

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ
ПРОБЛЕМИ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**



НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

**Національна академія правових наук
України**

**Науково-дослідний інститут
інтелектуальної власності**

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ
КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ**

Монографія

Київ 2011

УДК 347.77(061.1+477)
ББК 67.9(0)404.3+67+9(4УКР) 404.3
Т-33

*Рекомендовано вченою радою Науково-дослідного
інституту інтелектуальної власності НАПрН України
(протокол № 11 від 14 грудня 2010 р.)*

Р е ц е н з е н т и:

Майданик Р. А. — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Стефанчук Р. О. — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, проректор з наукової роботи, професор кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права.

**Теоретико-прикладні проблеми кодифікації законодавства
у сфері інтелектуальної власності:** монографія / за наук. ред.
Т-33 д.ю.н. О. П. Орлюк ; кол. авторів: С. Ю. Бурлаков, А. В. Міндрул, Л. І. Работягова, О. О. Тверезенко, О. О. Штефан та ін. —
К. : НДІ ІВ НАПрНУ, Лазурит-Поліграф, 2011. — 326 с.

ISBN

У монографії досліджено теоретико-прикладні підходи до систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності з метою вирішення питання щодо проведення його кодифікації. Розглянуто низку проблем нормативно-правового регулювання суспільних відносин у цій сфері в Україні з метою виявлення незгодженості термінології в окремих галузях національного законодавства.

Монографія розрахована на науковців, юристів-практиків, освітян, фахівців з питань інтелектуальної власності, а також усіх інших читачів, які цікавляться цією сферою.

Відтворення всієї книги чи якої-небудь її частини будь-якими засобами
або у якій-небудь формі, у тому числі в Інтернеті, забороняється
без письмового дозволу Інституту.

УДК 347.77(061.1+477)
ББК 67.9(0)404.3+67+9(4УКР) 404.3

ISBN

© Науково-дослідний інститут інтелектуальної
власності НАПрН України, 2011

ЗМІСТ

Розділ I. Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

1.1. Інтелектуальна власність як об'єкт правового регулювання	5
1.2. Основні теоретичні підходи до визначення поняття та сутності права інтелектуальної власності	11
1.3. Предмет і метод права інтелектуальної власності: теоретичні проблеми	32
1.4. Проблемні питання систематизації законодавства в сфері інтелектуальної власності: шляхи розвитку	41

Розділ II. Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності

2.1. Теоретико-прикладні проблеми при вирішенні питань конкуренції законів у сфері інтелектуальної власності	47
2.2. Теоретичні підходи до визначення правової природи законодавства у сфері інтелектуальної власності	56
2.3. Систематизація як один із шляхів удосконалення законодавства України в сфері інтелектуальної власності	70
2.4. Поняття, завдання та процедура проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності в Україні	79
2.5. Консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності України: сутність, завдання, очікувані результати	93
2.6. Вирішення питання про доцільність, зміст та функції проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності	101

Розділ III. Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності в Україні: неузгодженість термінології в окремих галузях національного законодавства

3.1. Дещо до колізійної неузгодженості положень Цивільного кодексу України з іншими нормативно- правовими актами у сфері авторського права	112
3.2. Співвідношення авторського права та суміжних прав з трудовим правом України й аналіз такого співвідношення в законодавстві інших держав в розрізі доцільності кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності	133
3.3. Узгодження положень Цивільного кодексу України між собою та з іншими законодавчими актами	142

3.4. Узгодження положень Господарського кодексу України з Цивільним кодексом України та іншими законодавчими актами	151
3.5. Узгодження положень Цивільного кодексу України та Митного кодексу України	174
3.6. Узгодження положень Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» з положеннями Цивільного кодексу України й іншими нормативно-правовими актами	176
3.7. Узгодження положень податкового законодавства (зокрема, у сфері оподаткування прибутку підприємств) з положеннями Цивільного кодексу України та іншими нормативно-правовими актами	179
3.8. Узгодження положень Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» із законами у сфері інтелектуальної власності	182
3.9. Узгодження положень Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» із законами у сфері інтелектуальної власності	185
3.10. Узгодження положень Закону України «Про захист економічної конкуренції» з Цивільним кодексом України	187

Розділ IV. Іноземний досвід систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності: проблеми теоретико-прикладного характеру

4.1. Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності у Російській Федерації	190
4.2. Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності Французької Республіки	219
4.3. Особливості систематизації законодавства інтелектуальної власності в Італії.	
4.3.1. Законодавство Італії у сфері інтелектуальної власності	227
4.3.2. Основні положення Кодексу промислової власності Італії	231
4.3.3. Реформування законодавства у сфері промислової власності	239
4.4. Систематизація законодавства Португалії у сфері інтелектуальної власності. Кодекс промислової власності	244
4.5. Правовий аналіз законодавства в сфері промислової власності Республіки Польща	252
Загальні висновки	262
Додатки:	270

РОЗДІЛ І

ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЯК КОМПЛЕКСНЕ УТВОРЕННЯ

*Не може бути кодексу без
соціальної потреби у ньому:
кодекс, що нав'язаний
виключно однією лише
політичною волею власних
структур та не відповідає
будь-яким потребам суспільства
у правовій визначеності,
приречений на неефективність.
(Р. Кабріяк)¹*

1.1. Інтелектуальна власність як об'єкт правового регулювання

Після прийняття більшості законів у сфері права інтелектуальної власності пройшло майже 20 років. Із 2004 р. набули чинності Цивільний і Господарський кодекси України. Уже напрацьований певний досвід правозастосовної, судової практики із захисту прав інтелектуальної власності. Проведено низку узагальнень наукового та практичного характеру, випущені рекомендації вищих судових органів, здійснені наукові коментування нормативно-правових актів, написані та вийшли друком підручники, монографії із зазначених питань. Тож, здається, хвилювань і роздумів з приводу розвитку правового регулювання відносин у сфері права інтелектуальної власності, його вдосконалення немає.

Проте цей спокій є оманливим, тимчасовим. Перед кожним науковцем, юристом-практиком, суддею чи студентом при спробі вирішити певні складні, спірні ситуації, що виникають у практичній діяльності, у «чистій» науці за допомогою чинного в Україні законодавства виникає більше запитань, аніж однозначних відповідей. Перед кожним, хто цікавиться проблемами права інтелектуальної власності, постають питання: чи розвивається в Україні законодавство в галузі права інтелектуальної власності, які напрями його розвитку, чи не настав час

¹ Кабріяк Р. Кодификации/ Перевод с фр. Л. В. Головки. — М. : Статут, 2007. — 476 с. (с. 139)

для його систематизації, зокрема й шляхом кодифікації, і якщо так, то на яких засадах її здійснювати?

Так, останнім часом актуальними стали проблеми правового регулювання створення та використання веб-сайтів, кінематографічних творів, мультимедійних продуктів, доменних імен, промислових зразків, інформації в усіх її проявах, нетворчих баз даних, порід тварин й інших об'єктів, з приводу яких суб'єкти господарювання прагнуть вступити у відносини, проте право, з огляду на складність і невизначеність цих об'єктів, далеко не завжди може їм гарантувати стабільність відносин.

Водночас інтелектуальна власність є одним з найважливіших факторів суспільного виробництва, і цей фактор береться до уваги вже майже два століття. З розвитком Інтернету, електронної комерції, міжнародного співробітництва й товарообміну в умовах нових технологічних реалій у все більшій кількості країн інтелектуальна власність формує значну частку бюджетів корпорацій, підприємств і безпосередньо країн, до того ж, ця частка продовжує стрімко рости. Це стає одним із чинників, які визначають необхідність створення правового режиму для залучення в обіг незалежно від їхньої специфіки майже всіх видів інтелектуальних досягнень, усіх об'єктів інтелектуальної власності. Оскільки потреба економічного обігу існує, завдання юридичної науки — знайти для неї відповідні правові форми вираження, гнучко реагуючи на запити практики.

Право інтелектуальної власності — порівняно молода галузь юриспруденції: термінологія складна, проблеми заплутані, законодавство розвивається. Проте все частіше висуваються ідеї виділення більш загальних концептуальних положень про інтелектуальну власність і права на неї. Формування загальної частини для права інтелектуальної власності надало б можливість створити спільну правову базу для всіх її видів, забезпечити надійний фундамент для подальшого вдосконалення законодавства, а також стабільність і динамізм у розвитку юридичної оболонки для високотехнологічних галузей економіки.

Водночас побудова адекватного механізму правового регулювання можлива тільки на підставі ясної теоретичної конструкції. Натомість і донині немає єдиного концептуального уявлення про те, що таке інтелектуальна власність, що потрібно та що не потрібно включати в це поняття. І вихідні теоретичні положення будуються нині на засадах Стокгольмської конвенції 1967 р., якою засновувалася Всесвітня організації інтелектуальної власності, і у якій інтелектуальна власність визначалася як «права щодо конкретних результатів творчої діяльності у виробничій, науковій та художній сферах».

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

Не викликає сумнівів твердження про те, що вирішити завдання юридичного визначення права інтелектуальної власності не можливо без дослідження комплексу пов'язаних з ним проблем. Тим паче, що протягом історії людства не було майже жодного філософа, який би тою чи тою мірою не цікавився проблемами інтелектуальної діяльності. Проте увага приділялася переважно дослідженню питань гносеологічного характеру, розкриттю соціально-філософських проблем доступності надбань культури для членів суспільства. Натомість, власне процесам появи результатів інтелектуальної діяльності, їх перетворенню на товар і подальшій участі в економічному обігу увага приділялася не в тій мірі, якої потребували ці питання.

Інтелектуальна власність не знає кордонів. Її роль важлива для будь-якої країни. Значущість розвитку інтелектуальної власності підтверджується Середньостроковим планом програмної діяльності ВОІВ від 21.07.2003 р.¹ Так, відповідно до пп. в п. 10 концептуального плану політики вказаного Плану є підтримка кожної країни в розвитку культури інтелектуальної власності, що відповідає її потребам, зокрема й орієнтовну національну стратегію інтелектуальної власності, найбільш вдалу національну систему інтелектуальної власності та розвиток у національному масштабі сприйняття інтелектуальної власності (як на рівні планування політики, так і на нижчих рівнях) як потужний інструмент економічного, соціального і культурного розвитку.

Під результатом інтелектуальної творчої діяльності — твором — розуміють творчу думку, а не матеріальний предмет, тобто об'єкт ідеальний, нематеріальний. Сучасне ж право принципово утримується від втручання у внутрішнє життя особистості. Поки думка не виражена зовні, вона для права просто не існує.

Право не може безпосередньо регулювати інтелектуальну, творчу діяльність. Цей процес залишається за межами дії правових норм. Коли процес творчості завершується, незалежно від того, якої об'єктивної форми набуває його результат, вступають у дію норми цивільного права, що забезпечують його суспільне визнання та встановлюють правовий режим відповідного об'єкта й охорону прав і законних інтересів його творця². Результати інтелектуальної, творчої діяльності можуть ставати об'єктами правовідносин тільки тоді, коли вони втілю-

¹ Среднесрочный план программной деятельности Всемирной организации интеллектуальной собственности на 2006–2009 годы — Видение и стратегическая направленность ВОИС: Меморандум Генерального директора от 21.07.2003 г.

² Гражданское право. Ч. 1 / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — 2-е изд. — М., 1997. — С. 213.

ються в яку-небудь об'єктивну форму, що забезпечує їх сприйняття іншими людьми.

Отже, об'єкт права інтелектуальної власності повинен володіти, як мінімум, двома ознаками:

- 1) бути результатом інтелектуальної діяльності;
- 2) мати об'єктивну форму вираження.

Право інтелектуальної власності може виникнути тільки з моменту, коли задум отримав зовнішнє вираження в якійсь об'єктивній формі. Так, обов'язковою підставою для надання авторсько-правової охорони є вираження твору в матеріальному вигляді. При цьому не має значення, зафіксоване воно на інформаційному носії чи просто було повідомлено в колі осіб, не належних до сім'ї. Поки задум автора не проявився назовні, немає об'єкта охорони, необхідне будь-яке вираження ідеї, образу, думки, доступне для сприйняття іншими людьми.

Пункт 1 ст. 2 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів¹ передбачає, що в усіх країнах-учасниках повинна забезпечуватись охорона всім творам у галузі літератури, науки та мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені. Однак п. 2 ст. 2 Бернської конвенції надає країнам-учасникам можливість визначити в національних законодавчих актах, що літературні чи художні твори або будь-які певні їх види не підлягають охороні, якщо вони не закріплені в тій або тій матеріальній формі.

Так, законодавство Великобританії про авторське право встановлювало, що необхідна письмова чи інша матеріальна форма. Відповідно до п. 106 розділу 17 Зводу законів США для того, щоб отримати охорону за статутним правом, твір має бути зафіксовано в будь-якій фізичній формі, котра забезпечує сприйняття, відтворення або сповіщення його іншим особам як безпосередньо, так і за допомогою будь-якого механізму чи пристрою. Закон США про авторське право від 1976 р. захищає всі види письмового, зорового чи звукового матеріалу, що зафіксовані у відчутному способі вираження. Охороняється будь-який результат, який характеризується наявністю творчості й оригінальності, незалежно від того, чи був матеріал опублікований.

Конкретна форма об'єктивного вираження не має особливого значення для вирішення принципового питання про можливість надання правової охорони. Є ситуації, невідкладні мови, їх опис — справа музики чи живопису, скульптури або пантоміми. Кожен документ, у принципі, може бути представлений як певне, нехай навіть і дуже велике, число в двійковій систе-

¹ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів // Охорона інтелектуальної власності: нормативно-правові акти / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2004. — С. 913–934.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

мі числення. При використанні сучасної техніки інформація часто фіксується в цифровій формі, оскільки її електронне копіювання та розповсюдження стали звичайним явищем. Будь-який електронний документ може бути визначений як набір даних, записаних у машинозчитуваній формі, для якої існує процедура, що дає змогу однозначно перетворити ці дані на документ традиційного режиму. Тож будь-яка комп'ютерна програма не є нематеріальною, вона становить певну послідовність ідентифікованих об'єктів на матеріальному носії: на магнітному носії — послідовність переходів зміни магнітного поля, на лазерному диску — послідовність ділянок, які відображають і не відображають лазерний промінь тощо¹.

Твори науки, літератури та мистецтва охороняються авторським правом не залежно не тільки від способу їхнього вираження, але також від їхніх призначення й вартості. Саме такий підхід дає можливість зберегти для «вічності» найбільш цінні досягнення людського інтелекту, віддаючи на розсуд часу, а не сучасників, найчастіше упереджених і одержимих «модними віяннями в галузі суспільної моралі», остаточний добір.

Для охорони деяких видів об'єктів права інтелектуальної власності висуваються додаткові умови. Так, торговельна марка може охоронятися тільки в разі наявності розпізнавальної здатності. Винаходом може вважатися не всякий досягнутий людиною творчий результат, суть якого полягає в знаходженні конкретних технічних засобів вирішення завдання, що виникла у сфері практичної діяльності, але лише такий, котрий утілює якийсь творчий крок (для формулювання останнього поняття в різних країнах застосовуються різні варіанти законодавчого визначення: винахідницька активність — у романо-германській правовій системі, неочевидність — в англо-американській тощо).

У § 3 розділу 35 Зводу законів США зазначено, що патент не може бути отриманий, якщо відмінності між предметом, на який запитується патент, і попереднім рівнем техніки такі, що предмет загалом видається на той час, коли винахід було створено, очевидним особі, що володіє звичайними знаннями в сфері, до якої належить зазначений предмет. Зі змісту § 4 Патентного закону ФРН² випливає, що винахід вважається заснованим на винахідницькій діяльності, якщо він не видається фахівцеві очевидним з огляду на рівень техніки. Німецький

¹ Комаров С. Н. Вопросы учета программ для ЭВМ и баз данных / С. Н. Комаров, И. И. Кочергина // Юридический консультант. — 1998. — № 2. — С. 61.

² Патентный закон Федеративной Республики Германия: Общая теория интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

суд визнав один з виданих патентів нікчемним, оскільки винахід базувався не на винахідницькому синтетичному мисленні, а на суто аналітичному, за зразком звичайного логічного умовиводу.

У ст. 3 Закону про патенти Великобританії¹ вказується, що винахід вважається таким, що має винахідницький крок, якщо він не очевидний для особи, кваліфікованої в певній галезі техніки на основі будь-якого об'єкта, належного до певної галузі техніки. Стаття 10 Закону про патенти на винаходи Франції² зазначає, що винахід вважається заснованим на винахідницької діяльності, якщо він не є для фахівця очевидним на основі рівня техніки. Аналогічне визначення наведено і в ст. 56 Європейської патентної конвенції³.

Винахід має винахідницький рівень, якщо він для спеціаліста явно не впливає з рівня техніки. Так, в Україні рівень техніки слугує, насамперед, для визначення новизни винаходу та охоплює будь-які відомості, що стали загальнодоступними в світі до дати пріоритету винаходу, всі подані до України іншими особами заявки на винаходи та корисні моделі (крім відкликаних) за умови їх більш раннього пріоритету, а також запатентовані в Україні винаходи та корисні моделі. Критерій «винахідницький рівень» слугує для виділення технічних нововведень більш високого рівня із загальної їх маси (раніше у вітчизняній практиці використовувалися такі поняття, як «істотна новизна», «істотні відмінності»).

Отож з розглянутих прикладів випливає, що в усіх випадках тільки об'єктивно виражений результат інтелектуальної діяльності може брати участь в економічному обігу, становлячи специфічний товар — інтелектуальну власність.

Сучасна тенденція така, що результати інтелектуальної діяльності все більш чітко набувають рис товару (товаром є все, що може бути продано). Усе частіше об'єкти інтелектуальної власності — продукти праці, що мають творчий характер, — спочатку створюються саме для успішного функціонування на ринку. Раніше це робилося виключно за рахунок тиражування матеріальних носіїв інтелектуальних досягнень, адже «нетілесний» результат творчості можна продати тільки разом з його тілесним носієм. Наразі, особливо у зв'язку з розвитком цифрових інтерактивних мереж та інших телекомунікаційних засобів, усе частіше в цивільний обіг залучаються не окремі екзем-

¹ Закон о патентах Великобритании: Общая теория интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

² Закон о патентах на изобретения Франции: Общая теория интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

³ Европейская патентная конвенция: Общая теория интеллектуальной собственности [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

пляри матеріальних носіїв інформації, а саме право доступу до неї з можливістю відбору та копіювання.

У будь-якому разі тільки останній етап кругообігу ідей у природі — етап використання об'єктів інтелектуальної власності (об'єктивно виражених результатів інтелектуальної діяльності) — доступний правовому регулюванню, норми права справляють вплив на суспільні відносини, що виникають щодо зазначених об'єктів, і це приводить до виникнення правовідносин.

Щоб інтелектуальна власність (з економічного погляду) могла стати повноцінним об'єктом правочинів, необхідно надати їй надійну правову оболонку, створити для неї зручне законодавче забезпечення. Однак при перекладі на юридичну мову соціально-політичних і економічних вимог виникає низка проблем правового характеру: проблема юридичного визначення інтелектуальної власності та змісту права інтелектуальної власності; проблема визначення правоволодільця й законодавчого забезпечення захисту його прав; проблема визначення вартості об'єктів інтелектуальної власності та розміру винагороди за творчу працю тощо. Видається, що не варто розпочинати обговорення окремих питань, не давши спершу відповідь на таке методологічне питання: що слід розуміти під термінами «інтелектуальна власність» і «право інтелектуальної власності»?

Тож, настав час для переосмислення права інтелектуальної власності як права на результати інтелектуальної творчої діяльності. Настав час для перегляду та переосмислення вже сталих правових конструкцій та інститутів, які за сучасних темпів розвитку інформаційних технологій не завжди здатні адекватно врегулювати суспільні відносини з приводу використання «нетілесних» благ. Необхідним є новий підхід до визначення сутності права інтелектуальної власності на основі європейських та світових наукових та законодавчих течій. Визначальним у вирішенні зазначених проблем є встановлення предмета та методу правового регулювання відносин, які впливають із прав на результати інтелектуальної творчої діяльності та прирівняних до них об'єктів. Розв'язанню цих проблем і буде присвячено наступний пункт.

1.2. Основні теоретичні підходи до визначення поняття та сутності права інтелектуальної власності

Необхідність розвитку правового регулювання відносин, пов'язаних з результатами інтелектуальної, творчої діяльності, виникла, коли почала заявляти про себе потреба в торгівлі певними її елементами.

Як уже зазначалося, право може впливати тільки на *етап використання об'єктивно виражених результатів інтелектуальної діяльності*, навіть якщо мета такого впливу — створення умов для появи нових творчих досягнень. Зрозуміло, що поняття інтелектуальної власності не можна обмежувати виключно закріпленими на матеріальних носіях духовними цінностями, але для того, щоб можна було надавати охорону плодам освіти, вони обов'язково повинні бути об'єктивно виражені, тобто, як мінімум, вимовлені, заспівані, намальовані, описані тощо.

Водночас застосування терміна «інтелектуальна власність», зазвичай, або ототожнюється з нематеріальними благами (творами, ідеями, інформаційним потенціалом тощо), або взагалі ставиться під сумнів як неправомірне й таке, що вводить в оману.

Очевидно, що є серйозне протиріччя між необхідністю об'єктивного вираження предмета, щодо якого надається правова охорона, і розумінням результатів інтелектуальної, творчої діяльності тільки як нематеріального блага.

У багатьох дослідженнях апіорі відзначається нематеріальний характер об'єктів права інтелектуальної власності, а інтелектуальну власність пропонується розуміти як ідеальне, духовне начало, власність на знання й інформацію, право на щось нематеріальне: сукупність нових ідей, художніх образів, наукових понять, технічних рішень тощо. Дуже часто підкреслюють невідчутність об'єктів інтелектуальної власності та відсутність будь-якого зв'язку з речовим носієм, що робить їх доступними для людського сприйняття, незважаючи на те, що для деяких видів таких об'єктів (наприклад, багатьох результатів художньої творчості) останнє твердження — більш ніж спірне.

Для результатів творчої діяльності часто використовують термін «твір», під яким розуміють ідеальний об'єкт — власне творчу думку, а не предмет матеріального світу. При цьому подекуди між поняттями «твір» й «інтелектуальна власність» ставлять знак рівності.

Прихильники нематеріальних підходів (Дозорцев В. А., Сергеев О. П., Жуков В. І.) пропонують розглядати інтелектуальну власність як правовий інститут, який забезпечує охорону та використання нематеріальних благ — результатів інтелектуальної діяльності, права на які закріплюються за їхнім творцем незалежно від правового режиму, встановленого щодо матеріальних носіїв таких результатів, а також від юридичної чи фактичної долі цих носіїв. Художній вислів «рукописи не горять» у цьому контексті зводиться до констатації факту

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

«ідеї не згорають». Матеріальний носій творчого результату розглядається тільки як річ, яка може передаватись у власність іншим особам, може бути знищена, що з формально-юридичного погляду не тягне щодо результату інтелектуальної діяльності, котрий є нематеріальним благом, абсолютно ніяких змін, оскільки заперечується якийсь або значущий правовий зв'язок між нематеріальною інтелектуальною цінністю та її матеріальним втіленням.

З огляду на сказане вище вважаємо, що історичний аналіз найбільш поширених теорій про природу та суть права інтелектуальної власності є важливим і відправною точкою цього дослідження¹.

У літературі іноді використовується спрощена концепція інтелектуальної власності, прихильники якої пропонують вважати всі об'єкти інтелектуальної власності *нетілесними речами*, нематеріальними благами, проте використовувати при цьому у для характеристики змісту права інтелектуальної власності модель класичних речових прав², тобто тріаду правомочностей:

- 1) володіння — фактичне панування над річчю;
- 2) користування — вилучення корисних властивостей з речі;
- 3) розпорядження — можливість визначати юридичну долю речі.

При цьому відбувається *застосування юридичної моделі класичних речових прав до результатів інтелектуальної, творчої діяльності (об'єктів права інтелектуальної власності)*. Структурі правомочностей, що становлять право інтелектуальної власності, пропонується надавати аналогічної форми. При цьому щодо правомочностей користування та розпорядження вказується, наприклад, що вони є виключними (монопольними) правами й усі види винагороди авторові слід розглядати як плату за ліцензію чи переуступку цих прав, а правомочність володіння визначається як фактичне знання суб'єктом тих ідей і рішень, з яких складається нововведення, та засновані на цьому знанні особисті немайнові права авторів творів³. З огляду на ефект розмноження ідей при їх оприлюдненні й обміні, а також принципову можливість пізнання

¹ Тут і далі наводяться витяги з дослідження здійсненого І. А. Близицею: Близице І. А. Понимание интеллектуальной собственности как нематериального блага / [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

² Городов О. «Собственность» и «интеллектуальная собственность» // ИС. — 1994. — № 9–10. — С. 3–9; Рассудовский В. Интеллектуальная собственность и инновационное предпринимательство // Российская юстиция. — 1994. — № 12. — С. 10–13.

³ Рассудовский В. Интеллектуальная собственность и инновационное предпринимательство // Российская юстиция. — 1994. — № 12. — С. 11.

будь-якої ідеї необмеженим колом суб'єктів, правомочність володіння в такому разі коректніше було б характеризувати не через просте знання, а через знання початкове, що належить справжньому творцеві нової ідеї, тобто розуміти володіння як доказове першознання.

Незважаючи на внесення поправок або доповнень, які передбачають, зокрема, наділення інтелектуального власника, крім традиційної тріади правомочностей додатковими правомочностями авторства, навряд чи коли-небудь спрощена теорія або її модифікації отримають широке поширення.

Прихильники негативної відповіді на запитання про те, чи можливо використовувати юридичну модель класичних речових прав для розкриття поняття «інтелектуальна власність», відзначають, що права на об'єкти інтелектуальної власності не можуть бути точно описані класичною тріадою правомочностей, оскільки останні відображають матеріальний характер об'єкта, його одиничність, унікальність, передусім унаслідок просторової обмеженості. Конструкція правомочностей володіння, користування та розпорядження цілком прив'язана до особливостей охорони й використання матеріальних об'єктів — речей. Крім цього, багато фахівців цілком слушно вказують на ту обставину, що прийняття класичної тріади правомочностей як абсолютної основи для подальшого розвитку применшує реальне різноманіття інтелектуальних прав і пов'язаних з ними відносин.

Справді, розглянута конструкція значною мірою суперечлива. Якщо нерозривно пов'язувати результати інтелектуальної творчої діяльності з творчою особистістю, то доведеться визнавати, що ні особистість, ні невідчужувані від неї особисті немайнові права не можуть бути об'єктом правочинів, товаром в економічному сенсі, не можуть брати участі в економічному обігу, отже, використання класичної тріади правомочностей стає неможливим. З іншого боку, допущення можливості правонаступництва вимагає створення складних додаткових юридичних конструкцій, але не усуває негативних наслідків, викликані механічним перенесенням змісту права речової власності на ідеальні об'єкти.

Проте в межах теоретичних досліджень повністю відкидати розглянутий підхід не варто, позаяк використання юридичної моделі класичних речових прав може не тільки полегшувати характеристику змісту права інтелектуальної власності та її співвідношення з власністю речовою, але і призведе до виведення юридичних закономірностей.

У більшості досліджень, методологічною основою яких є пропріетарний підхід до визначення інтелектуальної власності власністю особливого роду, є спроба *використання філософії рим-*

ського права про поділ речей на тілесні й нетілесні. Так, оригінальне рішення для проблеми юридичного оформлення участі нематеріальних речей в економічному обігу пропонувала філософія римського права, котра, як відомо, проводила поділ речей на тілесні й нетілесні (фізичні та ідеальні). Вже в Інституціях Гая зазначалося, що тілесні речі — це ті, які можуть бути відчутні... Безтілесні речі — ті, які не можуть бути відчутні: так і ті речі, які складаються з права, є правами¹.

У Стародавньому Римі об'єктом права власності вважалося *res* (річ, майно) і, відповідно, однією з найбільш поширених його характеристик визнавалася відома формула Дигест *dominitium rerum* (панування над річчю). Проте значні складнощі були пов'язані з тим, що ключове слово *res* мало безліч значень. Поступово, з розвитком юриспруденції, воно стало майже тотожне поняттю «об'єкт права». У цьому значенні *res* розумілося як протилежність іншого юридичного поняття — *persona* (особистість).

У класичний період у римському праві виробилося поняття речі в широкому значенні. Воно охоплювало не тільки речі в звичайному сенсі матеріальних предметів зовнішнього світу, але також юридичні відносини та майже будь-які права, зокрема й ті, що випливають із зобов'язань. Таке широке поняття, як *res*, потребувало подальшого розподілу.

Поділ речей на тілесні (*corporales*), які можна сприймати дотиком, і безтілесні (*incorporales*), які відчувати не можна, стало для римської юриспруденції одним з базових, поряд з поділом на речі божественного права та речі людського права, державне майно та приватне майно тощо. Сенс безтілесних речей вбачався в тому, що до них були віднесені всі права: речові, зобов'язальні, сімейні, спадкові тощо. Як приклади безтілесних речей Гай називає: спадщину, узуфрукт, зобов'язання. Безтілесні — це ті речі, котрі не можуть бути відчутні; до таких належать ті, що полягають у праві, наприклад, спадщина, узуфрукт, зобов'язання, яким би то не було чином укладені, й зовсім не важливо те, що до спадщини належні фізичні речі, плоди, що збираються із землі, сутність фізичного характеру, а також і те, що нам переходить за будь-яким зобов'язанням, більшою мірою предмет фізичний, як, наприклад, земля, раб, гроші, але саме право спадкування, право узуфрукт, зобов'язальні права вважаються *res incorporales*, тобто безтілесними речами. Такими визнавалися і права міських та сільських маєтків, звані також сервітутами² (2.14).

¹ Гай. Інституції // Памятники римського права. — М., 1997. — С. 46.

² Дигести Юстиніана. — М., 1984. — С. 39.

Як зауважували багато коментаторів, поміж прикладів речей безтілесних Гай не згадує права власності: римські юристи не розрізняли достатньою мірою право власності на річ і власне річ, внаслідок чого право власності потрапляло в них до категорії тілесних речей. В уривку з коментаря Ульпіана до преторського едикту в Дигестах (5.3.18.2) на питання про те, що утворює предмет позову про спадщину, дається відповідь, що предмет цього позову становлять усі речі спадщини, будуть-то права чи тілесні предмети. Порівнюючи зміст цього уривка з прикладами, що приводяться Гаєм, фахівці неодноразово вказували, що, розділяючи речі на тілесні та безтілесні, Гай мав на увазі під останніми не речі в значенні предметів зовнішнього світу, а саме права¹.

Римські юристи перебували під сильним впливом вчення Аристотеля, в якому форма мала пріоритет над змістом, матерією. Матерія є чиста можливість або потенціал речі. Форма робить матерію дійсністю тобто втіленням у конкретну річ. Те, що форма дає буття речі, визнавалося в якості не тільки філософського, а й юридичного правила.

Згідно з ученням перипатетиків (послідовників філософської школи, заснованої Аристотелем), з філософського погляду, всі речі можна характеризувати певним набором властивостей, рис, ознак, правових також, нетілесних за визначенням. Отож Гай стверджує, що як нетілесна за визначенням аристотелева сутність тілесної речі, так й ідеальна сутність нетілесної речі можуть бути охарактеризовані певною сукупністю нетілесно-правових ознак³. Звідси випливала можливість знаходження спільності між правомочностями власника на тілесні й нетілесні речі, беручи до уваги особливості, властиві останнім, наприклад, очевидно, що передача не застосовується до безтілесних речей⁴ (2.28). Це давало можливість інституту нетілесної власності використовувати ті ж за формою правомочності, що становили зміст власності на тілесні речі. Очевидно, що такий підхід не відповідає доктрині та системі вітчизняного права та безпосереднє його використання у вітчизняному законодавстві виявляється неможливим, але повністю забувати про нього неприпустимо.

¹ Римское частное право / Под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. — М., 1994. — С. 147–148.

² Аристотель. Метафизика. Цитується за: Блинец И. А. Общая теория интеллектуальной собственности. «Нематериальные» теории интеллектуальной собственности / И. А. Блинец, К. Б. Леонтьев // [Электронный ресурс]. — Режим доступа :<http://www.rgiis.ru>.

³ Мамаев В. М. Интеллектуальная собственность: прошлое и настоящее // Общественные науки и современность. — 1996. — № 4. — С. 38–44.

⁴ Гай. Институции // Памятники римского права. — М., 1997. — С. 47.

У зв'язку зі значними суспільними і технологічними змінами, що відбуваються в усьому світі останнім часом, цивілістична наука все частіше змушена звертатися до досвіду минулого, щоб на його основі будувати нові правові конструкції, найбільш відповідні сучасним потребам. Таким чином забезпечується оптимальне поєднання динамізму, стабільності та передбачуваності в удосконаленні правового регулювання. На думку Алексеєва С. С., найбільш перспективний напрям розвитку юридичної думки на сучасному етапі — це поєднання цінностей багатовікової світової юридичної культури (зі скрупульозним аналізом юридичних категорій, трактуванням їхньої природи, класифікації тощо) з інститутами сучасного цивільного права, що відповідає вимогам високорозвиненої постіндустріальної ринкової економіки. Саме від поєднання цінностей світової юридичної культури та нових інститутів сучасного суспільства можна чекати найбільш великих кроків у розвитку юридичної науки¹.

Як зазначають у фаховій літературі з інтелектуальної власності, традиційне розуміння власності базувалося на тому, що в основу механізму майнових відносин покладено право власності на матеріальні об'єкти². Однак економічний та науково-технічний розвиток зажадав ревізії таких поглядів, значного розширення цього поняття та, відповідно, юридичного визнання і юридичного оформлення нових видів майна. Таке розширення кола об'єктів права власності й інших речових прав пішло відразу декількома напрямками. По-перше, науково-технічний прогрес зробив неминучим зростання економічного значення енергетичних ресурсів і природної сировини, в результаті чого відбулося розширення власне поняття речової власності. Як об'єкт права власності стали розглядати електроенергію та газ, а потім й інші види енергії і сировини, що абсолютно не укладаються в межі традиційного розуміння речей. По-друге, не менш важливим напрямом у розширенні кола об'єктів речових прав стали розробка та використання концепції безтілесного майна, до якого можуть бути віднесені об'єкти права інтелектуальної власності, цінні папери тощо.

Свого часу Саватьє Р. теоретично обґрунтував практично безмежне розширення кола об'єктів права власності на сучасному етапі розвитку суспільних відносин і дав визначення поняття безтілесного майна, заявивши, що це абстрактні права, що мають певну вартість, виражену в грошах. Це результат розвитку юридичної техніки... Тобто юридико-технічні абстракції по-

¹ Цит. за: Мурзин Д. В. Ценные бумаги — бестелесные вещи. Правовые проблемы современной теории ценных бумаг. — М., 1998. — С. 1.

² Близнак И. А. Общая теория интеллектуальной собственности. «Нематериальные» теории интеллектуальной собственности / И. А. Близнак, К. Б. Леонтьев. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

тіснили тілесні речі. Реальні речі вступають у юридичне життя тільки за посередництвом прав, які здійснюються щодо цих речей, — це права речові чи зобов'язальні... Кожне з цих прав може стати предметом угоди. З того моменту, коли виникає можливість такого продажу, права стають майном¹.

Крім цього, сучасний законодавець уже пішов шляхом визнання права об'єктом купівлі-продажу, міни та дарування (ч. 2 ст. 656, ст. 715, ч. 2 ст. 718 ЦК України²).

Відмова від визнання права одним з можливих об'єктів власності набуває особливого значення у зв'язку з положеннями, закріпленими в ст. 41 Конституції України³.

Водночас англосаксонське право дійшло до концепції безтілесних речей своїм шляхом, що змусило дослідників відзначити інтуїтивний паралелізм у розвитку римського й англійського права та розглядати цю обставину як доказ необхідності цієї категорії для будь-якої сучасної правової системи. Тож дуже цікавим є аналіз *поняття власності та права інтелектуальної власності в англо-американській правовій системі*. Як відомо, англо-американська правова доктрина схильна до граничного розширення поняття власності. У країнах загального права поняття речі охоплює не тільки матеріальні об'єкти, але й майнові права. Тож поняття власності в цих країнах поширюється як на матеріальні речі, так і на права вимоги, при цьому розрізняють *реальну власність і персональну власність*. До першої належать матеріальні предмети, до другої — різні види прав вимог. Такий підхід сформувався ще в середньовіччі, коли багато майнових прав залежало від станового становища особи чи її цехової приналежності. Однак цей підхід виявився вельми корисним у сучасних умовах, коли значно розширився склад майна, що бере участь в економічному обігу.

Власність (*propriatorship*) в англо-американській правовій системі трактується гранично широко. До неї визнають належними навіть деякі права вимоги (наприклад, на отримання пенсій, допомог, аліментів тощо), виключні права (інтелектуальна власність), особливо якщо такі права відчужувані. Логіка міркувань при цьому така: оскільки право може бути відчужене, воно є річчю, нехай і особливого роду, а отже, може бути об'єктом права власності.

Деякі автори з країн загального права намагаються дати універсальне визначення власності, укладаючи своєрідний ка-

¹ Сават'є Р. Теория обязательств. — М. : Прогресс, 1972. — 440 с.

² Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2003. — №№ 40–44. — ст. 356 (зі змінами).

³ Конституція України: Основний закон від 28.06.1996 р. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

талог правомочностей власника. Один з варіантів такого визначення, запропонований англійцем Оноре А.¹, використовує не 3 основні елементи права власності, як це прийнято у вітчизняній юриспруденції та деяких країнах континентальної системи права, а 11:

- 1) право володіння, що розуміється як виключний фізичний контроль над річчю або як право виключного її використання; якщо річ не може перебувати у фізичному володінні (наприклад, через нетілесну природу), володіння може розумітися метафорично (образно) чи просто як право усунути інших осіб від будь-якого її використання;
- 2) право користування, що розуміється як право особистого використання речі, якщо воно не включає дві наступні правомочності;
- 3) право управління, тобто право вирішувати, як і ким може бути використана річ;
- 4) право на доход, тобто на ті блага, котрі дає реалізація двох попередніх правомочностей (особистого користування річчю та дозволу іншим особам користуватися нею);
- 5) право на відчуження, споживання, витрату на свій розсуд, зміну або знищення речі;
- 6) гарантія від експропріації чи право на безпеку;
- 7) право передавати річ;
- 8) відсутність терміну, тобто безстроковість;
- 9) заборона використовувати річ на шкоду іншим і обов'язок запобігати її використанню шкідливим для інших способом;
- 10) відповідальність у вигляді стягнення, тобто можливість відібрати річ на сплату боргу;
- 11) залишковий характер права власності, тобто існування правил, які забезпечують відновлення порушених прав власника.

Деякі західні автори, загалом поділяючи погляди Оноре А., вносять у визначення власності уточнення. Так, американський юрист Беккер Л., досліджуючи дане Оноре А. повне визначення права власності, дійшов висновку, що правом власності можуть бути названі далеко не всі з вищеназваних правочинів, а тільки деякі елементи або їх поєднання, що утворюють варіанти права власності. На думку Беккера Л., найбільш фундаментальним є право на відчуження, що (взяте ізольовано чи в поєднанні з іншими елементами) може розглядатись як право власності. Крім цього, Беккер Л. відносить до власності також право на дохід, право володіння, право кори-

¹ Кулагин М. И. Предпринимательство и право: опыт Запада. — М., 1992. — С. 67–68.

ствання за умови, що кожна з цих правомочностей є безстроковою та убезпечена від експропріації. Зрештою, до права власності він вважає належним і будь-яке поєднання елементів, зазначених Оноре А., якщо це право містить хоча б одну зі справжніх правомочностей власника. За підрахунками Беккера Л., ці поєднання дають близько 1 500 комбінацій, що дає підстави говорити про можливість існування близько 1 500 варіантів прав власності. Ця кількість багаторазово зростає, якщо у визначенні власності враховувати цілі (*causa*) відповідного права.

Найвнє в англо-американській правовій системі розрізнення відчутного майна та невловимого майна близько до поділу речей на тілесні й нетілесні, що використовувався в римському праві. Такий підхід відкриває певні можливості для побудови юридичних конструкцій, що застосовуються до відносин, пов'язаних з господарським обігом інтелектуальних цінностей. Водночас багато фахівців, зокрема Маковський О. Л., зазначають, що сліпе перенесення на вітчизняне законодавче підґрунтя навіть найдосконаліших чужоземних законів неможливе¹, а шкода, заподіяна змішуванням двох різноспрямованих правових систем, не може бути виправдана міркуваннями практичної зручності такого змішування.

Завершальною, найбільш відомою в правовій доктрині групою теорій інтелектуальної власності є **теорія виключних прав**, яка заслуговує окремого розгляду. Суттєвою мірою вона відображена у фахових публікаціях з інтелектуальної власності, зокрема, у наукових працях Близнаца І. А., Леонтьєва К. Б.²

Як відомо, спочатку охорона інтересів авторів та їхніх правонаступників забезпечувалася за допомогою системи привілеїв, які видаються милістю монарха. Верховна влада протегувала певних художників, поетів, видавців, торговців, власників мануфактур та інших підприємців або митців. Є відомості, що перший в світі патент на винахід був виданий у 1421 р. міською управою Флоренції на ім'я Філіппо Брунеллескі, який придумав оригінальну конструкцію корабельного поворотного крана. Найдавніший з усіх патентів Англії був наданий Генріхом VI у 1449 р. вихідцю з Фламандії Джону з Ютимана на виготовлення кольорового скла для вікон Ітонського коледжу³.

¹ Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С. А. Хохлова / Отв. ред. А. Л. Маковский. — М., 1998.

² Близнац И. А. Общая теория интеллектуальной собственности. Интеллектуальная собственность и исключительные права / И. А. Близнац, К. Б. Леонтьев. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.rgiis.ru>.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

Надані владою привілеї давали їхнім власникам можливість контролювати діяльність інших осіб щодо відтворення та розповсюдження певних творів і технічних рішень. Для захисту інтересів отриманих привілеїв використовувалися такі засоби, як штрафи, арешти, конфіскації підроблених копій, а в деяких випадках — стягнення збитків. Така система, безсумнівно, була наділена деякими рисами, властивими сучасному авторському та патентному правам, але не слід забувати, що аналогія — найбільша ілюзія історії.

Поступово система привілеїв змінювалася законодавчими уставами, що визнавали за авторами та їхніми правонаступниками права дозволяти чи забороняти використання творів і технічних новинок протягом встановленого терміну. Право винахідників було вперше згадано у Венеціанській державі в спеціальній хартії 1474 р., у якій вже визнавалися моральні та комерційні права творців технічних нововведень на використання своїх винаходів протягом обмеженого періоду часу. Однією з обов'язкових умов була корисність нових винаходів для держави. Охорона інтересів правовласника, фактично, означала заборону іншим особам користуватися технічними благами, у створення яких вони не вклали ані грошей, ані таланту. Така охорона розглядалася як компенсація за надання Венеціанській державі можливості отримувати нові вигоди з нових способів ведення господарської діяльності. Для надання охорони була потрібна відповідність технічної новинки певним критеріям, подібним до сучасних умов патентоспроможності.

Авторське й патентне права в сучасному сенсі було запроваджено лише в епоху Просвітництва. Батьківщиною першого авторського й патентного законодавства вважається Великобританія, де в 1710 р. з'явився перший авторський закон, відомий під назвою «Статут королеви Анни», що містив один з найважливіших принципів авторського права — «копірайт» — заборону тиражування опублікованого твору без згоди автора. Основною метою такого правового регулювання був захист інтересів видавця, але здійснювалася вона за допомогою законодавчої конструкції, що спиралася на волевиявлення автора, якому надавалося монопольне право на публікацію твору протягом 14 років з моменту його створення, а також можливість продовження цього терміну ще на 14 років за життя автора. Характерно, що на автора покладался зустрічний обов'язок — надати до публічно доступних бібліотек кілька примірників своїх творів.

Більш складну історію мало британське патентне законодавство. У XV і XVI століттях в Англії охорона технічних но-

¹ Интеллектуальная собственность. — 1996. — № 7–8. — С. 63.

винок надавалася через видання патентних грамот, за допомогою яких громадськість сповіщали про надані права. Початково задумана для підтримки нових виробництв, така система дуже швидко обросла різноманітними зловживаннями у зв'язку з відсутністю об'єктивних критеріїв і чіткої процедури добору. За наполяганням парламенту королівська влада дала обіцянку, що патенти обов'язково будуть розглядатися в суді.

Одним з найбільш відомих судових спорів стала справа сукнарів з Іпсвічу, в якій було зазначено таке: якщо хтось вніс новий винахід і нове виробництво в королівстві з ризиком для свого життя та з витратою своїх коштів або запасів тощо або хтось створив якесь нове відкриття, то в таких випадках король своїми прихильністю й милістю для компенсації коштів і зусиль може встановити, що лише тільки така особа буде мати право користуватися таким виробництвом чи торгівлею протягом певного часу, оскільки спочатку люди в королівстві не знають про нього та не мають знань та майстерності для його виконання. Однак коли патент припинить дію, король не може надати його знову¹.

Незважаючи на судовий контроль, зловживання тривали, і, нарешті, в 1623 р. був прийнятий англійський Статут про монополії, згідно з яким заборонялося дарувати привілеї, крім привілеїв на нові методи виробництва. Кожному, хто бажав створити та застосувати технічне нововведення, на його прохання могло надаватися право монопольного користування вигодами від такого нововведення, але тільки протягом 14 років без права подальшого продовження. Як бачимо, перший британський патентний закон був спрямований не так на посилення патентної охорони, як на обмеження свавілля при її наданні та продовженні термінів дії.

Слідом за Англією патентні й авторські закони були прийняті в США, Франції та інших європейських країнах, у яких, як показують дослідження, вже у XVIII столітті значна частина населення була грамотною. У результаті — в країнах Європи та Північної Америки отримали значне поширення продаж і купівля прав на видання творів літератури, постановку драматичних творів. Торгівля книгами й пов'язана з нею торгівля авторськими правами набули масового характеру.

Багато вчених зауважували, що винайдення авторського та патентного законодавства стало одним з найзначніших досягнень людства в галузі права. На початку епохи індустріалізації існування патентних і авторських прав досліджували такі економісти, як Сміт А., Рікардо Д. і Мілль Дж. С., як найкра-

¹ Введение в интеллектуальную собственность / Публикация ВОИС № 478 (R). — ВОИС, 1998. — С. 18.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

щу й найбільш ефективну форму заохочення винаходів державою¹.

Законодавчі акти закріплювали специфічні монополні, абсолютні права на твори мистецтва, технічні досягнення та способи індивідуалізації учасників економічного обігу — фірмові найменування й товарні знаки. Зрозуміло, всі ці правові інститути розвивалися не залежно один від одного і не утворювали єдиної системи. Тим не менш юридичні конструкції, які застосовуються при законодавчому закріпленні охорони різних видів інтелектуальних цінностей, мали кілька спільних рис.

По-перше, охорона надавалась особам, які вклали свою працю, сили чи капітал у створення інтелектуального продукту або інтереси яких були настільки тісно пов'язані з використанням результату інтелектуальної діяльності чи засобу індивідуалізації, що очевидними ставали справедливість і розумність визнання саме таких осіб як правовласників.

По-друге, охорона завжди мала обмежений характер, не тільки через територіальні та часові обмеження, тобто дію охорони лише в межах певної території і встановлених термінів. Охорона була обмежена також за «обсягом», тобто надавалась виключно щодо певних видів використання творів, винаходів або товарних знаків і охоплювала, переважно, випадки їх використання, що давали можливість отримати пряму чи опосередковану комерційну вигоду. Наприклад, авторське право з моменту свого зародження охоплювало стадію відтворення книг, тоді як читання твору ніколи не вважалося його використанням в авторсько-правовому сенсі.

По-третє, як незмінне теоретичне та практичне обґрунтування для надання охорони результатам інтелектуальної діяльності фігурувала корисність для держави, суспільства й усіх його членів як власне таких результатів, так і встановленої системи їх законодавчого забезпечення.

Нарешті, по-четверте, право інтелектуальної власності, що зароджувалося, спочатку зважало на необхідність віднайдення розумного компромісу між усіма зацікавленими особами, встановлення суспільно необхідних винятків і обмежень, а також на покладання на правовласника зустрічних зобов'язань щодо держави, суспільства та його членів. Вважалося, що відносини між автором і суспільством повинні впливати з особливого договору: автор збагачує суспільство новим винаходом або твором мистецтва, а суспільство в розумних межах повинно забезпечити йому можливість отримання доходу від тих або тих видів використання результатів його діяльності.

¹ Введение в интеллектуальную собственность / Публикация ВОИС № 478 (R). — ВОИС, 1998. — С. 51.

Деякі відмінності в системах охорони творчих результатів були зумовлені існуванням англо-американської та континентальної систем авторського права. У Статуті королеви Анни прямо вказувалося, що предметом цього закону є закріплення за уповноваженими особами права власності на копії книг протягом певного терміну після опублікування та при дотриманні формальних умов. Метою закону визнавався захист майнових прав творців і видавців, які набували права в авторів або їхніх правонаступників. Авторське право розглядалося, фактично, як особлива форма власності, а щодо складових її правомочностей вважалося, що вони мають виключно майновий потенціал і спрямовані на отримання вигоди від використання такої власності.

У Франції вже в спеціальних декретах 1791 р. і 1793 р. надані права описувались як права автора, тривалість яких залежала від життя автора, а виникнення не пов'язувалося з проходженням формальної процедури реєстрації. Однак і в Англії, і у Франції ці права розглядалися, фактично, як права власності, що забезпечують авторам, їхнім спадкоємцям або іншим правонаступникам можливість отримання майнової вигоди від використання охоронюваного твору.

Водночас багато філософських концепцій, що з'явилися, розглядали авторське право не тільки як форму власності, але і як продовження та відображення особистості автора, у зв'язку з чим останній набував чинності природної справедливості права на охорону свого твору як частини своєї особистості. Такий підхід справив значний вплив на розвиток авторського права в континентальній Європі та сприяв розвитку *droit moral* (моральних, або особистих немайнових прав автора). У результаті в континентальній правовій системі авторські права виявилися не тільки наділені ризами, властивими праву власності, але й, поряд з майновим змістом, охопили додаткові правомочності, що захищають нематеріальні інтереси автора.

У доповіді Ле Шапельє, що була покладена в основу першого французького декрету про авторське право, стверджувалося, що найбільш священною, найнезаперечною і, якщо можна так висловитися, найбільш особистою з усіх форм власності є твір, який є плодом письменницької думки¹. У вступній частині французького Патентного закону 1791 р. говорилося, що будь-яка нова ідея, проголошення та здійснення якої може бути корисним для суспільства, належить тому, хто її створив, і було б обмеженням прав людини не розглядати новий проми-

¹ Вессіє-Рессі М. Ремесло творця // Бюллетень по авторському праву. — 1996. — № 4. — С. 5.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

словий винахід як власність його творця¹. Наслідком такого підходу стало закріплення в законодавстві понять літературної та промислової власності, а також поступове поширення в усьому світі нового поняття інтелектуальна власність.

Крім цього, в законодавстві деяких країн для характеристики особливостей певних видів відносин, пов'язаних з використанням результатів інтелектуальної діяльності, вироблялися такі поняття, як виключні права, інтелектуальні права, промислові права (права особливого роду). Поняття «виключні права» бере початок з теорії приватноправової монополії, розробленої наприкінці XIX століття Рогенем. Сутність авторського права він бачив не в можливості використання творчого об'єкта, а в здатності перешкодити іншим членам суспільства використовувати такий об'єкт. Монополія на використання твору при цьому розумілась як властивість, притаманна всім абсолютним правам. Теорія виключності авторських прав часто згадувалась у дореволюційній юридичній літературі та знайшла відображення в Законі 1911 р. Так, розглядаючи загальне поняття виключних прав, Шершеневич Г. Ф. стверджував, що виключне право надає юридичну можливість здійснення відомого роду дій з усуненням всіх інших від наслідування. Пасивними суб'єктами виключних прав є всі співгромадяни².

У сучасній науці цивільного права теорія виключних прав отримала свій подальший розвиток. Сформоване нині у роботах Дзери О. В., Луця В. В., Кузнецової Н. С. та багатьох інших провідних цивілістів України визначення виключного характеру авторських прав полягає в тому, що належні творцеві твору авторські права перешкоджають іншим особам використовувати твір, забезпечують їхнім носіям правомочності на вчинення різноманітних дій з одночасною забороною всім іншим особам чинити зазначені дії. Сучасні дослідники авторського права вбачають виключний характер авторських прав у визнанні того, що тільки сам володар авторського права, тобто автор або його правонаступник, може вирішувати питання про здійснення авторських правомочностей і, насамперед, тих з них, які пов'язані з використанням твору. Передбачається, що автор за своєю волею, незалежно від волі інших осіб, дозволяє чи забороняє використання створеного ним твору.

Відповідно, закріплення виключних прав означає, що ніхто не має права без дозволу правовласника використовувати певними способами об'єкт, який охороняється такими правами.

¹ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М., 1996. — С. 10.

² Цитується за: Макагонова Н. В. О некоторых нерешенных проблемах законодательства по авторскому праву // Государство и право. — 1996. — № 1. — С. 54.

Водночас сам правовласник може дозволити використання своїх виключних прав третім особам, тобто або цілком передати свої виключні права за договором про відступлення прав або надати їх частково за ліцензійним договором.

Виключність прав, яка набула поширення в цивілістичній школі РФ, асоціюється з монополією їх власника та часто характеризується як один з легальних видів монополії. Деякі дослідники вважають виключні права належними до категорії абсолютних прав, найважливішими видами яких є право власності й інші речові права. При цьому необхідність використання такої особливої правової категорії, як виключні права, зазвичай пояснюється наступним чином. Щоб результати інтелектуальної діяльності могли брати участь в економічному обігу, необхідно закріпити право, аналогічне за функціями до абсолютного права речової власності. Однак правовий режим, встановлений щодо будь-якого об'єкта, завжди значною мірою залежить від природних властивостей такого об'єкта. Оскільки результати інтелектуальної діяльності, зазвичай, пропонується розглядати тільки як нематеріальне благо, то робиться однозначний висновок про те, що на об'єкти інтелектуальної власності не можна поширювати правовий режим, встановлений для речей.

Прихильники різних модифікацій теорії виключних прав, що набули поширення в російській цивілістичній школі, зазвичай, єдині в одному — у критиці пропрієтарних концепцій, заснованих на пошуках аналогій між правами на результати інтелектуальної діяльності та правом власності на матеріальні об'єкти. Вказуючи на хибність ототожнення ідей з об'єктами, прихильники теорії виключних прав зазначають, що винахід не можна ототожнити з машиною, в якій його втілено. Літературний твір не можна ототожнити з рукописом або книгою. Це якась сукупність ідей, що є результатом інтелектуальної діяльності, котрі мають суспільну цінність не залежно від тих об'єктів, у яких вони втілені, бо вони можуть бути закріплені і в інших об'єктах¹.

Справедливо висловлюючи сумніви в застосовності тріади правомочностей власника щодо володіння, користування та розпоряджання річчю для опису комплексу особистих немайнових і майнових прав, які становлять сутність права інтелектуальної власності, прихильники теорії виключних прав пропонують розглядати їх як зовсім самостійний, особливий вид прав. Такий погляд на проблему виключних прав широко представлений в роботах Дозорцева В. А. Він зазначає, що ви-

¹ Дозорцев В. А. На рынке идей // Закон. — 1993. — № 2. — С. 38–42.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

ключні права виконують щодо нематеріальних об'єктів ту ж функцію, що і право власності щодо матеріальних. Виключне право і є абсолютне право на нематеріальні об'єкти, тільки використовує відповідно до натуральних властивостей об'єкта інші правові засоби, ніж право власності¹.

При цьому нерідко зазнає різкої критики власне термін «інтелектуальна власність», поява якого пояснюється простим бажанням втиснути порівняно новий інститут в освячені традицією схеми. Інтелектуальну власність пропонується розуміти як умовне збірне поняття, що використовується для позначення сукупності виключних прав, а термін «власність» розглядати в цьому контексті тільки в спеціальному, переносному значенні, що підкреслює повноту та виключність прав творців інтелектуальних благ. Деякі прихильники теорії виключних прав пропонують взагалі відмовитися від використання терміна «інтелектуальна власність», оскільки, на їхню думку, він є неточним і здатним ввести в оману щодо юридичної природи охоронюваних виключними правами об'єктів.

На наш погляд, питання про співвідношення виключних прав і права власності заслуговує особливого розгляду. Справді, уважний аналіз змісту правомочностей власника та притаманних їм обмежень дає підстави до висновку, що виключні права не можуть бути прирівняні до права власності, а право власності не може бути віднесено до виключних прав. Виключне право та право власності мають абсолютно різну спрямованість. Право власності забезпечує своєму власникові, насамперед, юридичну можливість панування над майном, вчинення дозволених законом дій щодо цього майна. Для права власності характерна саме ця позитивність правомочностей власника. Заборона на втручання іншим особам у сферу господарського панування власника має акцесорний, додатковий характер, слугує тільки забезпечення основних можливостей, що надаються власникові. Негативний характер виключних прав впливає навіть з їхньої назви: основу цих прав становить виняток, усунення всіх третіх осіб від використання відповідних об'єктів, у цьому питанні одностайні всі прихильники різних варіантів теорії виключних прав.

Такий підхід був би цілком правомірний, якби поняття виключних прав охоплювало тільки особисті немайнові права, характерними властивостями яких, зазвичай, визнаються їхній нерозривний зв'язок з особистістю, невідчужуваність і те, що вони не передаються іншим способом. Проте поширення цього поняття на майнові права покликані забезпечувати еко-

¹ Дозорцев В. А. Комментарий к схеме «Система исключительных прав» // Дело и право. — 1996. — № 4. — С. 39–43; № 5. — С. 23–28.

номічний обіг інтелектуальних цінностей, видається не зовсім логічним.

Власне поняття «інтелектуальна власність» виникло як реакція на масове застосування товарно-грошової форми у сфері духовного виробництва: завданням права в цій сфері ніколи не було встановлення заборони, усунення всіх сторонніх осіб від долучення до культурних цінностей або технічних новацій. Завданням права визнавалося тільки розумне з погляду суспільства загалом забезпечення інтересів творців інтелектуальних цінностей і осіб, які надали кошти для їх створення.

Система правомочностей, якими наділяються володільці прав інтелектуальної власності, покликана забезпечувати розумну та справедливу рівновагу між правами авторів та інвесторів, з одного боку, й інтересами суспільства — з другого щодо умов доступу до результатів творчості. Встановлення монополії, що обмежується інтересами суспільства, передбачає досягнення домовленості, компромісу, балансу різноспрямованих інтересів.

Аналіз публікацій про правові підходи, що застосовуються за кордоном, дає підстави до певних узагальнень. У країнах англо-американської правової системи за договором можуть бути передані не тільки майнові, але й моральні права автора. Втім, у деяких випадках особисті немайнові права авторів не вважаються належними до поняття авторських прав і не можуть бути переступлені. У французькій правовій системі передаватися можуть тільки майнові авторські права, а особисті немайнові права визнаються непередаваними. Сучасне національне законодавство в цьому сенсі дуже близьке до французького. Відповідно до законодавства Німеччини, авторські права не передаються, але в теорії та практиці німецьких судів основна частина майнових авторських прав просто не називається авторськими й беруть участь у цивільному обігу.

Значна частина результатів творчої діяльності створюється у зв'язку з виконанням службових обов'язків. Як і в більшості розвинених країн світу, в Україні майнові права на такі службові твори й винаходи виникають у роботодавців, тобто право авторів автоматично перетворюється на право роботодавців (з урахуванням особливостей цивільно-правового та трудового регулювання).

Майнові права на використання винаходу закріплюються за патентовласником, до того ж, зазвичай винахідник і власник патенту — це різні особи. При розгляді теоретичних питань, пов'язаних з промисловою власністю, більшість дослідників доходять висновку, що патент слугує не для підтвердження інтелекту громадянина-творця, а для охорони правомірних інтересів патентовласника.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

Встановлювана патентом тимчасова юридична монополія обмежує можливості конкурентів. Запатентований об'єкт може брати участь у ринковому обігу та забезпечувати патентовласникові можливість отримання додаткових доходів.

Слід згадати, що досить часто на власників прав на об'єкти інтелектуальної власності покладаються спеціальні обов'язки й особлива відповідальність за їх виконання. Так, зокрема, до обов'язків патентовласника належать сплата прогресивних мит, а також застосування винаходів під загрозою примусового ліцензування чи припинення дії патенту. Несплата мита є підставою для дострокового припинення дії патенту. Законодавство про торговельні марки також передбачає, що зареєстрований товарний знак повинен обов'язково використовуватися.

Фахівці зауважують, що на сучасному етапі для розвитку правового регулювання у сфері інтелектуальної власності характерні дві основні тенденції: по-перше, все більше уваги приділяється вирішенню складного завдання забезпечення ефективної охорони прав власників, адекватної сучасним технологічним умовам, а по-друге, зусилля докладаються для уточнення правових норм, зокрема, винятків із них, які надають можливість не санкціонованого правовласником використання об'єктів інтелектуальної власності з виплатою чи без виплати компенсаційної винагороди за таке використання. Ці винятки пояснюються, зазвичай, завданнями сприяння культурному розвитку, науково-технічному прогресу, необхідністю вирішення соціальних проблем, виконанням міжнародних зобов'язань.

Наприклад, цілий комплекс обмежень майнових авторських прав встановлюється в Законі України «Про авторське право та суміжні права»¹. Бездоговірне використання об'єктів промислової власності можливе за рішенням Кабінету Міністрів України в інтересах національної безпеки, але з виплатою патентовласникові компенсації. Законом України «Про охорону прав на винаходи, корисні моделі»² передбачено особливе право — право попереднього користування: будь-яка особа, що до дати пріоритету винаходу, корисної моделі, промислового зразка добросовісно використала на території України створені незалежно від його автора тотожні рішення чи зробила необхідні приготування до цього, зберігає право на подальше їх використання без розширення обсягу. Відповідно до

¹ Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону № 2627-III від 11.07.2001 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2001. — № 43. — ст. 214.

² Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 р. № 3678-XII в редакції Закону України від 01.06.2000 р. № 1771-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2000. — № 37. — ст. 307.

ст. 5 Паризької конвенції з охорони промислової власності¹, країни Паризького союзу мають право запобігати в законодавчому порядку зловживанням, які можуть виникнути в результаті здійснення прав, які надаються патентом, наприклад, у разі невикористання винаходу. У тій же статті передбачається вільне використання запатентованих об'єктів у транспортних засобах, які тимчасово або випадково перебувають на території, де вони користуються правовою охороною.

Водночас у Директиві ЄС «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві» від 22.05.2001 р. № 2001/29/ЄС переліки винятків займають набагато більший обсяг, а ніж переліки прав, які надаються. Це говорить про прагнення не тільки врахувати якомога більше випадків, які трапляються на практиці, коли такі винятки необхідні, але і якомога точніше визначити винятки, що допускаються в нормативному матеріалі, щоб вони не завдавали шкоди нормальному ринковому використанню результатів інтелектуальної діяльності.

У міжнародних договорах, присвячених питанням інтелектуальної власності, та законодавстві більшості країн перераховуються конкретні види діяльності, що не можуть здійснюватися третіми особами без дозволу правовласника. Так, Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів обумовлює надання автором права на переклад (ст. 8), права на відтворення (ст. 9), права на публічну передачу драматичних, музично-драматичних і музичних творів (ст. 11), права на передачу в ефір або публічне повідомлення засобами бездротового та дротового зв'язку (ст. 11*bis*), права на публічне читання (ст. 11*ter*), права на переробки, аранжування та інші переробки твору (ст. 12) і права на кінематографічну переробку та програвання творів (ст. 14). Так зване «право пайової участі» (право слідування), передбачене у ст. 14*ter* щодо оригіналів творів мистецтва й оригіналів рукописів, є факультативним і застосовується тільки в тих випадках, якщо це допускається національним законодавством. Як своєрідні противаги до Бернської конвенції включені положення, що обмежують застосування перерахованих прав. Зокрема, передбачається можливість використання охоронюваних творів в обумовлених випадках без дозволу власника авторського права та без виплати винагороди за таке використання — випадки вільного використання творів, а також можливість встановлення примусових

¹ Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (переглянута: у Брюсселі 14.12.1900 р., у Вашингтоні 02.06.1911 р., у Гаазі 06.12.1925 р., у Лондоні 02.06.1934 р., у Лісабоні 31.10.1958 р., у Стокгольмі 14.07.1967 р., змінена 02.10.1979 р.). Набула чинності для України: 25.12.1991 р.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

ліцензій, що дозволяють використовувати твори з виплатою винагороди, але без отримання дозволів від правовласників.

У ст. 15 Закону України «Про авторське право та суміжні права» йдеться про приналежність автору виключних прав на використання твору в будь-якій формі та будь-яким способом, а в п. 2 цієї ж статті перераховані дев'ять основних видів використання творів, щодо яких автор і його правонаступники наділяються виключними правами. Існує давня теоретична суперечка про те, чи є переліки, зазначені в статтях 16, 37, 38, 40 і 41 вищезгаданого Закону, вичерпними чи ні.

Варто зазначити, що в жодному міжнародному договорі (зокрема й у Бернській конвенції¹, Договорі ВОІВ з авторського права 1996 р.², Договорі ВОІВ про виконання і фонограми 1996 р.³ тощо) не йдеться про виключне право на використання твору в будь-якій формі та будь-яким способом, завжди здійснюється конкретизація і згадуються тільки виключне право на відтворення твору, виключне право на розповсюдження твору тощо. Наприклад, ст. 9 Бернської конвенції встановлює, що автори літературних і художніх творів, охоронюваних цією Конвенцією, користуються виключним правом дозволяти відтворення цих творів будь-яким чином і в будь-якій формі.

У сучасних умовах положення міжнародних договорів і національних законодавств потребують особливо ретельного теоретичного та судового тлумачення, щоб уникнути необґрунтованого обмеження чи гіпертрофованого розширення прав автора.

Окрім об'єктів авторського права та суміжних прав, щодо інших видів об'єктів права інтелектуальної власності вітчизняним законодавством прямо передбачаються обмежені переліки повноважень, які належать власникам виключних майнових прав на ці об'єкти. Так, наприклад, патентовласникові належать виключні права на використання... винаходу, корисної моделі чи промислового зразка на свій розсуд, однак наводиться перелік випадків несанкціонованого використання, складових порушення виключного права патентовласника, тобто визнається, що виключне право поширюється тільки на спеціально обумовлені в законодавстві види використання. Крім цього, передбачається можливість встановлення значних обмежень. Права, що надаються стосовно знака для товарів і послуг, обмежуються можливістю його використання тільки на товари, для яких він зареєстрований, і тільки у випадках, передбачених законодавством та звичаями ділового обороту.

¹ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький акт від 24.07.1971 р., змінений 02.12.1979 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

² Договір ВОІВ з авторського права 1996 р.

³ Договір ВОІВ про виконання і фонограми 1996 р.

Фактично, щодо всіх видів об'єктів інтелектуальної власності діє принцип вичерпання прав, тобто припинення, якщо інше спеціально не встановлено законодавством, принцип можливості контролю з боку правовласника за подальшим використанням правомірно введеного в цивільний обіг матеріального носія результату інтелектуальної діяльності чи засобу індивідуалізації.

Отож *визначення інтелектуальної власності як правового феномену, що характеризується сукупністю прав на об'єктивно виражений результат інтелектуальної творчої діяльності чи засіб індивідуалізації*, видається досить перспективним.

1.3. Предмет і метод права інтелектуальної власності: теоретичні проблеми

Звертаючись до проблем встановлення *предмета* та *методу права* інтелектуальної власності, потрібно зауважити, що, відповідно до ч. 1 ст. 418 ЦК України, *право інтелектуальної власності* — це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений цим Кодексом та іншим законом. Отож, лише Цивільний кодекс України у 2003 р. закріпив легальне визначення права інтелектуальної власності як правової категорії. До вказаного часу у вітчизняному законодавстві цей термін був відсутній. Водночас у науці та доктрині цивільного права цей термін широко використовувався у навчальній і науковій літературі.

При поглибленому та систематичному дослідженні інтелектуальної власності, права інтелектуальної власності, об'єктів права інтелектуальної власності постають питання про природу цих явищ і благ, їхні ознаки та місце серед об'єктів правового регулювання. Дискусії з цих питань не раз виникали серед науковців, переважно, серед цивілістів, але, зауважимо відразу, що ці питання мають і практичне значення, позаяк безпосередньо впливають на регулювання суспільних відносин.

Ще однією з проблем цього інституту є встановлення змісту цих прав, оскільки ч. 2 ст. 418 ЦК України встановлює, що право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається Цивільним кодексом України та іншим законом.

Серед вітчизняних вчених, які торкалися цієї проблеми, можна виділити Підпригору О. А., Підпригору О. О., Миро-

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

ненко Н. М., Орлюк О. П., Святоцького О. Д., Шишку Р. Б., Жукова В. І., Гордона М. Н., Штефан О. О. та ін.

Серед російських учених окремо слід виділити Дозорцева В. А., Сергеева О. П., Маковського О. Л., Калятіна В. О., Городова О. О., Близнеця І. А., Гаврилова Е. П., Добриніна О. В. та ін.

У теорії права традиційним є поділ галузей права за предметом і методом правового регулювання. Це ж твердження є правильним і щодо цивільного права та права інтелектуальної власності як цивільно-правового інституту.

Так, Сергеев О. П.¹ та Калятін В. О.² до предмета регулювання патентного права вважають належними особисті немайнові та майнові відносини, що виникають у зв'язку зі створенням та використанням винаходів, корисних моделей і промислових зразків. Розширюючи предмет правового регулювання патентного права Городов О. О. вказує, що сучасне патентне право в об'єктивному сенсі є якісно своєрідною внутрішньо впорядкованою, хоча й неоднорідною за своїм характером сукупністю норм, якими слід керуватися при створенні, визнанні, використанні технічних, художньо-конструкторських і біологічних рішень³.

Не заперечуючи неоднорідності відносин у сфері технічної творчості, Городов О. О. зазначає, що основу патентних правовідносин становлять майнові та пов'язані з майновими особисті немайнові відносини, тобто відносини, що тяжіють до предмета цивільного права⁴. Цієї ж думки дотримуються Антимонов Б. С., Флейшиц Є. А., Коршунов Н. М.⁵

Разом із зазначеними підходами, в межах цивілістичного трактування права інтелектуальної власності в системі права висловлюються й інші думки. Так, Миронов Н. В. і Маміофа І. Е. визначили винахідницьке право як систему норм, яка розвивається та має тенденцію до виділення в самостійну галузь цивілістичного профілю подібно до сімейного та житлового права⁶.

До майнових і особистих немайнових відносин, які регулюються на засадах рівності учасників цивільного обігу та мають своїм змістом економічне й духовне привласнення результатів технічної, художньо-конструкторської та селекційної творчості,

¹ Сергеев А. П. Патентное право : учебное пособие. — М., 1994. — С. 1.

² Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права) : учебник для вузов. — М., 2000. — С. 217.

³ Городов О. А. Патентное право: учеб. пособие. — М. : ТК Велби, Проспект, 2005. — С. 9, 10.

⁴ Там же.

⁵ Антимонов Б. С. Изобретательское право. / Б. С. Антимонов, Є. А. Флейшиц — М., 1960. — С. 10; Интеллектуальная собственность (исключительные права): учебное пособие / Под ред. Н. М. Коршунова. — М. : Эксмо, 2006. — 576 с. — С. 16.

⁶ Миронов Н. В. Некоторые проблемы советского изобретательского права / Н. В. Миронов, И .Э. Маміофа // Вопросы изобретательства. — 1985. — № 6. — С. 13.

близькі відносини щодо визнання та кваліфікації заявлених рішень¹. Ці відносини належні до структури предмета патентного права. Вони будуються на засадах влади та підпорядкування, проте їх не слід розглядати як предмет адміністративного права, а процес експертизи заявлених рішень як адміністративний за своєю природою². Маміофа І. Е. показав, що експертиза є не адміністративним процесом, а процедурною стадією реалізації суб'єктивного цивільного права автора на визнання його науково-технічного досягнення, та норми, що регламентують експертизу, є процедурними й використовуються в будь-якій галузі права. Зазначені норми належать не до адміністративного права, а до тієї галузі, матеріальні норми якої обслуговуються такими процедурними нормами³.

Українська цивілістика включає до предмета цивільного права і право інтелектуальної власності, поширюючи на нього споконвічно приватно-правові методи правового регулювання⁴. Близькою до зазначеної є позиція Суханова Є. А., який вважає, що між усіма видами виключних прав є принципова відмінність, яка зумовлює їх відокремлення як у системі цивільного права загалом, так і в межах виключних прав⁵.

Право інтелектуальної власності як цивільно-правовий інститут розглядається як сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини у сфері створення, використання й охорони результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Суб'єктивне право інтелектуальної власності — це право суб'єкта на володіння, користування та розпорядження належним йому відповідно до закону результатом інтелектуальної, творчої діяльності⁶.

Наявність спорів у науці створила передумови для зародження *комплексних галузей права*. Як зауважує Дзера О. В., ще в радянський період у юридичній науці поширилася думка про можливість існування, поряд з основними профільними (тради-

¹ Городов О. А. Патентное право: учеб. пособие. — М. : ТК Велби, Проспект, 2005. — С. 9, 10.

² Там же.

³ Изобретательское право : учебник. — М., 1986. — С. 30–31.

⁴ Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. — Х. : Вид-во Національного ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 41; Право інтелектуальної власності : академ. курс : підручник / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — 2-ге вид., переробл. та допов. — К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. — С. 17, 18, 23; Основи правової охорони інтелектуальної власності в Україні : підручник / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. — С. 18, 19, 24, 25.

⁵ Гражданское право : учебник. — 2-е изд. / Под ред. Е. А. Суханова. — М. : Бек, 1998. — Т. 1. — С. 630; Городов О. А. Право на средства индивидуализации: товарные знаки, знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров, фирменные наименования, коммерческих обозначений / О. А. Городов. — М. : Волтерс Клувер, 2006. — С. 3.

⁶ Дроб'язко В. С. Право інтелектуальної власності / Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. : навч. посібник — К. : Юрінком Інтер, 2004. — С. 12.

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

ційними) галузями права (державним, адміністративним, цивільним), процесуальними галузями права (цивільним процесуальним, кримінальним процесуальним) та спеціальними галузями права (трудовим, земельним, фінансовим), так званих «комплексних галузей права», які мають ознаки вторинних утворень у правовій системі (банківське, податкове, житлове право тощо), створюються для спеціалізованого регулювання певних відносин на основі вже наявних галузевих правових систем і можуть не мати свого самостійного методу правового регулювання¹. Видається, що метою утворення таких вторинних правових підсистем є внесення раціональності та підвищення ефективності у правовому регулюванні неоднорідних суспільних відносин, які виникають у конкретній сфері виробничої чи іншої діяльності, зокрема й серед творчих спеціальностей.

У вітчизняній фаховій літературі право інтелектуальної власності визначається як самостійна комплексна галузь права, що перебуває на стадії формування, становить сукупність норм права, що регулюють суспільні відносини, пов'язані зі створенням об'єктів права інтелектуальної власності, а також набуттям, здійсненням і захистом права на ці об'єкти.

До цієї галузі права належать порівняно самостійні інститути, кожен з яких має свої особливості, зумовлені специфікою власне об'єктів права інтелектуальної власності. Це, зокрема, такі інститути: права інтелектуальної власності на об'єкти авторського права і суміжних прав; патентного права (винаходи, корисні моделі, промислові зразки), права інтелектуальної власності на нетрадиційні результати науково-технічної творчості (наукові відкриття, компонування інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції, сорти рослин, породи тварин і комерційна таємниця); права інтелектуальної власності на засоби індивідуалізації учасників цивільного обігу, товарів, послуг (комерційні найменування, торговельні марки та географічні зазначення)².

Тож видається, що *предметом права інтелектуальної власності є майнові й особисті немайнові відносини, що виникають між суб'єктами права щодо визнання певних нетілесних благ об'єктами авторського, суміжного, патентного й інших прав та їх використання (економічного й особистісного присвоєння).*

Звертаючись до *методу права інтелектуальної власності* з позиції теорії права, варто зауважити деякі особливості.

¹ Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданіка. — 3-тє вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2010. — С. 9.

² Право інтелектуальної власності : академічний курс / за ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. — К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. — С. 57.

Метод правового регулювання суспільних відносин як юридичну категорію можна зрозуміти та дослідити, лише встановивши зв'язки цієї категорії з низкою інших основних категорій, що існують у праві. Для цього необхідно встановити співвідношення понять *метод правового регулювання та методологія науки*.

Методологія правової науки є сукупністю методів, наукових підходів, прийомів, способів вивчення досліджуваних предметів. Слід виходити з того, що будь-якій галузі права властива наявність не одного прийому чи способу пізнання, а їх системи; використовується не один метод правового регулювання, а їх поєднання.

Оскільки у цій роботі право розглядається в його позитивному значенні, притаманному романо-германській правовій системі, то позитивне право як сукупність норм має внутрішню побудову, що полягає в об'єднанні правових норм у галузі права на основі критеріїв — предмет і метод правового регулювання. Для виявлення зв'язку категорій *правова система та метод правового регулювання* необхідно дослідити, чи є метод правового регулювання класифікаційним критерієм і в інших правових системах. При порівняльному аналізі зарубіжного законодавства з вітчизняним з'ясовується, що в низці зарубіжних країн, передусім у США, Португалії, багато норм і навіть інститути права інтелектуальної власності переплелися з адміністративним, цивільним, кримінальним правом. Отож сфера законодавства про право інтелектуальної власності настільки розширилася, що можна припустити, зокрема, з цієї причини метод правового регулювання *не відіграє* в науці права інтелектуальної власності цих країн ту ж роль класифікаційного критерію, що і в українському праві.

Встановлення зв'язку між поняттями *метод правового регулювання та система українського права* надає можливість зрозуміти внутрішню будову системи вітчизняного права й значення методу як класифікаційного критерію для цієї системи. Не тільки предмет правового регулювання визначає метод, але й метод впливає на зміст галузевого комплексу суспільних відносин. Встановлюючи співвідношення понять *метод правового регулювання та механізм правового регулювання*, можна дійти висновку, що метод правового регулювання в різноманітних поєднаннях своїх способів проявляється в кожному елементі його механізму.

Особливістю методу права інтелектуальної власності є надання державою певним особам тимчасової монополії на використання відповідних нематеріальних благ (приватними виробниками товарів і послуг), який проявляється у встановленні державою для всіх третіх осіб заборони використання

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

цих благ без згоди особи, що має таку монополія (автор, ліцензіар).

Схематично його можна зобразити таким чином: заборона — дозвіл. Заборона на використання об'єктів авторського та патентного права як ланка правового регулювання правовідносин у сфері права інтелектуальної власності виникає внаслідок прямої вказівки закону. Для об'єктів авторського права — права на нього виникають з моменту створення твору, власне з факту. Необхідність у будь-яких діях з боку держави в цьому разі відсутня. Для об'єктів патентного права заборона їх використання виникає не з моменту їх створення, а тільки після відповідної діяльності з боку держави щодо визнання об'єкта, який заявляється, патентоспроможним. Для виникнення суб'єктивних прав ніяких дій з боку автора (в авторському праві) та з боку винахідника (патентне право) на адресу третіх осіб здійснювати не потрібно. Замість зазначених осіб, ці дії закріплюються законом, через встановлення презумпції загальної заборони використання результатів інтелектуальної, творчої діяльності всім третім особам. Дозвіл — це дія-дозвіл ліцензіара з розпорядження правом на твір або правом на винахід або правом із винаходу, а також інші об'єкти, в силу якого між ним та однією з третіх осіб виникають взаємні цивільні права й обов'язки, відповідальність.

Патентне право можна розділити на дві групи прав: 1) права на патент (відносини заявник — патентне відомство) і 2) права з патенту (відносини ліцензіар — ліцензіат). Перша група належить до публічних (владних) відносин, які регулюються адміністративним методом. Юридична природа методу права інтелектуальної власності, об'єктивно характерного для таких відносин, чітко відрізняється від методів цивільного права (юридичної рівності сторін, автономії волі), тому що держава як суб'єкт владних повноважень надає (односторонній адміністративний акт держави), за певних обставин (критеріїв патентоспроможності) приватну тимчасову патентну монополію суб'єктові цивільного права. Відповідно до такого акта, підтвердженого документом, у суб'єкта цивільного права виникають виключні права на використання нематеріальних (нетілесних) об'єктів. Приєднуються до цього підходу і Дроб'язко В. С., Жуков В. І., Бурлаков С. Ю.

Саме з огляду на специфіку методу, в цивільних кодексах європейських держав немає розділу, подібного до книги IV «Право інтелектуальної власності». Тож книга IV Цивільного кодексу України, з одного боку, містить норми публічного права, а з іншого, — норми приватного права. Права з патенту охоплюють відносини, що виникають між особою (ліцензіа-

ром), що має патент, тобто тимчасове монопольне право на використання відповідного матеріального блага й однією з необмеженого кола осіб, яка після отримання дозволу (ліцензії) від ліцензіара набуває статусу ліцензіата. Відносини між ліцензіаром і ліцензіатом регулюються договірним правом.

Отже, предмет права інтелектуальної власності у зв'язку з визнанням деяких нетілесних благ об'єктами авторського та патентного права, є ширшим, аніж охоплений предметом цивільного права. Патентне право охоплює відносини, що виникають між заявником, яка вимагає від держави видачі охоронного документа (патенту, свідоцтва), і державою в особі патентного відомства. Такі відносини є публічними (владними) та підлягають регулюванню методом адміністративного права (влада-підпорядкування).

Неоднорідний склад предмета права інтелектуальної власності зумовлює імперативні та диспозитивні засади його методу. Проте співвідношення державно-владної та договірної частин методу не залишається постійним. Часто в праві інтелектуальної власності застосовується *договірний метод правового регулювання*. Праву інтелектуальної власності властива подвійна природа методу, зумовлена приватно-публічним характером цієї підгалузі права.

Аналізуючи стан науки права інтелектуальної власності з питань співвідношення предмета та методу, їхніх взаємозв'язаності та взаємозумовленості, можна припустити, що право інтелектуальної власності використовує всі різновиди наявних у праві прийомів й способів, властивих і іншим галузям права, при цьому виділяючи особливості, специфічні саме для галузевого методу. Такі ознаки, сукупно з предметом права інтелектуальної власності, відокремлюють певну групу суспільних відносин в єдине і складне явище — право.

Оскільки в науці права інтелектуальної власності використовується поняття *механізм правового регулювання*, то розглядаючи питання про співвідношення механізму й методу правового регулювання, можна зробити припущення, що під механізмом розуміють оригінальний набір прийомів і способів впливу на регульовані суспільні відносини, які стають предметом підгалузі цивільного права. У механізмі правового регулювання виділяють його статичну та динамічну частини. Перша містить приписи, зобов'язування та заборони, складові правового режиму. Друга складається із системи правових засобів реалізації права (використання прав, виконання обов'язків, дотримання заборон, застосування права).

Проте видається, що за такого розуміння відбувається збіг понять механізму й методу правового регулювання, або, точні-

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

ше, перетинається поняття механізму (його статичної частини) з поняттям метод. Отож більш обґрунтованим видається положення про те, що для позначення сукупності правових засобів і способів регулювання суспільних відносин слід було б використовувати традиційну категорію методу. Під *механізмом* потрібно розуміти систему, пристрій, що визначають порядок правового регулювання. До основних елементів механізму правового регулювання потрібно вважати належними:

- норми права,
- правовідносини,
- акти реалізації права.

При аналізі співвідношення поняття *юридичний режим*, або, *режим юридичного регулювання*, з поняттям *метод* видається необхідним категорію юридичний режим все ж таки використовувати при характеристиці не власне галузі права, а особливостей практичної реалізації її норм. Правовий режим є практичним результатом дії галузевого методу правового регулювання¹. Метод втілює сутність певного юридичного режиму регулювання, і в системі права він, поряд з предметом, слугує єднальним началом, яке комплектують з правової тканини галузі права.

У теорії права існує проблема пріоритетності (провідної ролі) будь-якої однієї характеристики методу. Вбачається більш правильним для отримання повноцінного уявлення про метод права інтелектуальної власності розглядати всі його відмінні ознаки в сукупності, не віддаючи переваги будь-якій з них.

Так, за усталеною думкою, серед основних рис методу права інтелектуальної власності в науковій літературі називають: порядок виникнення, зміни та припинення правовідносин; правове становище учасників правовідносин; характер встановлення прав і обов'язків сторін правовідносин, способи охорони прав та забезпечення виконання обов'язків.

Однак, незважаючи на те, що в правовій науці традиційно виділяється така ознака методу, як характер встановлення прав і обов'язків сторін правовідносин, вбачається, що в цьому контексті відбувається змішування понять, а саме — *характеру* правових норм з *порядком* їх прийняття. За порядком видання норми права поділяються на централізовані та децентралізовані. Порядок прийняття норми ще не свідчить про її характер (імперативний або диспозитивний). Централізоване, децентралізоване, локальне регулювання співвідносяться з методом як причина й наслідок. Централізовані, децентралізовані за порядком прийняття норми можуть бути як імперативними, так і диспозитивними за своїм характером. Зміст прийнятих норм характеризує метод регулювання.

¹ Петров Д. Е. Отрасль права: автореферат... к.ю.н. — Саратов, 2002. — С. 20.

З огляду на написане вище, можна сформулювати риси методу права інтелектуальної власності так:

- 1) порядок виникнення, зміни та припинення правовідносин у сфері права інтелектуальної власності (правоутворювальні, правозмінювальні і правоприпиняльні юридичні факти носять, найчастіше, договірний характер, окрім правоутворювальних фактів у патентному праві);
- 2) правове становище сторін правовідносин у сфері права інтелектуальної власності (рівність і підпорядкування);
- 3) порядок визначення прав і обов'язків сторін правовідносин у сфері права інтелектуальної власності (централізований чи децентралізований);
- 4) характер норм права інтелектуальної власності (імперативний або диспозитивний);
- 5) способи охорони прав і забезпечення виконання обов'язків у правовідносинах у сфері права інтелектуальної власності (цивільно-правові, але дуже дієвими є і адміністративно-правові).

Ринковим умовам економіки найбільше відповідає договірний спосіб побудови взаємин між суб'єктами права інтелектуальної власності. Можна вважати, що однією з найважливіших рис методу права інтелектуальної власності на сучасному етапі є індивідуальне договірне регулювання відносин, які утворюють предмет права інтелектуальної власності, і що все більше розширюється, об'єктивно набирає чинності.

Слід зауважити, що в основу Глави 4 «Право інтелектуальної власності» Цивільного кодексу України 2003 р. був покладений принцип свободи творчості. Конституційний принцип свободи творчості органічно доповнюється галузевим принципом свободи договірних форм розпорядження правами на результати інтелектуальної, творчої діяльності (свободи договору). Оскільки характерна риса цього принципу — рівність учасників правовідносин у сфері використання об'єктів права інтелектуальної власності, то цей принцип можна прирівняти до рівності, що існує між суб'єктами цивільно-правових відносин, кожен з яких діє в своїх економічних інтересах з метою отримання власного прибутку.

Утім відносини у сфері інтелектуальної власності неможливо врегулювати винятково договірним методом, без втручання держави. Договірний метод регулювання відносин, хоча й отримав потужний розвиток у сучасному законодавстві, повністю не вичерпує характеристику методу права інтелектуальної власності. У деяких випадках він поєднується, в інших — витісняється державно-владними приписами.

Метод права інтелектуальної власності полягає в поєднанні різних методів: тимчасової монополії, договірного методу, дис-

позитивного, імперативного. Диспозитивний метод регулювання відносин, який отримав значне поширення в умовах переходу до ринкової економіки, передбачає наявність норм-рекомендацій; стимулювальних норм, адресованих суб'єктам суспільних відносин. Цей спосіб характеризує м'яке регулювання через вказівку на бажане для держави поведіння суб'єктів суспільних відносин.

У сучасних умовах метод правового регулювання творчих правовідносин характеризується застосуванням метода тимчасової монополії та договірною регулювання за умови дотримання гарантованого державою мінімуму прав. Втручання держави в регулювання відносин, пов'язаних зі створенням, використанням результатів інтелектуальної, творчої діяльності обмежується, набуває при цьому характеру сприяння ефективній реалізації законних прав та інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності.

1.4. Проблемні питання систематизації законодавства в сфері інтелектуальної власності: шляхи розвитку

Нормативно-правові акти, що регулюють відносини зі створення та використання результатів інтелектуальної, творчої діяльності, а також прирівняних до них результатів, складаються з норм Конституції України, Цивільного кодексу України (книга IV), деяких положень Господарського, Митного та процесуальних кодексів України, значної кількості спеціальних законів (близько 20, не говорячи про загальні закони) та підзаконних актів (понад 100). Своє місце серед джерел права інтелектуальної власності займають міжнародні конвенції та договори, ратифіковані Україною, а також стандарти. Більшість з цих актів мають комплексний характер, адже вони містять положення конституційного, цивільного, адміністративного, фінансового, трудового, процесуального та кримінального права, а власне об'єкти права інтелектуальної власності охороняються за допомогою різних механізмів (творча система чи реєстраційна система охорони).

У разі розгляду права інтелектуальної власності як комплексного правового інституту, про що мова буде йти в наступному розділі, є підстави припустити, що ефективний правовий вплив на розглянуті суспільні відносини можливий лише через поєднання та взаємодію всіх норм права різних правових галузей. Захист прав інтелектуальної власності будується переважно за допомогою цивільно-правових способів захисту, оскільки, зазвичай, ініціюється правоволодільцем на його розсуд. Як було зазначено вище, було б помилковим беззастереж-

но відносити права інтелектуальної власності до сфери лише приватно-правового регулювання та робити відповідні висновки про те, що застосування приватного права — це справа судів і суддів, держава не повинна втручатися в ці питання.

Зрозуміло, публічно-правові методи регулювання та захисту права інтелектуальної власності в разі його порушення не повинні підміняти приватно-правові, але не можна не зазначити, що сфера обігу нематеріальних активів вимагає надзвичайно дієвого контролю з боку держави та наявності дуже суворих санкцій. У деяких випадках необхідно застосовувати саме публічно-правові методи. При цьому останні не лише не підмінюють приватно-правові, а й істотно їх доповнюють.

На сучасному етапі суспільного розвитку забезпечити повноцінну охорону прав інтелектуальної власності неможливо без застосування методів адміністративно-правового впливу на порушників, а також їх кримінального переслідування. Норми кримінального й адміністративного права мають важливе значення в системі охорони прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності. Штучне протиставлення публічного та приватного прав не може бути плідним у спробі віднайти «золоту середину» в ефективності регулювання суспільних відносин і охороні суб'єктивних прав їхніх носіїв.

Можна констатувати, що донині в Україні майже створена правова база для охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Водночас відсутність повноцінної систематизації правового регулювання відносин, пов'язаних зі створенням і використанням результатів інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації, призводить до ускладненості чинного законодавства, котре містить дуже складні за своєю структурою норми, що закріплюють відразу цілий комплекс прав, винятків з них, а подекуди — ще й винятки з цих винятків. З'явилися відхилення від непорушних загальних засад, невідповідності та суперечності.

Найчастіше права, що надаються суб'єктам права інтелектуальної власності, не мають, а іноді й не можуть мати юридичного механізму реалізації. Відсутність системності регулювання — це недолік, який ніяк не може бути компенсований, навіть надефективно дією одного закону. Більше того, коли кількість нормативно-правових актів переступає той поріг, перехід через який робить його безмежним для застосування та безконтрольним для законодавця, то законодавство перестає бути ефективним.

Створення цілісної системи законодавчих і підзаконних нормативних актів дає змогу долати традиційну розрізненість правового регулювання та забезпечувати надійний захист від-

Право інтелектуальної власності як комплексне утворення

повідних об'єктів. Створення такої системи передбачає виділення загальних положень і класифікаційних критеріїв, адже внутрішня логіка законодавства завжди полегшує його застосування. Тож, *знаходження оптимального, ефективного співвідношення публічно-правових та приватно-правових способів регулювання й охорони суспільних відносин у сфері права інтелектуальної власності і є кінцевою метою, яка ставиться не тільки перед законодавцем, а й перед науковою громадськістю.*

Основне завдання кодифікації як одного з видів систематизації законодавства — не створення нових систем, а зведення в єдину систему вже чинного нормативного матеріалу з усуненням неузгодженостей та суперечностей. Використовуватися при цьому має тільки те, що довело часом свою надійність. Право, як і культуру, не можна створити, їх можна тільки успадкувати та зберегти. Для повноцінного юридичного забезпечення системи відносин, пов'язаних зі створенням і використанням об'єктів інтелектуальної власності, необхідне використання всього накопиченого юридичної теорією та практикою арсеналу правових засобів, комплексне застосування різних підходів і навіть певний ступінь еkleктичності при юридичному оформленні реально наявних правовідносин.

Проблеми систематизації нормативних положень про право інтелектуальної власності в різні часи досліджувались як українськими вченими (Підпригора О. А., Підпригора О. О., Шишка Р. Б., Азимов Ч. Н., Святоцький О. Д., Жуков В. І., Орлюк О. П.), так і російськими (Маковський О. М., Калятін В. О., Близнець І. А., Леонтьєв К. Б., Сергєєв О. П.), не говорячи вже про європейські підходи до кодифікації.

Це стосується систематизації законодавства в галузі права інтелектуальної власності у вигляді кодифікації, зважаючи на предмет і метод правового регулювання, то можна виділити кілька наукових думок і підходів:

- 1) перша група думок зводиться до необхідності обмежитися однією загальною частиною, що має хоча б якийсь юридичний зміст — «усічена схема» (Сергєєв О. П., Підпригора О. О., Підпригора О. А.);
- 2) друга група обстоює поєднання в кодифікаційному акті загальних положень з вичерпним регулюванням деяких видів об'єктів права інтелектуальної власності, що заперечує будь-яке спеціальне законодавство за межами цивільних кодексів — «вичерпна схема» (Яковлєв В. Ф.);
- 3) третя група пропонує синтез перших двох і вбачає необхідність у схемі, що охоплює, поряд із загальними положеннями, повну систему прав інтелектуальної власності — «повносистемна схема», але містить щодо окремих видів ви-

ключних прав лише принципові положення, що залишає їх розгорнуте регулювання спеціальним актам (Дозорцев В. А.¹, Калятин В. О., Мироненко Н. М., Єрьомінко В. І.²)*;

- 4) четверта група висловлює думку про недоцільність включати положення про право інтелектуальної власності до текстів цивільних кодексів саме через розбіжності в методах правового регулювання (Жуков В. І., Федотов М. М.);
- 5) п'ята група пропонує прийняття самостійного кодексу інтелектуальної власності через тимчасове інкорпорування й узгодження всіх законів у галузі права інтелектуальної власності (Бурлаков С. Ю.).

Слушно видається позиція Дозорцева В. А.: систематизації цивільного законодавства притаманна багаторівнева основа, де центральний кодифікаційний акт існує в оточенні актів із спеціальних питань, які розвивають і деталізують його.

Висловлюючись щодо вичерпної (повної) кодифікації, Яковлев В. Ф. засновує свої аргументи на неприпустимості введення в цивільні кодекси норм адміністративного права, при цьому акцентуючи увагу на необхідності реєстраційних процедур у патентному праві^{**}. Він вказує, що реєстрація нерухомості вперше з'явилася в Цивільному кодексі, і ця норма чудово діє. Чому ж стосовно інтелектуальної власності реєстраційних норм не повинно бути?

Така позиція не видається переконливою, позаяк реєстраційні норми належать до складу адміністративних норм (матеріальних і процедурних). У цивільні кодекси (ст. 131 ЦК Російської Федерації, ст. 328 ЦК України) допускається включення тільки тих норм адміністративного права, які встановлюють підстави виникнення цивільних прав (наприклад, право власності й інші речові права підлягають державній реєстрації).

Однак повномасштабне регулювання відносин, пов'язаних з визнанням і підтвердженням державою виникнення, обмеження, переходу чи припинення прав на нерухоме майно, здійснюється, відповідно, спеціальними законами (у Російській Федерації — Федеральним законом «Про державну

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — С. 359.

² Еременко В. И. Гражданский кодекс Российской Федерации и интеллектуальная собственность // Государство и право. — 2003. — № 1. — С. 45.

* За такою моделлю побудований Господарський кодекс України, що є симбіозом норм цивільного, адміністративного й трудового права. У вітчизняному цивільному праві кодифікація підмінена інкорпорацією, в якій порівняно невелика кількість загальних положень супроводжується спеціальними законами у сфері правової охорони інтелектуальної власності, які практично не порушені змінами та доповненнями.

** Яковлев В. Ф. називає такі норми не адміністративними, а реєстраційними нормами.

реєстрацію прав на нерухоме майно і операцій з ним» від 21.07.1997 р. № 122-ФЗ¹; в Україні — Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» від 01.07.2004 р. № 1952-IV).

Включення до кодифікованих приватно-правових актів адміністративних (реєстраційних, процедурних) норм у сфері інтелектуальної власності може призвести до дезорганізації всієї цивілістичної системи загалом. Підтверджуючи таку аргументацію, Дозорцев В. А. вказував, що неправильно вибудовувати один розділ Цивільного кодексу за однією схемою, тоді як систематизація решти розділів базується на інших принципах, це призвело б лише до руйнування єдності цивільного права².

На більш широкому предметі правового регулювання, порівняно з цивільно-правовим, наполягав Підпригора О. А., вказуючи, що право інтелектуальної власності у цивільно-правовому значенні не є галуззю права, його слід вважати підгалуззю цивільного права, оскільки воно містить багато окремих цивільно-правових інститутів, які регулюють певні види відносин інтелектуальної власності³.

На основі аналізу зарубіжного законодавства з інтелектуальної власності (Франції, Португалії) можна зазначити, що систематизація законодавства про інтелектуальну власність в цих країнах побудована на основі інкорпорування всіх спеціальних законів у сфері інтелектуальної власності з незначними змінами. Зазначені нормативно-правові акти не належать до цивільних кодексів Франції та Португалії.

Спроби використання виключно будь-якої однієї теорії як єдино допустимої основи для побудови правового регулювання в цій області призводять до неможливості повноцінної систематизації законодавства про інтелектуальну власність, до непереборних труднощів при здійсненні кодифікації. Не вдається знайти прийнятних рішень багатьох проблем, пов'язаних з участю об'єктів інтелектуальної власності в цивільному обороті, їх використанням у статутному капіталі господарських товариств. Ускладнюється вирішення питань не тільки в сфері цивілістики, а і в інших галузях права, зокрема й у податковому, митному, адміністративному, кримінальному праві. Досить згадати проблему відображення інтелектуальної власності як об'єкта бухгалтерського обліку й оподаткування,

¹ Федеральный закон Российской Федерации «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21.07.1997 года № 122-ФЗ.

² Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М.: Статут, 2005. — С. 362.

³ Право інтелектуальної власності : академ. курс : підручник / за ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — 2-ге вид., переробл. та допов. — К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. — С.16.

котру ніяк не можуть логічно вирішити ані в податковому, ані в бухгалтерському законодавстві.

Вважається загальновизнаним, що багато прав, пов'язаних з результатами інтелектуальної, творчої діяльності чи засобів індивідуалізації, традиційно належать до структури цивільних прав, адже мають певну майнову цінність. На підставі цього положення, зазвичай, доходять висновку про те, що законодавство про інтелектуальну власність тою мірою, якою воно регулює відносини між юридично рівними суб'єктами, становить предмет цивільного права.

При розгляді питання про місце закону про інтелектуальну власність в правовій системі іноді пропонується створювати замість цілісної системи законодавства окремі інститути (підгалузі), наприклад, спеціальне «комп'ютерне» право, інформаційне право, законодавство про Інтернет тощо. У більшості фахівців такі пропозиції підтримки не знайшли, оскільки «дробити» таким чином систему права можна до нескінченності. Оптимальною альтернативою такому варіанту розвитку правового регулювання в розглядуваній сфері протягом останніх 10 років була *часткова кодифікація* прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що повинна була допомогти сформуванню стабільний загальний елемент.

Існує безліч варіантів для вирішення завдання посилення системності правового регулювання в сфері права інтелектуальної власності, зокрема доктринальне узагальнення, внесення узгоджених змін до чинного спеціального законодавства, підготовка роз'яснень правозастосовних органів, консолідація чи різні види кодифікації законодавчих і підзаконних нормативних актів тощо. Однак в останні роки як єдино можливий ефективний спосіб систематизації нормативних положень про інтелектуальну власність стали розглядати їх кодифікацію виключно в межах цивільного законодавства.

Однак, перш ніж виробляти правову регламентацію всіх видів інтелектуальної власності в межах єдиного кодифікованого акта, необхідно розробити теорію, що містить такі принципи, використовуючи найменшу кількість винятків з яких можна буде описати найбільшу кількість емпіричних явищ, відмінних одне від одного, і які часом навіть суперечитимуть одне одному. При цьому важлива не повнота системи, а тільки повнота принципів для системи. Особлива «впорядкованість знань», конструктивна згода вчених, правовласників та інших зацікавлених осіб з основоположних питань у будь-якому разі повинні передувати процесу кодифікації.

РОЗДІЛ II

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

2.1. Теоретико-прикладні проблеми при вирішенні питань конкуренції законів у сфері інтелектуальної власності

Розробка фундаментальних принципів системи інтелектуальної власності є одним з нагальних завдань вітчизняної науки. Водночас при дослідженні проблем правового регулювання цієї сфери слід виходити з наявності трьох основних принципів, які лежать в її основі: дуалізм інтелектуальної власності; вичерпання права на розповсюдження об'єктів; обмеження права інтелектуальної власності.

Як відомо, правова система характеризується багатогранністю своєї структури, що пов'язується із застосуванням певних методів і принципів правового регулювання. Саме тому слід підтримати думки, що все частіше звучать в юридичній літературі, щодо необхідності обговорення проблеми забезпечення балансу приватних і публічних інтересів, як одного з основних завдань права на сучасному етапі. Для сфери інтелектуальної власності це є, безперечно, актуальним, оскільки так чи так сфера творчої діяльності характеризується перетинанням приватних і публічних інтересів.

У цивільному праві проявляються засади як приватного, так і публічного права. Якщо виходити з того, що приватне та публічне право утворюють єдину загальну систему права, то з огляду на їхню суть можна визначити їхнє значення для регулювання тих або тих відносин за участю приватних осіб, держави, органів держави тощо. І залежно від того, яка група відносин береться для аналізу, слід робити висновок щодо превалювання приватних або публічних елементів в їх регулюванні. Тобто відносини, залежно від їх конкретного змісту, підлягають регулюванню на засадах приватного чи публічного права. Відносини у сфері інтелектуальної власності є для цього досить показовим прикладом.

Для цивільного права як права приватного характерними є: визнання пріоритетності інтересів окремої (приватної) особи; юридична рівність учасників відносин; ініціативність сторін при встановленні правовідносин; вільний розсуд при виборі варіантів поведінки, прямо не заборонених законодавством; позовний порядок захисту інтересів суб'єктів у суді.

Водночас складність об'єкта інтелектуальної власності як об'єкта цивільних відносин породжує низку проблем у правозастосуванні, не останнє місце серед яких посідає проблема визначення законодавчого акта, котрий необхідно застосовувати в регулюванні певних відносин.

Мова йде про, так звану, конкуренцію законів.

Для теорії права характерним є підхід, коли залежно від особливостей тієї чи тієї правової системи її законодавче закріплення здійснюється або в конституційному, або в звичайному порядку — на рівні поточного законодавства, або одночасно в тому й тому вигляді. Це означає, що, крім конституційного закріплення, система нормативно-правових актів, побудована за ієрархічним принципом, визначається та закріплюється також і в звичайних законах¹.

Вищу сходинку в ієрархії форм права незмінно посідає лише закон. З огляду на це, говорять, що ієрархічний характер відносин існує постійно між різними формами (джерелами) права, з одного боку, і різними — конституційними та поточними законами — з другого, незалежно від того, виникають вони на підставі законів або як їх розвиток (як це має місце у випадку із підзаконними актами), або ж вони виникають лише в межах вимог, які встановлені законами та не суперечать законам (решта форм права)².

Закони, як головна ланка, основа системно-ієрархічної структури джерел права, своєю чергою, перебуває у системно-ієрархічних відносинах один з одним, формують власну системно-ієрархічну структуру.

Проблеми класифікації законів, як і будь-яких інших нормативно-правових актів, мають важливе як теоретичне, так і практичне значення. Це зумовлено тим, що у процесі класифікації законів встановлюються та фіксуються закономірні зв'язки між різними групами (видами) законів у межах одного й того ж їх роду («законів»), створюються більш сприятливі умови для їх подальшого пізнання й удосконалення, формуються всі необхідні передумови для більш чіткого визначення місця та ролі кожного виду законів як

¹ Марченко М. Н. Источники права / М. Н. Марченко. — М. : ТК Велби, Проспект, 2007. — С. 112.

² Там же. — С. 113.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

джерела права у системно-ієрархічній структурі інших джерел права¹.

Класифікація законів провадиться на підставі об'єктивних критеріїв. Зокрема, як зазначає Тихомиров Ю. О., ці критерії використовуються при поділі законів на кодифіковані (кодекси) та некодифіковані законодавчі акти (прості закони), на «інституційні закони», спрямовані на визначення та закріплення правового статусу державних органів й організацій, та «регламентційні» закони, спрямовані на регулювання певних суспільних відносин або комплексів, які формуються на їх підставі².

Основними, об'єктивними критеріями при цьому слугують життєво важливі видові особливості законів, які виникають у межах загальнородових ознак і рис, як особливості їхніх форми, змісту, сфер, «обсягу дії» тощо. Саме зазначені критерії виокремлював у своїх працях Шершеневич Г. Ф.³

На підставі цих та інших подібних до них, об'єктивно закладених у законах критеріїв, здійснюється поділ законів і на такі, зокрема, види, як загальні та спеціальні закони.

Виділяючи останні серед інших видів однойменних актів на підставі таких критеріїв, як особливості їхнього змісту та «різний обсяг їх дії», Трубецької Є. М. писав, що «загальні закони простягаються на всіх громадян певної держави без різниці щодо їхнього стану й обіймають усі підлеглі їм відносини». У той час, як спеціальні закони «видаються для відомого розряду осіб і спеціальних відносин, які відрізняються особливими рисами, що не відповідають загальним нормам і вимагають звідси особливих норм»⁴.

У випадку конкуренції законів між собою теорією права розроблено низку вихідних критеріїв, які покладаються в основу правозастосовної та судової практики.

Конкуренція кодифікованого та звичайного, за своїм логічним обсягом, некодифікованого закону. Такі ситуації трапляються у кодифікованих галузях і підгалузях права. За загальним правилом, частково згідно розрахованим на попередження «конкурентних» ситуацій і законодавчо закріпленим положенням, а частково — відповідно до практики, що склалася, такі ситуації вирішуються на користь цивільного, сімейного, земельного чи іншого кодексу. Це означає, що при ви-

¹ Бергель Ж.-Л. Общая теория права / Пер. с франц. — М.: NOTA BENE, 2000. — С. 369–373; Керимов Д. А. Проблемы общей теории государства и права / Д. А. Керимов. — М., 2000. — С. 114–116.

² Тихомиров Ю. А. Теория закона. — М., 1982. — С. 48.

³ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права (по изданию 1910–1912 гг.). Т. 2. Вып. 1–4. / Г. Ф. Шершеневич. — М., 1995. — С. 27–28.

⁴ Лекции по энциклопедии права / Е. Н. Трубецкой. — М.: Т-во Тип. А. И. Мамонтова, 1917. — С. 138.

никненні конкуренції між кодифікованим актом і некодифікованим, питання вирішується на підставі принципу пріоритету кодифікованого акта щодо некодифікованого, кодексу — щодо простого (некодифікованого) закону.

Водночас судова практика далеко не в усіх випадках застосовує зазначений принцип пріоритету при розгляді питання щодо конкуренції законів, тобто зазначений підхід не має одностайного характеру. Підтверджується це тим, що з формально-юридичної та логічної позицій такі преференції кодексам достатньо важко пояснити. Оскільки і кодекс, і простий закон, виходячи з одного й того ж органу (парламенту), регулюючи одні й ті ж за характером суспільні відносини («первинні» та «найбільш важливі»), маючи однаково (вищу) юридичну силу й інші ознаки, властиві закону, перебувають в ієрархії нормативно-правових актів та інших джерел права в одному ряду, на одному рівні. Тож з погляду логіки та загальної теорії права, тут не має жодних ознак та підстав для надання кодифікованим актам більшої юридичної сили, ніж некодифікованим актам, для наділення переважним статусом перших перед другими.

Інша ситуація виникає *при конкуренції норм загального та спеціального законів, яка розв'язується на підставі принципу пріоритету останнього щодо першого*.

У цьому разі, як неважко помітити, порівняно з конкуренцією кодифікованого та некодифікованого актів, що розглядається виключно в межах однієї окремої галузі, конкуренція загального та спеціального («особливого») законів може виникати як у межах однієї галузі права, так і на міжгалузевій основі.

У теоретичному та практичному аспектах такий підхід означає, що положення, які містяться у якомусь законі чи підзаконному акті, повинні чітко відповідати букві та духу, змістовному розумінню свого «базового» закону, тобто закону, що є спеціальним.

У суто прикладному сенсі це означає, що при виникненні розбіжностей, а тим паче суперечностей між спеціальним та іншими загальними щодо нього законами, пріоритет буде залишатися за цим законом.

Підставою для такого нерівного співвідношення фактично рівних за своїм формально-юридичним статусом законів, слугує, як і у випадку із конкуренцією кодифікованих та некодифікованих актів, з одного боку, законодавче закріплення пріоритету спеціального закону щодо загального закону, а з другого — своєрідний звичай, що виник в результаті багаторазового застосування принципу пріоритетного значення спеціальних,

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

«базових» з тих або тих питань, законів порівняно із загальними у цьому аспекті законами¹.

Застосування принципу пріоритету спеціального закону над загальним підкреслюється в тих дослідженнях з теорії права, де це питання взагалі підіймається. У фаховій літературі нерідко можна натрапити на такий виклад цього принципу: «при конкуренції загальних і спеціальних (виняткових) норм слід керуватися правилом: спеціальний закон скасовує дію загального»².

Є ще декілька видів конкуренції законів, але вони не мають вихідного значення для цього дослідження, тому не будуть аналізуватися.

Наявність такої проблеми, як конкуренція законів, характерна для багатьох сфер правового регулювання суспільних відносин, зокрема для сфери інтелектуальної власності.

Одна з позицій, що існує нині серед фахівців, свідчить про те, що вітчизняне законодавство у сфері інтелектуальної власності становить комплексну галузь законодавства (оскільки міститься в актах різних галузей права — цивільному, господарському, кримінальному, адміністративному, митному тощо), і є цілісною системою правових норм, які регулюють суспільні відносини як у сфері правової охорони, так і у сфері захисту прав та законних інтересів на об'єкти інтелектуальної власності.

Підставою для такого твердження є те, що законодавство України у сфері інтелектуальної діяльності ґрунтується на нормах Конституції України (зокрема, статтях 41, 42, 54), положеннях як матеріальних кодексів — Цивільного, Господарського, Митного, Кримінального кодексів України, Кодексу про адміністративні правопорушення, так і процесуальних — Цивільно-процесуального, Господарського процесуального, Кримінального-процесуального, Кодексу адміністративного судочинства.

Поряд із цим, створена система законів, які безпосередньо встановлюють правові режими об'єктів інтелектуальної власності. Фактично, як зазначалося вище, нині чинні близько 20 спеціальних законів, які регулюють відносини щодо набуття, здійснення та захисту прав на об'єкти авторського права й суміжних права, на об'єкти патентного права, засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів, робіт, послуг і пов'язані з ними відносини.

¹ Марченко М. Н. Источники права / М. Н. Марченко. — М. : ТК Велби, Проспект, 2007. — С. 160–164.

² Загальна теорія держави і права / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х.: Право, 2009. — С. 330.

Деякі норми, пов'язані з правовою охороною та захистом прав інтелектуальної власності, містяться ще в близько 30 законах, які стосуються господарської діяльності, зовнішньоекономічної діяльності, економічної конкуренції, інформаційної діяльності, реклами, фінансових відносин тощо.

Наприклад, законодавство України, що закріплює механізми захисту від недобросовісної конкуренції, застосовується до відносин, які впливають на економічну конкуренцію. Воно зобов'язує суб'єктів господарської (підприємницької) діяльності вести конкурентну боротьбу чесними, добросовісними методами. Відповідно, спеціальні норми у Господарському кодексі України та Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» дозволяють застосовувати механізми адміністративно-правового забезпечення захисту органами Антимонопольного комітету України до суб'єктів господарювання від недобросовісної конкуренції, зокрема, від незаконного використання засобів індивідуалізації, комерційної таємниці та поширення недобросовісної реклами.

Поряд із законами, в Україні розгалуженою є система підзаконних нормативно-правових актів (понад 100), починаючи з указів Президента, постанов і розпоряджень Кабінету Міністрів України, відомчих актів (передусім — актів Міністерства освіти і науки України, на яке покладено завдання правової охорони інтелектуальної власності, і у складі якого діє уповноважений орган — Державний департамент інтелектуальної власності).

На основі розглянутих вище прикладів конкуренції законів, найпоширенішою проблемою в правозастосуванні є конкуренція кодифікованого та звичайного закону.

Частиною 1 ст. 1 ЦК України закріплено, що цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їхніх учасників. Як зауважують у науково-практичному коментарі, незважаючи на те, що зазначена стаття спеціально не виокремлює серед інших відносин, регульована цивільним законодавством, немайнові відносини, пов'язані з майновими, як це передбачалося ст. 1 ЦК УРСР 1963 р., вони також належать до предмета цивільного-правового регулювання та регламентуються статтями книги IV «Право інтелектуальної власності».

Своєю чергою ст. 4 ЦК України закріплює систему цивільного законодавства. Її основу утворює Конституція України. Основним актом цивільного законодавства визначений Цивільний кодекс України. Водночас ч. 2 зазначеної ст. 4 закріплює, що актами цивільного законодавства є також інші закони

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

України, які приймаються відповідно до Конституції України та Цивільного кодексу.

У Цивільному Кодексі закладений механізм вирішення конфлікту між кодифікованим і некодифікованим законом. Зокрема, згідно з абз. 3 ч. 2 ст. 4 ЦК України, якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж Кодекс, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення змін до Цивільного кодексу України. Поданий законопроект розглядається Верховною Радою України водночас із відповідним проектом закону про внесення змін до Цивільного кодексу України. У науково-практичних коментарях до цієї норми зазначають, що вона «містить важливе правило, яке спрямоване на збереження стабільності ЦК як основного системоутворюючого акта цивільного законодавства»¹.

Водночас такий механізм стосується усунення суперечностей між Цивільним кодексом та законами, що регулюють цивільні правовідносини, які прийматимуться після набрання чинності кодексом.

Стаття 5 ЦК України закріплює правила щодо чинності актів цивільного законодавства у часі. Правовими нормами цієї статті закріплено таке: по-перше, акти цивільного законодавства регулюють відносини, що виникли з дня набрання ними чинності; по-друге, акт цивільного законодавства не має зворотної сили в часі, крім випадків, коли він пом'якшує чи скасовує цивільну відповідальність особи; по-третє, якщо цивільні відносини виникли раніше та регулювались актом цивільного законодавства, що втратив чинність, новий акт цивільного законодавства застосовується до прав і обов'язків, які виникли з моменту набрання ним чинності.

У п. 3 Перехідних положень ЦК України було закріплено обов'язок Кабінету Міністрів України до 01.04.2003 р. підготувати та подати на розгляд Верховної Ради України: перелік законодавчих актів (їхніх положень), які мають бути визнані такими, що втратили чинність, і перелік законодавчих актів, до яких слід внести зміни, у зв'язку з набранням чинності Цивільним кодексом України.

Низка законів, які регулюють сферу інтелектуальної власності, підпали під необхідність приведення у відповідність до Цивільного кодексу України, зокрема, книги IV «Право інтелектуальної власності». Це стосується деяких розбіжностей між положеннями у сфері авторського права, суміжних прав,

¹ Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — Т. 1. — С. 18.

правового регулювання засобів індивідуалізації, розподілу прав інтелектуальної власності тощо. З'явилися невідповідності і в термінології, що застосовується у цій сфері.

Наприклад, знаки для товарів і послуг (Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг») за Цивільним кодексом України (ст. 492, гл. 44) визначено як торговельні марки. Фірмове найменування — як комерційне найменування (ст. 489, гл. 43 ЦК України). Зазначення походження товарів — як географічне зазначення (ст. 501, гл. 45 ЦК України). Топографія інтегральних мікросхем — як компонентування інтегральної мікросхеми (ст. 471, гл. 40 ЦК України).

І такі термінологічні розбіжності породили істотні не лише наукові, а й практичні дискусії та обговорення майже на стадії конфлікту з приводу правильності застосування того чи того терміна та відповідності його в такому звучанні сталій міжнародній практиці. Найбільш яскраво таку дискусію можна простежити на прикладі застосування термінів «торговельна марка» та «знак для товарів і послуг», які не вважаються тотожними.

До сьогоднішнього дня відповідне узгодження положень між спеціальним законодавством та Цивільним кодексом України не проведено. Хоча на наявність зазначеної проблеми періодично звертають увагу як на рівні проведення науково-практичних заходів, у наукових публікаціях, так і на рівні офіційних документів (зокрема, при проведенні комітетських і парламентських слухань, які стосуються сфери інтелектуальної власності й інноваційної діяльності протягом 2007–2009 рр., у розпорядчих актах Кабінету Міністрів України тощо).

Розроблені за цей час проекти законів, спрямовані на усунення розбіжностей між положеннями кодексів (оскільки треба зважати також на наявність Господарського кодексу України, де зачіпаються питання інтелектуальної власності) та спеціальних законів, або відхилялися на рівні уряду, або перебувають на розгляді в парламентських органах. Можливо, ситуація зміниться в разі прийняття Проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів з питань інтелектуальної власності» (від 04.10.2010 р. № 7205).

Натомість, наявність неузгоджених між собою положень спеціальних законів у сфері інтелектуальної власності та Цивільного кодексу України призводить до породження конфліктів у правозастосовній діяльності та при судовому розгляді спорів з порушення прав інтелектуальної власності. І приклади таких конфліктів непоодинокі.

Допоки проблема з конкуренцією законів у сфері інтелектуальної власності не вирішена і на рівні узагальнення судової

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

практики. Не вирішується це питання до кінця і в документах, які готуються в системі судових органів.

Наприклад, у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами норм законодавства про захист авторського права і суміжних прав»¹ від 04.06.2010 р. № 5 зазначено, що «розгляд справ за позовами авторського права і (або) суміжних прав повинен здійснюватись у відповідності із законом та в установлені для цього строки. При вирішенні таких справ суди мають виходити з того, що згідно зі статтею 2 Закону України № 3792-ХІІ «Про авторське право і суміжні права» (у редакції Закону від 11 липня 2001 р. № 2627-ІІІ), законодавство України про авторське право і суміжні права базується на Конституції України і складається з відповідних норм Цивільного кодексу України, цього Закону, законів України «Про кінематографію», «Про телебачення і радіомовлення», «Про видавничу справу» <...> та інших нормативно-правових актів України, що регулюють відносини у сфері правової охорони особистих немайнових прав та майнових прав суб'єктів авторського права і суміжних прав».

У подальших роз'ясненнях застосування судами правових норм посилення здійснюють, здебільшого, на спеціальний закон, тобто Закон України «Про авторське право і суміжні права». Водночас, за наявності колізійних положень (які наявні, наприклад, при розподілі прав на службові твори, у зв'язку з виконанням трудового договору тощо), питання щодо конкуренції законів не вирішується.

Із більшою конкретикою проблему конкуренції законів намагаються вирішити у сфері господарського судочинства. Зокрема, в обговорюваній новій редакції рекомендацій постанови пленуму Вищого Господарського Суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» не просто зауважена наявність конкуренції законів, але й запропоновані шляхи розв'язання при розгляді спорів з порушення прав на конкретні об'єкти інтелектуальної власності.

Водночас найбільш досконалим шляхом вирішення проблеми конкуренції законів було б усе таки виконання припису Перехідних положень Цивільного кодексу України та приведення у відповідність норм Цивільного кодексу України та норм спеціальних законів, які регулюють сферу інтелектуальної власності. При цьому далеко не беззаперечним є той факт, що таке узгодження між собою відповідних нормативних актів не призведе до зміни положень власне кодифікованого акта,

¹ Офіційний портал Верховної Ради України : [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0005700-10>

що регулює цивільні відносини. Оскільки при усуненні проблеми конкуренції законів саме на рівні нормативно-правового закріплення слід зважати на сталу міжнародну практику та положення міжнародних актів, які регулюють сферу інтелектуальної власності та до яких Україна приєдналася.

Зазначені проблеми можуть бути вирішені завдяки проведенню систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

2.2. Теоретичні підходи до визначення правової природи законодавства у сфері інтелектуальної власності

Одним з найбільш повних і якісних способів удосконалення законодавства, і в сфері інтелектуальної власності, у більшості випадків, є систематизація законодавства. Для застосування її у сфері нормативного регулювання відносин з приводу об'єктів права інтелектуальної власності потрібно визначити її теоретичні передумови. Серед них — дослідження предмета систематизації, яким є законодавство у сфері інтелектуальної власності, окреслення його недоліків, що потребують усунення в процесі систематизації, визначення структури законодавства у сфері інтелектуальної власності для визначення кола тих об'єктів, котрі необхідно систематизувати. Крім цього, необхідно зупинитися на аналізі теоретичних основ власне систематизації законодавства — понятті, предметі, меті, ефективності, формах, історичному та міжнародному досвіді.

Предметом систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності є власне таке законодавство. Перш ніж перейти до його розгляду, варто розглянути систему категорій «законодавство» — «законодавство у сфері інтелектуальної власності», що співвідносяться як загальне й одиничне. Такий розгляд зумовлений тим, що без загальних ознак законодавства не буде отримана повна об'єктивна картина ознак, притаманних законодавству у сфері інтелектуальної власності.

Законодавство з моменту своєї появи відігравало провідну роль у функціонуванні суспільства, впливало на розвиток державності, визначало нові умови життєдіяльності людей. Тож не дивно, що багато вчених зупинялися на дослідженні теоретичних основ законодавства для того, щоби пізнати його суть, роль у формуванні громадянського суспільства, структурну класифікацію для галузевого поділу національного права. І першим пунктом такого дослідження була характеристика

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

закону, що є за словами Погорілка В. Ф. та Бобровнік С. М. основною категорією законодавчої системи¹.

Закон — поняття містке. У багатьох мовах воно має декілька значень. Певним чином беручи це до уваги, теорія права розглядає категорії «закон» у вузькому та широкому значеннях. Так, якщо характеризувати закон у суто юридичному (вузькому) значенні, то це правовий акт, який наділений специфічними, тільки йому притаманними ознаками². Його визначають як нормативно-правовий акт вищої юридичної сили, що регулює найважливіші суспільні відносини і приймається органом законодавчої влади чи референдумом³.

Закон у широкому трактуванні розуміють як загальнообов'язкове чи санкціоноване державою правило. Таке значення закону зумовлене практикою застосування та використовується, як пише Малєїн М. С., при систематизації нормативних актів⁴.

При здійсненні систематизації законодавства, зокрема й у сфері інтелектуальної власності, доцільно використовувати широке поняття закону. Проте не є доцільною відмова від будь-якого значення. І вузьке, і широке значення закону характеризують його як цілісну інституцію. Така цілісність змісту закону, на думку Ющика О. І., визначається єдиним цільовим спрямуванням юридичної діяльності державного апарату на встановлення єдиного правопорядку в суспільстві⁵. Навіть у Конституції України, як зазначає Шаповал В. М., термін «закон» вживається як у широкому, так і (здебільшого) у вузькому значенні⁶.

З огляду на таке подвійне трактування закону, термін «законодавство» також має неоднозначне тлумачення, внаслідок чого в науці склалися різні підходи. Так, Лисенкова О., залежно від того, яке саме коло нормативно-правових актів вважають до цієї сукупності, виділяє такі підходи до трактування поняття «законодавство»:

- 1) поняття законодавства в широкому значенні — як сукупність усіх чинних нормативно-правових актів у державі;

¹ Погорілко В. Ф., Бобровнік С. В. Закон // Юридична енциклопедія. В 6 т. — Т. 2. / Під ред. Ю. С. Шемшученко. — К.: Вид-во Українська енциклопедія 1999. — С. 474–475.

² Лукьянова Е. А. Закон как источник советского государственного права: монография. — М.: Изд-во МГУ, 1988. — С. 25.

³ Погорілко В. Проблеми розвитку законодавства України // Право України. — 1993. — № 7–8. — С. 3–6.

⁴ Малєїн Н. С. Закон и законность // Советское государство и право. — 1973. — № 5. — С. 25.

⁵ Ющик О. І. Право і закон: проблема співвідношення // Держава і право: зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. — К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАНУ, 2005. — Вип. 27. — С. 68.

⁶ Шаповал В. Верховенство закону як принцип Конституції України // Право України. — 1999. — № 1. — С. 5.

- 2) система законодавства у вузькому значенні, коли до нього належать не всі нормативні акти, що діють у державі, а лише їхня частина — нормативно-правові акти Верховної Ради України та Уряду України;
- 3) законодавство в буквальному, спеціальному юридичному значенні — сукупність нормативно-правових актів найвищої юридичної сили в державі, що приймаються найвищим представницьким органом влади чи референдумом.

Перевага при цьому віддається застосуванню терміна «законодавство» в останньому, тобто вузькому, значенні¹.

Деякі вчені доводять доцільність широкого трактування терміна «законодавство». Приміром, Лилак Д. зазначає, що законодавство України повинні утворювати нормативно-правові акти, що мають універсальний характер за своєю чинністю в часі, просторі та за колом осіб, і прийняті в межах своїх повноважень Верховною Радою України і всеукраїнським референдумом, Президентом України, Кабінетом Міністрів України, Національним Банком України, міністерствами та іншими центральними органами державної виконавчої влади, а також чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України².

Академік Шемшученко Ю. С. подає законодавство в триаспектній системі підходів:

- 1) система законів України;
- 2) система законів та інших нормативних актів, які приймаються Верховною Радою України та вищими органами виконавчої влади, зокрема, і укази Президента України (широке значення);
- 3) система законів і постанов Верховної Ради України, указів Президента України, постанов, дикретів і розпоряджень Кабінету Міністрів України, а також нормативно-правові акти міністерств та відомств, місцевих рад та місцевих державних адміністрацій (найширше значення)³.

Крім доктринальних позицій, поняття закону, у зв'язку з його неоднозначним праворозумінням, отримало офіційне тлумачення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення ч. 3 ст. 21 Кодексу Законів про працю України. Згідно із рішенням Конституційного Суду

¹ Лисенкова О. Законодавство України: необхідне нормативне визначення поняття // Право України. — 1999. — № 11. — С. 93–97.

² Лилак Д. Колізії наукових поглядів на поняття «законодавство» і практичну необхідність його нормативної легалізації // Право України. — 2001. — № 8. — С. 51.

³ Шемшученко Ю. С. Законодавство // Юридична енциклопедія. В 6 т. — Т. 2. / Під ред. Ю. С. Шемшученко. — К. : Українська енциклопедія, 1999. — С. 499.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

Україні¹ термін «законодавство» треба розуміти так, що ним охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети та постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їхніх повноважень і відповідно до Конституції України та законів України.

Отже, офіційне тлумачення терміна «законодавство» відповідає його широкому значенню. Однак для об'єктивності необхідно зазначити, що деякі автори негативно ставляться до широкого тлумачення законодавства. Так, Лук'янова О. А. вважає, що використання широкого значення неминуче знижує значення закону, розчиняє його в різноманітних правових актах нормативного характеру². У певних аспектах з такими твердженнями важко погодитися, адже широке значення закону не тільки важливе у правовій сфері, але деколи є вкрай необхідним (наприклад, при проведенні систематизації законодавства).

З огляду на вищенаведені аспекти наукового розуміння тлумачення терміна «законодавство», при здійсненні систематизації законодавства, на наш погляд, доцільно використовувати термін «законодавство» в широкому значенні. Поряд із цим, використання широкого значення законодавства надає можливість включити в збірник власне закони, інші акти вищих органів державної влади, найважливіші акти уряду³.

Відповідно до цього, й термін «систематизація законодавства» набуває свого широкого значення. А на підставі того, що система категорій «законодавство ↔ законодавство у сфері інтелектуальної власності» співвідноситься між своїми структурними елементами як загальне й одиничне, то і термін «систематизація законодавства у сфері інтелектуальної власності» буде характеризуватися широким трактуванням.

Саме таким чином, беручи до уваги специфічний предмет регулювання нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини щодо об'єктів права інтелектуальної власності, при проведенні систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності краще розвивається взаємодія всіх норм. Інакше кажучи, простежується цілісний взаємозв'язок тих норм, які вміщуються в законах, і тих, що — у підзаконних нормативно-правових актах.

¹ Рішення Конституційного суду України від 09.07.1998 р. № 12-рп/98, (справа про тлумачення терміну «законодавство») // Офіційний вісник України. — 1998. — № 32. — С. 59.

² Лук'янова Е. А. Закон как источник советского государственного права : монография. — М. : Изд-во МГУ, 1988. — 25.

³ Тихомиров Ю. А. Теория закона : монография. — М. : Наука, 1982. — С. 61.

Досліджуючи термін «законодавство», потрібно згадати й аспект його поняттєвої багатовимірності. Він вживається поряд з іншими поняттями, такими як «закон», «законодавчі акти», «акти законодавства», що нерідко вживаються як синоніми. Така термінологічна невизначеність, на погляд науковців, є причиною складнощів різного характеру у процесах законотворчості, систематизації нормативно-правових актів, при усуненні прогалин у законодавчому регулюванні, в зв'язку з її наявністю гальмується розвиток правової теорії¹. Кожний з вищезазначених термінів є відмінним від терміна «законодавство», що досить чітко підкреслює теорія права.

Термін «законодавство» має самостійне значення та не потребує синонімічних заміників. Під ним розуміють всю сукупність законів, які діють у державі; у деяких формулюваннях нормативних актів, під цим терміном мають на увазі не тільки закони, але й інші нормативні документи². Та в будь-якому разі законодавство — це не розрізнена сукупність чинних на поточний момент нормативних актів, а складна та високоорганізована система цих актів³.

Отже, загалом законодавство становить складну, організовану систему нормативно-правових актів різної юридичної сили, що регулюють визначену сукупність суспільних відносин. До його складу належать не тільки закони, прийняті Верховною Радою України, а й інші нормативно-правові акти. Тож, при систематизації законодавства використовується широке значення як закону (основної категорії законодавства), так і власне законодавства.

З огляду на те, що предметом систематизації є законодавство у сфері інтелектуальної власності, перейдемо до розгляду останнього як окремої частини законодавства України. Здійснений аналіз законодавства дає підстави твердити що, законодавством у сфері інтелектуальної власності можна закріпити риси складної системи нормативно-правових актів різної юридичної сили, які регулюють суспільні відносини, пов'язані зі сферою творчої, інтелектуальної діяльності.

Законодавство у сфері інтелектуальної власності України посідає певне специфічне місце в системі законодавства України. На нього покладено завдання адекватного вираження внутрішньої суті об'єктів права інтелектуальної власності та спів-

¹ Лисенкова О. Законодавство України: необхідне нормативне визначення поняття // Право України. — 1999. — № 11. — С. 93.

² Алексеев С. С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. — М. : Статут, 1999. — С. 83.

³ Поленина С. В. Теоретические проблемы системы советского законодательства : монография. — М. : Наука, 1979. — С. 202.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

відношення з правом власності, створення правових умов для підтримки їхніх стабільності та водночас, закладення механізмів гнучкого реагування на зміну ситуації. Тож можна говорити, що створення повноцінного законодавства у сфері інтелектуальної власності є запорукою належного управління економікою держави, побудови механізму сучасної економічної системи України та формування правової держави.

Для подальшого аналізу, передусім, з'ясуємо, що таке власне законодавство у сфері інтелектуальної власності. Виникає питання, яким чином законодавство у сфері інтелектуальної власності пов'язане з правом інтелектуальної власності.

Водночас потрібно розуміти, що поняття «право» та «законодавство» не можна змішувати. Право — це особлива форма соціального регулювання, що має певне цільове спрямування. Воно має первинний характер, адже, як пише Хайєк Ф. А., існувало вже цілу вічність, перш ніж людині спало на думку, що вона може його творити чи змінювати¹. Законодавство, своєю чергою, — це сукупність нормативно-правових актів, які регулюють найважливіші суспільні відносини. Інакше кажучи, законодавство взаємодіє з правом за принципом єдності форми та змісту. Законодавство є зовнішньою формою вираження права.

Водночас, як зауважують учені, наприклад академік Шемшученко Ю. С., право впливає на характер і зміст законодавства². Зв'язок між правом і законодавством має діалектичний характер — взаємна зумовленість, взаємний вплив і постійний розвиток³. Закон (законодавство), уточнює Нерсисянц В. С. — це форма вираження права, а не спосіб його продукування⁴.

Тож методологічно неправильним є ототожнення понять права та законодавства, адже при цьому неможливо виявити ні специфіку права як регулятора, ні його справжню відмінність від інших соціальних норм.

Останнім часом науковці схильні вважати, що право інтелектуальної власності перебуває на стадії свого активного розвитку, змінюючи уявлення про себе як правовий інститут цивільного права. Повсякчасне розширення обсягів законодавчого регулювання у цій сфері цілком може привести до виділення його як комплексної галузі права. Це пов'язано з

¹ Хайєк Ф. А. Право, законодавство та свобода : У 3-х т. — Т. 1: Правила та порядок / Пер. з англ. — К. : Сфера, 1999. — С. 105.

² Шемшученко Ю. С. Законодавство // Юридична енциклопедія: В 6 т. — Т. 2. — К., 1999. — С. 499.

³ Пеленюк О. Проблеми співвідношення права і закону // Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні : Матеріали VI Всеукраїнської науково-практичної конференції. — Острог, 2005. — С. 60–61.

⁴ Нерсисянц В. С. Право в системе социальной регуляции (История и современность). — М. : Знание, 1986. — С. 41.

тим, що норми права інтелектуальної власності регулюють відносини різних видів, а саме: цивільні, фінансові, господарські, адміністративні тощо. А з огляду на таке різнобічне правове регулювання сфери інтелектуальної власності, законодавство у сфері інтелектуальної власності є складною системою нормативно-правових актів.

Розглядаючи систему категорій «право інтелектуальної власності ↔ законодавство у сфері інтелектуальної власності», потрібно зауважити, що перша характеризується певною внутрішньою будовою, специфічним розміщенням його інститутів, тоді як система законодавства у сфері інтелектуальної власності належить до зовнішніх форм вираження права, у створенні яких беруться принципи найбільшої ефективності впливу норм права на регулювання відносин, які, виходячи з поточних потреб правозастосовної практики.

Отож можна визначити, що право інтелектуальної власності — це сутність (зміст) наявних суспільних відносин, а законодавство у сфері інтелектуальної власності — зовнішнє оформлення (форма) цих відносин.

Теоретичні підходи до трактування поняття «право інтелектуальної власності», його предмета та методів правового регулювання були розглянуті у п. 1.3. цього дослідження.

Джерелами права інтелектуальної власності є способи, чи форми вираження державної волі українського народу, щодо яких ця воля стає правом. Саме такий підхід закріплюється в підготовленому свого часу фахівцями НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ Академічному курсі з права інтелектуальної власності, що витримав декілька перевидань. Ними є національні нормативно-правові акти та міжнародно-правові акти, котрими регулюються питання виникнення (чи набуття), реалізації та захисту прав інтелектуальної власності.

Систематизувати нормативно-правові акти у сфері права інтелектуальної власності можна за кількома критеріями.

За об'єктною ознакою, тобто залежно від того, з приводу якого об'єкта права інтелектуальної власності нормативно-правовий акт регулює суспільні правовідносини, їх можна класифікувати на:

- нормативно-правові акти, що регулюють питання, пов'язані з охороною авторського права та суміжних прав;
- нормативно-правові акти, що регулюють питання, пов'язані з охороною прав на об'єкти промислової власності.

Залежно від того, в якому нормативно-правовому акті права інтелектуальної власності отримали своє закріплення:

- нормативно-правові акти України з питань інтелектуальної власності;

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

- міжнародно-правові акти з права інтелектуальної власності, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Залежно від юридичної сили нормативно-правового акта, що ним регулюються відносини у сфері інтелектуальної власності:

- Конституція України;
- міжнародні договори, угоди, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- закони України та кодекси України;
- підзаконні нормативно-правові акти (укази Президента, постанови Кабінету Міністрів України, постанови міністерств і відомств України та ін.).

Можна також провести систематизацію *за мішаною основою*:

- нормативно-правові акти, що регулюють питання, пов'язані з охороною авторського права та суміжних прав;
- нормативно-правові акти, які регулюють питання, пов'язані з охороною прав на об'єкти промислової власності;
- міжнародно-правові акти з авторського права та суміжних прав, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- міжнародно-правові акти з промислової власності, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Питання інтелектуальної власності набувають відображення *у судовій практиці*, переважно, у практиці Вищого Господарського Суду України. Зокрема, можна згадати оглядові листи Вищого Господарського Суду України, в яких аналізується практика застосування господарськими судами законодавства про захист прав на деякі об'єкти інтелектуальної власності. У зв'язку зі складністю судових спорів щодо порушення прав інтелектуальної власності, до розгляду яких залучають судових експертів, що готують висновки судової експертизи як один з доказів у справі, Вищого Господарського Суду України прийнято декілька актів, спрямованих на вирішення питань призначення судових експертиз. Як приклад можна навести Рекомендації Вищого Господарського Суду України «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» від 29.03.2005 р. № 04-5/76 .

Заради справедливості слід зауважити й те, що у 2010 р. питання інтелектуальної власності нарешті стали предметом узагальнень і Верховного Суду України. Так, особливостям застосування у справах про захист авторського права та суміжних прав приділено увагу у постанові Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 р. № 5.

Говорячи про джерела права інтелектуальної власності, доцільно згадати і про стандарти, закріплені в цій сфері — міжнародного та національного рівня. Зокрема, йдеться про *Стандарти ВОІВ*, які є нормативними документами, що стосуються інформації та документації промислової власності та містять правила й рекомендації щодо уніфікованих методів представлення інформації на різних носіях. Стандартами ВОІВ регламентуються: форма та зміст патентних документів; правила їх індексування, класифікування та кодування; зміст і структура офіційних бюлетенів та покажчиків до них; характеристики матеріальних носіїв інформації тощо.

В Україні у 1997 р. започатковано систему державних стандартів у галузі промислової власності та з 01.01.1998 р. набрали чинності (наказ Держстандарту України від 06.06.1997 р. № 327) такі стандарти: ДСТУ 3574-97 Патентний формуляр. Основні положення. Порядок складання та оформлення; ДСТУ 3575-97 Патентні дослідження. Основні положення та порядок проведення.

Варто згадати й те, що в 2010 р. Міжпарламентською асамблеєю держав-учасниць СНД був також прийнятий Модельний кодекс інтелектуальної власності, підготовлений Україною, котрий доповнив наявне вже модельне законодавство у сфері інтелектуальної, творчої діяльності.

Зупинимося на порівняльній характеристиці понять «законодавство у сфері інтелектуальної власності» та «цивільне законодавство». Ці поняття не можна вважати такими, що співвідносяться, відповідно, як одиничне та загальне. Звісно, що цивільне законодавство не поглинає законодавства з питань інтелектуальної власності. Це спричинено тим, що предмет регулювання права інтелектуальної власності не належний повністю до предмету цивільного права.

Отже законодавство у сфері інтелектуальної власності постає як специфічний комплекс нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, пов'язані зі сферою творчої, інтелектуальної діяльності, що характеризується і певною самостійністю, і чітким взаємозв'язком з нормами інших галузей права.

Крім цього законодавство у сфері інтелектуальної власності — це комплексна галузь законодавства, що охоплює сукупність нормативно-правових актів, які регламентують відносини, що виникають у процесі здійснення творчої, інтелектуальної діяльності.

Поняття законодавства у сфері інтелектуальної власності охоплює і сукупність нормативно-правових актів, прийнятих Міністерством освіти і науки та Державним департаментом ін-

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

телектуальної власності. Як вище вже зазначалося, такі акти належні до поняття законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Отже, на підставі аналізу наявних у науковій літературі поглядів на поняття та сутність законодавства у сфері інтелектуальної власності, можна сформулювати визначення законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Законодавство у сфері інтелектуальної власності — це складна внутрішньозумовлена єдність законів і підзаконних актів, об'єднаних одним предметом нормативно-правового регулювання (відносини у сфері творчої, інтелектуальної діяльності), узгодженістю імперативно-диспозитивного впливу на суспільні відносини, що виникають з приводу правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності, і своєрідною системністю, спричиненою ієрархією норм права інтелектуальної власності.

Досліджуючи сутність законодавства у сфері інтелектуальної власності, важливо окреслити його характерні ознаки:

- 1) воно має власну сферу (галузь), мету та завдання правового регулювання в Конституції України та законах України, нормативно-правових актах щодо творчої, інтелектуальної діяльності;
- 2) нормативно-правові акти поділяються за предметом правового регулювання й систематизуються у послідовності за їхньою юридичною силою;
- 3) використовує як імперативні, так і диспозитивні методи регулювання суспільних відносин;
- 4) нормативно-правові акти розрізняються за предметом відання та повноваженнями владних суб'єктів держави й не можуть видаватися органами державної виконавчої влади без законодавчого доручення;
- 5) первинним елементом цього законодавства є стаття законодавчого акта як форма вираження, засіб викладення правової норми;
- 6) воно безпосередньо пов'язане з регулюванням статусу об'єктів інтелектуальної власності, суб'єктів інтелектуальної власності, а також авторського та суміжних прав, прав промислової власності;
- 7) як галузь загальної системи законодавства має комплексний характер і охоплює джерела як публічного, так і приватного права.

Що стосується останньої риси законодавства у сфері інтелектуальної власності, слід зазначити, що нормам законодавства у сфері інтелектуальної власності притаманне подвійне коло регулювання. Юридичні норми існують за своїми почат-

ковими моментами у головній структурі та на них поширюються загальні положення цивільного права. Водночас, вони належні до другорядної структури, іменуючись нормами господарського, кримінального, адміністративного, фінансового, митного та іншого права.

Законодавство у сфері інтелектуальної власності є досить складним утворенням нормативно-правових актів. Однак і йому притаманна певна система. Тож воно може називатися системним. Цю рису, поряд з іншими характеристиками, йому надають правила ієрархії норм, які містяться в правових актах. Використання цих правил дає можливість, у разі виникнення колізій між нормативно-правовими актами, надати перевагу одному нормативно-правовому акту щодо іншого. Різні правила ієрархії зводяться до правил вертикальної та горизонтальної ієрархії¹. Додамо, що законодавство у сфері інтелектуальної власності є джерелом і зовнішньою формою права інтелектуальної власності. Це зумовлено основною інтегративною властивістю законодавства як системи.

Отож, серед основних ознак законодавства у сфері інтелектуальної власності можна виділити такі: множинність актів правового регулювання, імперативно-диспозитивний вплив на суспільні відносини, комплексність правових норм, системність нормативно-правових актів, які регулюють інтелектуальну, творчу діяльність. Можна виділити комплекс ознак, притаманних законодавству в сфері інтелектуальної власності.

По-перше, законодавство у сфері інтелектуальної власності є комплексним, тобто воно має міжгалузевий характер. Це підтверджується наявністю в ньому низки нормативно-правових актів, які регулюють різні сфери правової дійсності. Тобто норми права інтелектуальної власності, що виходить з цивільного права, тісно переплітаються з нормами конституційного, господарського, фінансового, кримінального права тощо.

По-друге, законодавство у сфері інтелектуальної власності є множинним, тобто нормативних актів, які врегульовують інтелектуальну, творчу діяльність, налічується досить багато. Власне на сьогодні їх більше 100 і це ще не остаточна кількість. Процес прийняття нових нормативно-правових актів, які регулюють цю сферу на рівні підзаконних актів, йде безперервно.

І по-третє, законодавство у сфері інтелектуальної власності є неоднорідним. У його складі існують нормативні акти неоднакової юридичної сили. Зокрема, це й закони України, й укази Президента України, і постанови Кабінету Міністрів України, і акти Міністерства освіти і науки України тощо. Як

¹ Орлюк О. П. Теоретичні питання банківського права і законодавства у сфері інтелектуальної власності. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — С. 49.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

видно, спостерігається певна ієрархія нормативно-правових актів. Слід зазначити, що кількість підзаконних нормативно-правових актів, які врегульовують цю сферу, є набагато більшою, ніж кількість законів. Це є вкрай негативним явищем, оскільки, за словами Бейкуна А., саме законодавчі, а не підзаконні акти завжди мають слугувати засобом управління великомасштабними процесами¹.

Тож законодавству у сфері інтелектуальної власності властиві комплексність, множинність, неоднорідність. Йому можна надати і ще одну характеристику — суперечливість. Насамперед це стосується наявності Цивільного кодексу України та спеціальних законів, які регулюють сферу інтелектуальної власності. Проте через те, що остання притаманна не тільки законодавству у сфері інтелектуальної власності, але й нормативно-правовим актам інших галузей й підгалузей права, її не можна назвати характерною особливістю законодавства у сфері інтелектуальної власності. Натомість, суперечливість можна визначити як причину для проведення систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Перейдемо до більш глибокого розгляду структури законодавства у сфері інтелектуальної власності. Структура становить стійку єдність елементів, закон їхнього зв'язку; вона забезпечує збереження цілісності, єдності явища як системи. Структура ж законодавства у сфері інтелектуальної власності є будовою та внутрішньою формою організації системи нормативних актів. Поряд із цим, законодавству у сфері інтелектуальної власності притаманна ієрархічна системність. Інакше кажучи, певне складне утворення, яким є система нормативно-правових актів, можна поділити на декілька складових. Ці складові доцільно було б називати рівнями, адже саме тоді один або декілька актів будуть розумітися в тій юридичній силі, яка проявляється на практиці застосування.

Вищий рівень формує Конституція України, що встановлює основні принципи та гарантії здійснення інтелектуальної, творчої діяльності в Україні, закладає конституційні основи права інтелектуальної власності. Українські вчені Сугоняко О. А., Кампо В. М. та Жуков А. В. зазначають, що практика свідчить, що роль Конституції України у цій важливій для держави та суспільства справі ще далеко не усвідомлена й потребує науково-практичного осмислення.

Беручи до уваги особливу природу та місце Конституції України у правовому регулюванні засад соціально-економічного життя, вчені зазначають основні напрями її впливу. Закони й

¹ Бейкун А. Проблемні питання впливу кодифікації та систематизації аграрного законодавства // *Право України*. — 1998. — № 11. — С. 45.

інші нормативно-правові акти в будь-якій сфері приймаються на її основі (ч. 2 ст. 8) та на її розвиток. Вона містить положення про творчу, інтелектуальну діяльність, про власність, які потребують системної регламентації у спеціальних законодавчих актах або в нормах відповідних законів із суміжних питань. Конкретизація і деталізація норм Конституції України у процесі правотворення є необхідною умовою підвищення рівня правової культури відносин у цій сфері, запорукою точнішого визначення прав і обов'язків суб'єктів правовідносин, гарантій цих прав та підстав юридичної відповідальності таких суб'єктів.

Наступним структурним елементом системи законодавства у сфері інтелектуальної власності є власне закони. Закони мають вищу юридичну силу порівняно з рештою актів держави. Вища юридична сила законів полягає в тому, що нормативні акти видаються на їх основі та повинні відповідати їм.

Закони поділяють на декілька видів. Поділ законів має не тільки пізнавальне значення. Він утворює юридичну конструкцію. Як зазначає Тихомиров Ю. А., юридичне визначення класифікації законів надає їй елементам нормативно-регульовальний характер, тому що воно безпосередньо впливає на практику створення різних видів законів і визначення їхніх ознак, становлення між ними необхідного погодження та зв'язків. Кожний закон займає своє місце як серед законодавчих актів, так і в усій правовій системі¹.

Закони України, що регулюють відносини у сфері інтелектуальної, творчої діяльності, також поділяються на загальні та спеціальні. Крім цього, загальні закони поділяються на кодифіковані та некодифіковані. До загальних кодифікованих законів належать: Цивільний, Господарський, Кримінальний, Митний кодекси України, процесуальні кодекси тощо, в частині, де дістають правове регулювання такі суспільні відносини.

Спеціальних законів у сфері інтелектуальної власності є близько 10. Вони регулюють деякі об'єкти права інтелектуальної власності. Спеціальні закони мають низку специфічних ознак:

- 1) їх приймає лише вищий представницький орган держави;
- 2) вони мають вищу юридичну силу щодо підзаконних нормативно-правових актів, які не повинні суперечити законам;
- 3) вони регулюють основні засади інтелектуальної, творчої діяльності;
- 4) їхні норми, засновані на Конституції України, є первинними і повинні деталізуватися в підзаконних норматив-

¹ Тихомиров Ю. А. Теория закона : монография / Ю. А. Тихомиров. — М., 1982. — С. 42

но-правових актах (передусім в актах Міністерства освіти, науки, молоді та спорту України);

- 5) прийняття законів супроводжується дотриманням спеціальної законодавчої процесуальної процедури.

Окреме місце в системі джерел законодавства у сфері інтелектуальної власності відіграють міжнародно-правові акти, яких у цій сфері достатньо. Це і багатосторонні міжнародні договори, укладені в межах ВОІС, ГАТТ (СОТ), учасницею яких є Україна (в цілому їх понад 25), а також міжнародні договори, укладені Україною з Європейським Союзом або державами-членами ЄС, що регулюють правовідносини у сфері інтелектуальної власності (понад 15)¹.

Останнім структурним елементом законодавства у сфері інтелектуальної власності є підзаконні нормативно-правові акти, які мають власну підсистему. До неї належать: акти Президента України; акти Кабінету Міністрів України; акти Міністерства освіти, науки, молоді та спорту України; спільні підзаконні акти Кабінету Міністрів України, Міністерства освіти, науки, молоді та спорту України; інші підзаконні нормативно-правові акти тощо.

При цьому виходимо з того, що підзаконність нормативних юридичних актів не означає їх «меншу» юридичну обов'язковість; вони володіють необхідною юридичною силою; справа лише в тому, що їхня юридична сила не має такої всезагальної та верховенства, як це характерно для законів. Крім цього, підзаконні акти мають прийматися на виконання норм законів, тобто не суперечити останнім. Саме тому неправильно недооцінювати соціальне значення підзаконних нормативно-правових актів. Вони покликані забезпечувати на основі законів конкретизоване нормативне регулювання всього комплексу суспільних відносин і тому посідають важливе місце в усій системі нормативного регулювання².

Окреме місце в системі джерел права інтелектуальної власності має обіймати судова практика, а саме рішення Конституційного Суду України та рішення Європейського суду з прав людини. Якщо судові прецеденти у їх класичному значенні не розглядаються як джерела права для країн з континентальною системою права, до них належить і Україна, то рішення зазначених вище судових органів є таким джерелом безперечно.

¹ Більш повно зазначені питання розглядаються в колективній монографії: Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті Європейської інтеграції: концептуальні засади: монографія / за наук. ред. О. П. Орлюк; кол. авторів: В. С. Дроб'язко, А. В. Міндрул, О. О. Тверезенко, Л. І. Работягова, О. О. Штефан та ін. — К.: Лазурит-Поліграф, 2010. — 464 с.

² Алексеев С. С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: Просвещение, 1999. — С. 86–87.

Недарма говорять про те, що зважаючи на складні законодавчі процедури та динаміку правотворчості в Україні взагалі, саме рішення Конституційного Суду України дають можливість якісно й оперативно усувати недоліки правових норм. Звісно, такі рішення не створюють нових юридичних норм.

Щодо рішень Європейського суду з прав людини, то крім того, що зазначене рішення є обов'язковим для виконання Україною відповідно до ст. 46 Конвенції про захист людини і основоположних свобод від 1950 р. та протоколів до неї, в Україні було прийнято Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р.¹ Беручи до уваги, що рішення Європейського Суду з прав людини справляють вплив на розвиток української правової системи, слід зважати і на наявність дефінітивних положень в його рішеннях, і, відповідно, те, що тлумачення дефінітивних норм Європейським Судом Україна не може ігнорувати.

Вищезазначене приводить до висновку, що система законодавства у сфері інтелектуальної власності складається об'єктивно внаслідок появи та добору нормативних актів і через суб'єктивне приєднання їх за певними ознаками у відповідні групи, класи. Загалом, вітчизняне законодавство у сфері інтелектуальної власності потребує вдосконалення, що сприятиме позитивним зрушенням в економіці.

2.3. Систематизація як один із шляхів удосконалення законодавства України в сфері інтелектуальної власності

На сучасному етапі функціонування вітчизняного реального сектора економіки виникає потреба забезпечення такого розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності, при якому воно діяло б на єдиних, визнаних наукою і практикою, принципах, не створюючи при цьому суперечності та роздроблення норм, які регулюють одне і те ж питання.

Такими принципами, на думку Посікіри Р., повинні стати взаємопов'язані та взаємоузгоджені принципи верховенства права й забезпечення його обов'язковості в законотворчій діяльності, верховенства Конституції України щодо законодавчих та інших правових актів, а також верховенства закону в ієрархії всіх інших нормативних актів². Водночас, подальший

¹ Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2006. — № 30. — Ст. 260.

² Посікіра Р. Законодавство у сфері інтелектуальної власності: поняття, стан, перспективи // Право України. — 1998. — № 7. — С. 77–78.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

розвиток законодавства у сфері інтелектуальної власності нашої держави передбачає зведення більшості норм до систематизованого акту, котрий і регламентував би основні засади цієї діяльності.

Адже завдання приведення до належної якості нормативно-правової бази зможе реалізувати процедура систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Розглянемо її теоретичні аспекти.

Категорії «систематизація законодавства» та «систематизація законодавства у сфері інтелектуальної власності» співвідносяться як загальне й одиничне. Тож, насамперед, необхідно з'ясувати, що таке власне систематизація законодавства у загальному значенні. Базуючись на її характеристиці, в подальшому можна буде виявити сутність систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

За етимологічною характеристикою поняття «систематизація» походить від грецького слова «*systema*», що означає «ціле, складене з частин; поєднання». У загальнонауковому сенсі — це діяльність, спрямована на розташування окремих елементів у певному порядку й об'єднання їх в єдине ціле, тобто зовнішня обробка певного матеріалу¹. Термін «систематизація законодавства» необхідно відрізнити від інших, подібних термінів, таких як «систематизація права» та «систематизація документів».

Здійснення систематизації права характеризується як явище із загальним змістом, тоді як систематизація законодавства — цілком конкретний процес уповноважених на те суб'єктів систематизації. Так, Опришко В. Ф. зазначає, що хоча систематизація права та систематизація законодавства — це взаємозумовлені та взаємозалежні види діяльності, однак при систематизації права впорядковуються у відповідну систему правові норми, що визначають зміст права, а при систематизації законодавства в широкому його значенні — закони й інші нормативно-правові акти, в яких закріплено ці правові норми та які становлять юридично виражену їх форму².

Щодо терміна «систематизація документів», то він застосовується в архівно-бібліотечній справі та вважається одним з найдавніших і найпоширеніших методів їхньої аналітично-синтетичної обробки, оскільки остання відповідає потребам людей у поділі знань за галузевою ознакою, диференціації наукових знань. При систематизації документів, зазначають

¹ Котюк І. Етимологічні та онтологічні проблеми систематизації правових актів / Котюк І., Котюк О. // *Право України*. — 2000. — № 8. — С. 112.

² Опришко В. Ф. Конституційні основи розвитку законодавства України : монографія — К., 2001. — С. 55.

Кушнарєнко Н. М. та Удалова В. К., здійснюється переклад ознак змісту документів із природної мови на штучну мову класифікаційних індексів певної систематичної документної класифікації. Інакше кажучи, систематизація документів — це процес, під час якого визначається класифікаційний індекс документа відповідно до його змісту за таблицями конкретної системи документної класифікації¹.

Звісно, термін «систематизація законодавства» відрізняється за своїм змістом від вищеописаних термінологічних категорій. У теорії права під систематизацією законодавства розуміють упорядкування чинних законів, усіх нормативних актів, приведення юридичних норм до впорядкованої, узгодженої системи².

Деякі вчені (наприклад, Олійник А. Ю., Гусарєв С. Д., Слюсаренко О. Л.) пропонують таке визначення систематизації законодавства (нормативно-правових актів) — це впорядкування та вдосконалення нормативно-правових актів, приведення їх до певної внутрішньої узгодженості завдяки створенню єдиних нормативних актів та їх збірників³. Її здійснюють із метою полегшення встановлення й усунення дефектів, внесення коректив у законодавство; підвищення ефективності законодавства, забезпечення зручності користування ним, пошуку відшукання юридичної норми, що підлягає застосуванню чи реалізації; сприяння вивченню законодавства, а також його дослідженню⁴.

У фаховій літературі виділяють такі види систематизації законодавства: елементарна, інституційна, галузева, комплексна, загальна⁵. При цьому:

- *елементарна систематизація законодавства* — це системне впорядкування положень нормативно-правових актів та їх розвиток з метою формування цілісно завершених юридичних норм (від положень локальних нормативно-правових актів до конституційних положень юридичної норми);
- *інституційна систематизація законодавства* — це системне впорядкування та розвиток положень юридич-

¹ Кушнарєнко Н. М. Наукова обробка документів : підручник. / Н. М. Кушнарєнко, В. К. Удалова — К. : Знання, 2006. — С. 158, 198.

² Алексєєв С. С. Право: азбука—теорія—філософія: Опыт комплексного исследования. М. : Просвещение. 1999. — С. 96.

³ Олійник А. Ю. Теорія держави і права України / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарєв, О. Л. Слюсаренко : навч. посібник. — К. : Юрінком Інтер, 2001. — С. 74.

⁴ Кравчук М. В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. — Тернопіль: Карт-бланш, 2002. — С. 158–159.

⁵ Кодифікація законодавства України: теорія, методологія, техніка / Ю. С. Шемшученко, О. І. Ющик та ін.; за заг. ред. О. І. Ющика. — К. : Парламентське видво, 2007. — С. 72.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

них норм, якими регулюється певний суспільний інститут, з метою формування цілісного правового інституту;

- *галузева систематизація законодавства* — це системне впорядкування та розвиток положень юридичних норм, які належать до певної галузі законодавства, з метою формування завершеної цілісної галузевої структури правового регулювання відповідних сфери життєдіяльності суспільства;
- *комплексна систематизація законодавства* — це системне впорядкування та розвиток положень юридичних норм кількох взаємопов'язаних галузей законодавства з метою формування цілісних міжгалузевих нормативних комплексів для забезпечення вищого рівня системності законодавства;
- *загальна систематизація законодавства* — це системне упорядкування та розвиток положень усіх чинних юридичних норм законодавства з метою максимально ефективного правового регулювання життя суспільства.

Беручи до уваги суть суспільних відносин, які виникають у сфері інтелектуальної власності, можна дійти висновку про те, що ця сфера має підпадати під комплексну систематизацію законодавства. Адже відносини у сфері інтелектуальної власності регулюються, щонайменше, нормами цивільного, господарського, адміністративного, фінансового, митного та кримінального права.

З огляду на вище розглянуті поняття та сутність систематизації законодавства, можна запропонувати таке визначення *систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності* — це тривала поетапна та комплексна процедура впорядкування й удосконалення законів і підзаконних нормативно-правових актів, які регулюють сферу інтелектуальної, творчої діяльності та визначають правовий статус об'єктів інтелектуальної власності й режими надання охорони, здійснення та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Пізнання суті процедури систематизації законодавства пропонується здійснити через послідовне розкриття таких її аспектів:

- необхідність (потреба) проведення;
- мета і предмет;
- історичний досвід застосування;
- форми систематизації законодавства¹.

¹ Селезнєва О. М. Систематизація банківського законодавства як шлях удосконалення фінансово-правового регулювання банківської діяльності в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О. М. Селезнєва; Нац. ун-т держ. податк. служби України. — Ірпінь, 2009. — С. 9.

Постійний розвиток і вдосконалення соціально-економічних відносин об'єктивно вимагає забезпечення їх відповідною законодавчою базою. Правотворчий процес, як основний засіб здійснення державної політики гармонізації суспільних взаємодій, покликаний задовольняти цю нагальну потребу суспільства¹. Водночас на правотворчий процес можуть негативно впливати різні державницькі фактори (наприклад, нестабільна політична ситуація, прийняття неякісних нормативно-правових актів тощо). Тоді для забезпечення належного розвитку українського законодавства і проводиться систематизація законодавства.

Коли накопичується протягом багатьох років великий обсяг нормативно-правового матеріалу, коли діє значна кількість нормативних актів, прийнятих у різні періоди, і до таких, що дублюють один одного, систематизація законодавства особливо необхідна.

В умовах же революційного перетворення правової системи, коли скасовуються великі нормативні блоки, що регулюють застарілі відносини, коли створюється якісно нова суспільно-економічна система, котра об'єктивно потребує оновлених законів — систематизація законодавства відходить на другий план.

Сьогодні в Україні темпи правотворчої і, насамперед, законодавчої діяльності як ніколи дуже високі. Створюються сотні нових нормативних актів, які суттєво змінюють характер і основні принципи правового регулювання. На жаль, якщо цим не займатися, в майбутньому можуть виникнути значні труднощі при знаходженні та використанні чинних норм права. Справа ускладнюється й тим, що сьогодні, коли створюється практично нова правова система України, необхідно терміново вирішити долю формально чинних в країні нормативних актів та їх частин, які повністю або частково суперечать новим нормативним рішенням або безнадійно застаріли².

Потрібно зазначити ще один аспект необхідності проведення систематизації — конституційний. Конституція України виступає основою, правовим фундаментом розвитку національного законодавства. Її прийняття та введення в дію у 1996 р., а в подальші роки — набрання чинності новими конституційними змінами та доповненнями, а у 2010 р. — повернення до первинного змісту внаслідок рішення Конституційного Суду України, зробило особливо актуальною проблему перегляду всього чинного нормативного масиву, його систематизації та

¹ Козловський А. Систематизація законодавства як гносеологічний процес // Право України. — 2000. — № 2. — С. 49.

² Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — С. 402.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

приведення у відповідність до норм чинного на сьогоднішній день Основного Закону України. Саме тому систематизація законодавства має розглядатись як новий складний етап у розвитку законодавчої бази в Україні.

Водночас приведення вітчизняного законодавства до форм системи, що функціонують і при цьому є доступною та зрозумілою населенню, має сприяти не тільки підвищенню ефективності та правового регулювання, але й вирішенню такого важливого політичного завдання, як зміцнення законності¹. Тож систематизація законодавства України — це не тільки впорядкування останнього, а й головна умова його розвитку та вдосконалення, без чого буде важко побудувати правову державу². Ось чому створення належної законодавчої бази, що вимагає впорядкування законодавства, приведення його в єдину, внутрішньо узгоджену та цілісну систему необхідне для реалізації державотворчих завдань.

Упорядкування законодавства має сприяти повнішому використанню законодавчих актів, підвищенню рівня правового виховання, юридичної культури суспільства. Систематизація законодавства дає можливість вдосконалювати законодавчі й інші правові акти, уникати суперечностей нормативно-правових актів між собою, так званих, колізій, ефективніше використовувати нормативні акти на практиці³.

Ми вже говорили про те, що систематизація законодавства — це важливе явище, котре виникає на певному етапі функціонування будь-якої національної галузі права. Саме такий момент настав і для відносин у сфері інтелектуальної власності, що потребують адекватного нормативного регулювання, котре може бути досягнуте шляхом проведення конкретних систематизаційних процесів.

Такими змінами, насамперед, мають стати зміни нормативного характеру, оскільки сьогодні стан законодавства у сфері інтелектуальної власності є досить неоднозначним. Адже розглядаючи поняття й особливості законодавства у сфері інтелектуальної власності вище, зазначалися такі негативні його особливості, як суперечність, комплексність, множинність, неоднорідність. Як наслідок — чітко окреслюється потреба в систематизації.

Ще одним аспектом, який слугує на користь систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності, має бути взят-

¹ Проблеми систематизації законодавства України про підприємництво // *Право України*. — 1998. — № 8. — С. 28.

² Опришко В. Загальнотеоретичні та практичні проблеми систематизації законодавства України // *Право України*. — 1999. — № 12. — С. 30.

³ Демський С. Систематизація законодавства — справа тонка (бесіда з В. Опришком) // *Голос України*. — 1999. — № 164 (2166). — С. 11.

тя до уваги факторів зловживань у цій площині суспільних відносин. Адже без належного впорядкування законодавчого масиву завдяки систематизації користуватися ним досить важко. А якщо взяти до уваги, що кількість законів з кожним роком зростає, то, зрозуміло, зростають і труднощі при їх використанні¹.

Такі й інші зміни та доповнення до законодавства у сфері інтелектуальної власності, а також уніфікація правових норм можлива за допомогою проведення процедури систематизації.

Отже, на підставі вищенаведених тверджень, виокремимо певні аспекти необхідності проведення систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності. По-перше, для подальшого розвитку законодавства: аналіз, обробка та групування норм законодавства у сфері інтелектуальної власності і створення новітньої системи нормативно-правових актів, узгодження її з іншими актами права в цілому. По-друге, систематизація забезпечує правильне тлумачення всіх необхідних норм. По-третє, зменшує можливість порушення правових норм та, як наслідок, знижує рівень злочинності. По-четверте, систематизація є передумовою ефективного правового виховання людей, навчання студентів, а також здійснення наукових досліджень нового рівня.

Для того, щоб охарактеризувати систематизацію законодавства у сфері інтелектуальної власності, розглянемо систематизацію в її загальнотеоретичному значенні.

Проведення систематизації вітчизняного законодавства у сфері інтелектуальної власності — досить складна процедура. Її ефективність значною мірою залежить від рівня організації роботи над нею. Адже це своєрідний і непростий процес, який вимагає відповідних послідовних дій. Інакше кажучи, потрібно певним чином регулювати зазначений процес на основі реалізації, насамперед, таких його функцій, як планування робіт по систематизації законодавства; організація та координація діяльності органів державної влади щодо забезпечення робіт із систематизації; наукове забезпечення процесу систематизації; участь громадян та їх об'єднань у систематизації законодавства; інформаційно-пропагандистське забезпечення систематизації законодавства².

З огляду на труднощі та недоліки роботи із систематизації законодавства в попередні роки, належить наголосити, що при нинішньому процесі систематизації потрібно нарешті визначитися щодо її принципів, системності, пріоритетів й уніфікації.

¹ Опришко В.Ф. Конституційні основи розвитку законодавства України: монографія. — К., 2001. — С. 60.

² Там само.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

Що стосується мети та предмета процедури систематизації, то доцільно зауважити деякі моменти. В юридичній літературі заявлена позиція, що мета систематизації полягає в необхідності забезпечення більш ефективної правотворчої діяльності, зокрема виявленні причин суперечностей, прогалин, невідповідностей у нормативному регулюванні та їх усуненні, а також застосуванні й реалізації нормативно-правових актів¹. Базуючись на такому твердженні, можна сказати, що *метою систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності має бути виявлення й усунення суперечностей у нормах, які регулюють цю сферу інтелектуальної, творчої діяльності*.

Предметом систематизації, що здійснюється в системі законодавства, є не юридичні норми, як у системі права, а статті закону в найширшому значенні цього слова. Вони набувають прояву в нормативних актах, з якими співвідносяться як зміст і внутрішня, тобто єдино можлива, форма їх існування. Тож стаття закону та нормативні акти становлять об'єктивно необхідні первинні елементи системи законодавства, без яких її створення було б неможливим.

Отже, на перший погляд може здатися, що первинний елемент системи законодавства — тільки нормативний акт, але не стаття закону, тому що вона не становить певного завершеного юридичного утворення. Проте така думка спростовується вже тим, що в процесі систематизації законодавства можуть бути зведені в єдине ціле як різні нормативні акти, так і їхні окремі статті, що стають, таким чином, безпосередніми елементами систематизації. При цьому нормативно-правовий акт не втрачає якості первинного елемента систематизації, навіть коли в ті чи ті розділи останньої включається не однохарактерні нормативні акти повністю, а окремі логічні зв'язані частини різних нормативних актів.

У результаті — при проведенні систематизації законодавства створюється можливість вибору як між різними за характером нормативними актами, так і між різноманітними статтями закону².

Отже, *предметом систематизації у сфері інтелектуальної діяльності є законодавство у сфері інтелектуальної власності як сукупність нормативних актів (при інкорпорації) та як норма (стаття) нормативно-правових актів (при консолідації й кодифікації)*.

¹ Ковальський В. С. Правотворчість: теоретичні та логічні засади / В. С. Ковальський, І. П. Козінцев — К. : Юрінком Інтер, 2005. — С. 160.

² Систематизация хозяйственного законодательства: кол. монография / под ред. С. Н. Брагуся. — М. : Юридическая литература, 1971. — 262 с. — С. 50–51.

Процедура систематизації законодавства охоплює певну сукупність самостійних форм правової діяльності, котрі, однак, пов'язані одним завданням (удосконалення й упорядкування чинного законодавства) та логікою поетапного проведення. Тож у теорії права виділяють декілька поглядів на множину вищезазначених форм. Так, зокрема, існує думка про наявність чотирьох форм систематизації (облік актів, інкорпорація, консолідація, кодифікація), якої дотримуються Нерсеянц В. С.¹, Зайчук О. В., Онищенко Н. М.².

Своєю чергою Кравчук М. В., погоджуючись із трьома останніми формами, не виділяє обліку актів. На його думку, четвертою формою має бути звід законів³.

Інша група вчених, зокрема, Гусарев С. Д., Олійник А. Ю., Слюсаренко О. Л.⁴, Скакун О. Ф.⁵ вважає, що форм систематизації має бути три: інкорпорація, консолідація, кодифікація.

Дві форми систематизації — інкорпорацію та кодифікацію — обстоюють такі вчені як Алексеев С. С.⁶, Ковальський В. С., Козінцев І. П.⁷, Опришко В. Ф.⁸, Рабінович П. М.⁹, Тихомиров Ю. А.¹⁰

Отже, різноманіття наукових поглядів дає можливість обрати для систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності ті форми, за допомогою котрих процедура систематизації буде проведена найбільш якісно. Форми систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності стануть конкретними кроками щодо вдосконалення нормативно-правової бази для створення, функціонування та припинення діяльності банків.

При цьому, обираючи форми систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності України, потрібно звернутися до міжнародного досвіду з цього питання, який буде проаналізований у наступних розділах цього дослідження. Відразу слід зазначити, законодавство у сфері інтелектуальної влас-

¹ Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под об. ред. В. С. Нерсеянца. — М.: Норма, 2004. — С. 348.

² Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Онищенко. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — С. 403.

³ Кравчук М. В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права: навч. посіб. — 3-тє вид., змін. і доп. — Тернопіль: Карт-бланш, 2002. — С. 159.

⁴ Олійник А. Ю. Теорія держави і права України: навч. посібник / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарев, О. Л. Слюсаренко — К.: Юрінком Інтер. — 2001 — С. 74.

⁵ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. — Харків: Консум, 2001. — С. 256.

⁶ Алексеев С. С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного исследования. М.: Просвещение. 1999. — С. 96.

⁷ Ковальський В. С. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. / В. С. Ковальський, І. П. Козінцев — К.: Юрінком Інтер, 2005. — С. 160.

⁸ Опришко В. Ф. Конституційні основи розвитку законодавства України. — К., 2001. — С. 61.

⁹ Рабінович П. М. Основи загальної теорії держави і права: навч. посібник. — К.: Атіка, 2001. — С. 121.

¹⁰ Тихомиров Ю. А. Теория закона: монография. — М., 1982. — С. 61.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

ності різних країн перебуває не на одному етапі розвитку, а тому в кожній державі ступінь необхідності проведення систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності є неоднаковим. Є країни, де систематизація потрібна і це питання підіймається неодноразово, а є, де систематизація не набуває резонансного звучання та лише деколи проходить у формі інкорпорації (часом, навіть неофіційної).

2.4. Поняття, завдання та процедура проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності в Україні

Зазвичай, проведення процедур інкорпорації передують проведенню консолідації, хоча не можна стверджувати, що це і є єдино прийнятним способом систематизації законодавства. Так, науці відомі випадки, коли під час здійснення систематизації законодавства, що регламентує певну сферу діяльності, пропонується спочатку проводити консолідацію, а не інкорпорацію.

Аналізуючи законодавство у сфері інтелектуальної власності, можна називати різні недоліки нормативно-правових актів, які регулюють цю діяльність, але їхню наявність не можна піддати сумніву. Це законодавство не є розрізною сукупністю норм. І хоча нормативно-правові акти, що регулюють ці відносини, потребують свого вдосконалення, проте законодавство у сфері інтелектуальної власності є конкретизованою структурованою єдністю таких актів.

При здійсненні систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності можна спочатку проводити інкорпорацію, а потім — інші форми систематизації. Саме вона підготує всі нормативно-правові акти (а не норми) до подальшого вдосконалення законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Що стосується понять «інкорпорація» та «консолідація», то різні підходи в їх трактуванні зумовлюють необхідність здійснення етимологічного аналізу цих понять з дотриманням хоча б найзагальніших методологічних правил.

Обґрунтовано, що відповідно до цих правил:

- 1) словам треба надавати того значення, яке вони мають у відповідній літературній мові;
- 2) якщо значення терміна визначено законодавцем, саме в такому значенні його й необхідно застосовувати;
- 3) якщо значення терміна законодавцем не визначене, терміну треба надавати того значення, яке йому надається в загальнонауковому значенні;
- 4) недоцільно без достатніх підстав різним термінам надавати одного й того ж значення;

5) не треба без достатніх підстав одному терміну надавати різних значень¹.

Беручи до уваги, що поняття «інкорпорація» не має легального визначення, при його характеристиці доцільно застосувати триаспектний методологічний підхід: розкрити етимологічні риси вищезазначеного поняття, його філософський зміст і теоретико-прикладні ознаки.

Слово «інкорпорація» походить від пізньолатинського «*incorporatio*», що означає «включення до свого складу», або, якщо взяти глибше, від «*in*» — «в» та «*corpus*» — «тіло». Отож інкорпорація відбувається тоді, коли є основний об'єкт і до нього включається якийсь інший, додатковий. Не випадково в текстах міжнародних договорів іноді інкорпорація трактується як приєднання однієї держави до іншої на підставі угоди, анексія².

Категорія «інкорпорація» у філософському сенсі передбачає виокремлення в ній сутності одиничного та загального начал. Так, поняття «інкорпорація» й «інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності» зумовлені співвідношенням як загальне й одиничне. Відповідно, неможливо розглядати сутність інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності, не охарактеризувавши перед тим явище інкорпорації в його загальному аспекті.

За визначенням Скакун О. Ф., інкорпорація — це спосіб (форма) систематизації законодавства, що полягає в зовнішньому упорядкуванні (розташуванні в тому чи тому порядку) вже наявних нормативних актів без зміни змісту норм права, що містяться в них³.

Більшість науковців, які вивчали проблеми теорії права та нормотворчості, підтримують таку позицію. Зокрема, мова йде про роботи Зайчука О. В., Ковальського В. С., Козінцева І. П., Котюка І., Кравчука М. В., Нерсисянца В. С., Онищенко Н. М., Рабіновича П. М. Водночас висловлена позиція не єдина, що існує в науці. Наприклад, О. Лисенкова вважає, що інкорпорація є формою упорядкування нормативних актів за певними принципами (хронологія видання законів, предмет регулювання, алфавітний порядок), а не формою систематизації⁴.

Із зазначеним тлумаченням в юридичній літературі не погоджуються, звертаючи увагу на те, що, по-перше, форма упорядкування і є одним із проявів систематизації. Інакше кажу-

¹ Котюк І. Етимологічні та онтологічні проблеми систематизації правових актів / І. Котюк, О. Котюк // Право України. — 2000. — № 8. — С. 114.

² Там же. — С. 114.

³ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. — Харків: Консум, 2001. — С. 258.

⁴ Лисенкова О. С. Система законодавства України: структурно-функціональна характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — К., 2001. — С. 12.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

чи, в упорядкуванні проявляється уніфікація конкретних норм, які є основою будь-якої систематизації¹. По-друге, при інкорпорації законодавство певним чином змінює свій початковий стан (не у змісті, а за формою), що є однією із характерних ознак систематизації.

Особливість інкорпорації полягає в тому, що будь-які зміни в змісті актів, уміщених у збірники, звичайно, не вносяться і зміст правового регулювання по суті лишається незмінним.

Водночас форма викладу змісту нормативних актів інколи зазнає певних, досить суттєвих змін, оскільки інкорпорація — це не просте відтворення актів у їх первинній редакції. Звісно, у збірниках чинних нормативних актів тексти останніх друкуються з наступними офіційними змінами та доповненнями. Крім цього, в процесі інкорпорації з тексту актів, уміщених в збірник, вилучаються глави, статті (пункти), деякі абзаци й інші частини, визнані такими, що втратили чинність. У такий збірник вносяться всі наступні зміни й доповнення з фіксуванням офіційних реквізитів таких актів, якими внесені відповідні корективи.

З тексту нормативних актів вилучають також різноманітні оперативні доручення й інші нормативні приписи, тимчасові норми, строк дії яких закінчився, відомості про осіб, які підписали відповідний нормативний акт².

Отже, інкорпорація законодавства якісна в тому разі, якщо вона здійснюється безперервно. Тож, зазначає Нерсисянц В. С., для забезпечення доступності законодавства, надання широкому колу суб'єктів достовірної інформації про закони та підзаконні нормативно-правові акти в їх чинній (офіційній) редакції, інкорпорація повинна характеризуватися як постійна діяльність державних та інших органів, мета якої — підтримання законодавства в чинному (контрольному) стані³.

При інкорпорації нормативний акт опрацьовується: з нього викидаються положення, що втратили чинність; додаються внесені до них зміни та доповнення; вилучаються положення, що не містять норм права; викидаються відомості про осіб, які підписали нормативний акт. І при цьому важливо підкреслити, що юридична чинність актів, які зазнали інкорпораційної переробки, зберігається з моменту їх прийняття⁴.

¹ Селезньова О. М. Систематизація банківського законодавства як шлях удосконалення фінансово-правового регулювання банківської діяльності в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. — С. 75.

² Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — С. 407.

³ Проблемы общей теории права и государства / под общ. ред. В. С. Нерсисянца. — М. : Норма, 2004. — С. 352–353.

⁴ Скаун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. — Харків : Консум, 2001. — С. 259; Журавський В. С. Теоретичні питання систематизації та уніфікації на

Отже, за допомогою інкорпорації відбувається досягнення всебічного та повного викладу нормативно-правового матеріалу, що належить до певного періоду часу чи до певної сфери суспільних відносин і має самостійне значення в процесі функціонування суспільства.

Щодо інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності, то вона становить процедуру приведення до певної системи нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної, творчої діяльності. Сутнісна одиничність категорії інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності проявляється в тому, що вона є систематичною інкорпорацією, тобто здійснюється за предметною ознакою (проведення інкорпорації нормативно-правових актів, які регламентують сферу інтелектуальної діяльності).

Інші характерні ознаки інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності фактично збігаються з ознаками інкорпорації, адже одиничне розвивається на загальному. Базуючись на останньому, одиничному не властиво суперечити йому, воно може тільки доповнювати. А отже, у процесі проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності впорядковуються нормативно-правові акти, вилучаються застарілі норми, зберігається офіційна сила переробленого внаслідок інкорпорації нормативно-правового акта, що регулює інтелектуальну, творчу діяльність тощо.

Якщо ж говорити про відмінності інкорпорації від інших форм систематизації законодавства, то слід зазначити деякі моменти. Інкорпорація відрізняється від консолідації законодавства об'єктом і метою проведення. При інкорпорації уповноважені особи намагаються згрупувати нормативно-правові акти, що регулюють певні відносини, для досягнення зручності у використанні цих актів на практиці, а при консолідації — за нових економічно-правових обставин об'єднуються норми різних нормативно-правових актів в один акт для новітнього регулювання певних відносин.

У науковій літературі питання визначення відмінностей між інкорпорацією та кодифікацією підіймалося неодноразово. Так, Онищенко Н. М., виділяє три основні відмінності між зазначеними формами систематизації. По-перше, інкорпорація — функція державних органів, спрямована на підтримання чинного законодавства в робочому стані, у результаті чого не змінюється його зміст; кодифікація, навпаки, здійснюється періодично, залежно від нагромадження нормативного мате-

етапі становлення і розвитку правової системи України // Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток : кол. монографія. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — С. 174.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

ріалу й об'єктивної необхідності його всебічної переробки та об'єднання загалом або в певних галузях.

По-друге, у цих категорій різний предмет впливу: кодифікація має справу з правовими приписами та юридичними інститутами, а інкорпорація — з нормативно-правовими актами, їх технічною обробкою.

По-третє, відрізняються вони і своїми результатами: процес інкорпорації завершується, здебільшого, збірником виданих у різний час нормативно-правових актів без зміни сформульованого законодавцем змісту, а кодифікація — прийняттям нового як за формою, так і за змістом правового акта. Його текст є оригінальним і офіційним¹.

Ще одну відмінність інкорпорації від кодифікації називає Журавський В. С., який зазначає, що кодифікація завжди має офіційний характер і здійснюється винятково державними органами, а інкорпорація не передбачає таких твердих обмежень і може проявляти себе в різних варіаціях.

Незважаючи на такі розходження, пише далі Журавський В. С., інкорпорація та кодифікація пов'язані з процедурою внутрішньої і зовнішньої обробки й упорядкування законодавства, його розчищення і ревізії, усунення суперечностей та інших неузгодженостей, тобто з операціями систематизаційного профілю. Інкорпорація створює сприятливу основу для успішного здійснення кодифікації. Кодифікація ж поєднує правову матерію на завершальній стадії лише тоді, коли виконані уніфікаційні роботи всередині акта².

За юридичним значенням інкорпорація поділяється на такі види:

- офіційна — підготовка й видання правотворчими органами чи уповноваженими за їхнім рішеннями організаціями збірників чинних нормативно-правових актів;
- неофіційна — підготовка та видання збірників нормативно-правових актів неправомочними органами держави або будь-якими іншими організаціями чи особами³.

Офіційна інкорпорація припускає затвердження уніфікованих збірників інкорпорованих актів органами, що видали ці акти. За своєю природою, акт офіційної інкорпорації — це спосіб опублікування та переопублікування чинних нормативних положень.

При цьому, як наголошують теоретики, доцільно не забувати, що виклад змісту нормативно-правових актів при здійснен-

¹ Онищенко Н. М. Кодифікація // *Юридична енциклопедія*: В 6 т. — Т. 3. / Під ред. Ю. С. Шемшученко. — К.: Українська енциклопедія, 2001. — С. 140.

² Журавський В. С. Теоретичні питання систематизації та уніфікації на етапі становлення і розвитку правової системи України. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 179.

³ Кравчук М. В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. — Тернопіль: Карт-бланш, 2002. — С. 159.

ні офіційної інкорпорації іноді може зазнавати деяких змін, оскільки вона не зводиться до простого відтворення раніше виданих актів, а нормативний матеріал, що об'єднується, підлягає більш-менш складній зовнішній обробці: до тексту акта вносяться наступні офіційні зміни, вилучаються статті й пункти, що втратили чинність або мали тимчасове значення, або містять явні суперечності тощо.

Неофіційні систематичні збірники формуються різними відомствами, науковими та навчальними закладами, приватними особами без спеціального доручення і контролю правотворчого органу. Тож неофіційні інкорпоровані збірники не можна розцінювати як джерело законодавства, форму опублікування нормативних актів. На них не можна посилалися у процесі правотворчості та застосування права.

Теорії права відомий і тривидовий поділ за вищезазначеним критерієм. Наприклад, Нерсисянц В. С. зазначає, що потрібно виділити ще й офіціозну (напівофіційну) інкорпорацію, тобто видання збірників законодавства за дорученням правотворювального органу (органів) спеціально уповноваженими на це органами, при цьому правотворювальний орган офіційно не затверджує та не схвалює такий збірник, тому тексти розміщених у ньому актів не набувають офіційного характеру¹. Можливо, тривидовий поділ інкорпорації є більш доцільним, адже детальніше розкриває глибину її сутності, проте для інкорпорації саме законодавства у сфері інтелектуальної власності він не має принципового значення.

Визначення виду інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності важливо тому, що при її проведенні стає зрозумілим, який уповноважений суб'єкт її проводить, а отже, несе відповідальність за наслідки її проведення.

Як зазначалося вище, інкорпорація законодавства поділяється на офіційну, офіціозну та неофіційну. Через свою єдину сутність інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності може поділятися на такі ж види. Постає питання про те, який же вид інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності краще використати в аспекті майбутніх систематизаційних процесів.

У цьому сенсі вважаємо за доцільне виходити з того, що нормативно-правове поле, яке регулює суспільні відносини, зокрема й у сфері інтелектуальної власності, постійно функціонує й розвивається. До того ж у сфері інтелектуальної власності цей процес є характерним не лише для України, але й для багатьох розвинених країн світу, а також міжнародних утво-

¹ Проблемы общей теории права и государства : учебник для вузов / под об. ред. В. С. Нерсисянца. — М. : Норма, 2004. — С. 355.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

рень. Зокрема, справедливим є твердження щодо динамічного розвитку законодавчого масиву в цій сфері буде стосовно ЄС.

Тож потенційно можливим є проведення всіх видів інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Проте одна справа, коли інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності проводиться без перспективи подальшого проведення консолідації та кодифікації, а зовсім інша — коли така перспектива є. Перший випадок передбачає проведення будь-якого виду інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності, другий — офіційної інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Якщо здійснювати систематизаційний процес законодавства у сфері інтелектуальної власності через реалізацію всіх трьох форм, то інкорпорація стане лише первинним етапом такої процедури. З огляду на це, проведення неофіційної інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності, хоча й може бути здійснено зацікавленими особами, проте не є основним напрямом діяльності для спеціально уповноважених суб'єктів інкорпорації.

На нашу думку, в такому разі при інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності варто віддати перевагу офіційній інкорпорації, проте, застосовуючи дуалістичний підхід, здійснити її двовекторно.

Перший напрям інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності передбачає систематизаційну діяльність наукового закладу в цій сфері, що консультується за необхідності з уповноваженим органом державної влади у сфері інтелектуальної власності. Прикладом може бути поєднання зусиль НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ та Державної служби інтелектуальної власності*.

Другий напрям — коли інкорпорацією нормативно-правових актів, пов'язаних з інтелектуальною діяльністю, займаються Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України та Міністерство юстиції України, згідно з повноваженнями, наданими Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України. Варто зазначити, що за необхідності при інкорпорації нормативно-правових актів, виданих Міністерство освіти і

* У Державну службу інтелектуальної власності внаслідок адміністративної реформи 2010 р. реорганізується Державний департамент інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України. Зазначена служба є центральним органом виконавчої влади та належить до сфери компетенції Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України через спрямування та координацію її діяльності через міністра. Основними завданнями Державної служби інтелектуальної власності визначені реалізація державної політики в сфері інтелектуальної власності, внесення пропозицій щодо формування державної політики в сфері інтелектуальної власності, організаційне забезпечення охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності.

науки України (до реорганізації його у Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України), Міністерство юстиції України може звернутися до нього й уповноважити здійснити певну частину роботи з інкорпорації зазначених актів.

Доцільно звернути увагу й на компетенцію уповноважених суб'єктів, які здійснюють інкорпорацію. Вона зумовлена, по-перше, межами правотворчих можливостей органу, що видав акт, і межами підвідомчої йому території, по-друге, юридичною чинністю актів, які включаються у збірник, і простором їх дії. Крім цього, вирішення усіх питань, порушених в інкорпорованих документах, має належати до компетенції відповідного органу, а його акти — мати рівну чи вищу юридичну чинність порівняно з тими, що увійшли до збірника. Тільки за дотримання цих умов інкорпоратор має право вносити в раніше прийняті акти зміни, викликані новими умовами життя. Якщо ж інкорпоратор неспроможний здійснити такі завдання, то він має право звернутися з пропозицією до відповідних правотворчих органів.

Після проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності в таких двох напрямках необхідно об'єднати результати таких інкорпорацій, у результаті чого будуть усунуті недоліки та можливі неточності в інкорпорованих збірниках.

Об'єднані результати інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності передаються іншому уповноваженому суб'єкту систематизаційного процесу. Таким суб'єктом може стати *Комісія із систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності*. Адже науково обґрунтоване планування здійснення систематизації законодавства є важливою умовою забезпечення її ефективності. Тож, перш ніж розпочати роботу над проведенням систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності загалом, Міністерство юстиції України повинно розробити детальний план її здійснення.

Зазначена комісія із систематизації норм інтелектуального законодавства має утворюватись як із представників органів державної влади, компетентних у певній сфері, науковців і практиків. Тож, до її складу повинні належати представники Міністерства юстиції України, Міністерства освіти та науки, молоді та спорту України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Міністерства промислової політики України, Міністерства фінансів України, Державної агенції з питань науки, інновацій та інформації України, народні депутати України (насамперед, представники Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти), провідні наукові співробітники з наукових установ та навчальних закладів, академії наук, інші фахівці в галузі інтелектуальної діяльності.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

З огляду на сферу нормативно-правового регулювання, проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності видається досить складним процесом, адже законодавству у сфері інтелектуальної власності притаманний, щонайменше, двовекторний розвиток — економіко-правове (дуалістичне) поєднання норм. Власне тому до складу Комісії із систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності необхідно запросити науковців як юридичного, так і економічного профілів. Крім перерахованих осіб, варто залучити до постійного складу Комісії із систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності науковців з Інституту законодавства при Верховній Раді України, однією з функцій якого, до речі, є подання пропозицій щодо покращення стану українського законодавства.

Тоді науковцями-юристами, які досліджують загальні методологічні проблеми систематизації законодавства, а також провідними фахівцями з питань галузевого законодавства (зокрема, цивільного, господарського, адміністративного, фінансового, митного, кримінального тощо) має бути проведений аналіз сучасного стану систематизації законодавства, а також висловлені пропозиції щодо вдосконалення теоретико-методологічних і практичних засад цієї роботи.

Компетенція Комісії з систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності та строки її роботи повинні бути чітко визначені у відповідній постанові Кабінету Міністрів України. Крім цього, потрібно визначити фінансове забезпечення Комісії, тобто необхідно скласти кошторис на передбачувану нормопроектну роботу, а після його затвердження укласти відповідні договори із запрошеними особами. Беручи до уваги положення Бюджетного кодексу України, фінансування можна здійснити через відповідного відповідального виконавця, визначеного поточним законом про Державний бюджет України.

Бажано також було б запросити до вищезазначеної роботи науковців філологічного профілю (спеціалізація — українська мова). Вони великою мірою можуть сприяти покращенню різних аспектів тексту інкорпорованих збірників, а згодом — консолідованих збірників.

Отже, сутність процедури інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності полягає в приведенні до певної системи (упорядкування) нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, без зміни змісту цих актів.

Розглянемо, за якими критеріями має відбуватися інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності в Україні. Беручи до уваги те, що будь-яка інкорпорація, згідно з теорією права, може здійснюватися за хронологією, суб'єктами,

юридичною силою, алфавітним порядком, то за такими ж критеріями в силу свого одиничного начала може відбутися й інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Отож критеріями інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності можуть виступати:

- 1) хронологічний критерій — полягає в тому, що інкорпорація законодавства у сфері інтелектуальної власності проводиться залежно від часу прийняття нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини. При цьому мають обов'язково зазначатися назва акта, рік, місяць, день видання, порядковий номер, а також номер статті, за якою друкується нормативно-правовий акт;
- 2) суб'єктний критерій — передбачає групування нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, на декілька підсистем залежно від того, який державний орган прийняв ці акти;
- 3) критерій юридичної сили актів законодавства у сфері інтелектуальної власності — зумовлює розподіл нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, на дві групи залежно від юридичної сили кожного з цих актів — закони та підзаконні нормативно-правові акти;
- 4) критерій алфавітного порядку — застосовуючи цей критерій, відбувається наведення нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, в алфавітній черговості за їхньою назвою.

Кожне з таких упорядкувань не змінює змісту нормативно-правових актів, однак при якісній інкорпорації змінюється форма нормативно-правового акта. Фактично, завдяки наступним офіційним змінам та доповненням, усуненню суперечностей, вилученню норм, які втратили чинність тощо, в процесі інкорпорації трансформується первинний текст нормативно-правового акта.

Слід зауважити, що в Україні вже існує практика інкорпорації законодавства за різними критеріями. Зокрема, виходять два періодичні офіційні видання — Відомості Верховної Ради України та Офіційний вісник України, де інкорпорація нормативно-правових актів здійснюється в межах хронологічного критерію. Крім цього, в останньому виданні інкорпорація проводиться і за суб'єктним критерієм. У відомому багатотомовому інкорпорованому збірнику «Закони України» інкорпорація здійснюється за хронологічним і алфавітним критеріями.

Обираючи найбільш оптимальний критерій інкорпорації саме для нормативно-правових актів, які регулюють відносини у сфері інтелектуальної власності, необхідно звернути увагу на розглянуті в першому розділі цієї роботи негативні властиво-

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

сті, притаманні законодавству у сфері інтелектуальної власності (множинність, суперечливість тощо). З огляду на них, досить складно визначити тільки один критерій, за яким має проводитися інкорпорація. Саме тому пропонується здійснювати інкорпорацію законодавства у сфері інтелектуальної власності в межах не одного критерію, а двох, при цьому виділити з-поміж інших основний і допоміжний.

У цьому сенсі доцільно підкреслити, що в юридичній літературі справедливо зазначається, що хронологічна інкорпорація — нижчий рівень систематизації. Можна погодитися з твердженням Журавського В. С. про те, що хронологічні зібрання не зовсім зручні в користуванні, не справляють ефективного впливу на стан законодавства, часто громіздкі за своїми результатами. Водночас, якщо сприймати процес систематизації як єдиний механізм, то його початковою ланкою все ж є хронологічна інкорпорація¹. На підставі цього положення, для інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності можна запропонувати хронологічний критерій як допоміжний, а суб'єктний критерій — як основний, оскільки у подальшому на висновки останнього інкорпораційного етапу роботи спиратиметься консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності. Варто додати, що допоміжний критерій є первинний, а основний — вторинний.

Інакше кажучи, на початковому етапі інкорпорації спочатку необхідно впорядкувати всі нормативно-правові акти, що регулюють сферу інтелектуальної, творчої діяльності за хронологією, а потім — здійснити групування актів залежно від суб'єкта їхнього прийняття.

Узявши до уваги все вищезазначене, пропонується розбити *процедуру інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності* на такі кроки:

- 1) поділити нормативно-правові акти, що регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності, на групи, залежно від часу їх прийняття, орієнтуючись на роки;
- 2) упорядкувати утворені хронологічні групи від найбільш ранньої дати прийняття певного нормативно-правового акта, що регулює інтелектуальну, творчу діяльність, до поточного року включно;
- 3) розділити утворені групи нормативно-правових актів, які регулюють інтелектуальну, творчу діяльність, на підгрупи залежно від того, яким органом державної влади такий акт виданий.

¹ Журавський В. С. Теоретичні питання систематизації та уніфікації на етапі становлення і розвитку правової системи України. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 175.

Результатом проведення будь-якої інкорпорації є інкорпоровані збірники, де нормативно-правові акти розташовуються у хронологічному чи алфавітному порядку, за предметною ознакою, з огляду на юридичну чинність об'єднаних актів тощо. Тож, наслідком інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності стане також інкорпораційний збірник. Його пропонується видати або декількатомним вкладковим виданням нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, або багатопаровою електронно-інформаційною системою даних про акти законодавства у сфері інтелектуальної власності.

До основних принципів формування матеріалів інкорпораційного збірника в юридичній літературі належать:

- зміст збірника складають не тільки чинні закони, а й підзаконні акти;
- акти тимчасового характеру, що не мають загального значення (про ціни, тарифи тощо), до збірника не включаються;
- матеріали збірника формуються з опублікованих і неопублікованих в офіційних джерелах актів;
- видання збірника здійснюється на різноманітних носіях;
- кожний розділ збірника та збірник загалом мають хронологічний перелік актів, алфавітно-предметний покажчик та інші елементи довідкового апарату.

Зміст інкорпорованого збірника можна характеризувати як досить складну систематизовану сукупність нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності.

Крім цього, слід визначитися з тим, які за юридичною силою акти повинні входити до такого збірника. Для цього потрібно визначити, чи вносити до інкорпорованого збірника лише нормативно-правові акти та які саме.

Адже правові акти поділяють на дві основні групи: нормативно-правові й індивідуально-правові. Нормативно-правовий акт містить правові норми, загальні установлення, розраховані, зазвичай, на довгострокове застосування та котрі поширюються на невизначене коло суб'єктів. Як припис загального значення, нормативно-правовий акт поширює свою дію не на одне конкретно визначене правовідношення, а на той чи той вид суспільних відносин. Нормативні акти характеризуються різноманітністю залежно від виду суспільних відносин, які підлягають врегулюванню, методів дії на ці відносини, органів, що прийняли ці акти, форми актів, їхню юридичну силу. Необхідно зважати на весь нормативний масив у його різноманітності: закони, підзаконні акти, акти міністерств і відомств.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

На відміну від нормативно-правових актів, індивідуально-правовий акт адресовано конкретному суб'єктові, застосовується він одноразово та не зберігає своєї дії після того, як припинилися конкретно визначені відносини, передбачені актом. У літературі висловлюється думка, що в систематизаційних процесах потрібно використовувати не лише нормативно-правові акти, а й індивідуально-правові¹.

Для проведення інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності недоцільно брати індивідуально-правові акти, варто зупинитися на опрацюванні виключно нормативно-правових актів. По-перше, тільки останні уособлюють те загальне значення, котре справляє вплив на розвиток діяльності та права; по-друге, саме вони використовуються в процесі захисту порушених прав інтелектуальної власності, особливо коли мова йде про застосування судового порядку захисту.

Особливе місце при проведенні інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності відведено Конституції України. Фактично, вона належить до групи законодавчих нормативно-правових актів, прийнятих Верховною Радою України. Однак її положення в цій групі не є однаковим із законами України, тому що Конституція України є найвищим за юридичною силою, найважливішим у політико-правовій сфері нормативно-правовим актом.

При проведенні інкорпорації законодавства у сфері інтелектуальної власності важливо застосувати принцип конституційності, що полягає в забезпеченні підпорядкованості норм законодавства у сфері інтелектуальної власності основним засадам Конституції України, використанні у регламентації суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності конституційних норм.

При цьому необхідно брати до уваги такі напрями впливу Основного Закону на галузеве законодавство:

- конституційні засади правової політики держави у сфері інтелектуальної, творчої діяльності;
- верховенство Конституції України;
- Конституція України є актом безпосередньої дії;
- Конституція України є джерелом законодавства у сфері інтелектуальної власності;
- Конституція України є засобом правового обмеження публічної влади у сфері інтелектуальної діяльності.

Власне тому норми, що встановлюють загальні конституційні принципи організації сфери інтелектуальної власності, по-

¹ Меленко С. Г. Консолідація як засіб розвитку галузі права // Науковий вісник Чернівецького університету. — 2000. — Вип. 91: Правознавство. — С. 11.

винні стояти на першому місці в групі законодавчих нормативно-правових актів, які регламентують цю сферу.

Інакше кажучи, в процесі побудови змісту інкорпорованого збірника законодавства у сфері інтелектуальної власності необхідно забезпечити застосування принципу конституційності. Крім цього, інкорпорований збірник повинен розпочинатися витягом з Конституції України, в якому містяться норми, що регулюють цю сферу.

Невід'ємною складовою збірника повинні бути положення Цивільного кодексу України, книга IV якого безпосередньо присвячена праву інтелектуальної власності.

Далі повинні бути використані положення інших матеріальних і процесуальних кодексів України, що містять норми, пов'язані зі сферою інтелектуальної, творчої діяльності, розпорядження прав, митних процедур тощо.

Увагу також слід приділити міжнародним актам, які ратифіковані Україною у встановленому порядку та мають обов'язкову силу.

Потрібно звернути увагу на правовий характер рішень Конституційного Суду України. Згідно із Законом України «Про Конституційний Суд України»¹, Конституційний Суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо:

- конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;
- відповідності Конституції України чинним міжнародним договорам України чи тим міжнародним договорам, які вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість;
- дотримання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з посади у порядку імпичменту;
- офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Власне вплив на суспільні відносини у сфері інтелектуальної діяльності Конституційний Суд України може реалізовувати, виконуючи перше, друге та останнє із перелічених повноважень. Рішення Конституційного Суду України в таких справах є сенс вносити до новостворених нормативних документів, які займуть певне місце серед підзаконних актів. Це впливає із твердження про те, що нормативні приписи Конституційного Суду України хоча й не створюють нових різновидів правового регулювання, але водночас дають тлумачення чинних правових норм.

¹ Про Конституційний Суд України: Закон України від 16.10.1996 р. № 422/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 49. — Ст. 272.

Неоднозначним є погляд на інше джерело права інтелектуальної власності — судову практику. Її важко назвати джерелом права в його традиційному значенні. З іншого боку, судова практика не зосереджується тільки на безпосередньому застосуванні норм; вона також має справу з узагальненням висновків правозастосовчої діяльності всіх ланок судової системи й офіційним нормативним тлумаченням права. У цьому контексті доцільно погодитися з думкою Дмитренко Е. С., яка зазначає, що судова практика, яка закріплюється в рішеннях з певних питань, на відміну від керівних роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, не має обов'язкового значення, але вона є необхідною:

- для з'ясування змісту законодавства та його правильного застосування;
- для взяття до уваги у процесі вдосконалення чинного законодавства і видання нормативно-правових актів¹.

Розглядаючи судову практику щодо можливості внесення до інкорпорованого збірника, можна з упевненістю сказати, що в цьому також є потреба, особливо з огляду на методологічне значення узагальненої практики розгляду спорів у системі Вищого господарського суду України. Хоча, зрозуміло, потрібно розуміти, що акти Вищого господарського суду України, реалізуючи норми права, не створюють нових, крім цього можуть бути актами інтерпретаційного характеру, подібно до актів Конституційного Суду України.

2.5. Консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності України: сутність, завдання, очікувані результати

Консолідація є більш складною формою систематизації законодавства, ніж інкорпорація, водночас її роль у систематизаційних процесах є незаперечною. Як засвідчує практика, консолідація постає як вища форма систематизації у тих галузях, де немає потреби прийняття кодексів, і як обов'язкова передумова прийняття кодексів там, де в цьому є потреба. Таке виділення вимагає глибшого усвідомлення ролі правового інституту в правовій системі, способів його формалізації в законодавстві, та нагальним завданням стає дослідження цього явища, що відкриє перспективи розробки теоретичних і методологічних проблем систематизації законодавства і сприятиме усвідомленню здійсненню правової реформи².

¹ Дмитренко Е. С. *Фінансове право України. Загальна частина* : навч. посібник. — К. : Алерта-КНТ, 2006. — 376 с. — С. 132.

² Пронюк Н. Систематизація українського законодавства в умовах ринкових перетворень // *Економіка. Фінанси. Право*. — 2002. — № 10. — С. 21.

Проте науковий погляд, в основу якого покладене твердження, що консолідація є завершальним етапом у процесах систематизації, у певних галузях і підгалузях права, не повною мірою відображає сутність і мету власне консолідації. Можна підтримати вчених, які підкреслюють значення консолідації як проміжної форми систематизації законодавства. На цьому наголошував свого часу ще Сперанський М., який вважав консолідацію проміжним, попереднім етапом кодифікації законодавства. За його баченням цієї проблеми, без консолідації неможливий процес кодифікації нормативного матеріалу. Консолідація водночас є безумовною логічною складовою цього процесу упорядкування¹. Наприкінці того ж XIX століття відомий німецький юрист Бергбом К. писав, що кодифікація законодавства базується на консолідації, що є принципом здорового глузду в праві².

Вагоме значення консолідації не знімає низки проблем внутрішнього теоретично-онтологічного тлумачення, без дослідження яких неможливе повне розкриття процедури консолідації законодавства. Саме тому аналіз консолідації законодавства слід здійснювати поетапно.

У цьому сенсі, дотримуючись логіки викладу матеріалу, вважаємо за необхідне зупинитися на розгляді категорій «консолідація» та «консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності» на основі філософського методу переходу від загального до одиничного, що був застосований вище, при розгляді поняття інкорпорації. Виокремивши загальні риси консолідації, визначимо специфічні риси консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності в аспекті її вихідних, одиничних засад.

Слово «консолідація» походить від латинських слів «*con* (*cum*)» — «разом» і «*solido*» — «об'єдную, зрощую» (пізньолатинське «*consolidatio*» — об'єднання, згуртування). На основі такого етимологічного аналізу поняття консолідації, Котюк І. та Котюк О. зазначають, що поняття «консолідація правових актів» означає об'єднання й таку зовнішню обробку останніх, яка полягає в розташуванні їх у певному порядку — хронологічному, за галузями права, певними питаннями тощо. Наслідком цієї роботи є збірники правових актів з відповідних галузей права, конкретних питань тощо. До того

¹ Цитується за: Меленко С. Г. Особливості використання консолідації як виду систематизації нормативно-правових актів у правовій системі України (історико-правовий аспект) // Право в системі соціальних норм: історико-юридичні аспекти : матеріали XIII історико-правової конференції. — Чернівці: Рута, 2005. — С. 138.

² Bergbohm K. Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. — Leipzig, 1892. — P. 191.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

ж така робота може мати як офіційний, так і неофіційний характер¹.

У процесі дослідження категорії «консолідація» постає низка проблемних аспектів, зокрема таких, як приналежність, етимологічні характеристики, поняттєві ознаки консолідації, тощо. Зокрема, питання приналежності консолідації виникає у зв'язку з неоднозначною позицією вчених щодо внутрішнього призначення консолідації. У науковій літературі консолідацію розглядають і як форму систематизації законодавства, і навпаки, говорять, що консолідація такою формою не є.

Зокрема, Алексеев С. С. пише, що консолідація хоча і є зведенням до одного акта різних нормативних приписів з одного й того ж питання, проте за сутністю є не більше, ніж особливий вид, спосіб зовнішньої обробки законодавчих матеріалів. Він зауважує, що при консолідації, поряд з об'єднанням норм, проводяться виключення будь-яких нормативних положень, які не тільки формально, але й фактично втратили своє значення; які мають тимчасовий характер, а отже, застосовуються всі характерні для інкорпорації прийоми зовнішньої обробки законодавчих матеріалів².

Разом з Алексеевим С. С. й інші науковці, зокрема такі як Ковальський В. С., Козинцев І. П., Рабінович П. М. та інші доходять висновку, що консолідація не є самостійним видом (формою) систематизації законодавства. Однак існує й інша група вчених, яка заперечує таку позицію, вважаючи консолідацію самостійним, хоча й специфічним, видом систематизації законодавства. Серед них: Котюк І., Котюк О., Меленко С., Олійник А., Гусарев С., Слюсаренко О., Скакун О. та ін.

Вважаємо, що слід розглядати консолідацію як проміжну форму систематизації законодавства, зміст якої полягає в переробці (доопрацюванні) інкорпораційних збірників, виявленні прогалин у нормативно-правовому регулюванні відносин та їх перспективному усуненні.

За визначенням Станік С. Р., консолідація — це об'єднання в єдиний нормативно-правовий акт декількох актів, які регламентують діяльність в одній сфері суспільних відносин, без втручання в їхній зміст³. Кравчук М. В. визначає консолідацію як поєднання багатьох нормативно-правових актів з одного питання різних епох і зведення їх в один акт, а також

¹ Котюк І. Етимологічні та онтологічні проблеми систематизації правових актів / Котюк І., Котюк О. // *Право України*. — 2000. — № 8. — С. 114.

² Алексеев С. С. *Структура советского права* : монографія. — М. : Юридическая литература, 1975. — С. 70.

³ Станік С. Р. Роль Міністерства юстиції України в систематизації законодавства // *Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики*. — К., 1999. — С. 36–37.

пристосування їх до нових економічних та політичних відносин¹.

Деякі вчені (зокрема, Олійник А. Ю., Гусарев С. Д., Слюсаренко О. Л.), характеризують консолідацію як окремий вид систематизації, в результаті якого створюються збірники нормативних актів, їх частин (розділи, глави, статті), що об'єднуються за ознакою їхньої належності до певного виду діяльності того чи іншого органу, посадової особи чи структурного підрозділу².

Отже, у теорії права під консолідацією розуміють об'єднання нормативно-правових актів у зв'язку з новою економіко-правовою ситуацією в конкретній країні з метою уточнення та внесення деяких змін у такі акти. У процесі консолідації досягається значне спрощення та покращення форми правового регулювання. Завдяки їй полегшується пошук і розуміння чинних правових норм з певного питання позбавлення законодавства від застарілих норм.

Як пише Скакун О. Ф., консолідація полягає у підготовці та прийнятті укрупнених актів на основі об'єднання норм розрізаних актів, виданих з одного питання. Вона використовується там, де відсутня можливість кодифікації, є уніфікацією нормативних актів; зменшує їх кількість; позбавляє їх надмірної роздробленості; сприяє об'єднанню загальних положень поточної правотворчості в родинні групи; є проміжною ланкою між поточною правотворчістю та кодифікацією³.

Її цілями є усунення множинності нормативних актів, їх уніфікація, створення у структурі законодавства великих блоків нормативного матеріалу як вихідної бази для проведення кодифікаційної роботи⁴.

Отож, проаналізувавши позиції різних науковців з приводу поняття консолідації, можна запропонувати таке визначення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності: **Консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності — це проміжна форма систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності, що проводиться з метою об'єднання норм інкорпорованих збірників та внесення деяких уточнень до таких норм через утворення консолідованого акта.** Мета проведення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності — впорядкування пра-

¹ Кравчук М. В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. — Тернопіль : Карт-бланш, 2002. — С. 159.

² Олійник А. Ю. Теорія держави і права України. / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарев, Слюсаренко О. Л. — Київ : Правова єдність, 2008. — С. 76.

³ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. — Харків : Консум, 2001. — С. 260.

⁴ Олійник А. Ю. Теорія держави і права України. / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарев, Слюсаренко О. Л. — Київ : Правова єдність, 2008. — С. 76.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

вових норм, виявлення недоліків регламентації, визначення курсу на їх усунення.

Якщо досліджувати ознаки консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності, то варто зауважити кілька моментів. На думку Меленко С. Г., консолідація може розглядатись як предмет правового регулювання, що має складну ієрархічну структуру, що складається з юридичних понять, які відображають зміст нормативних правових актів¹.

Консолідація тісно пов'язана з ревізією, оскільки іноді виявляється необхідність відмінити деякі застарілі положення, щоб не включати їх до консолідованого акта². Саме в процесі консолідаційної обробки матеріалу виявляють, якої норми права не вистачає, чи нагальне їй прийняття чи необхідно узгодити нормативні приписи, що містяться у внутрішньому законодавстві чи актах міжнародного характеру³. Проте зміст правовідносин при консолідації не змінюється.

На підставі вищенаведених положень пропонуються такі характерні риси консолідації законодавства:

- консолідація законодавства є факультативним елементом (видом, формою, способом) систематизації;
- проводиться у зв'язку з новою економіко-правовою ситуацією в конкретній державі або як передумова до кодифікації;
- спрямована на усунення множинності нормативно-правових актів і виявлення прогалин у правовому регулюванні певних відносин;
- здійснюється через утворення консолідованого (об'єднаного) акта.

Консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності з огляду на своє одиничне начало, повинна відповідати вищезазначеним рисам консолідації законодавства. Однак їй притаманні певні нюанси.

Одна з рис консолідації законодавства — її факультативність. Ця риса означає, що консолідація здійснюється не в обов'язковому порядку, а тільки тоді, коли для цього є достатні підстави, наприклад, прийняття відповідного рішення парламентом про об'єднання певних нормативно-правових актів, які регулюють певний вид діяльності (як це робиться, наприклад, у Великобританії). І цим консолідація відрізняється від інкорпорації та кодифікації.

¹ Меленко С. Г. Особливості використання консолідації як виду систематизації нормативно-правових актів у правовій системі України (історико-правовий аспект). — С. 10.

² Богдановская И. Ю. Закон в английском праве : монография. — М. : Наука, 1987. — С. 93.

³ Меленко С. Г. Консолідація як засіб розвитку системи права України // Ерліховський збірник. — 2002. — Вип. 3. — С. 115.

Інкорпорація проводиться постійно як в офіційному, так і в неофіційному порядку, адже завжди існує потреба в збірниках нормативно-правових актів, які регламентують певну сферу відносин. Кодифікація законодавства має офіційний характер загалом, а тому забезпечується найвищою державною підтримкою. Питання ж проведення консолідації законодавства лишається на розсуд суб'єкта систематизаційної процедури.

Що стосується консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності, не все так однозначно. Адже консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності, це, насамперед, утворення нового консолідованого (об'єднаного) акта, що має стати базою для кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності, тобто утворити основу для розробки Інтелектуального кодексу, якби його розробка була визнана за необхідне.

Друга риса пов'язана з конкретизованістю консолідації. Консолідація законодавства у сфері інтелектуальної власності може проводитись у зв'язку з новою економіко-правовою ситуацією в Україні, пов'язаною з декількома факторами. По-перше, поновлення Конституції України 1996 р., і внаслідок цього — необхідність приведення численного законодавчого масиву у відповідність до неї. По-друге, вступ України до СОТ у 2008 р. й усі наслідки економічного та правового характеру, що виникли у зв'язку із цим, зокрема у зв'язку зі взятими на себе зобов'язаннями за укладеними та ратифікованими міжнародними договорами. По-третє, світова фінансова й економічна криза, що зачепила й Україну, і завдавши суттєвих збитків національній економіці та можливостям її розвитку. По-четверте, реформаційні нормотворчі й економічні процеси, пов'язані з переведенням України на інноваційну модель розвитку. Усе це разом може свідчити про можливість проведення консолідації законодавства у зв'язку з новою економіко-правовою ситуацією, а не просто у зв'язку з упорядкуванням наявної правової бази.

Третя риса консолідації цілком може стосуватися консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Як і при будь-якій консолідації, її метою є впорядкування нормативно-правового матеріалу через групування, виявлення недоліків правової регламентації, визначення курсу на їх повне усунення.

Результатом проведення будь-якої консолідації є консолідований акт. Такий акт притаманний і консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Сам він повинен бути основою для проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності, якщо в майбутньому це буде визнано за необхідне.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

Розглянемо процедурні аспекти проведення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності України. Процедура проведення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності є непростою. Маючи на меті можливе запозичення, звернемося до досвіду інших держав у галузі систематизації в аспекті консолідації.

Світова практика прийняття укрупнених актів досить широка. У Франції, приміром, поширене прийняття, так званих, кодексів, які об'єднують нормативні приписи з одного і того ж питання. Для сфери інтелектуальної власності це є показовим прикладом, який буде проаналізований нижче.

У Великобританії видаються десятки таких актів, які об'єднують акти парламенту, прийняті з одного й того ж предмета регулювання за весь тривалий час його існування. Цікавим прикладом консолідації актів парламенту у Великобританії є Закон про профспілки та трудові відносини 1992 р., що об'єднує більше ніж 10 законів, прийнятих протягом тривалого періоду, починаючи з 1875 р.¹ Загалом в англійському праві, як зазначає Богдановська І. Ю., склалося три типи консолідованих актів:

- 1) власне консолідовані акти — ті, що безпосередньо об'єднують законодавчі положення;
- 2) консолідовані акти, що приймаються відповідно до Закону про процес консолідації 1949 р. — зміни, котрі вносяться консолідованим актом після його прийняття мають силу закону;
- 3) консолідовані акти, які приймаються згідно з поправками, що запропоновані правовою комісією.

Останні два типи складають «широку» консолідацію². Отож, як зазначає Богдановська І. Ю., на практиці консолідований законопроект може об'єднувати ознаки всіх трьох типів консолідації, він, зазвичай, належить до третьої групи та проходить як консолідований акт, запропонований правовою комісією.

Результатом проведення процедури консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності в Україні також має стати консолідований акт. На підставі положень, вироблених англійським правом, можна стверджувати, що такий акт буде характеризуватись як третій тип з вищезазначених консолідованих актів: він розроблятиметься на основі інкорпораційних збірників, з уточненнями та доповненнями Комісії із систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

¹ Оуенз К. Право : посібник для студентів бізнес-спеціальностей : навч. посібник / Пер. з англ. — К. : Знання, 2002. — С. 51.

² Богдановская И. Ю. Закон в английском праве : монография. — М. : Наука, 1987. — С. 88.

Отже, консолідований акт у сфері інтелектуальної власності є проявом «широкої» консолідації, тому що об'єднає велику кількість нормативно-правового матеріалу, котрий регламентує сферу інтелектуальної власності. Адже консолідація законодавства широко застосовується не тільки в тих країнах Заходу, де існує прецедентна система права (тобто за своєю суттю система права цих держав опирається на консолідовані нормативні акти), але й у країнах, де прийнята континентальна система права¹.

Наприклад, в італійському законодавстві, поряд з кодифікованими нормативними актами, існують консолідовані тексти законодавчих актів. У процесі консолідації об'єднанню підлягають законодавчі акти, що вже офіційно опубліковані та законно набрали чинності. Консолідація проводиться у двох формах. У першому випадку об'єднання законодавчих актів проходить без якихось змін сутності норм, але з виправленнями суто технічного характеру. Таке об'єднання великої кількості законодавчих актів у єдиний акт проводиться з ініціативи уряду чи зацікавлених міністерств, без попередньої або наступної санкції парламенту.

У другому випадку при об'єднанні законодавчих актів в єдиний акт до них вносяться часткові зміни. Ці консолідовані акти також готуються з ініціативи уряду чи зацікавлених міністерств, але потребують обов'язкового санкціонування парламентом.

Завдяки прийняттю консолідованих текстів проводиться офіційна систематизація в тих сферах законодавства, котрі важко піддаються кодифікації (наприклад, адміністративне законодавство Італії)².

Отже, базуючись на теорії права, міжнародному й історичному досвіді консолідації, можна окреслити процедурно-онтологічні аспекти її проведення.

У процесі підготовки консолідованого акта всі норми попередніх актів розміщуються в певній логічній послідовності, розробляється загальна структура майбутнього акта. Здійснюється певне редагування, зовнішня обробка приписів, щоб усі вони викладалися єдиним стилем, використовувалась уніфікована термінологія. Усуваються суперечності, повторення, корегується застаріла термінологія, норми близького змісту об'єднуються в одну статтю (пункт).

¹ Меленко С. Г. Поняття та специфіка консолідації як виду систематизації законодавства // Науковий вісник Чернівецького університету. — 1999. — Вип. 45: Правознавство. — С. 27.

² Систематизация законодательства в Италии. — М., 1973. — С. 14.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

Можна погодитися з Хахуліною К. С., котра зазначає, що консолідований акт не є новим джерелом права, оскільки правове регулювання принципово не змінюється. Однак він може бути затверджений правостворювальним органом як самостійне джерело. У такому разі колишні акти визнаються такими, що втратили чинність. Значно частіше в результаті консолідації видаються збірники, що не мають офіційного характеру. Консолідовані акти неофіційного характеру не мають значення джерела права та використовуються як довідникова література, навчальні посібники тощо¹.

Консолідований акт є надзвичайно важливою, але проміжною ланкою в систематизаційному процесі. Створюючи підґрунтя для кодифікації, водночас такий акт ніяк не проявляє себе у практичній регламентації сфери інтелектуальної діяльності. Тож той випадок, коли консолідовані акти використовуються як посібники, директивні документи для осіб, які працюють у відповідних державних або громадських організаціях, і на цій підставі консолідація набуває актуальності у сфері відомчої нормотворчості², не придатний для консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Зазвичай, при консолідації утворюється один консолідований (об'єднаний) акт. Однак при консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності створення одного консолідованого акта може бути недоцільним. Це зумовлено розглянутими ознаками законодавства у сфері інтелектуальної власності. Множинне та неоднорідне законодавство у сфері інтелектуальної власності достатньо важко об'єднати в один консолідований акт. Така ситуація вимагає пошуку інших шляхів реалізації систематизаційних процесів, зокрема в аспекті консолідації.

2.6. Вирішення питання про доцільність, зміст і функції проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності

Проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності може вважатися кінцевою метою всього систематизаційного процесу. Її проведення в Україні може бути пояснено двома причинами — об'єктивною та суб'єктивною.

По-перше, кодифікація законодавства має глибоке коріння. Саме кодифікація є специфічною рисою європейської конти-

¹ Хахуліна К. С. Систематизація в хозяйственном праве. Хозяйственное право и хозяйственное законодательство // Хозяйственное право : учебник / Под ред. В. К. Мамутова. — К. : Юринком Интер, 2002. — С. 55.

² Олійник А. Ю. Теорія держави і права України. / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарев, Слюсаренко О. Л. — Київ : Правова єдність, 2008. — С. 76.

ментальної законотворчості. Вона визначалась як необхідна умова галузевої організації правових норм, забезпечення системності вдосконалювання законодавства¹. Розгляд кодифікації законодавства, як постійної форми розвитку й упорядкування правотворчості та систематизації, дає підстави стверджувати, що це одна з найефективніших форм забезпечення реалізації регулятивної та охоронної функції права.

З цього приводу Давид Р. зауважував, що завдяки своїм властивостям у XIX та XX століттях кодифікація набула значного поширення в усіх країнах романо-германської правової сім'ї². Справді, кодифікація правових норм там, де вона є необхідною або доцільною, — це найбільш ефективний шлях до посилення узгодженості між приписами й актами законодавства, його галузями, правовими інститутами, власне кажучи, це шлях до зміцнення системної цілісності всього законодавства³. Отже, об'єктивна причина проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності має носити глибокий, системоутворювальний і правоутворювальний характер.

Друга, суб'єктивна причина проведення такої кодифікації є вужчою, проте рівнозначною першій. Адже важливість проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності може пояснюватися беззаперечністю й терміновістю реалізації. Якби це питання постало сьогодні на порядку денному, воно б уже давно було вирішено. Водночас навіть розгляд у 2004 р. проекту Інтелектуального кодексу України показав, що питання не є актуальним, навіть за умови якісного проекту кодифікованого акта.

В юридичній літературі зауважують, що однією з цілей кодифікації є досягнення якості кодексу, від чого значною мірою залежить ефективність його дії. Якість кодексу визначається його змістом. Проте останній завжди втілюється в певній формі. Саме від її досконалості залежить простота й стрункість кодексу, логічність розміщення статей у главах, чіткість формулювань, як результат — його якість і доступність, адже його норми застосовують не лише юристи, але й практики та просто пересічні громадяни⁴. У такому разі нечіткість формулювання статей кодексу, складність їх побудови, відсутність

¹ Мамутов В. Повніше використовувати техніко-юридичні засоби удосконалення законодавства // *Право України*. — 2008. — № 2. — С. 5.

² Давид Р. Основные правовые системы современности / Пер. с франц. — М. : Прогресс, 1988. — С. 112.

³ Євграфова Є. Фактори формування системи національного законодавства // *Вісник Конституційного суду України*. — 2005. — № 6. — С. 122.

⁴ Кодифікація трудового законодавства України : монографія / Н. М. Хуторяк, О. Я. Лаврів, С. В. Вишневецька та ін.; за ред. Н. М. Хуторян, М. І. Іншина, С. М. Прилипка, О. П. Ярошенка. — Х. : ФІНН, 2009. — С. 10.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

легальних визначень юридичних понять, інші недосконалі форми кодексу — це потенційне джерело порушень законодавства й, відповідно, матеріальні збитки, що в сфері нематеріальних активів іноді обраховуються мільйонами, та безкінечні судові спори.

У будь-якому разі прикладним аспектам кодифікації повинно передувати теоретично-онтологічне дослідження категорії кодифікації. Для такого дослідження можна використати той же метод переходу від загального до одиничного, тобто розкрити сутність категорії «кодифікація», а потім проаналізувати категорію «кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності».

Категорія кодифікації, насамперед, передбачає аналіз проблеми її належності до форм систематизації законодавства чи до видів правотворчості, адже в літературі неоднозначний погляд на це питання.

Етимологічно слово «кодифікація» зберігає свою внутрішню сутність. Воно походить від пізньолатинського «*codificatio*», від латинського «*codex*», первісно — «стовбур, пень, пізніше — навощена дощечка для письма, книга, зібрання законів» і... «*ficatio*», від «*facio*» — «роблю»)¹.

Поняття кодифікації як процесу розвитку законодавства та його результатів як створення кодифікованих законів сформулювалось у вітчизняній правовій науці ще в дореволюційний період. Юристи-науковці того часу розглядали кодифікацію як один з видів систематизації законодавства, що створює нові нормативні положення. При цьому вони підкреслювали, що в результаті кодифікації виникає новий закон, а не відбувається проста заміна старого. Аналогічний підхід до поняття кодифікації як виду систематизації законодавства був притаманний і вченим радянського періоду².

Нині більшість учених схиляється до думки, що кодифікація є все-таки формою систематизації — Ковальський В., Козінцев І., Кравчук М. В., Олійник А. Ю., Гусарев С. Д., Слюсаренко О. Л., Рабінович П., Скакун О. Ф., Ющик О. тощо.

Хоча заради справедливості слід зауважити, що це не єдиний погляд, що існує в науці. Так, Алексеев С. С. називає кодифікацію одним з різновидів правотворчості: вона є упорядкуванням юридичних норм у самому процесі правотворчості³.

¹ Оніщенко Н.М. Кодифікація // Юридична енциклопедія. В 6 т. Т.3. — С. 139.

² Ярошенко О. Про необхідність кодифікації трудового законодавства України // Вісник Академії правових наук України. — 2004. — № 1 (36). — С. 38–44.

³ Алексеев С. С. Право: азбука–теория–философия: Опыт комплексного исследования. М. : Просвещение. 1999. — С. 96.

Такого погляду дотримуються і Братусь С. , Зайчук О. , Онищенко Н. М., Нерсесянц В. С.

У науці існує й третя позиція. Зокрема, Борщевський І. В. обґрунтовує, що кодифікація — це така юридична діяльність, яка поєднує у собі і риси правотворчості, і риси систематизації: у результаті кодифікації створюється новий нормативно-правовий акт, у якому містяться новостворені норми та долаються таким чином прогалини (властивість правотворчості) завдяки якому усуваються колізії, повтори, суперечності, порушення єдності та системності правових приписів (ознаки систематизації)¹.

Як зазначає Хахуліна К. С., кодифікація як вид систематизації означає впорядковане об'єднання на основі загального предмета регулювання знову прийнятих (і раніше чинних) норм у єдиний нормативно-правовий акт. Підсумком кодифікації завжди є новий нормативно-правовий акт, який відрізняє її від інших видів систематизації та дає змогу вважати кодифікацію способом правотворчості (правоустановлювальною, правотворчою діяльністю), оскільки кодифікація законодавства може бути тільки офіційною².

Кодифікація, як форма правотворчості, пише Труш І., спрямована на те, щоб критично переосмислити чинні норми, усунути суперечності та неузгодженості між ними; водночас, будучи загальненням чинного регулювання, спрямована на встановлення нових норм, які відображають назрілі потреби суспільної практики, заповнюють прогалини правового регулювання, замінюючи невдалі, застарілі правові розпорядження новими³.

Ющик О. І. під кодифікацією законодавства розуміє таку форму його систематизації, котра передбачає системне впорядкування відповідних юридичних норм у межах правових інститутів, закріплення галузевої структури законодавства та розвиток правових інститутів і галузей законодавства як органічних складових єдиної системи законодавства через уніфікацію положень чинних нормативно-правових актів однакової юридичної сили та зведення їх до єдиного кодифікаційного акта. Під кодифікаційним актом розуміють упорядкувальний зведений стабілізаційний нормативно-правовий акт, який містить порівняно завершену систему уніфікованих нормативних положень,

¹ Борщевський І. В. Теоретичні засади кодифікації законодавства // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. — Вип.37. — С. 33.

² Хахуліна К. С. Систематизація в хозяйственном праве. Хозяйственное право и хозяйственное законодательство. — С. 53.

³ Труш І. Систематизація законодавства і підприємництво // Право України. — 2000. — № 11. — С. 91–92.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

які є вичерпними чи базовими для системного комплексного регулювання певної відособленої предметної сфери суспільних відносин. Власне кодифікаційні акти автор поділяє на кодифікаційні закони та кодифікаційні підзаконні нормативно-правові акти¹.

Отже, кодифікація законодавства є способом (формою, видом) систематизації законодавства за своїм внутрішнім змістом (упорядковується, трансформується група норм) та видом правотворчості — за зовнішнім (створюється новий нормативно-правовий акт). Кодифікації притаманні ознаки систематизації чи правотворчості.

Якщо застосовувати цей підхід до кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності, то можна вважати, що проводячи впорядкування правових норм, кодифікація має проявляти себе як форма систематизації, а створення Інтелектуального кодексу України — як правотворчості.

Сутність кодифікації передбачає докорінну, зовнішню та внутрішню переробку сучасної системи норм, яка проводиться уповноваженими органами з метою підготовки та прийняття кодифікаційних актів². Під час кодифікаційного процесу з'являється можливість розчистити законодавство України від актів, що фактично втратили силу, були перекриті пізніше прийнятими актами тощо. Саме тому можна говорити, що у процесі кодифікації одночасно досягаються як цілі поновлення законодавства, так і цілі впорядкування раніше виданих норм.

Крім того, у процесі кодифікації укладач намагається об'єднати та систематизувати чинні норми, що виправдали себе, а також переробити їхній зміст, викласти нормативні приписи внутрішньо узгодженими, щоб забезпечувалася максимальна повнота регулювання відповідної сфери відносин. Кодифікація спрямована на те, щоб критично переосмислити чинні норми, подолати суперечності та неузгодженості між ними³. Кодифікація сприяє посиленню стабільності законодавства, створенню чіткої системи нормативних актів, забезпечує оптимальну скоординованість чинних норм, створення в законодавстві укрупнених нормативних блоків. Вона дає можливість вирішити два взаємопов'язаних завдання — удосконалити і зміст, і форму законодавства. У процесі кодифікації не обмежуються зовнішньою обробкою нормативного матеріалу, а й

¹ Кодифікація законодавства України : теорія, методологія, техніка. — С. 81–82, 89–90.

² Місевич С. В. Особливості систематизації норм канонічного права // Науковий вісник Чернівецького університету. — 2000. — Вип. 91: Правознавство. — С. 8.

³ Проблемы общей теории права и государства / под общ. ред. В. С. Нерсеянца. — С. 359–360.

переглядають усі наявні у конкретній галузі права норми, усувають розбіжності та суперечності між нормами й об'єднують усі норми, що діють у конкретній галузі права, в одному комплексному нормативному акті — кодексі.

Саме це дає можливість говорити про наявність дуалістичного взаємопереходу форми у зміст і, навпаки, — змісту у форму, адже кодифікація законодавства передбачає не лише зміну змісту, а й зміну форми нормативно-правового акта. Формою прояву кодифікаційної діяльності, як найбільш складної та досконалої форми систематизації законодавства, пише Онищенко Н. М., є створення єдиного юридично та логічно цілісного, внутрішньо узгодженого нормативно-правового акта¹.

У будь-якому разі кодифікація законодавства — це форма докорінної переробки чинних нормативно-правових актів у певній сфері відносин, спосіб якісного впорядкування законодавства, забезпечення його узгодженості та компактності, звільнення нормативного масиву від застарілих норм, які не виправдали себе.

Теорією права глибоко розроблені характерні риси, що притаманні кодифікації законодавства:

- кодифікація охоплює як зовнішню, так і внутрішню переробку нормативного матеріалу. Відбувається таке об'єднання нормативних актів, яке дає змогу підготувати до прийняття новий єдиний документ;
- зміст нового нормативного акта може бути істотно перероблений відповідно до вимог державно-правового регулювання. Вносяться додатки, скасовуються застарілі норми, змінюються деякі положення, вимоги, правові принципи тощо;
- кодифікаційна робота здійснюється виключно державними органами згідно з їхньою компетенцією і має офіційний характер;
- мета кодифікації — оновлення законодавства, усунення суперечностей, прогалин, приведення до вимог сучасності².

Крім цього, у фаховій літературі виділяють й інші характерні риси:

- у кодифікаційному акті зазвичай формулюються норми, що регулюють найбільш важливі, принципові питання суспільного життя, що визначають нормативні основи тієї чи тієї галузі (інституту) законодавства;
- такий акт регулює значну та досить широку сферу відносин;

¹ Онищенко Н. М. Кодифікація та інкорпорація як методи систематизації законодавства // *Правова держава*. — 1997. — № 8. — С. 82–87. — С. 82.

² Олійник А. Ю. Теорія держави і права України. / А. Ю. Олійник, С. Д. Гусарев, О. Л. Слюсаренко — Київ : Правова єдність, 2008. — С. 76.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

- як підсумок удосконалення законодавства кодифікаційний акт становить зведений акт, упорядковану сукупність взаємозалежних приписів. Він є єдиним внутрішньопов'язаним документом, який містить як перевірені життям, суспільною практикою чинні норми, так і нові правила, зумовлені динамікою соціального життя, назрілими потребами розвитку суспільства;
- кодифікація спрямована на створення більш стійких, стабільних норм, розрахованих на тривалий період їх дії;
- предмет кодифікації, звичайно, визначається залежно від поділу системи законодавства на галузі й інститути. Кодифікація закріплює системність нормативних актів, їхню юридичну єдність та узгодженість;
- акт кодифікації завжди значний за обсягом, має складну структуру. Це своєрідний укрупнений блок законодавства, що забезпечує більш чітку побудову системи нормативних приписів, а також зручність їх використання¹.

Повертаючись до теми дослідження, зауважимо, що поняття «кодифікація законодавства» та «кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності» співвідносяться як загальне й одиничне, відповідно, кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності притаманні ті ж властивості й ознаки, що і будь-якій кодифікації. Головною її відмінністю є те, що здійснюється вона тільки в нормативному полі суспільних відносин у сфері інтелектуальної діяльності.

Під принципами кодифікації розуміють прикладні принципи, які узагальнюють ідеї законодавчого вираження норм права². У теоретичному аспекті принципи кодифікації були глибоко розроблені Погореловим Є. В. та Рогачем О., хоча багато в чому їхні позиції викликають дискусії. Так, до принципів кодифікації Погорелов Є. В. відносить плановість, системність і систематичність проведення кодифікаційних робіт, наукову обґрунтованість кодифікаційних актів, забезпечення верховенства права та закону, взяття до уваги системно-структурних властивостей об'єктивного юридичного права та законодавства, техніко-юридичну досконалість кодифікованих актів, наближення кодифікаційної діяльності в Україні до європейських стандартів, зумовлених особливостями континентальної правової системи³. Своєю чергою, як принципи коди-

¹ Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — С. 411–412.

² Костенников М. В. Принципы кодификации административного права России / Костенников М. В., Куракин А. В. // Право и политика. — 2001. — № 6. — С. 6.

³ Погорелов Є. В. Кодифікаційна діяльність в правовій системі України (загально-теоретичний аспект) : автореф. дис... канд. юрид. наук. — Харків, 2000. — С. 15–18.

фікації, Рогач О. виділяє законність, наступність, публічне обговорення й участь в обговоренні представників громадськості, трудових колективів, окремих громадян, виважений, стараний підхід до підготовки проектів кодифікованих актів¹.

Що стосується функцій кодифікації законодавства, то слід виходити з аналізу етимологічних характеристик функції, оскільки будь-яка категорія в юриспруденції має свої витoki. Термін «функція» походить від латинського слова «*functio*», що означає «виконання». Така інтерпретація вищезазначеного терміну зумовлює його змістове навантаження, що передбачає здійснення якоїсь діяльності (здійснення дій чи утримання від них). Така етимологічна інтерпретація терміна «функція» певним чином перегукується з її філософським змістом. Використовуючи метод переходу від загального до одиничного, можна розкрити взаємозв'язок такого логічного ланцюга, як «функції ↔ функції систематизації законодавства ↔ функції кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності».

З філософського погляду значення функції полягає у тому, що внутрішні (сутнісні) властивості конкретного об'єкта в межах певної системи відносин під впливом певних чинників дістають свій зовнішній прояв. Як бачимо, виникає взаємопов'язана єдність двох основних ознак функції. По-перше, функція — це завжди діяльність певного об'єкта у певному середовищі; та, по-друге, у функції (тобто у визначеному напрямі діяльності певного об'єкта) проявляються приховані внутрішні властивості об'єкта.

Проміжною між ланками «функції» та «функції кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності» є категорія «функції систематизації законодавства». Структура такої категорії передбачає дуалізм двох термінів — «функція» та «систематизація законодавства». Інакше кажучи, власне поняття систематизації вже передбачає конкретну діяльність, однак така діяльність має загальний характер, а отже, на практиці розпорошується на конкретні напрями дій, котрі й будуть її функціями. Здійснюючи перехід від середньоодиничної категорії «функції систематизації законодавства» до одиничної «функції кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності», потрібно взяти до уваги, що такий перехід визначається двома аспектами проведення. По-перше, як відомо, кодифікація є однією з форм (видів) систематизації законодавства (логічний ланцюг: «систематизація законодавства ↔ форми систематизації законодавства ↔ кодифікація законодав-

¹ Рогач О. Кодифікаційні акти в системі законодавства України : автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2003. — С. 15.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

ства»). Зауважимо, що у вищезазначеному переході спостерігається конкретизація об'єкта систематизації (логічний ланцюг: «систематизація законодавства ↔ форми систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності ↔ кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності»).

З огляду на вищезазначені онтологічні засади, пропонується виділити такі основні риси функцій кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності:

- кодифікація є певним чином закріпленим у документах комплексом узгоджених дій, що передбачають активну (зовнішню) діяльність;
- спрямована на покращення регулювання суспільних відносин (ціннісний аспект функції);
- зумовлює вплив на сферу суспільних відносин.

Під функціями кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності пропонується розуміти основні зовнішні прояви сутнісних властивостей кодифікаційної процедури, конкретизовані напрями її суспільно-значимого впливу на суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності.

Кодифікація створює можливість здійснення синтезаційного підходу, що поєднує відновлення зі збереженням важливого матеріалу, заперечення із синтезом, забезпечує поєднання прихильності до власного досвіду на основі досягнень світової цивілізації, особливо у сфері регулювання економічних відносин. При цьому, порівняно з політичними системами й державами, право демонструє більш високий ступінь стабільності та спадковості¹.

Часто процес кодифікації після прийняття Конституції України розглядається як процес доопрацювання, тобто відбувається не опрацювання, а саме доопрацювання багатьох проєктів кодексів щодо їх приведення у відповідність до нових конституційних засад нашої правової системи².

Такий процес спостерігався при доопрацюванні нових Цивільного та Кримінального кодексів України. Однак кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності — це процес не доопрацювання, а процес новітньої розробки цілісного нормативно-правового акта, який би забезпечив пряме регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності. Процес створення Інтелектуального кодексу України повинен відразу відповідати тим сучасним вимогам як теорії права, так і правової науки, котрі висуваються до нього. При цьому повинна бути

¹ Мамутов В. Повніше використовувати техніко-юридичні засоби удосконалення законодавства // *Право України*. — 2008. — № 2. — С. 6.

² Головатий С. Нова Конституція України та подальший кодифікаційний процес // *Українське право*. — 1997. — № 3. — С. 12.

забезпечена відповідність між нормами Інтелектуального кодексу України, який би розроблявся, та міжнародними стандартами.

Процес кодифікації є суб'єктивним аспектом правотворчості, при здійсненні якого слід дотримуватися таких вимог законності:

- визначення форми кодифікаційних актів, наукове обґрунтування матеріальних і юридичних підстав кодифікації;
- використання комплексних нормативно-правових актів при проведенні галузевої та міжгалузевої кодифікації;
- визначення кола правового матеріалу, що підлягає кодифікації і потребує ознайомлення з актами поточної правотворчості;
- створення оптимальної структури нормативно-правового акта для вдалого системного розташування структурних елементів;
- збереження, добір усього найкращого з попереднього правового регулювання, сучасних правових систем і міжнародних договорів;
- внесення змін і доповнень у нормативні акти, здійснення у процесі законопроектної роботи уніфікації законодавства, обліку та встановлення переліку актів, які втратили чинність¹.

Підготовка проектів кодексів — це надзвичайно важлива і складна справа. І при цьому потрібно за наріжний камінь брати суспільні та загальнодержавні інтереси, а не галузеві чи інтереси якихось наукових шкіл, амбіції певних учених або політиків.

Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності, за умови, якщо вона з часом буде визнана за необхідне, повинна здійснюватися на засадах верховенства права та закону, повноти включення норм, спеціалізованості тощо. Крім цього, варто додати, що кодифікація в Україні неодмінно має проводитися на основі реального співвідношення національної ідеї та загальнолюдських цінностей². Під час здійснення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності, при розробці Інтелектуального кодексу України, насамперед, мають бути обов'язково взяті до уваги інтереси нашої держави та вітчизняної економіки, актуальні аспекти здійснення діяльності щодо об'єктів права інтелектуальної власності в

¹ Ткаченко В. Д. Значення принципу законності при здійсненні кодифікації // Правова система України: проблеми теорії і практики. — К., 1993. — С. 72–73.

² Бандурко О. Співвідношення національної ідеї та загальнолюдських цінностей у процесі кодифікації / О. Бандурко, О. Пушкін, О. Скакун // Українське право. — 1997. — № 3. — С. 69.

Теоретико-правові підходи до систематизації законодавства

Україні, збережені права як громадянина України, так й іноземних громадян.

Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності може проводитися лише тоді, коли спочатку буде підготовлено ті консолідаційні збірники, що були розглянуті вище. Такий підхід значно спростить кодифікаційний процес. І власне тому підготовчими етапами проведення кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності є первинні форми систематизації:

- проведення інкорпорації всього чинного законодавства, що регулює діяльність у сфері інтелектуальної власності, за суб'єктним критерієм;
- проведення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності, в результаті якої створюються консолідаційні збірники.

Необхідність проведення систематизаційних процедур пояснюється недосконалістю та суперечливістю законодавства, що демонструється в цьому дослідженні. Водночас недоцільність проведення кодифікації у сфері інтелектуальної власності, що найменше, насамперед, впливає як з комплексності суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності, що підпадають під правове регулювання, так і з аналізу іноземного досвіду та його інтерпретації в національному розрізі.

РОЗДІЛ III

ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: неузгодженість термінології в окремих галузях національного законодавства

3.1. Дещо до колізійної неузгодженості положень Цивільного кодексу України з іншими нормативно-правовими актами у сфері авторського права

Від початку створення української незалежної держави в основу формування та розвитку системи національного законодавства були покладені основні міжнародно-правові акти, положення яких визнаються в усьому світі. Так, починаючи з 1992 р. розпочалася робота над удосконаленням цивільного законодавства, насамперед, щодо створення нового Цивільного кодексу України, результатом якої стала велика кількість проєктів, що розроблялися різними робочими групами. Тож день набрання чинності новим Цивільним кодексом України — 01.01.2004 р. — став визначною давно очікуваною подією для всіх національних юристів.

Проте сподівання, що покладалися на новий національний законодавчий акт, не виправдалися. Безпосередня практична робота фахівців, пов'язана із застосуванням норм Цивільного кодексу України, виявила та й досі виявляє їхні вади. Недосконалість норм Цивільного кодексу України створює цілу низку проблем, зокрема, такі:

- 1) суперечності між Цивільного кодексу України й іншими нормативно-правовими актами, а також міжнародно-правовими актами, ратифікованими Україною;
- 2) внутрішня неузгодженість (суперечності) статей Цивільного кодексу України;
- 3) велика кількість статей, що характеризуються «урізаним дубляжем» положень, які містяться у спеціальних

¹ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11. — Ст. 461 (зі змінами).

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

нормативно-правових актах, що повно та безпосередньо регулюють конкретні цивільні правовідносини;

- 4) велика кількість бланкетних норм;
- 5) термінологічна неузгодженість норм Цивільного кодексу України з нормами інших нормативно-правових актів та інші проблемні питання, що ускладнюють або унеможливають безпосередню реалізацію норм Цивільного кодексу України.

Зазначені вище проблеми наявні і при правовому регулюванні відносин у сфері інтелектуальної власності. До прийняття Цивільного кодексу України якість правового регулювання зазначених відносин була різною. Зокрема, регулювання суспільних відносин у сфері авторського права на рівні спеціального закону, що відповідав вимогам міжнародних актів, і не викликало проблем у правозастосування. Менш досконалим, порівняно з авторським правом, було правове регулювання відносин у сфері промислової власності. Високий рівень правового регулювання відносин у сфері авторського права досягався завдяки тому, що Закон України «Про авторське право і суміжні права», який не містив колізій, а цілісно, узгоджено, згідно з положеннями міжнародно-правових актів регулював відносини у зазначеній сфері. Проблеми при застосуванні норм авторського права виникли з прийняттям Цивільного кодексу України та пов'язано це із існування цілої низки колізійних норм, які стали результатом неузгодженості норм Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права»¹.

Проаналізуємо деякі колізії, суперечності, неузгодженості Цивільного кодексу України із Законом України «Про авторське право і суміжні права» та міжнародними конвенціями з авторського права.

І. У ст. 439 Цивільного кодексу України за автором та його правонаступниками закріплюються такі особисті немайнові права як *право на недоторканість твору та право на захист репутації автора*. Аналіз змісту ст. 439 Цивільного кодексу України дає підстави до висновку, що *законодавець пов'язує ці два права разом таким чином, що порушення права на недоторканість твору буде визнаватися таким лише у тому разі, якщо така зміна твору завдасть шкоди честі та репутації автора. Втім, право на недоторканість твору та право на захист репутації автора, хоча й вважаються близькими правами, але, насправді, це зовсім різні*

¹ Закон України «Про охорону авторського права і суміжних прав» в редакції Закону від 11.07.2001 р. № 2627-III // ВВР. — 2001. — № 43. — Ст. 214.

права, які не можуть бути поставлені в залежність одне від одного. Право на недоторканість твору означає, що ніхто не має права змінити чи переробити твір без згоди автора. Водночас, автор має право дозволити переробку свого твору. Право на захист честі та репутації автора є особистим немайновим правом і його зміст полягає в тому, щоб протидіяти спотворенню, перекрученню твору, переробку якого автор дозволив або не дозволив. Отож, можна дійти висновку, що право на недоторканість твору забезпечується правом на захист репутації автора. Так, можна уявити собі ситуацію, коли відбулася без згоди автора зміна твору, що не завдала шкоди честі та репутації автора, а навпаки, покращила його твір. Але, не зважаючи на це, така зміна твору відбулася без згоди автора, чим було порушено його право на недоторканість твору, хоча і не завдало шкоди честі та репутації. На основі викладеного *доцільно було б більш детально унормувати Цивільному кодексу України питання немайнових прав автора твору, розділивши такі немайнові права автора та його правонаступників, як недоторканість твору та захист репутації автора, а також більш повно передбачити у ст. 439 ЦК України способи зміни твору, котрі слід розглядати як порушення його недоторканості.*

II. Першим способом використання твору, що закріплений у ч. 1 ст. 441 ЦК України, законодавець називає опублікування (випуск у світ) твору. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», під опублікуванням твору, як способом його використання розуміються введення в цивільний оборот за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права виготовлених поліграфічними, електронними чи іншими способами примірників твору в кількості, здатній задовольнити, зважаючи на характеру твору, розумні потреби публіки. Введення примірників твору в цивільний оборот здійснюється через їх продаж, здавання в майновий найм, побутовий або комерційний прокат, надання доступу до них через електронні системи інформації таким чином, що будь-яка особа може його отримати з будь-якого місця й у будь-який час за власним вибором, або шляхом передачі права власності на них іншими способами. Опублікуванням твору вважається також депонування рукопису твору у сховищі (депозитарії) з відкритим доступом і можливістю одержання в ньому примірника (копії) твору. *Використання твору через його опублікування можливе, коли йдеться про друковані твори науки, літератури та мистецтва. Що стосується інших об'єктів авторського права, наприклад, творів архітектури, пантомім, хореографічних творів, то такий спосіб використання, як опуб-*

лікування до них застосувати не можна. Тож, у ч. 1 ст. 441 ЦК України доцільно було б зазначити такий спосіб використання твору, як його оприлюднення, а не опублікування.

Так, Закон України «Про авторське право і суміжні права» та міжнародно-правові акти під оприлюдненням (розкриттям публіці) твору розуміють здійснення за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права дії, що вперше робить твір доступним для публіки через опублікування, публічне виконання, публічний показ, публічну демонстрацію, публічне сповіщення тощо (ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»; статті 11, 11 *ter* та 11 *bis* Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів¹). **Необхідність внесення змін до ч. 1 ст. 441 ЦК України пояснюється тим, що:** по-перше, оприлюднення твору як спосіб його використання може застосовуватися не лише до друкованих творів літератури, науки та мистецтва; по-друге, оприлюднення твору є більш широким поняттям, яке охоплює за змістом й опублікування твору; по-третє, оприлюднення твору окремо виділяється в міжнародно-правових актах.

III. Серед способів використання твору законодавець у ч. 1 ст. 441 ЦК України визнає й імпорт примірників твору, примірників перекладу творів, переробок твору тощо. Право на імпорт надає автору право дозволяти чи забороняти імпорт примірників творів, зокрема й примірників, виготовлених з дозволу автора чи іншого суб'єкта авторського права на цей твір. Слід зазначити, що право на імпорт примірників творів не згадується, ні в Бернській конвенції про охорону літературних і художніх творів, ні в Договорі ВОІВ про авторське право², ні в Угоді ТРІПС³, тому що воно є частиною права на поширення творів. Право на імпорт примірників творів закріплене в Модельному законі ВОІВ про авторське право і суміжні права. Закріплення цього права в зазначеному законі зумовлене тим, що порушення майнових інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності набули масштабного транскордонного характеру. Вважалось, що надання суб'єкту авторського права окремого майнового права на імпорт примірників цього твору,

¹ Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 г. // Интеллектуальная собственность в Украине: правовые основы и практика : науч.-практ. изд. : В 4 т. — Т. 1: Право интеллектуальной собственности / под ред. В. М. Литвина, С. А. Довгого. — К., 1999. — С. 184–226.

² Интеллектуальная собственность в Украине: правовые основы и практика : науч.-практ. изд. : В 4 т. — Т. 1: Право интеллектуальной собственности / под ред. В. М. Литвина, С. А. Довгого. — К., 1999. — С. 246–267.

³ Угода про торговельні аспекти права інтелектуальної власності (ТРІПС) укладена 15.04.1994 р., набула чинності з 01.01.1995 р. // Результати Уругвайського раунду багатосторонніх торговельних переговорів : Тексти офіційних документів. — К., 1998. — С. 336–370.

дасть змогу скоротити потоки розповсюдження контрафактної продукції через митні кордони держав. У цьому контексті право на імпорт є виправданим, адже ставить імпорт контрафактної продукції поза законом. Проте, зазначена новела Модельного закону ВОІВ не привела до радикальної зміни ситуації з транскордонними потоками розповсюдження контрафактної продукції.

Розширення права імпорту на примірники твору, що виготовлені з дозволу суб'єкта авторського права на цей твір, є нелогічним, оскільки може існувати небезпечний імпорт контрафактних примірників твору, тоді як право на дозволений імпорт очевидне та не має потреби в правовому забезпеченні. Справа в тім, що за межами країни твори можуть бути правомірно оприлюднені лише з дозволу суб'єкта авторського права на ці твори й тільки в тому разі, якщо твір підлягає правовій охороні у відповідній країні. Право на імпорт поширюється тільки на примірники творів на матеріальних носіях, що є дієвим заходом скорочення міждержавних потоків розповсюдження контрафактної продукції, крім глобального інформаційного простору, що існує в інфраструктурі поза транснаціональними кордонами, в якому твір «імпортується» не в матеріальній, а у віртуальній формі, до якої право на імпорт не може бути застосовано. Саме з цієї причини *Договір ВОІВ про авторське право не визнає право на імпорт як майнове право автора чи іншого суб'єкта авторського права, а визнає за ним право на повідомлення до загального відома у такий спосіб, який надає би будь-якій особі здійснювати доступ до творів з будь-якого місця й у будь-який час за їх власним вибором.*

Тож на основі вищевикладених підстав доцільно було б положення ст. 441 ЦК України з питання майнового права автора та його правонаступників щодо імпорту примірників твору узгодити з положеннями міжнародно-правових актів і загальноєвропейською практикою.

IV. У ч. 1 ст. 442 ЦК України законодавцем використовуються як синоніми терміни «опублікування» та «випуск у світ». Відповідно до п. 3.3 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів, під випуском у світ твору потрібно розуміти його видання з дозволу автора, незалежно від способів виготовлення екземплярів твору. Якщо спиратися на наведене визначення та порівняти його зі змістом ч. 1 ст. 442 ЦК України можна дійти висновку, що випуском у світ не може бути публічний показ драматичного, музично-драматичного чи кінематографічного твору, виконання музичного твору, публічна декламація літературного твору, передача

по радіо чи телебаченню літературних або художніх творів, демонстрація творів мистецтва чи творів архітектури. Відтак, **ч. 1 ст. 442 ЦК України суперечить п. 3.3 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів**, тому законодавцеві конче необхідно усунути зазначену суперечність.

V. Законодавець у ч. 4 ст. 442 ЦК України ввів новелу у авторське право, що доповнює правовий режим, встановлений для реалізації майнових прав інтелектуальної власності на твір, до яких належать і право на оприлюднення твору. **Реалізація майнових прав правонаступниками пов'язується у ч. 4 ст. 442 ЦК України з волевиявленням автора, а саме з його згодою на опублікування твору, що має бути висловлена у заповіті**. Проте виникають питання, як може бути оцінене волевиявлення автора за відсутності заповіту, чи можна брати до уваги усні побажання автора щодо долі своїх творів після його смерті. Якщо застосувати аналогію загальних принципів спадкового права (глава 84 ЦК України) та зважати на зміст ч. 4 ст. 442 ЦК України можна дійти висновку що зазначена норма ЦК України до таких випадків не застосовується.

Це пояснюється тим, що волевиявлення автора може бути виражене у формі заборони для спадкоємців опублікувати свій твір, що повинно бути зафіксовано письмово — у заповіті. За відсутності прямої заборони з боку автора слід вважати, що він не заперечував щодо опублікування свого твору після смерті. При цьому, у ч. 4 ст. 422 ЦК України мова йде тільки про один зі способів оприлюднення твору — опублікування. Слід зазначити, що спадкоємці автора при прямій забороні на опублікування твору будуть мати право оприлюднити такий твір через публічне виконання, публічного показу, сповіщення до загального відома за допомогою організацій мовлення, через мережу Інтернет або іншими способами оприлюднити твір померлого автора. При цьому заповіт автора твору буде виконаним, а положення законодавства дотримані. **З огляду на вищевикладене, законодавцеві доцільно було б взагалі повністю виключити ч. 4 ст. 422 з ЦК України, або поширити умову щодо обов'язкового волевиявлення автора щодо долі його твору на всі способи його оприлюднення.**

VI. Положення, закріплене ст. 447 ЦК України, передбачає як правовий наслідок закінчення строку дії майнових прав інтелектуальної власності на твір — перехід твору в суспільне надбання. Водночас, ст. 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права» прямо встановлює, що закінчення строку дії авторського права на твір означає перехід цього твору в суспільне надбання. Відповідно до ч. 1 ст. 29 Закону України «Про авторське право і суміжні права», у спад-

щину переходять лише майнові права інтелектуальної власності на твір авторів та інших осіб, які є суб'єктами цих прав. Не переходять у спадщину особисті немайнові права автора. Тож строк дії авторського права на твір встановлений лише щодо майнових прав інтелектуальної власності на твір. Особисті немайнові права автора твору діють безстроково. Стаття 447 ЦК України прямо вказує, що для переходу твору в суспільне надбання необхідно, щоб закінчився строк дії майнових прав інтелектуальної власності на твір — це є позитивним моментом. *При законодавчому врегулюванні наслідків закінчення строку дії майнових прав на твір спостерігається термінологічна неузгодженість. Так, у ст. 447 ЦК України зазначається, що для вільного використання твору необхідно, щоб закінчився строк дії «майнових прав інтелектуальної власності на твір», а ст. 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права» говорить про закінчення строку дії «авторського права на твір». І один, і другий вислів мають практично одне змістовне навантаження. Проте для запобігання можливим колізіям на практиці при застосуванні вказаних норм законодавства є потреба термінологічно узгодити положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» та ст. 447 ЦК України з цього питання.*

VII. *Норма ст. 448 ЦК України вводить нових суб'єктів, до яких може перейти право слідування, — це спадкоємці спадкоємців автора твору.* Практичного значення таке уточнення фактично не має, оскільки головним є строк чинності майнових прав на твір. Крім цього *таке уточнення суб'єктів авторського права є недоречним і суперечить ст. 435 ЦК України.* Варто зазначити, що право слідування має змішану правову природу — йому притаманні елементи охорони, що характерні як для майнових прав інтелектуальної власності на твір, так й елементи, що визначають специфіку правового режиму особистих немайнових прав автора твору. Так, з одного боку, право слідування є невідчужуваним, що властиво особистим немайновим правам авторів творів. Законодавче закріплення невідчужуваності права є правовою гарантією запобігання вимушеній відмові автора від свого права. З іншого боку, строк дії права слідування встановлений такий же як і для майнових прав інтелектуальної власності на твір.

VIII. Однією із проблем України можна назвати *відсутність у національному законодавстві відповідних нормативних положень, закріплених в Угоді з торговельних аспектів права інтелектуальної власності (TRIPS), що є частиною загальної угоди щодо створення ВОІВ і яка вимагає від членів СОТ забезпечити ефективні процедури для забезпечення за-*

хисту прав у сфері інтелектуальної власності. Будь-яка країна, що висловлює намір вступити в СОТ, а тим паче, яка є країною-членом СОТ, повинна забезпечити реалізацію всіх положень Угоди ТРІПС і, насамперед, забезпечити на своїй території належний захист прав на об'єкти інтелектуальної власності, зокрема й регламентацію адміністративних та судових процедур при вирішенні спорів, які виникають у сфері інтелектуальної власності. Угода ТРІПС у країнах ЄС є загальновизнаною, міжнародно-правовим стандартом і розглядається як правовий документ, яким охоплюються питання, пов'язані з охороною прав практично на всі об'єкти інтелектуальної власності (авторські та суміжні права, права на винаходи, промислові зразки, знаки для товарів та послуг, географічні зазначення, топографії інтегральних мікросхем, інформацію, що не підлягає розголошенню та ін.), а також питання пов'язані із відповідальністю за зловживання правами при складанні ліцензійних угод та захисті від недобросовісної конкуренції.

У частині III Угоди ТРІПС «Захист прав інтелектуальної власності» містяться нормативно-правові положення, що стосуються загальних зобов'язань, які перебувають у межах цивільно-правових і адміністративних процедур, а також засобів, спрямованих на усунення правопорушень у сфері охорони прав інтелектуальної власності, зокрема й особливих засобів проміжного характеру та кримінальних процедур, які застосовуються країнами-членами СОТ та ЄС з метою захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Стаття 50 Угоди ТРІПС передбачає тимчасові засоби, що можуть бути застосовані судами з метою захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності. Вказана стаття безпосередньо говорить про те, що судовим органам повинні бути надані можливості щодо використання ефективних засобів для припинення порушень прав на об'єкти права інтелектуальної власності. До ефективних засобів, які може застосовувати суд належать: недопущення товару в торговельну мережу, який виготовлений з порушенням прав інтелектуальної власності; накладення арешту на об'єкти з метою отримання доказів, що ці об'єкти є контрафактними або такими не є та ін. Судовим органам надається право застосовувати попередні заходи, коли необхідно терміново отримати та зберегти докази й будь-яка відстрочка може завдати непоправної шкоди власникові права інтелектуальної власності чи коли є очевидний ризик того, що доказ буде знищений. Слід зазначити, що в такому разі мова не йде про забезпечення доказів.

Національне законодавство передбачало проміжні заборонювальні заходи у главі 4-А ЦПК України 1963 р., при цьому по-

рушивши цілісність Кодексу та створивши безліч колізій. Під запобіжними заходами в цивільному процесі розуміли діяльність суду, пов'язану з винесенням ухвали, спрямованої на надання додаткових засобів захисту прав та інтересів заінтересованій особі, котра має підстави вважати, що її права порушені чи існує реальна загроза їх порушення або оспорення, через звернення такої особи до суду з відповідною заявою до пред'явлення позову. На сьогоднішній день у чинному ЦПК України від 18.03.2004 р. запобіжних заходів не передбачено. Варто зазначити, що такі процесуальні дії, як забезпечення доказів (статті 133–135 ЦПК України) та забезпечення позову (статті 151–155 ЦПК України) не замінюють тимчасового заходу, як запобіжні заходи. Це пояснюється тим, що процедура забезпечення доказів є ускладненою та тривалою в часі; у заяві необхідно зазначити, які докази необхідно забезпечити, а також обставини, котрі свідчать про те, що подання таких доказів може стати неможливим або ускладненим; розгляд заяви відбувається протягом 5 днів з дня її надходження з повідомленням сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Питання про застосування попередніх заходів у європейських країнах вирішується негайно (одразу після подання заяви до суду), без повідомлення особи, в якій можуть бути докази, що свідчать про порушення права на об'єкти інтелектуальної власності. Для позитивного вирішення судом питання про застосування попередніх засобів достатньо припущення суб'єкта права інтелектуальної власності про те, що його права порушуються чи оспорується. Як спосіб попереднього заходу може бути використане накладення арешту, наприклад, на партію товару, що може бути контрафактним, чи заборону вчиняти певні дії, зокрема, введення в цивільний обіг товару, який також може виявитися контрафактним. Забезпечення позову також не може в цьому контексті розглядатися як попередній захід, оскільки, насамперед він застосовується, коли є підстави вважати, що його незастосування може утруднити чи зробити неможливим виконання рішення суду. Тож у випадках, коли рішенням суду поновлюються порушені, оспорені чи невизнані права інтелектуальної власності та виникає необхідність у відшкодуванні завданої шкоди суб'єкту права інтелектуальної власності, наприклад, суд як забезпечення позову може накласти арешт на майно або банківський рахунок порушника.

Потрібно зауважити, що сьогодні «запобіжні заходи» збереглися у господарсько-процесуальному законодавстві. Так, ГПК України містить розділ V за назвою «Запобіжні заходи». Особа, котра має підстави побоюватись, що подача потрібних доказів стане згодом неможливою чи утрудненою, а також під-

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

стави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися до господарського суду із заявою про вжиття запобіжних заходів до подання позову (ст. 43-1 ГПК України). Поміж видів запобіжних заходів законодавець називає витребування доказів (п. 1 ч. 1 ст. 43-2 ГПК України).

Заява про вжиття запобіжних заходів розглядається господарським судом не пізніше 2 днів з дня її подання з повідомленням заінтересованих осіб. Однак неявка їх не перешкоджає розглядові заяви. У разі обґрунтованої вимоги заявника заява про вжиття запобіжних заходів розглядається лише за його участі без повідомлення особи, щодо якої просять вжити запобіжних заходів. Господарський суд має право вимагати від заявника додати до заяви будь-який наявний у нього доказ про порушення чи загрозу порушення його прав. Господарський суд може зобов'язати заявника забезпечити його вимогу заставою, достатньою для того, щоб запобігти зловживанню запобіжними заходами. Розмір застави визначається господарським судом з огляду на обставини справи, але не повинен бути більшим від розміру заявленої вимоги. У разі винесення ухвали за участю заявника без повідомлення особи, щодо якої просять вжити запобіжних заходів, копія ухвали надсилається особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, негайно після її виконання (ст. 43-4 ГПК України).

Ухвала про вжиття запобіжних заходів виконується негайно в порядку, встановленому для виконання судових рішень. У разі забезпечення вимоги заявника заставою ухвала про вжиття запобіжних заходів виконується негайно після внесення застави в повному розмірі (ст. 43-6 ГПК України).

На ухвалу про вжиття запобіжних заходів, ухвалу про відмову в задоволенні заяви про вжиття запобіжних заходів, а також на ухвалу про вжиття запобіжних заходів або її зміну чи скасування може бути подано апеляційну скаргу. Подання апеляційної скарги на ухвалу про вжиття запобіжних заходів не зупиняє її виконання. Проте подання апеляційної скарги на ухвалу про скасування запобіжних заходів або їх зміну зупиняє виконання відповідної ухвали (ст. 43-10 ГПК України).

Особа, що подала заяву про вжиття запобіжних заходів повинна подати відповідну позовну заяву протягом 10 днів з дня винесення ухвали про вжиття запобіжних заходів. Після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову (ч. 3 ст. 43-3 ГПК України).

У випадках припинення запобіжних заходів (ст. 43-9 ГПК України) або в разі відмови заявника від позову, або у випадку набрання законної сили рішенням щодо відмови в задоволенні

позову особа, щодо якої вжиті запобіжні заходи, має право на відшкодування шкоди, завданої вжиттям цих заходів. У разі внесення заявником застави відшкодування шкоди, завданої вжиттям запобіжних заходів, здійснюється, передусім, за рахунок цієї застави. Застава повертається заявникові повністю, якщо господарський суд задовольнив позов заявника, або якщо відповідачем було визнано позов, або якщо господарським судом затверджено мирову угоду сторін. У випадках відмови господарським судом у прийнятті позовної заяви з підстав, передбачених ч. 1 ст. 62 ГПК України або через невиконання позивачем вимог, передбачених ст. 63 ГПК України, або винесення господарським судом ухвали про скасування ухвали про вжиття запобіжних заходів (п.п. 2, 3, 4 ст. 43-9 ГПК України), а також під час розгляду справи по суті господарський суд може вирішити питання щодо відшкодування шкоди, завданої вжиттям запобіжних заходів (ст. 43-10 ГПК України).

Слід зазначити, що положення, закріплене у ч. 3 ст. 43-3 ГПК України стосовно того, що після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову, видається дещо сумнівним. Як уже було раніше зазначено, одним з видів запобіжних заходів законодавець називає витребування доказів. Процесуальною підставою для витребування доказів є обґрунтовані побоювання заінтересованої особи, що подача потрібних для неї доказів стане згодом неможливою або утрудненою (ст. 43-1 ГПК України). При цьому доказами у справі законодавець визнає будь-які фактичні дані, на підставі яких господарський суд у визначеному законом порядку встановлює наявність або відсутність обставин, на яких ґрунтуються вимоги та заперечення сторін, а також інші обставини, що мають значення для правильного вирішення господарського спору. До доказів належать: письмові і речові докази, висновки судових експертів, пояснення представників сторін й інших осіб, які беруть участь у справі (ст. 32 ГПК України). Натомість, забезпечення позову господарсько-процесуальним законодавством допускається в будь-якій стадії провадження у справі, якщо невжиття таких заходів може утруднити чи зробити неможливим виконання рішення господарського суду (ст. 66 ГПК України). При цьому способами забезпечення позову законодавець визнає: накладення арешту на майно чи грошові суми, що належать відповідачеві; заборону відповідачеві вчиняти певні дії; заборону іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору; зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється в безспірному порядку (ч. 1 ст. 67 ГПК України).

На підставі вищевикладеного можна дійти висновку, що запобіжні заходи, з одного боку, після подачі позовної заяви справді можуть діяти як забезпечення позову й цей висновок підтверджується положеннями закріпленими у ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», а з другого — забезпечення доказів і забезпечення позову мають різний процесуальний режим та підстави для вчинення цих різних процесуальних дій, також ці поняття не є тотожними. Тож законодавець повинен зважати на процесуальну особливість «забезпечення доказів» і «забезпечення позову», а також неможливість «забезпечення доказів» перетворитися на «забезпечення позову», внівши відповідні зміни у ГПК України.

Поняття запобіжних засобів у національному законодавстві сьогодні використовується й у сфері кримінального процесуального права (глава 13 КПК України). Проте розглянуті вище питання пов'язані з попередніми заходами, що можуть використовуватись у межах цивільного процесу за своїм змістом, засобами та спрямованістю істотно відрізняється від однойменного поняття в кримінальному процесі. Цей вид допозовного провадження за своєю суттю є особливий вид адміністративного провадження, реалізація якого була спрямована на захист порушених прав у сфері інтелектуальної власності. Необхідність цього провадження підтверджується й тим, що ТРІПС передбачає наявність у національному законодавстві спеціальних норм, які регулюють адміністративні процедури, що здійснюються в судах загальної юрисдикції чи спеціалізованих судах і спрямовані на захист прав суб'єктів інтелектуальної власності. Відсутність цього виду провадження в новому Цивільно-процесуальному кодексі України або Адміністративно-процесуальному кодексі України ставить під загрозу виконання Україною вимог Угоди ТРІПС, а відповідно — і вступу до ЄС.

Відповідно до законодавства країн світу, можна вимагати застосування заходів примусу до того, як почнеться розгляд справи в суді, і навіть до того, як відбудеться порушення. Ці заходи покликані виконати винятково важливу роль, надаючи можливість як не допустити здійснення незаконного діяння, так і зберегти докази, майно чи матеріали справи. У світовій практиці досить рідкісним явищем є випадки пред'явлення позовів про порушення авторських або суміжних прав без попередньої вимоги про застосування заходів примусу (у вигляді проведення попереджувальних або охоронних заходів).

Свідченням важливості засобів примусу в сфері авторського права є факт їх закріплення в Бернській конвенції. Ще Перший акт від 1886 р. (ст. 12) передбачав можливість вимагати

конфіскацію будь-якого контрафактного твору, відповідно до законодавства кожної країни.

У Всесвітній конвенції про авторське право не міститься чітко сформульованих положень про примусові заходи, але вони впливають зі змісту п. 1 ст. 1, відповідно до якого держави-учасниці зобов'язуються «приймати всі заходи щодо забезпечення відповідної й ефективної охорони прав...» і застосувати норму національного режиму.

Щодо правопорушень у сфері авторського права та суміжних прав питання про примусові заходи є однією з найбільш важливих процесуальних проблем, яка виникає і стосується однаковою мірою авторів, артистів-виконавців або виконавців, продюсерів і загалом усіх, хто уповноважений використовувати твори та продукцію, що є результатом інтелектуальної діяльності.

Що стосується предмета примусових заходів, їхнього призначення, то мова йде переважно, про заходи, спрямовані на збереження майна:

- для того, щоб перешкодити здійсненню незаконних дій або щоб їх припинити;
- для того, щоб гарантувати виконання судового рішення;
- для того, щоб зберегти чи запобігти правопорушенню, а також вжити заходів для збереження доказів.

Коли є підозри або докази, що акти піратства відбуваються, корисно вжити заходів примусу без змагального розгляду — незалежно від того, чи це передбачуваний порушник, чи треті особи.

Водночас, якщо оцінювати якість правового регулювання застосування примусових заходів у законодавстві України, то доходимо висновку, що воно практично не містить положень, які надавали б можливість б заінтересованій особі зібрати необхідні докази для обґрунтування своїх позовних вимог.

Практично в усіх положеннях Закону України «Про авторське право і суміжні права» щодо виду заходів примусу практично заздалегідь презумується доведеність факту порушення авторського права, тоді, як застосування заходів спрямоване, здебільше, на збір доказів, які підтверджують таке порушення. Мабуть тому в п. 5 ст. 62-3 ЦПК України 1963 р. передбачена подача документів і доказів.

Якщо звернутися до закордонного досвіду щодо правового регулювання таких процедур, то до примусових заходів без змагального розгляду належать заходи такого характеру:

- накладення арешту чи секвестру (заборона або обмеження права користуватися яким-небудь майном за рішенням державних органів) на піратські екземпляри, предмети

й засоби, що використовувалися для їхнього випуску чи додання їм товарного виду;

- інвентаризація, опис і накладення секвестру на один з контрафактних екземплярів. Якщо це є неможливим з огляду їхні особливі властивості, то це можна замінити фотографіями вилучених екземплярів, зроблених під усіма необхідними ракурсами з метою його адекватного визначення без завдання йому шкоди в присутності експертів, що виконують процесуальну дію;
- опечатування приміщень, де виготовляються, доводять до товарного вигляду чи зберігаються контрафактні екземпляри;
- розпорядження тому, хто зберігає ці предмети, надати такі дані:
 - прізвище та місце проживання того, хто їх йому замовив, продав або передав, і дата замовлення, продажу чи передання з пред'явленням бланка замовлення, рахунка або квитанції про відповідну доставку;
 - кількість витрачених і проданих одиниць та їхню ціну, з наданням рахунка чи квитанції про відповідний продаж;
 - відомості про осіб, яким він продав або передав ці екземпляри,
- накладення арешту чи секвестру на документи чи бухгалтерські книги, що належать до контрафактних екземплярів;
- наказ припинити дії, що ведуть до пред'явлення позову, під страхом застосування каральної пені (астрентів), а також можливість залучення до відповідальності за неповагу до суду.

У разі публічного повідомлення, що завдається шкода правам авторів і/або суміжним правам, вживають таких примусових заходів: призупинення спектаклю, подання чи поширення твору; втручання з метою передання на зберігання отриманих грошей у результаті публічного повідомлення; припис надати письмовий дозвіл автора, його правонаступників або його представників; юридичний протокол про використання запису або публічного повідомлення; конфіскація доходів отриманих від продажу чи здавання в прокат творів, продукції, видань або екземплярів такого характеру; конфіскація доходів від театральних, кінематографічних, музичних і інших видів спектаклів; заборона чи призупинення показу, виконання, прослуховування та публічного показу театального, музичного або кінематографічного твору.

У всіх кранах світу, де передбачені примусові заходи у справах про авторське право, закон чітко встановлює, яку

кількість екземплярів твору можна вилучати для проведення експертизи на предмет підробки. Не завжди це пов'язано з обмеженням діяльності підприємства — передбачуваного порушника. Звичайна кількість екземплярів — 5. У Франції — до 25 екземплярів з можливою виїмкою документації, проте з дотриманням комерційної таємниці.

Водночас, запобіжні заходи не стали панацеєю в боротьбі із порушеннями авторського права і суміжних прав, тому 29.04.2004 р. Європейським парламентом і Радою Європейського союзу була прийнята Директива 2004/48 ЄС «Про реалізацію/захист (*enforcement*) прав інтелектуальної власності», яка набрала чинності через 20 днів після її опублікування. Ця Директива містить досить цікаве положення, відповідно до якого держави-члени Співтовариства у своєму національному законодавстві повинні надати позивачеві (суб'єктові права інтелектуальної власності) право вимагати в межах судового провадження у справах про порушення їхніх прав інформацію щодо походження та мережі розповсюдження товарів або послуг, якими порушуються їхнього права інтелектуальної власності.

Така інформація повинна бути надана безпосередньо порушником та/або іншою особою, які: (а) виявилися такими, що володіють контрафактними товарами в комерційному масштабі; (б) виявилися такими, що використовують контрафактні послуги в комерційному масштабі; (в) виявилися такими, що надають в комерційному масштабі послуги, які використовуються для здійснення протиправної діяльності, чи (г) були вказані особою, згаданою в підпунктах (а), (б), чи (в) як такі, що втягнуті у виготовлення, виробництво або поширення товарів чи надання послуг.

Інформація про порушення права інтелектуальної власності повинна містити: (а) імена й адреси виробників, дистриб'юторів, постачальників та інших попередніх власників товарів чи послуг, а також, на умові припущення, оптових та роздрібних торговців; (б) інформацію щодо кількості та ціни виготовлених, поставлених, отриманих чи замовлених товарів чи послуг, які підозрюються в порушенні прав інтелектуальної власності. Зазначені вище положення не перешкоджають суб'єктам права інтелектуальної власності застосовувати інші положення законодавства, що надають їм можливість отримувати більш повну інформацію, а також використовувати отриману інформацію в межах цивільного чи кримінального провадження (ст. 8 Директиви).

Наведене положення Директиви частково набуло закріплення в національному українському законодавстві з авторського права. Так, згідно п. «ж» ч. 1 ст. 52 Закону України «Про ав-

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

торське право і суміжні права», суб'єкти авторського права і/або суміжних прав мають право вимагати від осіб, які порушують авторське право і (або) суміжні права позивача, надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів і об'єктів суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження. Було б доцільно у національному законодавстві уніфікувати положення ст. 8 Директиви щодо розширення переліку суб'єктів порушення, а також щодо розкриття змісту «інформації про порушення».

Беручи до уваги наявний в Україні, а також в іноземних країнах рівень розвитку інформаційних технологій, очевидна необхідність посилення державного захисту творчого, наукового, технічного потенціалу з використанням різних судових і не судових процесуальних форм та забезпечення найбільш ефективного їх застосування. Тим паче, що захист прав є гарантією з боку держави охоронюваних прав. Найбільш гарантованою формою захисту є судова. Із цих підстав виникає потреба звернути увагу й на *проблему юрисдикції судів при визначенні підвідомчості спорів, які виникають з авторських правовідносин*.

Необхідно зауважити, що значна кількість спорів, які виникають з авторських правовідносин, розглядається здебільшого у порядку цивільного провадження судами загальної юрисдикції, а також у господарських судах. Сьогодні при реалізації конституційного права громадян щодо звернення до суду за захистом своїх прав виникають певні ускладнення. Це пов'язано з утворенням у системі судів загальної юрисдикції ще одного спеціалізованого суду — адміністративного суду, і вирішення питання підвідомчості справ, які виникають з авторських правовідносин.

Згідно зі ст. 124 Конституції України, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Існує конституційна юрисдикція, кримінальна, адміністративна та цивільна.

Під юрисдикцією (підвідомчістю) судів розуміють віднесення спорів про право або інших юридичних справ, які потребують свого державно-владного вирішення, до ведення (компетенції) того чи того державного, громадського органу або третейського суду, а також ознаку юридичних справ, за якою вони підлягають вирішенню визначеним юрисдикційним органом.

Так, згідно зі ст. 15 ЦПК України суди загальної юрисдикції розглядають у порядку цивільного судочинства справи про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають з цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин,

окрім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. Варто зазначити, що наведена норма законодавства не дає чіткого уявлення про те, між ким (якими особами — фізичними, юридичними) і з яких правовідносин спори можуть бути розглянуті в цивільному провадженні судом загальної юрисдикції, крім цього, коло правовідносин, закріплених у ст. 15 ЦПК України, є невиключним і має винятки. Зі свого боку, нормативне закріплення законодавцем альтернативи щодо звернення заінтересованих осіб за вирішенням спірних питань до іншого судочинства (ч. 1 ст. 15 ЦПК України) є не зовсім зрозумілим. Під судочинством, у теорії права, розуміють процесуальну форму здійснення правосуддя, діяльність суду. Судочинство є видом державної діяльності, пов'язаної з розглядом і вирішенням цивільних, кримінальних, адміністративних та інших судових справ. Тож виникає питання, чи це є заборобою законодавця подавати цивільні позови у кримінальне провадження, чи це є неточність термінологічного характеру щодо визначення компетенції інших державних органів. Якщо ж законодавець мав на увазі саме розмежування компетенції державних органів, які мають право вирішувати спірні правовідносини, то більш вдало це положення закріплене у ч. 2, 3 ст. 24 і ст. 25 ЦПК 1963 р.

Так, ЦПК 1963 р. у ст. 24 підвідомчість цивільних справ суду була визначена через відповідність справ кільком обов'язковим критеріям: 1) вимога, щоб однією зі сторін спірних правовідносин була фізична особа; 2) наявність спору про право; 3) зміст спору — справи, що виникають з цивільних, сімейних, трудових та інших правовідносин. Новий ЦПК України у розділі I глави 2 першого критерію не передбачає. Тож, згідно з положеннями чинного ЦПК України суд загальної юрисдикції в порядку цивільного судочинства може розглядати спори, в яких сторонами є фізичні особи, фізичні та юридичні особи, а також між юридичними особами. Закономірно постає питання, яким чином це положення буде співвідноситись й реалізовуватись на практиці, наприклад, з нормами Господарського Кодексу України. Відповіді на це питання не дає й ст. 3 нового ЦПК України, що декларативно закріплює право на звернення до суду за захистом та не містить визначення суб'єктів, яким це право належить. Проте на основі змісту статей 1, 12 ГК України, можна дійти висновку, що справи між юридичними особами розглядають не суди загальної юрисдикції в порядку цивільного судочинства, а господарські суди. Зазначена колізія закону має бути негайно усунена законодавцем, адже при практичному застосуванні норм нового ЦПК України може призвести до анархії в судовій системі держави.

Однак необхідно зазначити, що наявність спору про право та зміст спору, законодавець у ст. 15 нового ЦПК України не загубив та не забув закріпити деякі винятки з загальних правил. Так, наявність спору про право передбачає, відповідно до загальних цивільних процесуальних положень, розгляд спорів у позовному провадженні. Водночас, у справах про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, які виникають з цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин, а також з інших правовідносин, за певних умов, захист може відбуватися не лише в позовному провадженні, а й у наказному та окремому провадженні.

Привертає увагу, своєю неоднозначністю, ст. 16 чинного ЦПК України, якою закріплюється заборона об'єднання в одне провадження вимог, які підлягають розгляду за правилами різного виду судочинства. Якщо припустити, що цією нормою законодавець забороняє розглядати пов'язані між собою вимоги, з яких одні підвідомчі суду загальної юрисдикції, а інші, наприклад, господарському чи адміністративному суду, то можна дійти висновку, що законодавець обмежив компетенцію суду, порівняно з положеннями ЦПК 1963 р., яким у ст. 26 дозволялось об'єднання кількох пов'язаних між собою вимог, і перевага у їх розгляді та вирішенні надавалася суду. Відсутність такого положення в новому ЦПК України може призвести до дублювання процесуальних дій при розгляді справ, наприклад, судом загальної юрисдикції та господарським чи адміністративним судом, а своєю чергою не буде відбуватися економія часу та ресурсу.

Для підтвердження цієї тези можна уявити собі ситуацію, що є сьогодні досить поширеною — плагіат. Так, є автор оригінального твору, чії авторські права підтверджені авторським свідоцтвом і є особа-плагіатор, який також отримав авторське свідоцтво. Спір про авторство між фізичними особами-авторами, згідно зі ст. 15 ЦПК України може бути розглянутий у цивільному провадженні судом загальної юрисдикції, проте, суд визнавши факт плагіату на основі змісту ст. 15 та ст. 16 чинного ЦПК України не може у своєму рішенні зобов'язати Державну службу інтелектуальної власності, скасувати видане плагіаторові авторське свідоцтво. Тобто особа — автор оригінального твору, захистивши в суді загальної юрисдикції свої авторські права, не може повністю вплинути на плагіатора, котрий буде вважатись автором твору на підставі авторського свідоцтва.

Для скасування авторського свідоцтва авторові оригінального твору необхідно додатково звертатися з відповідним адміністративним позовом до адміністративного суду. Це пояс-

нюється тим, що згідно зі ст. 2 та ст. 17 КАС України, адміністративні суди розглядають спори фізичних або юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів або правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності. При цьому адміністративний суд вирішуючи долю авторського свідоцтва плагіатора, судові рішення загального суду про встановлення авторства буде розглядати як приюдиційний факт. Слід звернути увагу на те, що необхідність звернення до адміністративного суду виникатиме й у випадках, коли спір буде розглядатись у господарському суді, коли необхідно буде вносити зміни або скасовувати документи видані органом владних повноважень, до якого належить Департамент інтелектуальної власності України та його структурні одиниці.

Власне творення адміністративного суду має як позитивні наслідки, так і негативні. З одного боку, розвантажуються судді загальних судів загальної юрисдикції та господарських судів, оскільки значна кількість справ перестає підпадати під їхню юрисдикцію. А з іншого боку, особливості адміністративних справ вимагають внутрішньої спеціалізації суддів, яка відрізняється від тієї, що потрібна для розгляду цивільних справ. Це зумовлено не лише відмінністю матеріального та процесуального права, що має застосовуватись, а й іншими факторами. Адміністративні справи завжди містять відбиток практики управління. Тож при їх розгляді дуже важливим є знання не лише матеріального права, а й практики адміністративних органів. Крім цього, деякі категорії справ вимагають наявності специфічних знань і досвіду. Адміністративні справи охоплюють різні сфери права від митного чи податкового до права соціального забезпечення, еміграційного чи будівельного. Тож, можна припустити, що законодавство у сфері судочинства та безпосередньо адміністративного судочинства буде суттєво змінюватися під впливом кількості специфічних справ, які підпадають під юрисдикцію адміністративного суду.

Зважаючи на викладене вище, а також на вступ України до СОТ та прагнення долучитися до ЄС, доцільно звернутися до практики діяльності спеціалізованих адміністративних судів Західної Європи (Австрії, Болгарії, Німеччини, Франції). Адміністративні суди країн Західної Європи відокремлені від системи загальних судів. Характерною рисою цих судів, на відміну від загальних, є обмеженість їхньої компетенції адміністративними питаннями. Адміністративні суди виконують функцію, що полягає в контролі за адміністративними актами, а загальні суди — другорядну інколи зовсім незначну.

Згідно із загальним принципом, в якому відображається принцип поділу влади, тільки адміністративні суди мають право визнавати незаконним і анулювати адміністративний акт. У загальних судах адміністративний акт слід розглядати як норму права, якої повинен дотримуватися суд. У деяких випадках загальний суд може ігнорувати адміністративний акт і відмовлятися застосовувати його у справі, що розглядається: у кримінальному процесі виправдати обвинуваченого, в цивільному процесі зобов'язати відповідача (адміністративний орган) виплатити компенсацію за заподіяну шкоду, ніби відповідного акта не існувало. З практичних міркувань загальні суди мають контролювати законність адміністративних актів у визначених категоріях справ і згідно з особливими правилами. У деяких державах загальні суди можуть видавати накази, що зобов'язують адміністративний орган виконати певні дії чи відмовитися від їх виконання.

Говорячи про спеціалізовані суди, не можна оминати увагою й такий спеціалізований суд, як патентний суд, який для України лишається в ілюзорному проекті. Відповідно до чинного законодавства України та з огляду на появу адміністративного суду, спори у сфері інтелектуальної власності повинні розглядатися трьома юрисдикційними органами залежно від виду спору, а саме: між заявником і установою (як суб'єктом владних повноважень) — адміністративними судами; між суб'єктами господарювання (підприємницької діяльності) — господарськими судами; між фізичними особами — загальними судами.

Потрібно зазначити, що значна частина спорів, які виникають з відносин інтелектуальної власності, найбільш складні — стосуються або кваліфікації об'єкта промислової власності (винаходу, корисної моделі, промислового зразка), що відповідно до чинного законодавства віднесені до юрисдикції адміністративного суду, або ж порушення прав на охоронний документ — підпадають під юрисдикцію господарського суду. Тож спори, що містять пов'язані між собою вимоги, згідно з чинним законодавством України, мають бути розглянуті різними судовими органами.

Крім цього, кваліфіковане вирішення таких спорів потребує, щоб судді мали технічну чи природничу освіту та спеціальні знання з питань охорони прав на об'єкти права інтелектуальної власності та безпосередньо промислової власності. До того ж, слід зазначити, що, здавалося б, такі прості справи, які віднесені до юрисдикції загальних судів, як спори про авторство та розподіл між авторами винагороди потребують спеціальних знань з цих питань.

Необхідно зазначити, що 01.03.2003 р. у Вищому господарському суді України була створена судова палата з розгляду справ у господарських судах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності (Наказ Вищого господарського суду України «Про утворення судових палат у Вищому господарському суді України» від 27.02.2003 р. № 18). Судова палата з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності, розглядає справи у господарських спорах про захист авторського права та суміжних прав, захист права на об'єкти промислової власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, сорти рослин, інші об'єкти). Нині, після реформи судочинства, спори з порушень прав інтелектуальної власності розглядаються в судовій палаті № 4. Саме практика цієї судової палати могла б стати у нагоді при створенні Патентного суду України, юрисдикція якого б поширювалася на будь-які спірні правовідносини, що виникають у сфері інтелектуальної власності, не зважаючи на суб'єктний склад спірних правовідносин.

З огляду на з вищевикладене виникає сумнів з приводу доцільності передачі частини спорів, які виникають стосовно видачі охоронних документів Державним департаментом інтелектуальної власності (а з 2011 р. — Державною службою інтелектуальної власності України), до юрисдикції адміністративних судів, коли вже існує та успішно працює у складі Вищого господарського суду відповідна спеціалізована палата.

На завершення виникає бажання проілюструвати вирішення зазначеного питання через створення та діяльність спеціалізованих патентних судів у зарубіжних країнах і безпосередньо країнах ЄС, куди так прагне вступити Україна. Так, наприклад, створені та здійснюють свої функції патентні суди в Англії, Німеччині, Швеції, навіть у Білорусії та Грузії.

Варто зауважити й той факт, що в тих європейських країнах, де відсутні патентні суди, спори, які виникають у сфері інтелектуальної власності, розглядаються у цивільному чи кримінальному провадженні загальними судами загальної юрисдикції або залежно від предмета спору розподіляються — чи загальними судами загальної юрисдикції, чи адміністративними судами. Тож у жодній країні немає такої розгалуженої системи підвідомчості, як виникла в Україні після створення спеціалізованого адміністративного суду, та яка навряд чи відіграє позитивну роль у швидкому, повному, об'єктивному розгляді спорів, які виникають у сфері інтелектуальної власності та гідному рівні захисту прав і законних інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності.

Усунення зазначених колізій та неузгодженості положень ЦК України з іншими нормативно-правовими актами, зокрема і положеннями міжнародно-правових актів, а також удосконалення національного процесуального законодавства позитивно відобразилося б на безпосередній охороні та реалізації авторських прав в Україні.

3.2. Співвідношення авторського права та суміжних прав з трудовим правом України й аналіз такого співвідношення в законодавстві інших держав в розрізі доцільності кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності

Характер законодавства в галузі інтелектуальної власності є комплексним: регулюючи режим того чи того об'єкта інтелектуальної власності, воно водночас містить положення цивільного, податкового, конституційного, цивільного процесуального, кримінально-процесуального законодавства. Право інтелектуальної власності загалом і кожен з його об'єктів зокрема мають певний зв'язок з іншими галузями права, здійснюють певний взаємний вплив одне на одне. Одним з важливих аспектів при розгляді питання про доцільність кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності є дослідження співвідношення норм авторського права та суміжних прав і трудового права. При дослідженні цього співвідношення ми проведемо порівняльно-правовий аналіз положень чинного законодавства України з нормами законодавства інших держав — Російської Федерації, Білорусі, Казахстану, Молдови, Туркменістану.

Історія взаємозв'язку авторського права та суміжних прав з трудовим правом налічує немалі роки: так, у радянський період авторське право розглядалося нерозривно від трудового, оскільки вважалося, що авторське право за своїм походженням впливає з трудової діяльності автора. Діяльність автора в радянському суспільстві розглядалася не як творча, духовна, інтелектуальна, а як діяльність трудящого, який створює корисні для суспільства культурні цінності та має можливість отримувати винагороду залежно від того суспільно корисного результату його діяльності, який виявився у створеному ним творі. Винагородою ж за працю може бути лише той трудовий дохід, який пов'язаний безпосередньо із затратаю певного виду праці, а винагорода за працю належить до сфери трудових відносин¹.

¹ При здійсненні у цьому пункті порівняльного аналізу цивільних і трудових відносин використовувалися, зокрема, роботи: Штефан О. О. Авторське право і суміжні права в рекламі : монографія / Штефан О. О., Штефан А. С. — К.: Ла-

У сучасних умовах розвитку законодавства та практики його застосування є очевидним, що численні ознаки трудового права в авторському праві та суміжних правах відсутні, авторське право та суміжні права є самостійною галуззю права, особливою частиною права цивільного. Проте існує певний взаємозв'язок авторського права, суміжних прав із трудовим правом, адже інтелектуальна діяльність, у результаті якої створюються об'єкти авторського права, часто пов'язана з тим, що автори таких творів є працівниками підприємств, а створення творів належить до трудових обов'язків автора.

Розглядаючи співвідношення трудового права з авторським, почнемо з визначення *поняття службового твору*. ЦК України такого визначення не містить, а відповідно до ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України від 11.07.2001 р. № 2627-III², службовим є твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем. З наведеного визначення простежується певна специфіка правової природи службових творів, яка характеризується таким:

1) створення твору повинно входити до трудових обов'язків автора-працівника підприємства. Тобто, у трудовому договорі між працівником та роботодавцем у розділі «обов'язки працівника» повинно бути зазначено обов'язок створювати твори та які саме твори — літературні, музичні тощо. Так само і посадова інструкція працівника повинна містити положення, що до посадових обов'язків працівника належить створення певних видів творів;

2) створення твору має здійснюватися автором на основі службового завдання чи трудового договору. Хоча серед дослідників проблем службових творів висловлювалася думка, що кожен службовий твір повинен створюватися на основі окремого службового завдання (якщо вважати службовим твором будь-який твір, створений у межах службових обов'язків працівника) — це безпідставно розширює коло таких творів, проте чинне законодавство України таких вимог не висуває;

зурит-Поліграф, 2009; Гаврилов Е. П. Авторське право Росії на сучасному етапі // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід : у 2-х книгах / за ред. А. С. Довгерта. — Книга 2: Виступи, статті європейських спеціалістів / Уклад. В. С. Дроб'язко. — К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2001; Гордон М. В. Советское авторское право. — М. : Юр. лит., 1955; Зайчук О. В. Теорія держави і права : академічний курс / О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко — К. : Юрінком Інтер, 2006; Пашерстник А. Е. Правовые вопросы вознаграждения за труд рабочих и служащих. — М., 1949.

² Закон України «Про охорону авторського права і суміжних прав» в редакції Закону від 11.07.2001 р. № 2627-III // ВВР. — 2001. — № 43. — Ст. 214.

3) службовими є тільки ті твори, котрі створені працівником у зв'язку з виконанням ним трудових обов'язків. Так, якщо працівник у вільний від роботи час створює якісь твори, не пов'язані з виконанням службових обов'язків, роботодавець не може претендувати на автоматичне отримання майнових прав на такі твори;

4) службові твори повинні відповідати загальним вимогам, встановленим законом до будь-яких творів: якщо відповідно до службового завдання працівник повинен виконати певну технічну роботу, результат якої не матиме ознак твору, така технічна робота службовим твором не визнаватиметься.

Що стосується визначення поняття службового твору в законодавствах інших держав, цікаво зауважити, що відповідні нормативні акти, якими врегульована розглядувана сфера — ЦК Російської Федерації (далі — ЦК РФ), ЦК Туркменістану, Закон Республіки Молдова «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон Молдови), Закон Республіки Казахстан «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон Казахстану), Закон Республіки Білорусь «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон Білорусі) — не містять поняття службових творів, розкриваючи його зміст опосередковано при врегулюванні порядку розподілу прав між автором та роботодавцем.

Усі розглядувані законодавчі акти подібним чином визначають, що авторські особисті немайнові (моральні) права на службовий твір належать його авторові, а виключне майнове право на службовий твір — роботодавцю, якщо інше не передбачено договором між автором і роботодавцем (ч. 1, 2 ст. 18 Закону Молдови, частина 1, 2 ст. 14 Закону Казахстану, ч. 1, 2 ст. 14 Закону Білорусі, ч. 1, 2 ст. 1075 ЦК Туркменістану, ч. 1, п. 1 ч. 2 ст. 1295 ЦК РФ). При цьому деякі закони містять певні застереження щодо строків використання службових творів.

Так, Закон Молдови встановлює, що виключні права на використання службового твору способом, визначеним метою завдання, належить роботодавцеві, за завданням якого створено твір, протягом 3 років, якщо договором не передбачено інше. Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 1295 ЦК РФ, якщо роботодавець протягом 3 років з дня, коли службовий твір було надано в його розпорядження, не почне використання цього твору, не передасть виключне право на нього іншій особі або не повідомить автора про збереження твору в таємниці, виключне право на службовий твір переходить авторові. Законом Казахстану у ч. 4 ст. 14 передбачено, що після спливу десяти років з моменту надання твору, а за згодою роботодавця — раніше, право автора на використання твору й отримання авторської винагоро-

ди належить йому в повному обсязі, не залежно від договору, укладеного з роботодавцем. Отож існують різні підходи до обмеження строків використання службових творів у законодавчих положеннях різних держав.

Що стосується чинного законодавства України, воно не встановлює жодних правил щодо строків використання службового твору роботодавцем і не передбачає прямої можливості повернення авторів майнових прав, якщо вони були передані роботодавцеві, надаючи змогу врегулювати це питання в договорі між сторонами.

Розглядаючи український підхід до вирішення питання про розподіл прав між автором і роботодавцем, зазначимо, що він відрізняється від підходів законодавств, розглянутих нами вище. Так, авторське особисте немайнове право на службовий твір, за загальним правилом, належить його авторові, що визначено ч. 1 ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та частина 1 ст. 429 ЦК України. Водночас, ч. 1 ст. 429 ЦК України встановлено, що у випадках, передбачених законом, деякі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати роботодавцеві. *Ця норма є конфліктною щодо самого ЦК України, який наголошує на неможливості відмови від будь-яких особистих немайнових прав та їх позбавлення, та Закону України «Про авторське право і суміжні права», що проголошує виключність, невідчужуваність і безстроковість особистих немайнових прав автора.*

Щодо майнових прав на службові твори — в чинному законодавстві України відсутній єдиний підхід до вирішення цього питання. Так, Закон України «Про авторське право і суміжні права» у ч. 2 ст. 16 передбачає, що виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та/або цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. Це означає, що авторське право працівника автоматично перетворюється у авторське право роботодавця, якщо в договорі між ними не передбачене інше.

Натомість, ЦК України в ч. 2 ст. 429 закріплено, що майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, і юридичній або фізичній особі, де або в якій він працює, спільно, якщо інше не встановлене договором. Отож і працівник, і роботодавець є рівноправними власниками майнових авторських прав, якщо договором між ними не передбачений інший порядок належності майнових прав на службовий твір. *Сьогодні наявні колізії вітчизняного*

законодавства, які потребують врегулювання. Також слід розглянути порядок розподілу прав між працівником і роботодавцем, якщо працівник прийнятий на роботу згідно з наказом підприємства, трудовий договір з ним не укладено, а службові твори створюються таким працівником на підставі службових завдань. У такому разі між автором і роботодавцем повинен укладатися цивільно-правовий договір про розподіл прав на створені службові твори — або один договір для всіх службових творів, які будуть створені в майбутньому, або окремих договір до кожного службового завдання.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» прямо не визначає, що ім'я автора службового твору повинно зазначатися на кожному примірнику такого твору та за будь-якого публічного використання твору, якщо це практично можливо, проте це право автора службового твору впливає з п. 1 ч. 1 ст. 14. Можливість зазначення на примірниках твору імені (найменування) роботодавця не передбачається.

Натомість, ЦК РФ у п. 2 ч. 3 ст. 1295 встановлює, що роботодавець може при використанні службового твору зазначити своє ім'я чи найменування або вимагати такого зазначення. Такий же підхід міститься в ч. 3 ст. 14 Закону Казахстану, ч. 4 ст. 18 Закону Молдови, частина 3 ст. 1075 ЦК Туркменістану. Наведені положення є досить цікавими і, на наш погляд, **доцільно передбачити аналогічне правило й у нормах українського законодавства, позаяк сьогодні значна кількість службових творів випускається в світ з одночасним зазначенням як імені працівника, так і найменування роботодавця.**

Цікавим є питання про порядок використання сторонами договору виключних майнових прав на службовий твір. Законодавство України не містить ніяких застережень з цього приводу, фактично залишаючи врегулювання порядку розподілу прав на службовий твір та їх використання до умов укладеного між сторонами договору.

Відповідно до ч. 3 ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права», за створення та використання службового твору авторові належить авторська винагорода, розмір і порядок виплати якої встановлюються трудовим договором (контрактом) та/або цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. Реалізація наведеної норми на сьогодні в Україні є досить проблемною та викликає кілька важливих питань, не врегульованих ні на законодавчому рівні, ні на практиці:

1. Чи можна розглядати заробітну платню, котра щомісячно виплачується авторові службового твору, як винагороду за створення і використання службового твору?

2. Що слід розуміти під використанням твору, за яке авторіві повинна виплачуватися винагорода — використання з комерційною метою, яке приносить прибуток, чи будь-яке використання, котре може й не давати прибутку? Наприклад, якщо підприємство використовує твір не з комерційною метою, не одержує ніякого прибутку за таке використання твору, то чи повинна в такому разі виплачуватися якась винагорода авторіві?
3. Якщо відповідно до договору між автором і роботодавцем, усі виключні майнові права на певний твір належать роботодавцеві, чи зберігається за автором право на отримання винагороди за використання твору (адже право на отримання винагороди належить до майнових прав, які авторіві не належать, а належні авторіві особисті немайнові права можливості виплати винагороди за використання творів не передбачають)?
4. Чи повинні відрізнятися ставки винагороди автора за використання службового твору залежно від виду його використання? Чи розмір винагороди повинен бути єдиним за кожен і будь-який вид використання службового твору?
5. Чи правомірно включати до договору між автором і роботодавцем положення про те, що автор відмовляється від виплати йому винагороди за використання службового твору?

На ці питання жоден вітчизняний нормативно-правовий акт відповіді не дає. У законодавствах інших країн порядок виплати авторіві винагороди за використання роботодавцем службового твору також врегульований не повною мірою: так, винагорода за створення твору взагалі не передбачена, а щодо винагороди за використання службового твору спостерігаються різні підходи. Наприклад, частина 4 ст. 1075 ЦК Туркменістану, ч. 3 ст. 18 Закону Молдови лише визначають, що розмір авторської винагороди за кожен вид використання службового твору та порядок її виплати встановлюється договором між автором і роботодавцем; відповідно до ЦК РФ у п. 3 ч. 2 ст. 1295 ЦК РФ, якщо роботодавець у трирічний строк з моменту передачі йому службового твору почне його використання чи передасть виключне право на використання іншій особі або прийняв рішення про збереження службового твору в таємниці, автор має право на винагороду, розмір, умови та порядок її виплати визначаються договором між роботодавцем і автором, а у разі спору — в судовому порядку.

Закон Білорусі взагалі не містить положень про можливість виплати авторіві винагороди ні за створення службового твору, ні за його використання. На основі ч. 4 ст. 14 Закону Казахстану

можна дійти висновку, що право на отримання винагороди за використання службового твору набувається автором після сплину 10 років з моменту надання твору, а за згодою роботодавця — раніше, оскільки жодних інших правил про виплату винагороди за використання службового твору закон не встановлює.

Отже, *питання про виплату винагороди за створення та використання службових творів сьогодні є досить проблемним і потребує вирішення на законодавчому рівні як у нашій країні, так і в розглядуваних нормативно-правових актах інших держав.*

Законодавство України не містить прямого обмеження щодо виду творів, які можуть бути службовими, тому можна дійти висновку, що кожен і будь-який твір є службовим за умови створення його автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним та роботодавцем. Цікаво, що положення законів деяких держав такі обмеження містять: так, ч. 5 ст. 14 Закону Казахстану визначено, що на створення в порядку службових обов'язків або службового завдання роботодавця енциклопедій, енциклопедичних словників, періодичних збірників наукових праць, газет, журналів та інших періодичних видань положення про службові твори не поширюються. Цивільний кодекс Туркменістану, повторюючи наведений перелік творів, які за жодних умов не визнаються службовими, доповнює його в ст. 1070, ч. 5 ст. 1075 будь-якими колективними творами, що створюються за ініціативою та під керівництвом фізичних і юридичних осіб.

Не можна не звернути увагу на *важливе питання, котре не врегульоване жодним з розглянутих нормативно-правових актів, а саме, подальшу долю виключних майнових прав на службовий твір, переданих роботодавцеві, якщо підприємство роботодавця ліквідоване й у нього немає правонаступників.* Так, якщо умови договору між роботодавцем і працівником передбачають, що виключні майнові права на службовий твір належать роботодавцеві протягом усього строку цивільно-правової охорони таких прав, у працівника жодних майнових прав на цей твір не залишається. Коли мова йде про припинення підприємства роботодавця шляхом злиття, приєднання, поділу чи перетворення, або ж ліквідацію юридичної особи, в якій є правонаступники, у таких випадках виключні майнові права на службовий твір переходитимуть до новоствореної юридичної особи або правонаступника. Та відсутність правонаступника ліквідованої юридичної особи породжує невизначеність: автор не може стати правонаступником юридичної особи, а у виключних майнових прав на служ-

бовий твір, які належали ліквідованій юридичній особі, більше немає власника — ніхто не може дозволяти чи забороняти використання такого службового твору й, фактично, будь-яка інша особа може почати використовувати його на власний розсуд. На нашу думку, *щоб запобігти виникненню таких ускладнень, доречно буде передбачити в договорі між роботодавцем і працівником, що в разі ліквідації підприємства роботодавця, якщо в нього не залишиться правонаступників, усі виключні майнові права на службові твори переходять до відповідних авторів, котрі такі твори створили.*

Розглянувши взаємозв'язок авторського права з трудовим, приділимо увагу співвідношенню трудового права із суміжними правами. На жаль, чинне законодавство України взагалі не передбачає можливості створення службових об'єктів суміжних прав, хоча на практиці створення таких об'єктів трапляється. Так, штатними працівниками деяких рекламних агентств є виконавці (солісти, музиканти, диктори); коли рекламне агентство створює рекламний ролик для використання його на радіо та/або телебаченні й спеціально для цього ролика створюється музичний твір з текстом до нього, то виконання цього музичного твору здійснюється працівниками рекламного агентства у способи співу та гри на відповідних музичних інструментах, і здійснення такого виконання належить до службових обов'язків виконавця — то чи не буде таке виконання службовим? Безумовно, буде, проте відсутність правової норми, котра регулювала б порядок створення та використання службових виконань, фактично призводить до того, що роботодавець змушений укладати з виконавцем окремий договір про відчуження виключних майнових суміжних прав на виконання чи інший розподіл таких прав, адже інакше правомірне використання таких виконань є неможливим.

Нині найбільш прогресивними в цій галузі можна назвати ЦК РФ та ЦК Туркменістану, які передбачають можливість створення службових виконань. Так, ст. 1320 ЦК РФ визначено, що до прав на виконання, створене виконавцем в порядку виконання службового завдання, зокрема й на створене в такому порядку спільне виконання, відповідно, застосовуються правила ст. 1295 ЦК РФ, яка регламентує порядок створення і використання службових творів. А відповідно до ст. 1112 ЦК Туркменістану, щодо виконання, створеного виконавцем у порядку виконання службових обов'язків або службового завдання роботодавця, виконавцеві належить право на ім'я та право на повагу до репутації. Виключні права на використання такого виконання належать особі з якою виконавець має трудові відносини, якщо договором між ними не передбачено інше.

Виключні права виконавця на службове виконання можуть передаватися за договором іншим особам.

Що ж стосується вітчизняного законодавства, відсутність у ньому норм про службові виконання є безумовною прогалиною, котру необхідно усунути. Окрім цього, ні законодавство України, ні нормативно-правові акти інших розглянутих держав взагалі не регулюють порядок створення службових фонограм і відеограм, хоча на практиці створення таких службових об'єктів суміжних прав відбувається регулярно.

Так, наприклад, коли штатний оператор телеканалу, виконуючи свої службові обов'язки, здійснив зйомку концерту, він створив відеограму, що в подальшому буде використовуватися роботодавцем оператора через показу в ефірі. Аналогічна ситуація склалася і навколо службових фонограм, які створюються, зокрема, при записі аудіокниги, коли виконавці озвучують текст книги, а штатний працівник роботодавця на підставі службового завдання чи трудового договору здійснює звукову фіксацію цього виконання на матеріальний носій, а власне фонограма надалі тиражується та її примірники надходять у продаж. Про те, який правовий режим застосовувати до таких фонограм і відеограм, чинне законодавство України відповіді не містить, що є істотною прогалиною.

Дослідивши проблемні питання службових об'єктів авторського права та суміжних прав, **розглянемо питання доцільності кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності із трудовим законодавством.**

Кодифікація законодавства — це форма докорінної переробки чинних нормативних актів у певній сфері відносин, спосіб якісного впорядкування законодавства, забезпечення його узгодженості та компактності, звільнення нормативного масиву від застарілих норм, які не виправдали себе. Будучи спрямованою на критичне переосмислення чинних норм і подолання суперечностей та неузгодженостей між ними, кодифікація є формою вдосконалення законодавства по суті, результатом якої є новий зведений законодавчий акт стабільного змісту, що заміняє раніше чинні нормативні акти з певного питання.

На наш погляд, спроба кодифікації законодавства у галузі авторського права та суміжних прав з нормативно-правовими актами в галузі трудового права не матиме позитивного результату. Насамперед, розглядувані галузі права є незалежними одна від одної. При створенні та використанні службових творів авторське право не домінує над трудовим правом і навпаки; норми законодавства в галузі інтелектуальної власності й трудового законодавства при створенні та використанні службових творів діють паралельно.

По-друге, предметом регулювання Закону України «Про авторське право і суміжні права» та Кодексу законів про працю (далі — КЗпП) України є принципово різні правовідносини, що не впливають одні з одних та в загальному вигляді не пов'язані одні з одними. Взаємозв'язок авторського права з трудовим виникає лише при створенні та використанні службових творів; у решті випадків правовідносини, пов'язані зі створенням і використанням творів, з трудовим правом не пов'язані.

По-третє, створення кодифікованого акта, що поєднував би норми трудового законодавства та законодавства в галузі авторського права і суміжних прав, фактично, призведе до того, що численні норми КЗпП України будуть перенесені до такого кодифікованого акта (зокрема, норми, що регулюють трудові права працівників, укладення колективного договору, трудовий договір, робочий час і час відпочинку, оплату праці, гарантії та компенсації тощо), тоді як КЗпП України продовжуватиме існувати та поширювати свою дію на правовідносини з працівниками, що не є авторами та не створюють об'єкти авторського права і суміжних прав.

Тож сьогодні одним з найважливіших завдань є доопрацювання вітчизняного законодавства в галузі авторського права та суміжних прав та внесення до нього тих положень, які усунуть наявні колізії та недоліки, заповнять прогалини та сприятимуть більш ефективному використанню службових об'єктів авторського права і суміжних прав як з погляду трудових правовідносин, так і в розрізі прав інтелектуальної власності.

3.3. Узгодження положень Цивільного кодексу України між собою та з іншими законодавчими актами

Безпосередній аналіз положень Цивільного кодексу України¹ свідчить, що деякі його положення не узгоджуються між собою. Це може бути продемонстровано на прикладах, які стосуються з регулюванням суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності та пов'язаних з нею відносин.

1. Згідно ч. 1 та 2 ст. 30 Закону України «Про інформацію»², інформація з обмеженим доступом за своїм правовим режимом поділяється на конфіденційну й таємну.

Конфіденційна інформація — це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізич-

¹ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV (із змінами) // ВВР. — 2003. — № 40. — Ст. 356.

² Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992 № 2657-XII із змінами // ВВР. — 1992. — № 48. — Ст. 650.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

них чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов.

Вважаємо, що різновидами конфіденційної інформації є комерційна таємниця (визначення якої наведено у ст. 505 ЦК України) та банківська таємниця (ст. 1076 ЦК України). Водночас, відповідно до ч. 1 ст. 117 ЦК України, учасники господарського товариства зобов'язані, зокрема, не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства.

Тож пропонуємо *в п. 3 ч. 1 ст. 117 ЦК України слова «комерційну таємницю та конфіденційну інформацію» замінити словами «конфіденційну інформацію, в тому числі комерційну таємницю».*

2. Ч. 1 ст. 424 ЦК України встановлено, що майновими правами інтелектуальної власності є такі:

- право на використання об'єкта права інтелектуальної власності;
- *виключне* право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності;
- *виключне* право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, зокрема й забороняти таке використання;
- інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Водночас, згідно з ч. 1 ст. 440 та ч. 1 ст. 453 ЦК України, права перешкоджати неправомірному використанню твору та об'єкта суміжних прав, забороняти таке використання, не визначені як *виключні* права.

Крім цього, такі об'єкти інтелектуальної власності, як наукові відкриття, географічні зазначення та комерційні найменування, передбачають інший перелік майнових прав на такі об'єкти.

Так, з огляду на специфіку наукового відкриття, щодо цього об'єкта не застосовуються такі майнові права, як *виключне* право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності та *виключне* право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, зокрема й забороняти таке використання.

Особливість майнових прав на комерційне найменування полягає у тому, що такі права передаються іншій особі лише разом з цілісним майновим комплексом особи, якій ці права належать, або його відповідною частиною (ч. 2 ст. 490 ЦК України). Водночас законами України, зокрема ст. 490 ЦК України, не передбачено *виключне* право дозволяти використання комерційного найменування.

Виключне право дозволяти використання географічного зазначення ст. 503 ЦК України не передбачено. Крім цього, згідно ч. 7 ст. 17 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів»¹ власник свідоцтва не має права видавати ліцензію на використання кваліфікованого зазначення походження товару.

Отож з метою узгодження положень Цивільного кодексу України щодо встановлення майнових прав інтелектуальної власності в ч. 1 ст. 424 ЦК України після слів «майновими правами інтелектуальної власності» необхідно додати слова «якщо інше не передбачено цим Кодексом або іншим законом».

3. Під час підготовки проектів договорів застави, предметом яких є майнові права інтелектуальної власності, необхідно брати до уваги як положення нормативно-правових актів, які визначають вимоги до договорів застави, так і вимоги спеціального законодавства України у сфері інтелектуальної власності. Так, згідно зі ст. 424 ЦК України, *майнові права інтелектуальної власності* можуть відповідно до закону бути предметом договору застави.

Водночас іншими положеннями ЦК України (ст. 576), які визначають вимоги до договорів застави, встановлено, що предметом застави може бути *будь-яке майно* (зокрема річ, цінні папери, *майнові права*), котре може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення.

Зважаючи на вищенаведене, необхідно дослідити, чи охоплює термін «майнові права» термін «майнові права інтелектуальної власності» в значенні положень ЦК України.

З цією метою проаналізуємо положення статей 177 та 190 ЦК України, якими встановлено, що об'єктами цивільних прав є речі, зокрема й гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні й нематеріальні блага. Майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права й обов'язки.

Майнові права є неспоживною річчю. Майнові права визнаються речовими правами.

¹ Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» від 16.06.1999 р. № 752-XIV (із змінами) // ВВР. — 1999. — № 32. — Ст. 267. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів», свідоцтво — документ, який посвідчує право на кваліфіковане зазначення походження товару (географічного зазначення) та/або право особи на використання зареєстрованої назви місця походження товару чи зареєстрованого географічного зазначення походження товару.

Водночас ст. 199 ЦК України передбачено, що результати інтелектуальної, творчої діяльності й інші об'єкти права інтелектуальної власності створюють цивільні права та обов'язки відповідно до книги четвертої ЦК України й інших законів.

Тож, аналіз вищенаведених положень ЦК України дає підстави стверджувати, що згідно із ним *зміст терміна «майнові права інтелектуальної власності» не охоплюється терміном «майнові права»*.

Стаття 576 ЦК України, на відміну від ст. 424 ЦК України, не встановлює, що предметом застави можуть бути майнові права інтелектуальної власності. Аналіз положень ЦК України, що визначають вимоги до застави (§ 3 глави 49), свідчить, що такі положення майже не беруть до уваги особливості застави майнових прав інтелектуальної власності.

Отож вважаємо, що § 3 глави 49 ЦК України потребує внесення змін з метою приведення у відповідність до ч. 3 ст. 424 ЦК України та взяття до уваги особливостей застави майнових прав інтелектуальної власності. Так, зокрема:

- *у ч. 1 ст. 572 ЦК України після слова «майна» необхідно додати слова «майнових прав інтелектуальної власності»;*
- *у ч. 1 ст. 576 ЦК України після слів «майнові права» необхідно додати слова «майнових прав інтелектуальної власності».*

4. У ч. 3 ст. 424 ЦК України передбачено, що «майнові права інтелектуальної власності можуть відповідно до закону... використовуватися в інших цивільних відносинах». Таке положення не узгоджується з іншими положеннями законодавства України у сфері інтелектуальної власності, котрі передбачають, що використовуються об'єкти інтелектуальної власності, а не майнові права на такі об'єкти (ст. 426 ЦК України тощо).

Тож *у ч. 3 ст. 424 ЦК України слова «а також використовуватися в інших цивільних відносинах» необхідно вилучити.*

5. Згідно з ч. 2 ст. 430 ЦК України, майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належать творцеві цього об'єкта та замовникові спільно, якщо інше не встановлено договором.

Водночас, відповідно до ч. 3 ст. 1112 ЦК України оригінал твору образотворчого мистецтва, створеного за замовленням, переходить у власність замовника. При цьому *майнові права інтелектуальної власності на цей твір залишаються за його автором*, якщо інше не встановлено договором.

Отже, наявна неузгодженість правових норм.

Необхідно узгодити положення ч. 2 ст. 430 та ч. 3 ст. 1112 ЦК України.

6. Згідно з частинами 1, 3–5 ст. 465 ЦК України, майнові права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок є чинними з дати, наступної за датою їх державної реєстрації, за умови підтримання чинності цих прав відповідно до закону.

Строк чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід *спливає через 20 років, які відраховуються від дати подання заявки на винахід у встановленому законом порядку*. Цей строк може бути продовжений у встановленому законом порядку щодо винаходу, використання якого потребує спеціальних випробувань і офіційного дозволу. Строк чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на корисну модель *спливає через 10 років від дати подання заявки на корисну модель у встановленому законом порядку*. Строк чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на промисловий зразок *спливає через 15 років від дати подання заявки на промисловий зразок у встановленому законом порядку*. Тож зазначена стаття ЦК України чітко встановлює, коли майнові права на винахід, корисну модель, промисловий зразок набувають чинності та коли вони спливають.

Аналогічні положення закріплені ЦК України щодо строку дії майнових прав на компонування інтегральної мікросхеми (ст. 475), сорти рослин та породи тварин (ст. 488), а також на географічне позначення (ст. 504).

Водночас ЦК України (зокрема в ст. 496) не визначений момент набуття майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку.

Тож пропонуємо *доповнити ст. 496 ЦК України новою частиною першою, якою передбачити, що майнові права на торговельну марку є чинними з дати, наступної за датою їх державної реєстрації*.

7. Потребує узгодження термінологія ЦК України щодо чинності майнових прав інтелектуальної власності:

- у статтях 466, 476 та 497 ЦК України використовується термін «чинність майнових прав інтелектуальної власності», а в статтях 467, 468, 477, 488 та 498 цього ж Кодексу застосовується термін «чинність *виключних* майнових прав інтелектуальної власності»;
- у статтях 466–468, 476–478, 488, 497, 498 ЦК України застосовується термін «припинення чинності майнових прав інтелектуальної власності (або виключних майнових прав інтелектуальної власності)», а у назві ст. 477 ЦК України

використовується термін «сплив строку чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності», крім цього в назві та тексті ст. 447 ЦК України застосовується термін «закінчення строку чинності майнових прав інтелектуальної власності».

Що стосується правових наслідків припинення (закінчення) строку чинності майнових прав інтелектуальної власності, то такі наслідки закріплені щодо об'єктів авторського права (ст. 447), винаходів, корисних моделей і промислових зразків (ст. 467), компонування інтегральної мікросхеми (ст. 477), і не закріплені щодо об'єктів суміжних прав, сортів рослин та порід тварин.

Такі наслідки закріплені щодо торговельних марок лише частково. Так, відповідно до ч. 3 ст. 497 ЦК України, якщо у зв'язку з достроковим припиненням чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку завдано збитків особі, якій було надано дозвіл на її використання, такі збитки відшкодовуються особою, котра надала зазначений дозвіл, якщо інше не встановлено договором або законом.

Зазначені положення аналогічні положенням ч. 2 ст. 476 та ч. 2 ст. 477 ЦК України. Проте Цивільним кодексом не встановлено, що у разі припинення чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на торговельні марки, ці об'єкти можуть вільно та безоплатно використовуватися будь-якою особою, за винятками, встановленими законом (як це передбачено ст. 447, ч. 1 ст. 476 та ч. 1 ст. 477).

Тож, потребують уніфікації положення ЦК України щодо дострокового припинення чинності майнових прав інтелектуальної власності, правових наслідків такого припинення та відновлення чинності достроково припинених майнових прав інтелектуальної власності.

8. Згідно зі ст. 500 ЦК України, будь-яка особа, що до дати подання заявки на торговельну марку або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки в інтересах своєї діяльності добросовісно використала торговельну марку в Україні чи здійснила значну та серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою (право попереднього користувача).

Право попереднього користувача може передаватись або переходити до іншої особи тільки разом з підприємством або діловою практикою чи з тією частиною підприємства або ділової практики, в яких було використано торговельну марку чи здійснено значну та серйозну підготовку для такого використання.

Такі положення кореспондуються з аналогічними положеннями щодо права попереднього користувача на винахід, корисну модель та промисловий зразок (ст. 470 ЦК України), на компонування інтегральної мікросхеми (ст. 480 ЦК України). Водночас, положення ст. 500 ЦК України не беруть до уваги, що довести здійснення значної та серйозної підготовки для зазначеного вище використання торговельної марки дуже складно. Вважаємо, що право попереднього користувача на торговельну марку варто поширити лише на безпосереднє використання, а не на ймовірну підготовку до такого використання. Тож ст. 500 ЦК України потребує внесення змін.

Крім цього, доцільно зазначити, що глава 42 ЦК України «Право інтелектуальної власності на сорт рослин та породи тварин» не встановлює право попереднього користувача на сорт рослин і породи тварин. Однак таке право встановлено ст. 44 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»¹.

Отже, *необхідно:*

- *у ст. 500 ЦК України вилучити слова «або здійснила значну та серйозну підготовку для такого використання» у відповідних відмінках;*
- *внести зміни до глави 42 ЦК України, якими передбачити право попереднього користувача на сорт рослин і породи тварин.*

9. Відповідно до частин 1 та 2 ст. 191 ЦК України, підприємство є єдиним майновим комплексом, який використовується для здійснення підприємницької діяльності.

До складу підприємства як *єдиного майнового комплексу* належать усі види майна, призначені для його діяльності, зокрема й земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировин, продукція, права вимоги, борги, а також *право на торговельну марку чи інше позначення* та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом.

Зокрема, таким «позначенням» є комерційне найменування. Так, згідно з ч. 2 ст. 490 ЦК України майнові права інтелектуальної власності на комерційне найменування передаються іншій особі лише разом з *цілісним майновим комплексом* особи, якій ці права належать, або його відповідною частиною.

Аналіз вищенаведених положень ЦК України свідчить про невідповідність термінології, позаяк використовується два терміни «єдиний майновий комплекс» та «цілісний майновий комплекс».

¹ Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 21.04.1993 р. № 3116-ХІІ // ВВР. — 1993. — № 21. — Ст. 218.

Крім цього, до «позначень», належних до складу підприємства як єдиного майнового комплексу слід віднести і географічне зазначення.

Тож пропонуємо:

- *у ст. 191 ЦК України слово «єдиний» у відповідних відмінках замінити словом «цілісний» у відповідних відмінках;*
- *ст. 503 ЦК України доповнити ч. 3, якою передбачити, що майнові права інтелектуальної власності на географічне зазначення передаються іншій особі лише разом з цілісним майновим комплексом особи, якій ці права належать, або його відповідною частиною.*

10. Згідно з ч. 1 ст. 1114 ЦК України, ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності та договори, визначені статтями 1109, 1112 та 1113 ЦК України, не підлягають обов'язковій державній реєстрації.

Їхня державна реєстрація здійснюється на вимогу ліцензіара або ліцензіата в порядку, встановленому законом.

Відсутність державної реєстрації не впливає на чинність прав, наданих за ліцензією або іншим договором, та інших прав на відповідний об'єкт права інтелектуальної власності, зокрема на право ліцензіата на звернення до суду за захистом свого права.

У зв'язку з цим варто зазначити, що ст. 1109 ЦК України визначаються вимоги до ліцензійного договору, ст. 1112 ЦК України — до договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, а ст. 1113 ЦК України — до договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності. Тож сторонами договорів за статтями 1112 та 1113 ЦК України не є ліцензіар або ліцензіат. Такі сторони характерні для ліцензійного договору, вимоги до якого встановлені ст. 1109 ЦК України. Тож наявна неузгодженість положень абзаців 2 та 3 ч. 1 ст. 1114 ЦК України із абз. 1 цієї ж частини.

Як було зазначено вище, договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності не підлягає обов'язковій державній реєстрації (абз. 1 ч. 1 ст. 1114 ЦК України). Проте, згідно з ч. 2 ст. 1114 ЦК України, факт передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, що відповідно до Цивільного кодексу України або іншого закону є чинними після їх державної реєстрації, підлягає державній реєстрації.

Оскільки власне факт передання виключних майнових прав інтелектуальної власності оформлюється саме договором про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності,

сті, можна зазначити що вищенаведені норми ст. 1114 ЦК України не узгоджуються між собою.

Крім цього, обов'язковість реєстрації саме факту передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, а не договору викликає низку запитань, а саме: коли такий факт потрібно зареєструвати, коли договір набирає чинності (моменту зазначеному в такому договорі чи з дати реєстрації відповідного факту передання прав).

Вважаємо, що положення ч. 2 ст. 1114 ЦК України необхідно узгодити з положеннями ч. 1 ст. 210 ЦК України, відповідно до якої правочин* підлягає державній реєстрації лише у випадках, встановлених законом. Такий правочин є вчиненим з моменту його державної реєстрації.

Отож **необхідно узгодити положення:**

- абзаци 2 та 3 ч. 1 ст. 1114 ЦК України з абз. 1 цієї ж частини;
- абз. 1 ч. 1 ст. 1114 ЦК України з ч. 2 цієї ж статті;
- ч. 2 ст. 1114 ЦК України з положеннями ч. 1 ст. 210 ЦК України.

11. Згідно зі ст. 1072 ЦК України, банк виконує розрахункові документи відповідно до черговості їх надходження та виключно в межах залишку грошових коштів на рахунку клієнта, якщо інше не встановлено договором між банком і клієнтом. У разі одночасного надходження до банку кількох розрахункових документів, на підставі яких здійснюється списання грошових коштів, банк списує кошти з рахунку клієнта у такій черговості:

- 1) у першу чергу списуються грошові кошти на підставі рішення суду для задоволення вимог про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я чи смертю, а також вимог про стягнення аліментів;
- 2) у другу чергу списуються грошові кошти на підставі рішення суду для розрахунків щодо виплати вихідної допомоги й оплати праці особам, які працюють за трудовим договором (контрактом), а також виплати за *авторським договором...*

Доцільно зазначити, що іншими статтями Цивільного кодексу України не передбачається такого договору в сфері інтелектуальної власності як «авторський договір». Зазначений термін застосовується в Законі України «Про авторське право і суміжні права»¹. Цим Законом передбачається можливість

* Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 202 ЦК України правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Правочини можуть бути односторонніми та дво- чи багатосторонніми (договори).

¹ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ // ВВР. — 1994. — № 13. — Ст. 64.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

укладання наступних авторських договорів: авторський договір про передачу (відчуження) майнових прав суб'єктів авторського права (ст. 31), авторський договір про передачу виключного права на використання твору та авторський договір про передачу невиключного права на використання твору (ст. 32 та 33), а також авторський договір замовлення (статті 33 та 34).

Зі змісту ст. 1072 ЦК України не зрозуміло, про який авторський договір йде мова. Ймовірно, законодавець мав на увазі авторський договір замовлення. У такому разі у ст. 1072 ЦК України повинна використовуватися термінологія Цивільного кодексу України.

Тож у ст. 1072 ЦК України слова «за авторським договором» необхідно замінити словами «за договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності».

12. Відповідно до ч. 2 ст. 1122 ЦК України, умова договору, відповідно до якої праволоділець має право визначати ціну товару (робіт, послуг), передбаченого договором, або встановлювати верхню чи нижню межу цієї ціни, *є нікчемною*.

Згідно з ч. 3 цієї ж статті, умова договору, відповідно до якої користувач має право продавати товари (виконувати роботи, надавати послуги) виключно певній категорії покупців (замовників) або виключно покупцям (замовникам), які мають місцезнаходження (місце проживання) на території, визначеній у договорі. Аналіз ч. 3 ст. 1122 ЦК України свідчить, що законодавець недописав норму, адже за аналогією з ч. 2 цієї ж статті, після слів «визначеній у договорі» необхідно додати слова «є нікчемною».

Отже необхідно внести зміни до ч. 3 ст. 1122 ЦК України.

3.4. Узгодження положень Господарського кодексу України з Цивільним кодексом України й іншими законодавчими актами

1. Згідно зі статтями 16–19 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»¹ неправомірним збиранням комерційної таємниці вважається добування протиправним способом відомостей, що відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

Розголошенням комерційної таємниці є ознайомлення іншої особи без дозволу особи, уповноваженої на те, з відомо-

¹ Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 07.06.1996 р. № 236/96-ВР (із змінами) // ВВР. — 1996. — № 36. — Ст. 164.

стями, що відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням відповідних обов'язків, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

Схиленням до розголошення комерційної таємниці є спонукання особи, якій були довірені у встановленому порядку або стали відомі у зв'язку з виконанням відповідних обов'язків відомості, що відповідно до законодавства України становлять комерційну таємницю, до розкриття цих відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання.

Неправомірним використанням комерційної таємниці є впровадження у виробництво або врахування під час планування чи здійснення господарської діяльності без дозволу уповноваженої на те особи відомостей, що становлять відповідно до законодавства України комерційну таємницю.

Положення частин 2-5 ст. 36 Господарського кодексу України¹ (далі — ГК України) фактично дублюють вищенаведені положення Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Тож частини 2–5 ст. 36 ГК України пропонуємо вилучити.

2. У назві й тексті глави 16 ГК України застосовується термін «використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності».

Такі положення не узгоджується з іншими положеннями законодавства України у сфері інтелектуальної власності, тому що ними передбачено, що використовуються об'єкти інтелектуальної власності, а не майнові права на такі об'єкти (ст. 426 ЦК України тощо).

У назві й тексті глави 16 ГК України слова «використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності» необхідно замінити словами «використання в господарській діяльності об'єктів права інтелектуальної власності».

3. У ст. 155 ГК України використовується термін «об'єкти прав інтелектуальної власності», тоді як у ЦК України застосовується термін «об'єкти права інтелектуальної власності».

Тож у ст. 155 ГК України слова «об'єкти прав інтелектуальної власності» необхідно замінити словами «об'єкти права інтелектуальної власності».

4. Згідно з ч. 1 ст. 156 ГК України, *право інтелектуальної власності* на винахід, корисну модель, промисловий зразок відповідно до законодавства України засвідчується патентом.

¹ Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV (із змінами) // ВВР. — 1992. — № 6 — Ст. 56.

Частиною 1 ст. 157 ГК України встановлено, що право інтелектуальної власності на торговельну марку засвідчується свідоцтвом у випадках і порядку, передбачених законом.

Водночас згідно з Цивільним кодексом України патентом *засвідчується набуття права інтелектуальної власності* на винахід, корисну модель, промисловий зразок (ч. 1 ст. 462 ЦК України), а свідоцтвом засвідчується *набуття права інтелектуальної власності* на торговельну марку (ч. 1 ст. 494 ЦК України).

Отже *необхідно узгодити положення ч. 1 ст. 156 та ч. 1 ст. 157 ГК України з положеннями ч. 1 ст. 462 та ч. 1 ст. 494 ЦК України, відповідно.*

5. Статтею 470 ЦК України регулюються правовідносини щодо *права попереднього користувача* на винахід, корисну модель та промисловий зразок. У ч. 4 ст. 156 ГК України використовується інший термін щодо зазначених правовідносин: *право попереднього використання* винаходу, корисної моделі чи промислового зразка.

Тож *у ч. 4 ст. 156 ГК України необхідно внести зміни з метою приведення у відповідність до термінології ст. 470 ЦК України.*

6. Проаналізуємо положення законодавчих актів України, що визначають вимоги до формування статутного капіталу господарського товариства за рахунок нематеріальних активів.

Частиною 3 ст. 424 ЦК України встановлено, що *майнові права* інтелектуальної власності можуть відповідно до закону бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи, предметом договору застави та інших зобов'язань, а також використовуватися в інших цивільних відносинах.

Науково-практичні коментарі Цивільного кодексу України не розкривають зміст положень ч. 3 ст. 424 ЦК України. Питання полягає в тому, що розумів законодавець під цією нормою? Вважаємо, що вкладом до статутного капіталу можуть бути майнові права у своїй сукупності, тобто право використовувати об'єкт права інтелектуальної власності, виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності та виключне право перешкоджати неправомірному використанню такого об'єкта. Оскільки в такому разі передаються всі майнові права, то фактично відбувається відчуження майнових прав інтелектуальної власності. Таке відчуження відбувається на підставі статей 427 та 1113 ЦК України через укладення договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності.

Частина 3 ст. 424 ЦК України передбачає, що зазначені вище правомочності реалізуються «відповідно до закону». У зв'язку з цим слід зазначити, що вимоги щодо вкладів до

статутного капіталу господарського товариства встановлені ЦК України, Господарським кодексом України (далі — ГК України) та Законом України «Про господарські товариства»¹.

Так, одним з основних положень зазначених законодавчих актів, є те, що *господарське товариство є власником майна, переданого йому учасниками товариства у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу* (ст. 115 ЦК України, ст. 85 ГК України та 12 Закону України «Про господарські товариства»).

Отже, у разі внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства останнє стає власником прав на відповідний об'єкт. Для цього необхідно укласти договір про передання (відчуження) майнових прав інтелектуальної власності на такий об'єкт.

Зазначене узгоджується з положеннями ст. 115 ЦК України та ст. 12 Закону України «Про господарські товариства», якими передбачено, що вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або *майнові чи інші відчужувані права*, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом.

Нині постає питання чи можна внести право на використання об'єкта інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства на підставі ліцензійного договору.

У цьому контексті доцільно зазначити, що в разі укладення ліцензійного договору:

- ліцензіат не стає власником прав на відповідний об'єкт інтелектуальної власності;
- ліцензіатові не відчужуються (не переходять) майнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт.

Зважаючи на зазначені положення ЦК України та Закону України «Про господарські товариства», внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства можливе лише через укладення договору про передання (відчуження) майнових прав інтелектуальної власності.

Також варто слід зазначити, що положення ч. 5 ст. 156 ГК України «Про господарські товариства» не узгоджується із зазначеними положеннями ЦК України та Закону.

Згідно з ч. 5 ст. 156 ГК України володілець патенту може передавати свої права *щодо використання* винаходу, корисної моделі чи промислового зразка як вклад у статутний фонд підприємства. Проаналізуємо також положення ч. 1 ст. 86 ГК

¹ Закон України «Про господарські товариства» від 19.09.1991 р. № 1576-XII (із змінами) // ВВР. — 1991. — № 49. — Ст. 682.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

України, відповідно до якої вкладами учасників і засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання й інші матеріальні цінності, цінні папери, *права користування* землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також *інші майнові права (зокрема й майнові права на об'єкти інтелектуальної власності)*, кошти (іноземній валюті також).

Вважаємо, що редакція ч. 1 ст. 86 ГК України є нечіткою та допускає різне правозастосування:

- вкладом до статутного капіталу (фонду) можуть бути майнові права інтелектуальної власності в їх сукупності;
- вкладом до статутного капіталу (фонду) може бути право на використання об'єктів інтелектуальної власності.

Тобто ч. 5 ст. 156 ГК України, на відміну від ст. 115 ЦК України та ст. 12 Закону України «Про господарські товариства», передбачає можливість внесення до статутного капіталу (фонду) права на використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка.

Що стосується торговельної марки, то ч. 6 ст. 157 ГК України встановлено, що *право інтелектуальної власності* на торговельну марку може бути передано як вклад до статутного фонду суб'єкта господарювання.

Аналіз положень Цивільного та Господарського кодексів України (ч. 1 ст. 157 тощо) дає підстави стверджувати, що під терміном «право інтелектуальної власності» щодо торговельної марки слід розуміти «тріаду майнових прав інтелектуальної власності»: право використання, право надавати дозвіл використовувати та право забороняти використання торговельної марки.

Отже ч. 6 ст. 157 ГК України передбачено можливість внесення до статутного капіталу (фонду) суб'єкта господарювання майнових прав на торговельну марку у їх сукупності, а отже відчуження майнових прав інтелектуальної власності.

З огляду на зазначене, виявляємо неузгодженість положень Господарського кодексу України з положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про господарські товариства». Крім цього, ГК України по-різному визначає можливість формування статутного капіталу за рахунок об'єктів інтелектуальної власності:

через внесення права на використання (на підставі ліцензійного договору) для винаходів, корисних моделей та промислових зразків;

через внесення майнових прав на торговельні марки на підставі договору про передання (відчуження) майнових прав на такі об'єкти.

На нашу думку, необхідно внести зміни до законодавства, що унеможливить внесення права на використання об'єктів інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства на підставі ліцензійних договорів.

Вважасмо за необхідне внести зміни:

- до ч. 3 ст. 424 ЦК України з метою чіткого визначення, що майнові права інтелектуальної власності можуть відповідно до закону бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи. Внесення вкладу відбувається на підставі ст. 427 та ст. 1113 ЦК України через укладення договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності;
- до ч. 1 ст. 86, ч. 5 ст. 156 та ч. 6 ст. 157 ГК України з метою приведення у відповідність до положень ЦК України та Закону України «Про господарські товариства».

7. Важливим питанням, яке по-різному вирішується у Цивільному та Господарському кодексах України, є коло суб'єктів, яким можуть належати права інтелектуальної власності на комерційне найменування. Частиною 1 ст. 159 ГК України визначено, що «суб'єкт господарювання — юридична особа або громадянин-підприємець може мати комерційне найменування». Поняття суб'єктів господарювання міститься в ст. 55 ГК України — це зокрема, господарські організації, тобто юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до Господарського кодексу України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку. Тож за Господарським кодексом України можливість (право) юридичної особи мати комерційне найменування не залежить від того, здійснює така особа підприємницьку діяльність чи займається некомерційною господарською діяльністю. Крім цього, ГК України надає можливість мати комерційне найменування також громадянину-підприємцю.

Щоправда, у відношенні громадян-підприємців положення Господарського кодексу України можна трактувати по-різному. Згідно з ч. 1 ст. 159 ГК України, громадянин-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище чи ім'я. Зі змісту зазначеної норми не зрозуміло, чи може він використовувати інше найменування, тобто не своє ім'я або прізвище як комерційне?

Згідно з ч. 3 ст. 90 ЦК України, «юридична особа, що є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування». До підприємницьких товариств Цивільний кодекс України відносить господарські товариства та виробничі

кооперативи. Інакше кажучи Цивільний кодекс України прямо пов'язує можливість юридичної особи мати комерційне найменування зі здійсненням такою особою підприємницької діяльності. Що ж до фізичних осіб — суб'єктів підприємницької діяльності, то зі змісту ст. 90 ЦК України не вбачається їх право мати комерційне найменування. Проте, відповідно до ст. 51 ЦК України, до підприємницької діяльності фізичних осіб застосовуються нормативно-правові акти, що регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб, з огляду на це можна дійти висновку, що й Цивільний кодекс України не виключає можливість громадян-підприємців мати комерційне найменування.

Різний підхід відображений у Цивільному та Господарському кодексах України щодо необхідності реєстрації комерційного найменування. Так, відповідно до частини 2 та 3 ст. 489 ЦК України, право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування й охороняється *без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації* і незалежно від того, чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки.

Відомості про комерційне найменування *можуть* вноситися до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом. Комерційне найменування охороняється незалежно від його реєстрації чи подання заявки на нього.

Водночас, зі змісту ст. 159 ГК України вбачається запровадження реєстраційного принципу набуття прав на комерційне найменування. Так, відповідно до ч. 2 вказаної статті, «суб'єкт господарювання, комерційне найменування якого було включено до реєстру раніше, має пріоритетне право захисту перед будь-яким іншим суб'єктом, тотожне комерційне найменування якого включено до реєстру пізніше».

Ця норма не узгоджується як з положеннями ст. 459 ЦК України, так і з положеннями ст. 8 Паризької конвенції про охорону промислової власності 1883 р.¹ Згідно з Паризькою конвенцією, «фірмове найменування охороняється в усіх країнах Союзу без обов'язкового подання заявки чи реєстрації і незалежно від того, чи є воно частиною товарного знака». При цьому залишається поза увагою той факт, що набуття прав на комерційне найменування пов'язується виключно з його фактичним використанням, а внесення його до відповідного реєстру здійснюється лише за наявності волевиявлення власника прав на таке найменування².

¹ Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р., набула чинності для України 25.12.1991 р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України — 1990. — № 1. — Ст. 320.

² Комерційне найменування: новели правового регулювання / Сопільняк Вікторія [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.yur-gazeta.com/oarticle/712>.

Моментом виникнення у особи прав інтелектуальної власності на комерційне найменування є початок фактичного використання вказаного найменування. Тобто факт державної реєстрації юридичної особи під відповідним найменуванням і набуття нею прав на певне комерційне найменування не пов'язані між собою.

Вважаємо, що *необхідно*:

- узгодити положення Цивільного та Господарського кодексів України щодо визначення кола осіб, які можуть мати комерційне найменування;
- у ч. 2 ст. 159 ГК України друге речення вилучити.

8. Згідно з ч. 3 ст. 160 ГК України, суб'єкти господарювання, що здійснюють посередницьку діяльність, можуть використовувати свою торговельну марку поряд з географічним зазначенням товару виробника не інакше, ніж на підставі договору.

Водночас, як зазначалося раніше, виключне право дозволити використання географічного зазначення в ст. 503 ЦК України не передбачено. Крім цього, згідно з ч. 7 ст. 17 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» власник свідоцтва не має права видавати ліцензію на використання кваліфікованого зазначення походження товару.

Тож *ч. 3 ст. 160 ГК України пропонуємо вилучити*.

9. Зважаючи на назву ст. 162 ГК України, вона має врегулювати правовідносини стосовно правомочностей суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці. Проте в зазначеній статті поряд з терміном «комерційна таємниця» використовується термін «комерційна інформація».

Умови визначення комерційної інформації в ч. 1 ст. 162 ГК України відрізняються від відповідних умов визначення інформації комерційною таємницею у ч. 1 ст. 505 ЦК України.

Доцільно порівняти відповідні положення двох кодексів між собою та з положеннями ч. 2 ст. 39 ТРІПС¹, якою визначаються вимоги до нерозголошеної інформації (див. Табл. 3.1).

¹ Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=981_018.

Таблиця 3.1

Порівняльна таблиця ч. 2 ст. 39 Угоди ТРІПС, ч. 1 ст. 505 ЦК України та ч. 1 ст. 162 ГК України

Ч. 2 ст. 39 Угоди ТРІПС	Ч. 1 ст. 505 ЦК України	Ч. 1 ст. 162 ГК України
нерозголошувана інформація	комерційна таємниця	комерційна інформація
є секретною	є секретною	—
вона як єдине ціле або у точній сукупності та поєднанні її компонентів не є загально відомою чи доступною для осіб у колах, що звичайно мають справу з інформацією, про яку йдеться	вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить	вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах
має комерційну цінність через те, що вона є секретною	у зв'язку з цим має комерційну цінність	інформація має комерційну цінність
зберігається у секреті внаслідок вжиття за відповідних обставин певних заходів особою, яка законно здійснює контроль за цією інформацією	була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію	володільць інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності

Аналіз здійснений у Табл. 3.1, свідчить про неузгодженість досліджуваних положень Цивільного та Господарського кодексів України. Та ч. 1 ст. 505 ЦК України загалом узгоджується з положеннями ч. 2 ст. 39 Угоди ТРІПС.

Відповідно до ч. 2 ст. 162 ГК України, *строк правової охорони комерційної таємниці* обмежується часом дії сукупності зазначених у ч. 1 цієї статті умов.

Водночас у ст. 508 ЦК України мова йде про *строк чинності права інтелектуальної власності* на комерційну таємницю.

Отож термінологія Цивільного та Господарського кодексів України знову не узгоджується.

Необхідно привести у відповідність положення ст. 162 ГК України з положеннями ст. 505 та ст. 508 ЦК України.

10. Статтею 331 ГК України регулюються договірні правовідносини щодо створення та передачі науково-технічної продукції.

Так, *за договором на створення й передачу науково-технічної продукції* одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні й дослідно-конструкторські роботи (далі — НДДКР), а

замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) і оплатити їх.

Науково-технічною продукцією є завершені науково-дослідні, проектні, конструкторські, технологічні роботи та послуги, створення дослідних зразків або партій виробів, необхідних для проведення НДДКР згідно з вимогами, погодженими із замовниками, що виконуються чи надаються суб'єктами господарювання (науково-дослідними, конструкторськими, проектно-конструкторськими й технологічними установами, організаціями, а також науково-дослідними та конструкторськими підрозділами підприємств, установ і організацій тощо).

Договір може укладатися на виконання всього комплексу робіт — від дослідження до впровадження у виробництво науково-технічної продукції, а також на її подальший технічний супровід (обслуговування).

Регулюванню таких відносин присвячена глава 62 ЦК України «Виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт», якою визначаються вимоги до відповідних договорів. Так, за *договором на виконання НДДКР* підрядник (виконавець) зобов'язується провести за завданням замовника наукові дослідження, розробити зразок нового виробу й конструкторську документацію на нього, нову технологію тощо, а замовник зобов'язується прийняти виконану роботу й оплатити її. Договір може охоплювати весь цикл проведення наукових досліджень, розробку та виготовлення зразків або його окремі етапи.

Отже, виникає питання щодо співвідношення відповідних договорів. Вважаємо, що в ст. 331 ГК України та главі 62 ЦК України йде мова про ті самі правовідносини, а саме проведення НДДКР (НДКТР), тож і регулювати ці правовідносини необхідно однаково.

Тож потрібно *узгодити положення ст. 331 ГК України та глави 62 ЦК України, зокрема щодо назви відповідних договорів*.

11. Велика кількість українських науковців і практиків досліджують положення національного законодавства, що регулюють правовідносини з питань укладення, реалізації та припинення договорів комерційної концесії. Такими законодавчими актами є Цивільний (глава 76) та Господарський (глава 36) кодекси України. Враховуючи мету нашого дослідження, проаналізуємо вищезазначені положення цих двох кодексів. Оскільки порівняти необхідно не декілька норм або статей, а цілі глави кодексів, оформимо порівняльну таблицю відповідності положень глави 76 ЦК України та глави 36 ГК України стосовно договору комерційної концесії (див. Табл. 3.2).

Таблиця 3.2

**Порівняльна таблиця відповідності положень
глави 76 ЦК України та глави 36 ГК України щодо
договору комерційної концесії**

Глава 76 ЦК України «Комерційна концесія»	Глава 36 ГК України «Використання у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання (комерційна концесія)»
<p>Стаття 1115. Договір комерційної концесії</p> <p>1. За договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг.</p>	<p>Стаття 366. Договір комерційної концесії</p> <p>1. За договором комерційної концесії одна сторона (правоволоділець) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві) на строк або без визначення строку право використання в підприємницькій діяльності користувача комплексу прав, належних правоволодільцеві, а користувач зобов'язується дотримуватися умов використання наданих йому прав та сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду.</p>
<p>Стаття 1115. Договір комерційної концесії</p> <p>1. Відносини, пов'язані з наданням права користування комплексом прав, регулюються цим Кодексом та іншим законом.</p>	<p>Стаття 376. Правове регулювання комерційної концесії</p> <p>1. Відносини, пов'язані з використанням у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання, регулюються цим Кодексом та іншими законами.</p>
<p>Стаття 1116. Предмет договору комерційної концесії</p> <p>1. Предметом договору комерційної концесії є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо), комерційного досвіду та ділової репутації.</p> <p>2. Договором комерційної концесії може бути передбачено використання предмета договору із зазначенням або без зазначення території використання щодо певної сфери цивільного обороту.</p>	<p>Стаття 366. Договір комерційної концесії</p> <p>2. Договір комерційної концесії передбачає використання комплексу наданих користувачеві прав, ділової репутації і комерційного досвіду правоволодільця в певному обсязі, із зазначенням або без зазначення території використання щодо певної сфери підприємницької діяльності</p>

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>Стаття 1117. Сторони в договорі комерційної концесії</p> <p><i>1. Сторонами в договорі комерційної концесії можуть бути фізична та юридична особи, які є суб'єктами підприємницької діяльності.</i></p>	
<p>Стаття 1118. Форма договору комерційної концесії та його державна реєстрація</p> <p><i>1. Договір комерційної концесії укладається у письмовій формі. У разі недодержання письмової форми договору концесії такий договір є нікчемним.</i></p> <p><i>2. Договір комерційної концесії підлягає державній реєстрації органом, який здійснив державну реєстрацію правоволодільца.</i></p> <p><i>3. Якщо правоволоділець зареєстрований в іноземній державі, реєстрація договору комерційної концесії здійснюється органом, який здійснив державну реєстрацію користувача.</i></p> <p><i>4. У відносинах з третіми особами сторони договору комерційної концесії мають право посилатися на договір комерційної концесії лише з моменту його державної реєстрації.</i></p>	<p>Стаття 367. Форма і реєстрація договору комерційної концесії</p> <p><i>1. Договір комерційної концесії повинен бути укладений у письмовій формі у вигляді єдиного документа. Недодержання цієї вимоги тягне за собою недійсність договору.</i></p> <p><i>2. Договір комерційної концесії підлягає державній реєстрації органом, який здійснив реєстрацію суб'єкта господарювання, що виступає за договором як правоволоділець. Якщо правоволоділець зареєстрований як суб'єкт господарювання не в Україні, реєстрація договору комерційної концесії здійснюється органом, який зареєстрував суб'єкта господарювання, що є користувачем.</i></p> <p><i>3. У відносинах з третіми особами сторони договору комерційної концесії мають право посилатися на договір лише з дня його державної реєстрації. Відсутність реєстрації договору позбавляє сторони права в разі спору посилатися на цей договір.</i></p> <p><i>4. Інші вимоги щодо укладання договору комерційної концесії встановлюються законом.</i></p>
<p>Стаття 1119. Договір комерційної субконцесії</p> <p><i>1. У випадках, передбачених договором комерційної концесії, користувач може укласти договір комерційної субконцесії, за яким він надає іншій особі (субкористувачу) право користування наданим йому правоволодільцем</i></p>	<p>Стаття 368. Комерційна субконцесія</p> <p><i>1. Договором комерційної концесії може бути передбачено право користувача дозволяти іншим особам користування наданим йому комплексом прав або часткою цього комплексу прав на умовах комерційної субконцесії,</i></p>

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>комплексом прав або частиною комплексу прав на умовах, погоджених із правоволодільцем або визначених договором комерційної концесії.</p> <p>2. До договору комерційної субконцесії застосовуються положення про договір комерційної концесії, встановлені цим Кодексом або іншим законом, якщо інше не впливає з особливостей субконцесії.</p> <p>3. Користувач та субкористувач відповідають перед правоволодільцем за завдану йому шкоду солідарно.</p> <p>4. Визнання недійсним договору комерційної концесії має наслідком недійсність договору комерційної субконцесії.</p>	<p>погоджених ним із правоволодільцем або визначених у договорі комерційної концесії.</p> <p>2. Якщо договір комерційної концесії визнано недійсним, недійсні також укладені на його основі договори комерційної субконцесії.</p>
	<p>Стаття 369. Винагорода за договором комерційної концесії</p> <p>1. Винагорода за договором комерційної концесії може виплачуватися користувачем правоволодільцеві у формі разових або періодичних платежів або в іншій формі, передбаченій договором.</p>
<p>Стаття 1120. Обов'язки правоволодільця</p> <p>1. Правоволоділець зобов'язаний передати користувачеві технічну та комерційну документацію і надати іншу інформацію, необхідну для здійснення прав, наданих йому за договором комерційної концесії, а також <i>проінформувати</i> користувача та його працівників з питань, пов'язаних із здійсненням цих прав.</p> <p>2. Правоволоділець зобов'язаний, якщо інше не встановлено договором комерційної концесії:</p> <p>1) забезпечити державну реєстрацію договору;</p> <p>2) надавати користувачеві постійне технічне та консультативне сприяння, включаючи спри-</p>	<p>Стаття 370. Обов'язки правоволодільця</p> <p>1. Правоволоділець зобов'язаний: передати користувачеві технічну та комерційну документацію і надати іншу інформацію, необхідну користувачеві для здійснення прав, наданих йому за договором комерційної концесії, а також <i>проінструктувати</i> користувача і його працівників з питань, пов'язаних із здійсненням цих прав;</p> <p><i>видати користувачеві передбачені договором ліцензії (дозволи), забезпечивши їх оформлення у встановленому законодавством порядку.</i></p> <p>2. Якщо договором комерційної концесії не передбачено інше, правоволоділець зобов'язаний:</p>

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>яння у навчанні та підвищенні кваліфікації працівників; 3) контролювати якість товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються, надаються) користувачем на підставі договору комерційної концесії.</p>	<p>забезпечити реєстрацію договору комерційної концесії; надавати користувачеві постійне технічне та консультативне сприяння, включаючи сприяння у навчанні та підвищенні кваліфікації працівників; контролювати якість товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) користувачем на підставі договору комерційної концесії.</p>
<p>Стаття 1121. Обов'язки користувача</p> <p>1. З урахуванням характеру та особливостей діяльності, що здійснюється користувачем за договором комерційної концесії, користувач зобов'язаний:</p> <p>1) використовувати торговельну марку та інші позначення правоволодільця визначеним у договорі способом; 2) забезпечити відповідність якості товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються, надаються) відповідно до договору комерційної концесії, якості аналогічних товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються, надаються) правоволодільцем; 3) дотримуватися інструкцій та вказівок правоволодільця, спрямованих на забезпечення відповідності характеру, способів та умов використання комплексу наданих прав використанню цих прав правоволодільцем; 4) надавати покупцям (замовникам) додаткові послуги, на які вони могли б розраховувати, купуючи (замовляючи) товари (роботи, послуги) безпосередньо у правоволодільця; 5) інформувати покупців (замовників) найбільш очевидним для них способом про використання ним торговельної марки та інших позначень правоволодільця за до-</p>	<p>Стаття 371. Обов'язки користувача</p> <p>1. З урахуванням характеру та особливостей діяльності, що здійснюється користувачем за договором комерційної концесії, користувач зобов'язаний:</p> <p>використовувати при здійсненні передбаченої договором діяльності торговельну марку та інші позначення правоволодільця визначеним у договорі способом; забезпечити відповідність якості товарів, що виробляються ним на основі договору, виконаних робіт, послуг, що надаються, якості таких самих товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються або надаються) <i>безпосередньо</i> правоволодільцем; дотримуватися інструкцій і вказівок правоволодільця, спрямованих на забезпечення відповідності характеру, способів та умов використання комплексу наданих прав використанню цих прав правоволодільцем; надавати покупцям (замовникам) додаткові послуги, на які вони могли б розраховувати, купуючи (замовляючи) товар (роботу, послуги) безпосередньо у правоволодільця; інформувати покупців (замовників) найбільш очевидним для них способом про використання ним торговельної марки та інших позначень правоволодільця за дого-</p>

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>говором комерційної концесії; б) не розголошувати секрети виробництва правоволодільця, іншу одержану від нього конфіденційну інформацію.</p>	<p>вором комерційної концесії; не розголошувати секрети виробництва правоволодільця та іншу одержану від нього конфіденційну інформацію; <i>сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду.</i></p>
<p>Стаття 1122. <i>Особливі умови договору комерційної концесії</i></p> <p>1. В договорі комерційної концесії можуть бути передбачені особливі умови, зокрема: 1) обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території; 2) обов'язок користувача не конкурувати з правоволодільцем на території, на яку поширюється чинність договору, щодо підприємницької діяльності, яку здійснює користувач з використанням наданих правоволодільцем прав; 3) обов'язок користувача не одержувати аналогічні права від конкурентів (потенційних конкурентів) правоволодільця; 4) обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування приміщень для продажу товарів (виконання робіт, надання послуг), передбачених договором, а також їх внутрішнє і зовнішнє оформлення.</p> <p>2. <i>Умова договору, відповідно до якої правоволодільець має право визначати ціну товару (робіт, послуг), передбаченого договором, або встановлювати верхню чи нижню межу цієї ціни, є нікчемною.</i></p> <p>3. <i>Умова договору, відповідно до якої користувач має право продавати товари (виконувати роботи, надавати послуги) ви-</i></p>	<p>Стаття 372. <i>Обмеження прав сторін за договором комерційної концесії</i></p> <p>1. Договором комерційної концесії можуть бути передбачені обмеження прав сторін за цим договором, зокрема: обов'язок правоволодільця не надавати іншим особам аналогічні комплекси прав для їх використання на закріпленій за користувачем території або утримуватися від власної аналогічної діяльності на цій території; обов'язок користувача не допускати його конкуренції з правоволодільцем на території, на яку поширюється чинність договору комерційної концесії стосовно підприємницької діяльності, що здійснюється користувачем з використанням належних правоволодільцеві прав; відмова користувача від одержання за договором комерційної концесії аналогічних прав у конкурентів (потенційних конкурентів) правоволодільця; обов'язок користувача погоджувати з правоволодільцем місце розташування виробничих приміщень, що мають використовуватися при здійсненні наданих за договором прав, а також їх внутрішнє і зовнішнє оформлення.</p> <p>2. <i>Обмежувальні умови можуть бути визнані недійсними, якщо ці умови суперечать законодавству</i></p>

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>ключно певній категорії покупців (замовників) або виключно покупцям (замовникам), які мають місцезнаходження (місце проживання) на території, визначеній у договорі.</p>	
<p>Стаття 1123. Відповідальність праволодільця за вимогами, що пред'являються до користувача</p> <p>1. Праволодільець несе субсидіарну відповідальність за вимогами, що пред'являються до користувача у зв'язку з невідповідністю якості товарів (робіт, послуг), проданих (виконаних, наданих) користувачем. За вимогами, що пред'являються до користувача як виробника продукції (товарів) праволодільця, праволодільець відповідає солідарно з користувачем.</p>	<p>Стаття 373. Відповідальність праволодільця за вимогами, що заявляються до користувача</p> <p>1. Праволодільець несе субсидіарну відповідальність за вимогами, що заявляються до користувача комерційної концесії у разі невідповідності якості товарів (робіт, послуг), які продаються (виконуються, надаються) користувачем. 2. За вимогами, що заявляються до користувача як виробника продукції (товарів) праволодільця, останній відповідає солідарно з користувачем.</p>
<p>Стаття 1124. Право користувача на укладення договору комерційної концесії на новий строк</p> <p>1. Користувач, який належним чином виконував свої обов'язки, має право на укладення договору комерційної концесії на новий строк на тих же умовах. 2. Законом можуть бути встановлені умови, за яких праволодільець може відмовитися від укладення договору концесії на новий строк.</p>	
<p>Стаття 1125. Зміна договору комерційної концесії</p> <p>1. Договір комерційної концесії може бути змінений відповідно до положень глави 53 цього Кодексу. У відносинах з третіми особами сторони у договорі комерційної концесії мають право посилатися на зміну договору лише з момен-</p>	<p>Стаття 374. Зміна та розірвання договору комерційної концесії</p> <p>1. Договір комерційної концесії може бути змінений відповідно до положень, встановлених статтею 188 цього Кодексу. 2. У відносинах з третіми особами сторони договору комерційної концесії мають право посилатися на зміни договору лише з дня дер-</p>

Таблиця 3.2 (продовження)

<p>ту державної реєстрації цієї зміни відповідно до статті 1118 цього Кодексу, якщо не доведуть, що третя особа знала або могла знати про зміну договору раніше.</p>	<p>жавної реєстрації цієї зміни відповідно до статті 367 цього Кодексу, якщо не доведуть, що третя особа знала або повинна була знати про зміну договору раніше.</p>
<p>Стаття 1126. Припинення договору комерційної концесії</p> <p>1. Кожна із сторін у договорі комерційної концесії, строк якого не встановлений, має право у будь-який час відмовитися від договору, повідомивши про це другу сторону не менш як за шість місяців, якщо більш тривалий строк не встановлений договором.</p> <p>2. Розірвання договору комерційної концесії підлягає державній реєстрації відповідно до статті 1118 цього Кодексу.</p> <p>3. Договір комерційної концесії припиняється у разі:</p> <p>1) припинення права праволодільця на торговельну марку чи інше позначення, визначене в договорі, без його заміни аналогічним правом;</p> <p>2) оголошення праволодільця або користувача неплатоспроможним (банкрутом).</p>	<p>Стаття 374. Зміна та розірвання договору комерційної концесії</p> <p>3. Кожна із сторін договору комерційної концесії, укладеного без зазначеного строку, має право у будь-який час відмовитися від договору, повідомивши про це другу сторону за шість місяців, якщо договором не передбачений більш тривалий строк.</p> <p>4. Дострокове розірвання договору комерційної концесії, укладеного на визначений строк, а також розірвання договору, укладеного без визначення строку, підлягають державній реєстрації відповідно до статті 367 цього Кодексу.</p> <p>5. При оголошенні праволодільця або користувача неплатоспроможним (банкрутом) договір комерційної концесії припиняється.</p>
<p>Стаття 1127. Збереження чинності договору комерційної концесії у разі зміни сторін</p> <p>1. Перехід виключного права на об'єкт права інтелектуальної власності, визначений у договорі комерційної концесії, від праволодільця до іншої особи не є підставою для зміни або розірвання договору комерційної концесії.</p> <p>2. У разі смерті праволодільця його права та обов'язки за договором комерційної концесії переходять до спадкоємця за умови, що він зареєстрований або протягом шести місяців від дня відкриття спадщини зареєстру-</p>	

Таблиця 3.2 (продовження)

<p><i>ється як суб'єкт підприємницької діяльності або передасть свої права і обов'язки особі, яка має право займатися підприємницькою діяльністю.</i></p> <p><i>Здійснення прав і виконання обов'язків особи, яка померла, до переходу їх відповідно до цієї частини до спадкоємця чи іншої особи здійснюється особою, яка управляє спадщиною і призначається відповідно до статті 1285 цього Кодексу.</i></p>	
<p>Стаття 1128. Наслідки зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця</p> <p>1. У разі зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця, права на використання яких входять до комплексу прав, наданих користувачеві за договором комерційної концесії, цей договір зберігає чинність щодо нового позначення правоволодільця, якщо користувач не вимагає розірвання договору і відшкодування збитків.</p> <p>У разі продовження чинності договору користувач має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві плати.</p>	<p>Стаття 375. Наслідки зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця</p> <p>1. У разі зміни торговельної марки чи іншого позначення правоволодільця, права на використання яких входять у комплекс прав за договором комерційної концесії, цей договір зберігає чинність щодо нових позначень правоволодільця, якщо користувач не вимагає розірвання договору.</p> <p>2. У разі продовження чинності договору комерційної концесії користувач має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди.</p> <p>3. Якщо в період дії договору комерційної концесії припинилося право, користування яким надано за цим договором, договір продовжує свою чинність, крім положень, що стосуються права, яке припинилося, а користувач, якщо інше не передбачено договором, має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди.</p>

Проаналізуємо таблицю 3.2.

11.1. Насамперед, звернемо увагу на назву відповідних глав кодексів: у Цивільному кодексі України вона має назву «Комерційна концесія», а в Господарському кодексі України «Використання у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання (комерційна концесія)». Вважаємо, що Госпо-

дарському кодексі України назва «використання у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання» не повною мірою відповідає змісту цієї глави, адже термін «права інших суб'єктів господарювання» є досить широким і охоплює, наприклад, право користування землею тощо. А в главі 36 ГК України регулюються виключно правовідносини щодо укладання договору комерційної концесії, а термін «використання у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання» вживається лише в назві глави 36 та ст. 376 ГК України.

11.2. Порівнюючи положення абз. 1 ч. 1 ст. 1115 ЦК України та ч. 1 ст. 366 ГК України щодо визначення договору комерційної концесії можна констатувати, що визначення договору у двох кодексах відрізняється. Так, зокрема, у цьому Господарському кодексі України передбачено, що за договором комплекс прав надається на строк або без визначення строку. Такі умови не встановлені Цивільним кодексом України, а от можливість визначати строк чинності договору впливає з положень ст. 1124 та ч. 1 ст. 1126 ЦК України.

Зазначені вище кодекси закріпили різну термінологію щодо необхідності здійснення виплат користувачем за договором комерційної концесії: у Цивільному кодексі України використовується термін «плата», а у Господарському кодексі України — винагорода.

11.3. Положення абз. 2 ч. 1 ст. 1115 ЦК України кореспондуються з положеннями ст. 376 ГК України, хоча в цих кодексах використовується різна термінологія: у Цивільному кодексі України — «користування комплексом прав», у Господарському кодексі України — «використанням у підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання».

11.4. Головна відмінність ч. 1 ст. 1116 ЦК України від ч. 2 ст. 366 ГК України, які встановлюють вимоги до предмету договору комерційної концесії, полягає у тому, що згідно з Цивільним кодексом України предметом договору в будь-якому випадку має бути надання права використовувати об'єкти права інтелектуальної власності, тоді як у ч. 2 ст. 366 ГК України вимагається надати у використання нечіткий «комплекс прав».

Крім цього, як і в попередніх статтях, обидва кодекси застосовують різні терміни: «сфера цивільного обороту» (Цивільний кодекс України) та «сфера підприємницької діяльності» (Господарський кодекс України).

11.5. Відповідно до ст. 1117 ЦК України, сторонами в договорі комерційної концесії можуть бути фізична та юридична особи, які є суб'єктами підприємницької діяльності. Опосередко-

вано вимога, щоб користувач був суб'єктом підприємницької діяльності, впливає з положень глави 36 ГК України, проте така вимога до праволодільця у Господарському кодексі України не встановлюється.

11.6. Вимоги двох кодексів щодо форми договору комерційної концесії та його реєстрації загалом узгоджуються між собою. Хоча:

- Господарський кодекс України вимагає укладання договору комерційної концесії у формі єдиного документа, а в Цивільному кодексі України немає такої вимоги;
- згідно з ч. 1 ст. 1118 ЦК України, у разі недодержання письмової форми договору концесії такий договір є *нікчемним*, тоді, як відповідно до ч. 1 ст. 367 ГК України таких договорів є *недійсним**;
- Господарський кодекс України, на відміну від Цивільного кодексу України, встановлює, що відсутність реєстрації договору позбавляє сторони права в разі спору посилалися на цей договір. Це положення робить вимогу реєстрації ще більш жорсткою**.

11.7. Відповідно до ч. 1 та 4 ст. 1119 ЦК України у випадках, передбачених договором комерційної концесії, користувач може укласти договір комерційної субконцесії, за яким він надає іншій особі (субкористувачеві) право користування наданим йому праволодільцем комплексом прав або частиною комплексу прав на умовах, погоджених із праволодільцем або визначених договором комерційної концесії. Визнання не-

* Доцільно навести положення ст. 215 ЦК України, відповідно до якої підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами 1–3, 5 та 6 ст. 203 ЦК України.

Недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом (нікчемний правочин). У цьому разі визнання такого правочину недійсним судом не вимагається.

У випадках, встановлених Цивільним кодексом, нікчемний правочин може бути визнаний судом дійсним.

Якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (оспорюваний правочин).

Однак згідно з абз. 1 ч. 1 ст. 218 ЦК України недодержання сторонами письмової форми правочину, встановленої законом, не має наслідком його *недійсність, окрім випадків, встановлених законом*.

Отже, не зрозуміло, що в законах має визначатися: нікчемність або недійсність у разі недотримання письмової форми правочину, зокрема договору комерційної концесії.

** У Цивільному кодексі України подібні наслідки передбачені у разі недотримання письмової форми правочину. Так, відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦК України, заперечення однією із сторін факту вчинення правочину чи оспорювання деяких його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису й іншими доказами. *Рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків.*

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

дійсним договору комерційної концесії має наслідком недійсність договору комерційної субконцесії.

Зазначеним положенням Цивільного кодексу України відповідають положення статті 368 ГК України.

При цьому у частинах 2 та 3 ст. 1119 ЦК України також зазначено, що до договору комерційної субконцесії застосовуються положення про договір комерційної концесії, встановлені цим Кодексом або іншим законом, якщо інше не впливає з особливостей субконцесії. Користувач і субкористувач відповідають перед праволодільцем за завдану йому шкоду солідарно. Вищенаведені положення не знайшли свого відображення в положеннях Господарського кодексу України.

11.8. Згідно зі ст. 369 ГК України, винагорода за договором комерційної концесії може виплачуватися користувачем праволодільцеві у формі разових або періодичних платежів або в іншій формі, передбаченій договором.

Аналогічних положень у Цивільному кодексі України не передбачено.

11.9. Обов'язки праволодільця та користувача, встановлені статтях 1120 та 1121 ЦК України, а також в абз. 1 ч. 1, ч. 2 ст. 370 та абзацах 2–7 ч. 1 ст. 371 ГК України, є аналогічними. Крім цього, у Господарському кодексі України встановлений обов'язок праволодільця видати користувачеві передбачені договором ліцензії (дозволи), забезпечивши їх оформлення у встановленому законодавством порядку (абз. 2 ч. 1 ст. 370 ГК України), та обов'язок користувача сплатити праволодільцеві обумовлену договором винагороду (абз. 8 ч. 1 ст. 371 ГК України).

11.10. Положення ч. 1 ст. 1121 ЦК України щодо особливих умов договору комерційної концесії кореспондуються з відповідними положеннями ч. 1 ст. 372 ГК України щодо обмеження прав сторін за договором комерційної концесії.

Крім цього, ч. 2 ст. 372 ГК України встановлено, що обмежувальні умови можуть бути визнані недійсними, якщо ці умови суперечать законодавству.

Реалізують цю норму положення частинах 2 і 3 ст. 1122 ЦК України та ст. 18 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій»¹.

11.11. Стаття 1123 ЦК України визначає відповідальність праволодільця за вимогами, що пред'являються до користувача. Ст. 373 ГК України встановлює аналогічні положення.

11.12. Відповідно до ст. 1124 ЦК України, «користувач, який належним чином виконував свої обов'язки, має право на укладення договору комерційної концесії на новий строк

¹ Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14.09.2006 р. № 143-V // ВВР. — 2006. — № 45. — Ст. 434.

на тих же умовах. Законом можуть бути встановлені умови, за яких праволоділець може відмовитися від укладення договору концесії на новий строк». Господарський кодекс України не містить вищенаведених положень.

11.13. Вимоги щодо можливості зміни договору комерційної концесії у двох кодексах аналогічні (ст. 1125 ЦК України та частини 1, 2 ст. 374 ГК України).

11.14. Положення Цивільного кодексу України (ст. 1126) щодо припинення договору комерційної концесії частково узгоджуються з положеннями Господарського кодексу України (частини 3–5 ст. 374) щодо розірвання зазначених договорів.

Так, згідно з ч. 1 ст. 1126 ЦК України, кожна зі сторін у договорі комерційної концесії, строк якого не встановлений, має право в будь-який час відмовитися від договору, повідомивши про це другу сторону не менш як за 6 місяців, якщо більш тривалий строк не встановлений договором.

Такі ж положення передбачені в ч. 3 ст. 374 ГК України.

Договір комерційної концесії припиняється в разі:

- припинення права праволоділця на торговельну марку чи інше позначення, визначене в договорі, без його заміни аналогічним правом;
- оголошення праволоділця чи користувача неплатоспроможним (банкрутом).

Однак ст. 374 ГК України передбачає як підставу припинення договору комерційної концесії лише оголошення праволоділця чи користувача неплатоспроможним (банкрутом).

11.15. Згідно зі ст. 1127 ЦК України, «перехід виключного права на об'єкт права інтелектуальної власності, визначений у договорі комерційної концесії, від праволоділця до іншої особи не є підставою для зміни або розірвання договору комерційної концесії.

У разі смерті праволоділця його права та обов'язки за договором комерційної концесії переходять до спадкоємця за умови, що він зареєстрований або протягом шести місяців від дня відкриття спадщини зареєструється як суб'єкт підприємницької діяльності або передасть свої права і обов'язки особі, яка має право займатися підприємницькою діяльністю.

Здійснення прав і виконання обов'язків особи, яка померла, до переходу їх відповідно до цієї частини до спадкоємця чи іншої особи здійснюється особою, яка управляє спадщиною і призначається відповідно до статті 1285 цього Кодексу».

Вищенаведених положень Господарський кодекс України не містить.

11.16. Відповідно до ч. 1 ст. 1128 ЦК України, в разі зміни торговельної марки чи іншого позначення праволоділця,

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

права на використання яких належні до комплексу прав, наданих користувачеві за договором комерційної концесії, цей договір зберігає чинність щодо нового позначення правоволодільця, якщо користувач не вимагає розірвання договору та *відшкодування збитків*.

У ч. 1 ст. 375 ГК України закріплене подібне положення. Відмінність полягає в тому, що користувач може вимагати розірвати договір, але в цьому Кодексі не передбачена можливість користувача вимагати відшкодувати йому збитки.

Крім цього, у ст. 375 ГК України встановлено, якщо в період дії договору комерційної концесії припинилося право, користування яким надано за цим договором, договір продовжує свою чинність, окрім положень, які стосуються права, що припинилося, а користувач, якщо інше не передбачено договором, має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди. Таке положення в Цивільному кодексі України не закріплено.

11.17. Підбиваючи загальні підсумки аналізу відповідності положень глави 76 ЦК України та глави 36 ГК України щодо договору комерційної концесії слід зазначити, що:

- значна кількість положень цих двох Кодексів дублюються;
- деякі положення передбачені лише у одному з Кодексів;
- під час регулювання досліджуваних правовідносин Кодекси застосовують різну термінологію.

Отож з метою однакового застосування правових норм вважаємо недоцільним регулювання договірних правовідносин комерційної концесії положеннями двох кодексів. Вважаємо, що такі правовідносини мають бути врегульовані лише одним — Цивільним кодексом України.

Беручи до уваги зазначене пропонуємо:

- *назву глави 36 ГК України викласти в такій редакції: «Комерційна концесія»;*
- *ст. 366 ГК України викласти в такій редакції: «1. Правовідносини щодо договору комерційної концесії регулюються Цивільним кодексом України та іншим законом.»;*
- *статті 367–376 ГК України вилучити;*
- *у ч. 1 ст. 1115 ЦК України після слова «(правоволодільець)» додати слова «на строк або без визначення строку»;*
- *доповнити ч. 1 ст. 1121 ЦК України новим п. 7 такого змісту: «7) сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду»;*
- *доповнити ст. 1128 ЦК України новою ч. 2 такого змісту:*

«3. Якщо в період дії договору комерційної концесії припинилося право, користування яким надано за цим договором, договір продовжує свою чинність, крім положень, що стосуються права, яке припинилося, а користувач, якщо інше не передбачено договором, має право вимагати відповідного зменшення належної правоволодільцеві винагороди».

3.5. Узгодження положень Цивільного кодексу України та Митного кодексу України

1. Главою 45 Митного кодексу України (далі — МК України)¹ визначені заходи митних органів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон.

У зазначеній главі, а саме в статтях 256–257-1 МК України використовується термін «майнові права на об'єкт права інтелектуальної власності», а в Цивільному кодексі України використовується термін «майнові права інтелектуальної власності».

Пропонуємо в статтях 256–257-1 МК України термін «майнові права на об'єкт права інтелектуальної власності» у відповідних відмінках замінити терміном «майнові права інтелектуальної власності» у відповідних відмінках.

2. Відповідно до ч. 5 ст. 256 МК України, після реєстрації в митному реєстрі об'єкта права інтелектуальної власності на підставі даних такого реєстру митні органи вживають заходів щодо запобігання переміщенню через митний кордон України контрафактних товарів, які можуть містити охоронювані законодавством України об'єкти авторського права та суміжних прав, прав на торговельні марки, промислові зразки й географічні зазначення.

Оскільки товари можуть містити торговельні марки, а не права на них, *пропонуємо в ч. 5 ст. 256 МК України слова «прав на торговельні марки» замінити словами «торговельні марки».*

3. Відповідно до ст. 267 МК України, митною вартістю за ціною договору щодо товарів, які імпортуються, є вартість операції, тобто ціна, що була фактично сплачена чи підлягає сплаті за товари, якщо вони продаються на експорт в Україну, скоригована в разі потреби відповідно до ч. 2 цієї статті. Ціна, що була фактично сплачена або підлягає сплаті, — це загальна сума всіх платежів, які були здійснені чи які повинні бути здійснені покупцем оцінюваних товарів на користь продавця та/або на користь продавця через третіх осіб, та/або на

¹ Митний кодекс України від 11.07.2002 р. № 92-IV (із змінами) // ВВР. — 2002. — № 38 — Ст. 288.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

пов'язаних з продавцем осіб. Такі платежі можуть бути здійснені прямо чи опосередковано переказом грошей, акредитивом, інкасуванням або за допомогою інших розрахунків (вексель, передача цінних документів тощо). Термін «ціна, що була фактично сплачена або підлягає сплаті» стосується тільки ціни оцінюваних товарів.

Дивіденди чи інші платежі покупця на користь продавця, не пов'язані з оцінюваними товарами, не є частиною митної вартості. Додавання до ціни, що була фактично сплачена або підлягає сплаті, згідно зі ст. 267 МК України робляться лише на основі об'єктивних даних, що підтверджуються документально та піддаються обчисленню.

При визначенні митної вартості до ціни, що була фактично сплачена або підлягає сплаті за оцінювані товари, додаються подальші витрати, якщо вони не враховувалися до ціни, що була фактично сплачена чи підлягає сплаті, зокрема... *роялті та ліцензійні платежі*, які стосуються оцінюваних товарів та які покупець повинен сплачувати прямо чи опосередковано як умову продажу оцінюваних товарів, якщо такі платежі не враховуються до ціни, що була фактично сплачена або підлягає сплаті. Зазначені платежі можуть охоплювати платежі, що стосуються *патентів, знаків для товарів і послуг* та авторських прав. Витрати на право відтворення (тиражування) оцінюваних товарів в Україні не повинні додаватися до ціни, що була фактично сплачена чи підлягає сплаті за оцінювані товари.

До вищенаведених положень Митного кодексу України слід зауважити, що роялті є видом ліцензійних платежів. Так, згідно з п. 3 Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»¹, ліцензійний платіж — плата за надання прав на використання об'єкта права інтелектуальної власності, що є предметом ліцензійного договору. До ліцензійних платежів належать паушальний платіж, роялті та комбінований платіж.

Вважаємо, що в цій статті замість слів «роялті та ліцензійні платежі» мають бути використані слова «ліцензійні та інші платежі».

Під «іншими платежами» потрібно розуміти, зокрема, плату за договором комерційної концесії (ст. 1115 ЦК України тощо).

Крім цього, у досліджуваній статті зазначено, що платежі можуть охоплювати платежі, які стосуються патентів, знаків для товарів і послуг та авторських прав. Така редакція Митного кодексу України враховує виплати не за всіма видами об'єк-

¹ Національний стандарт № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності», затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 03.10.2007 р. № 1185 // Урядовий кур'єр. — 2007. — 17 жовтня. — № 191.

тів права інтелектуальної власності, зокрема, за об'єктами суміжних прав.

Тож у ст. 267 МК України пропонуємо замінити слова:

–«роялті та ліцензійні платежі» словами «ліцензійні та інші платежі»;

–«патентів, знаків для товарів і послуг та авторських прав» словами «об'єктів права інтелектуальної власності».

Вищенаведене узгоджується з положеннями ст. 274 МК України, відповідно до якої до митної вартості товарів, що вивозяться (експортуються), також враховуються фактичні витрати, якщо вони не були раніше до неї враховані, зокрема ліцензійні й інші платежі за використання об'єктів права інтелектуальної власності, що їх покупець повинен прямо чи побічно здійснити як умову продажу (експорту) товарів, які оцінюються.

4. З метою приведення ст. 269 МК України у відповідність до інших положень Митного та Цивільного кодексів України, пропонуємо у ст. 269 Митного кодексу України слова «торгової марки» замінити словами «торговельної марки».

Крім цього, до цієї ж статі МК України слід зауважити, що незрозумілим є те, що потрібно розуміти під якістю торговельної марки, оскільки якість — характеристика товару, що випускається торговельною маркою, а не власне марки.

5. Відповідно до ч. 2 ст. 432 ЦК України, суд у випадках та порядку, встановлених законом, може постановити рішення, зокрема, про зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорту або експорту яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності.

Водночас у главі 45 МК України мова йде про призупинення митного оформлення товарів у разі порушення прав інтелектуальної власності.

Тож у п. 2 ч. 2 ст. 432 ЦК України слово «зупинення» необхідно замінити словом «призупинення».

3.6. Узгодження положень Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» з положеннями Цивільного кодексу України й іншими нормативно-правовими актами

1. Згідно з положеннями ч. 2 ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»¹ у цьому Законі:

¹ Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12.07.2001 р. № 2658-III (із змінами) // ВВР. — 2001. — № 47. — Ст. 251.

– *майном*, яке може оцінюватися, вважаються об'єкти в матеріальній формі, будівлі та споруди (зокрема їхні невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери; *нематеріальні активи*, *об'єкти права інтелектуальної власності також*; цілісні майнові комплекси всіх форм власності;

– *майновими правами*, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, зокрема й права, що є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.

Інакше кажучи, Законом України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» об'єкти права інтелектуальної власності, фактично, прирівняні до речей. Таке положення не узгоджується із законодавством України у сфері інтелектуальної власності, зокрема з положеннями ст. 419 ЦК України*.

Об'єкти права інтелектуальної власності не можна віднести і до майнових прав, про що зазначалося раніше.

Виходячи з положень зазначеного вище Закону, об'єкти права інтелектуальної власності є нематеріальними активами.

Зміст терміна «нематеріальні активи» в Законі України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» не розкрито.

Розглянемо визначення терміна «нематеріальні активи», що надається в нормативно-правових актах України.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»¹, нематеріальний актив — об'єкти інтелектуальної, зокрема і промислової власності, а також інші аналогічні права, визнані у порядку, встановленому відповідним законодавством, об'єктом права власності платника податку.

Подібне визначення є і в ст. 1 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій».

Визначення терміна «нематеріальний актив» більш деталізовано надається в підзаконних нормативно-правових актах.

Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи»² визначає методологічні засади формування

* Відповідно до ст. 419 ЦК України право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ. Перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт права інтелектуальної власності.

¹ Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 28.12.1994 (із змінами) // ВВР.— 1995. — № 4. — Ст. 28.

² Положення (стандарт) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи», затверджене наказом Міністерства фінансів України від 07.07.1999 р. № 163,

в бухгалтерському обліку інформації про нематеріальні активи та незавершені капітальні інвестиції в нематеріальні активи (далі — нематеріальні активи) та розкриття інформації про них у фінансовій звітності. Це Положення (стандарт) не поширюється на гудвіл та операції з нематеріальними активами, особливості обліку яких визначаються іншими положеннями (стандартами) бухгалтерського обліку (пункти 1 та 3 Положення). Відповідно до пунктів 4 та 5 Положення, нематеріальний актив — немонетарний актив, який не має матеріальної форми та може бути ідентифікований.

Бухгалтерський облік нематеріальних активів ведеться щодо кожного об'єкта за такими групами:

- права користування природними ресурсами (право користування надрами, іншими ресурсами природного середовища, геологічною та іншою інформацією про природне середовище тощо);
- права користування майном (право користування земельною ділянкою відповідно до земельного законодавства, право користування будівлею, право на оренду приміщень тощо);
- права на комерційні позначення (права на торговельні марки (знаки для товарів і послуг), комерційні (фірмові) найменування тощо);
- права на об'єкти промислової власності (право на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин, компонування (топографії) інтегральних мікросхем, комерційні таємниці, зокрема й ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції тощо);
- авторське право та суміжні з ним права (право на літературні, художні, музичні твори, комп'ютерні програми, програми для електронно-обчислювальних машин, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення тощо);
- незавершені капітальні інвестиції в нематеріальні активи;
- інші нематеріальні активи (право на провадження діяльності, використання економічних та інших привілеїв тощо).

Згідно з розділом 4 Інструкції з бухгалтерського обліку необоротних активів бюджетних установ¹, нематеріальні активи — активи, що не мають фізичної та/або матеріальної форми

зарєєстроване в Міністерстві юстиції України 23.07.1999 р. за № 499/3792 // Офіційний вісник України. — 1999. — 13 серпня. — № 30. — С. 205.

¹ Інструкція з бухгалтерського обліку необоротних активів бюджетних установ, затверджена наказом Державного казначейства України 17.07.2000 р. № 64 (у редакції наказу Державного казначейства України від 21.02.2005 р. № 30), зарєєстрований в Міністерстві юстиції України 31 липня 2000 р. за № 459/4680 // Офіційний вісник України. — 2000. — № 31. — С. 171.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

незалежно від вартості та використовуються установою в процесі виконання основних функцій більше від одного року.

У Плані рахунків на рахунку 12 «Нематеріальні активи» обліковуються з розподілом на субрахунки: 121 «Авторські та суміжні з ними права»; 122 «Інші нематеріальні активи».

Отже, до нематеріальних активів належать такі групи об'єктів:
права користування природними ресурсами;
права користування майном;
майнові права на об'єкти інтелектуальної власності;
гудвіл;
інші нематеріальні активи.

Що стосується оцінки, то беручи до уваги положення ЦК України (зокрема, ч. 3 ст. 424), вважаємо що повинні оцінюватись майнові права інтелектуальної власності, а не об'єкти права інтелектуальної власності. Зазначена позиція підтверджується ч. 2 ст. 15 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» та вищенаведеним Національним стандартом № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності».

Пропонуємо внести такі зміни до Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»:

- у преамбулі Закону, назві й тексті статтей 1 та 2 Закону після слів «майнових прав» додати слова «майнових прав інтелектуальної власності»;
- ч. 1 ст. 3 Закону після слів «майнових прав» доповнити словами «майнових прав інтелектуальної власності»;
- в абз. 2 ч. 2 ст. 3 Закону слова «нематеріальні активи, в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності;» вилучити;
- в абз. 2 ч. 2 ст. 3 Закону після слів «права вимоги» додати слова «інші нематеріальні активи, за виключенням об'єктів права інтелектуальної власності»;
- у ч. 2 ст. 15 Закону слова «у тому числі прав на об'єкти інтелектуальної власності» замінити словами «у тому числі майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності».

3.7. Узгодження положень податкового законодавства (зокрема, у сфері оподаткування прибутку підприємств) з положеннями Цивільного кодексу України й іншими нормативно-правовими актами

1. Згідно з п. 14.1.225 Податкового кодексу України, роялті — платіж будь-якого виду, отриманий як винагорода за кори-

стування або за надання права на користування будь-яким авторським та суміжним 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, будь-яким патентом, зареєстрованим знаком на товари і послуги чи торговельною маркою, дизайном, секретним кресленням, моделлю, формулою, процесом, правом на інформацію щодо промислового, комерційного або наукового досвіду (ноу-хау).

Не вважаються роялті платежі за отримання об'єктів власності, визначених у ч. 1 п. 14.1.225 ПК України, у володіння або розпорядження чи власність особи або, якщо умови користування такими об'єктами власності надають право користувачу продати або здійснити відчуження в інший спосіб такого об'єкта власності або оприлюднити (розголосити) секретні креслення, моделі, формули, процеси, права на інформацію щодо промислового, комерційного або наукового досвіду (ноу-хау), за винятком випадків, коли таке оприлюднення (розголошення) є обов'язковим згідно із законодавством України.

Таке визначення «терміна» роялті закріплено в п. 3 ст. 12 Конвенції між Урядом України і Урядом Республіки Польща про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та попередження податкових ухилень¹.

Водночас зазначене визначення не узгоджується з положеннями законодавства України у сфері інтелектуальної власності, зокрема зі ст. 420 ЦК України, якою закріплені види об'єктів інтелектуальної власності. Так, зокрема, зареєстрований знак на товари та послуги чи торгової марки — це той самий об'єкт інтелектуальної власності.

Роз'яснення, що надаються податковими органами (зокрема, до 2011 р., тобто до вступу в чинність Податкового кодексу України), свідчать, що термін «роялті», що використовувався раніше на підставі положень Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств», не поширюється на всі види об'єктів інтелектуальної власності, зокрема, не поширюється на такі об'єкти суміжних прав як виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення.

Слід зазначити, що під час обговорення процесу кодифікації податкового законодавства до Верховної Ради України надавалося декілька проектів Податкового кодексу. Так, згідно з проектом Податкового кодексу від 16.06.2010 р. № 6509-1,

¹ Конвенція між Урядом України і Урядом Республіки Польща про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та попередження податкових ухилень (дата підписання: 12.01.1993 р. дата набуття чинності для України: 11.03.1994 р.) // Офіційний вісник України. — 2006. — № 17. — С. 366.

Проблеми нормативно-правового регулювання суспільних відносин

внесеним на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України Катеринчуком М. Д.¹, відповідно до ч. 3 ст. 218, до загального доходу платника податку пропонувалося враховувати, зокрема, доходи від продажу об'єктів прав інтелектуальної (промислової) власності; доходи у вигляді сум авторської винагороди, іншої плати за надання права на користування або порядкування іншим особам нематеріальним активом (творами науки, мистецтва, літератури або іншими нематеріальними активами) (далі — роялті). Таке визначення значно відрізняється від прийнятого нині, водночас, також потребує вдосконалення.

Проект Податкового кодексу від 21.07.2009 р. № 2215, внесений на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Катеринчуком М. Д., Тарасюком Б. І., Стретовичем В. М.², визначав відповідно до ст. 18 роялті як будь-які платежі, що їх одержано у вигляді винагород (компенсацій) за використання або надання дозволу на використання майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності. Вважаємо, що саме це визначення було найбільш вдалим. Єдине зауваження полягає в тому, що використовуються об'єкти права інтелектуальної власності, а не майнові права на них, про що зазначалося раніше.

Було б доцільно у Податковому кодексі України передбачити, що роялті — будь-які платежі, що їх одержано у вигляді винагород (компенсацій) за використання або надання дозволу на використання об'єктів права інтелектуальної власності.

Таке визначення узгоджується, зокрема, з п. 4 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 15 «Дохід»³, згідно з яким роялті — платежі за право користування об'єктами права інтелектуальної власності.

2. Згідно з п. 14.1.202 ПК України «продаж результатів робіт (послуг) — будь-які операції господарського, цивільно-правового характеру з виконання робіт, надання послуг, надання права на користування або розпоряджання товарами, у

¹ Проект Податкового кодексу від 16.06.2010 р. № 6509-1, внесений на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України Катеринчуком М. Д. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=38011.

² Проект Податкового кодексу від 21.07.2009 р. № 2215, внесений на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Катеринчуком М. Д., Тарасюком Б. І., Стретовичем В. М. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=31993.

³ Положення (стандарт) бухгалтерського обліку 15 «Дохід», затверджене наказом Міністерства фінансів України від 29.11.99 р. № 290, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 14.12.1999 р. за № 860/4153 // Офіційний вісник України. — 1999. — 31 грудня. — № 50. — С. 442.

тому числі нематеріальними активами та іншими об'єктами власності, що не є товарами, за умови компенсації їх вартості, а також операції з безоплатного надання результатів робіт (послуг)». Продаж результатів робіт (послуг) охоплює, зокрема, надання права на користування товарами за договорами оперативного лізингу (оренди), продажу, передачі права відповідно до авторських або ліцензійних договорів, а також інші способи передачі об'єктів авторського права, патентів, знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної, зокрема й промислової, власності.

З метою приведення вищенаведених положень до положень Цивільного кодексу України (ст. 1107 тощо) в Податковому кодексі України при визначенні терміна «продаж результатів робіт (послуг)» слова «продаж, передачу права на підставі авторських або ліцензійних договорів, а також інші способи передачі об'єктів авторського права, патентів, знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної, в тому числі промислової власності» замінити словами «продаж (відчуження), надання права на використання на підставі договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності».

3.8. Узгодження положень Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» із законами у сфері інтелектуальної власності

1. У Законі України «Про наукову і науково-технічну діяльність»¹ не зрозумілим є співвідношення термінів «науково-прикладний результат» (абз. 14 статей 1, 6 Закону), «науково-технічний результат» (абз. 8 ст. 1, статей 22, 44 Закону) та «прикладні науково-технічні розробки» (ст. 34 Закону). При цьому Законом надається визначення терміна «науково-прикладний результат» і не надається визначення двох інших термінів.

Крім цього, в ст. 1 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» також використовуються два терміни «науково-прикладний результат» (абз. 11 ст. 1 Закону) та «науково-технічний результат» (абз. 7 ст. 1 Закону), хоча, беручи до уваги контекст застосування цих термінів, мова йде про ті ж самі результати. **Вважаємо за необхідне внесення змін до Законів України «Про наукову і науково-технічну діяльність» та «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» з метою уніфікації вищенаведеної термінології.**

¹ Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 13.12.1991 № 1977-XII (із змінами) // ВВР. — 1992. — № 12. — Ст. 165.

2. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» *патентно-кон'юнктурні дослідження* визначено як системний науковий аналіз властивостей технологій та їхніх складових, які впливають з їх правової охорони, стану ринків технологій, їх складових й продукції, патентної та ліцензійної ситуації, що склалася щодо них, характеру виробництва продукції. Таке визначення дає підстави віднести патентно-кон'юнктурні дослідження до основних форм (видів) науково-технічної діяльності.

З огляду на зазначене, пропонуємо внести зміни до абз. 3 ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», доповнивши основні форми (види) науково-технічної діяльності патентно-кон'юнктурними дослідженнями.

В абз. 3 ст. 1 Закону «Про наукову і науково-технічну діяльність» після слів «проектно-пошукові роботи» необхідно додати слова «патентно-кон'юнктурні дослідження».

3. Згідно зі ст. 22 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», правовий режим наукового і науково-технічного результату як *об'єкта права інтелектуальної власності визначається законами України*. Аналіз цієї норми Закону свідчить, що зазначені результати наукової діяльності визнані об'єктами права інтелектуальної власності. Однак наукові та науково-технічні результати *можуть бути* об'єктами права інтелектуальної власності, якщо вони відповідатимуть вимогам законодавства України у сфері інтелектуальної власності (так званим «умовам охороноздатності»).

Тож у *ст. 22 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність»* слова «*як об'єкта права інтелектуальної власності визначається законами України*» необхідно замінити словами «*що є об'єктом права інтелектуальної власності, визначається законами України у сфері інтелектуальної власності*».

4. Згідно з ч. 3 ст. 42 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», обов'язковими умовами договору (контракту), на підставі якого виконуються науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, що фінансуються за рахунок коштів Державного бюджету України, є визначення:

- суб'єктів права інтелектуальної власності;
- зобов'язання сторін щодо забезпечення охорони прав на створені об'єкти інтелектуальної власності;
- сторони, яка буде сплачувати винагороду суб'єктам права інтелектуальної власності згідно із законодавством України.

Загалом погоджуючись щодо необхідності врегулювати у договорах на виконання НДДКР правовідносин щодо створення

та використання об'єктів права інтелектуальної власності, вважаємо за необхідне зауважити про таке.

4.1. Необхідно дію ч. 3 ст. 42 Закону щодо вимог до договорів (контрактів) поширити не лише на виконання НДДКР, що фінансуються за рахунок коштів Державного бюджету України, але й на:

інші види науково-технічної діяльності (абз. 3 ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність»); місцеві бюджети (згідно п. 34 ст. 2 Бюджетного кодексу України¹ місцеві бюджети — бюджет Автономної Республіки Крим, обласні, районні бюджети та бюджети місцевого самоврядування).

4.2. Стосовно зобов'язання сторін щодо забезпечення охорони прав на створені об'єкти інтелектуальної власності у зазначених договорах, необхідно зауважити, що такі зобов'язання сторін слід передбачати не лише щодо об'єктів інтелектуальної власності, створених у результаті виконання зазначених договорів, але й на об'єкти, що використовуються під час виконання таких договорів (права на які належать іншим особам).

4.3. Щодо визначення у вищенаведених договорах, сторони, яка буде сплачувати винагороду суб'єктам права інтелектуальної власності згідно із законодавством України — така редакція норми Закону є нечіткою. Можна припустити, що законодавець мав на увазі сплату винагороди за використання об'єктів права інтелектуальної власності, що були створені не у межах зазначених договорів. Але, зазвичай, така винагорода повинна сплачуватись замовником і враховуватись під час складання відповідного кошторису або внесення змін до нього.

З огляду на зазначене:

- *доцільно переглянути назви договорів, які використовуються у ст. 42 Закону та главі 62 ЦК України (договори на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт);*
- *у ч. 3 ст. 42 Закону після слів «Державного бюджету України» додати слова «та місцевих бюджетів»;*
- *у ч. 3 ст. 42 Закону слова «створені об'єкти інтелектуальної власності, визначення сторони, яка буде сплачувати винагороду суб'єктам права інтелектуальної власності згідно із законодавством України» необхідно замінити словами «створені об'єкти права інтелектуальної власності та об'єкти права інтелектуальної власності, що використовуються під час проведення таких робіт».*

¹ Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 р. № 2456-VI // ВВР. — 2010. — № 51-52. — Ст. 572 (зі змінами).

3.9. Узгодження положень Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» із законами у сфері інтелектуальної власності

1. Згідно з абзацами 11 та 49 ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»¹, експорт (імпорт) капіталу — вивезення за межі України (ввезення з-за меж України) капіталу в будь-якій формі (валютних коштів, продукції, послуг, робіт, *прав інтелектуальної власності та інших немайнових прав*) з метою одержання прибутків від виробничої та інших форм господарської діяльності;

Товар — будь-яка продукція, послуги, роботи, *права інтелектуальної власності й інші немайнові права*, призначені для продажу (оплатної передачі).

До вищенаведених положень Закону слід зауважити, що:

- за межі України *права інтелектуальної власності й інші немайнові права* не вивозяться. Можуть вивозитися товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності (статті 255–257-1 МК України);
- товаром можуть бути лише майнові права інтелектуальної власності, що стосується немайнових прав інтелектуальної власності, як й інших немайнових прав, то вони не можуть бути товаром.

Так, правовідносини щодо охорони особистих немайнових прав фізичної особи регулюються главою 2 ЦК України. Згідно зі ст. 269 ЦК України особисті немайнові права:

- належать кожній фізичній особі від народження або за законом;
- не мають економічного змісту;
- тісно пов'язані з фізичною особою.

Фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав. Особистими немайновими правами фізична особа володіє довічно.

Що стосується особистих немайнових прав інтелектуальної власності, то згідно з частинами 2–4 ст. 423 ЦК України особисті немайнові права інтелектуальної власності:

- належать творцеві об'єкта права інтелектуальної власності;
- не залежать від майнових прав інтелектуальної власності;
- не можуть відчужуватися (передаватися), крім винятків, встановлених законом.

Імовірно, у вищенаведених положеннях Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» йшла мова про майнові права інтелектуальної власності як вид нематеріальних активів.

¹ Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 р. № 959-ХІІ (із змінами) // Відомості Верховної Ради УРСР — 1991. — № 29. — Ст. 377.

Пропонуємо у ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»:

- в абз. 11 слова «прав інтелектуальної власності та інших немайнових прав» замінити словами «товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності»;
- в абз. 49 слова «прав інтелектуальної власності та інших немайнових прав» замінити словами «об'єктів права інтелектуальної власності та інших нематеріальних активів».

2. Згідно зі ст. 4 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», до видів зовнішньоекономічної діяльності, що здійснюються в Україні суб'єкти цієї діяльності, зокрема, належать підприємницька діяльність на території України, пов'язана з наданням ліцензій, патентів, ноу-хау, торговельних марок та інших нематеріальних об'єктів власності з боку іноземних суб'єктів господарської діяльності; аналогічна діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності за межами України.

Згідно із законодавством України у сфері інтелектуальної власності, ліцензія — письмове повноваження, яке особа, що має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензіар), може надати іншій особі (ліцензіату), таке повноваження надає останній право на використання цього об'єкта в певній обмеженій сфері.

Варто зазначити, що в інших положеннях вищенаведеного Закону термін «ліцензія» застосовується у контексті адміністративного дозволу, а саме: ліцензування зовнішньоекономічних операцій (ст. 16 Закону).

Аналіз вищенаведеної норми щодо надання патентів, ноу-хау, торговельних марок свідчить, що мова повинна йти про відчуження прав на винаходи, корисні моделі та промислові зразки (майнові права на які засвідчуються патентом) і відчуження прав на ноу-хау й торговельні марки. До цього слід зауважити, що відчужуються майнові права на винаходи, корисні моделі та промислові зразки.

Крім цього, в зазначеній статті Закону перераховані не всі: об'єкти права інтелектуальної власності, а саме: не згадані об'єкти авторського права та суміжних прав; можливі варіанти розпорядження майновими правами на об'єкти права інтелектуальної власності, зокрема, створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності (статтях 1107 та 1112 ЦК України).

Додатково слід зауважити, що у досліджуваній статті застосований неправильний термін: «нематеріальні об'єкти власності». Вважаємо, що мова повинна йти про нематеріальні активи.

У ст. 4 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» слова «наданням ліцензій, патентів, ноу-хау, торговельних марок та інших нематеріальних об'єктів власності» потрібно замінити словами «укладанням договорів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності та договорів, пов'язаних зі здійсненням прав щодо інших нематеріальних активів».

3. Відповідно до абз. 3 ч. 7 та абз. 4 ч. 8 ст. 16 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», ліцензування експорту й імпорту товарів запроваджується в Україні в разі... необхідності забезпечення захисту прав інтелектуальної власності.

Водночас, згідно з абз. 6 ч. 7 та абз. 7 ч. 8 ст. 16 зазначеного вище Закону, ліцензування експорту та імпорту товарів запроваджується в Україні в разі... необхідності забезпечення захисту патентів, торгових марок і авторських прав. Фактично, вищенаведені положення дублюють попередні положення Закону.

Отож у ст. 16 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» абз. 6 ч. 7 та абз. 7 ч. 8 необхідно виключити.

3.10. Узгодження положень Закону України «Про захист економічної конкуренції» з Цивільним кодексом України

Відповідно до частин 1–4 ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»¹, антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.

Антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються:

- 1) встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів;
- 2) обмеження виробництва, ринків товарів, техніко-технологічного розвитку, інвестицій або встановлення контролю над ними;
- 3) розподілу ринків або джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками;
- 4) спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів;
- 5) усунення з ринку чи обмеження доступу на ринок (вихід з ринку) інших суб'єктів господарювання, покупців, продавців;

¹ Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 № 2210-III (із змінами) // ВВР. — 2001. — № 12. — Ст. 64.

- 6) застосування різних умов до рівнозначних угод з іншими суб'єктами господарювання, що ставить останніх у невідне становище в конкуренції;
- 7) укладення угод за умови прийняття іншими суб'єктами господарювання додаткових зобов'язань, які за своїм змістом або згідно з торговими та іншими чесними звичаями в підприємницькій діяльності не стосуються предмета цих угод;
- 8) суттєвого обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивно виправданих на те причин.

Антиконкурентними узгодженими діями вважається також вчинення суб'єктами господарювання схожих дій (бездіяльності) на ринку товару, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції в разі, якщо аналіз ситуації на ринку товару спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення таких дій (бездіяльності).

Вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється й тягне за собою відповідальність згідно із законом.

Згідно зі ст. 9 Закону України «Про захист економічної конкуренції», положення ст. 6 цього Закону не застосовуються до угод про передачу прав інтелектуальної власності або про використання об'єкта права інтелектуальної власності в тій частині, в якій вони обмежують у здійсненні господарської діяльності сторону угоди, якій передається право, якщо ці обмеження не виходять за межі законних прав суб'єкта права інтелектуальної власності.

Вважається, що не виходять за межі прав, зазначених у ч. 1 ст. 9 Закону, обмеження щодо обсягу прав, які передаються, строку й території дії дозволу на використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також виду діяльності, сфери використання, мінімального обсягу виробництва.

До вищевказаного слід зауважити таке.

- у Цивільному кодексі України (ст. 1113) застосовується термін «передання» прав, а не «передача» прав;
- термін «права інтелектуальної власності» охоплюють майнові права інтелектуальної власності та особисті немайнові права інтелектуальної власності (ст. 418). Передаватися можуть майнові права інтелектуальної власності.

Тож у ч. 1 ст. 9 Закону України «Про захист економічної конкуренції» мова повинна йти не про угоди про передачу прав інтелектуальної власності, а про угоди (договори) про передання *майнових* прав інтелектуальної власності.

3. У ст. 9 названого Закону термін «передача» застосовується у різних значеннях:

- у ч. 1 у словосполученні «про передачу прав інтелектуальної власності» зміст терміна «передача» полягає в переданні (відчуженні) майнових прав інтелектуальної власності, мова про що йшла раніше;
- у ч. 1 у словосполученні «вони обмежують у здійсненні господарської діяльності сторону угоди, якій передається право» термін «передається», зважаючи на положення ч. 2 цієї ж статті, означає як передання, так і надання об'єкта права інтелектуальної власності у використання;
- у ч. 2 у словосполученні «обмеження стосовно обсягу прав, які передаються» термін «передається» означає передання (відчуження) майнових прав інтелектуальної власності.

Водночас, відповідно до правил нормопроектувальної техніки*, один і той же термін не може застосовуватись у різних значеннях в одному нормативно-правовому акті.

4. Згідно з ч. 2 ст. 1109 ЦК України у випадках, передбачених ліцензійним договором, може бути укладений субліцензійний договір, за яким ліцензіат надає іншій особі (субліцензіатові) 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.

Тож у ч. 1 ст. 9 Закону України «Про захист економічної конкуренції» мова повинна йти не лише про обмеження, що не виходять за межі законних прав суб'єкта права інтелектуальної власності, але й прав ліцензіата у разі укладання субліцензійного договору.

Отож пропонуємо ч. 1 ст. 9 Закону України «Про захист економічної конкуренції» викласти в такій редакції:

«1. Положення статті 6 цього Закону не застосовуються до угод (договорів) про передання майнових прав інтелектуальної власності або про використання об'єкта права інтелектуальної власності в тій частині, в якій вони обмежують у здійсненні господарської діяльності сторону угоди, якій передаються майнові права інтелектуальної власності або надається право на використання об'єкта права інтелектуальної власності, якщо ці обмеження не виходять за межі законних прав суб'єкта права інтелектуальної власності (або ліцензіата у субліцензійному договорі).»

* Відповідно до п. 4 Правил підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 06.09.2005 р. № 870 (із змінами), нормопроектувальна техніка — система правил і прийомів підготовки проектів актів, яке забезпечує максимально повну й точну відповідність форми нормативних положень їх змісту, простоту викладу та доступність для розуміння, вичерпне охоплення питань, що належать до предмета правового регулювання актів.

РОЗДІЛ IV

ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНОГО ХАРАКТЕРУ

4.1. Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності в Російській Федерації

На сучасному етапі розвитку інформаційного суспільства питання про необхідність систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності стає все більш актуальним. Це зумовлено, насамперед, необхідністю уніфікації положень, що регулюють відносини, пов'язані зі створенням об'єктів інтелектуальної власності, виникненням прав на них, розпорядженням виключними правами та їх захистом, що містяться в розрізних актах законодавства, які часто не узгоджуються між собою. Зважаючи на різноманітний характер правового регулювання правовідносин, пов'язаних з об'єктами інтелектуальної власності, такий стан є цілком закономірним.

Як зазначав свого часу проф. Шершеневич Г. Ф., «з того часу, як позитивні законодавства прийняли це нещасливе право під свій захист, воно носить небосхилом науки без жодного певного призначення... подібно до птаха, що видивляється місце, куди йому зручніше було б спуститися»¹. З огляду на це, кожна держава, що надає правову охорону інтелектуальній власності, визначає власний підхід до вирішення питання про способи систематизації відповідних положень законодавства, зважаючи на стан соціального й економічного розвитку такої держави, національні інтереси і необхідність забезпечення системою законодавства сприяння реалізації відповідних векторів державної політики.

Так, деякі країни йдуть шляхом порівняно повної або зовсім часткової кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності, впорядковуючи різноманітність правових норм зі зміною їх внутрішнього змісту, створюючи таким чином ці-

¹ Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературные произведения. — Казань, 1891. — С. 28.

Іноземний досвід систематизації законодавства

лісний нормативно-правовий акт. Інші вважають за необхідне обмежитися інкорпорацією, лише поверхово обробивши розрізнені нормативні положення, об'єднавши їх у збірки, певним чином упорядкувавши, без зміни внутрішнього змісту. Ще інші — консолідацією, об'єднуючи чинні нормативно-правові акти, що регулюють цю сферу правовідносин, у єдину збірку, розміщуючи їх в певному порядку, також без зміни змісту.

Як справедливо відмітив відомий російський учений-цивіліст Дозорцев В. А., законодавство про інтелектуальну власність досі ніде в світі не кодифіковане. Не є винятком і Франція, де 01.07.1992 р. прийнято Кодекс інтелектуальної власності. Цей документ не можна визнати кодексом у сучасному значенні слова, кодифікованим актом, — він є добіркою окремих чинних законів, прийнятих у різний час і незалежно один від одного, зібраних під єдину обкладинку, без яких-небудь загальних положень, внутрішнього узгодження тощо. По суті, це інкорпорація, хоча вона й виражає тенденцію до кодифікації¹.

Тож одним з найбільш цікавих вбачається досвід кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності в Російській Федерації. Обраний цією державою варіант систематизації зазначеного законодавства в межах Цивільного кодексу РФ досить унікальний, оскільки є спробою саме кодифікації, а не інкорпорації чи консолідації.

При цьому правове регулювання досліджуваної сфери виключно за допомогою цивільного кодексу у чистому вигляді не зустрічається більше ніде².

Як зазначає Пронін А. С., в Росії (і СРСР), на різних етапах розвитку законодавства країни, діяли або некодифіковані акти (як наприклад Положення 1931 р. або 1941 р. про винаходи та їх удосконалення), або кодифіковані акти (як наприклад, Основи цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік 1961 р. і ЦК РРФСР 1964 р.), що містили розділи про авторське право, право на винахід, раціоналізаторську пропозицію, промисловий зразок і право на відкриття, а також прийняті з метою їх розвитку підзаконні акти (зокрема Положення 1973 р. про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції). При цьому, як зазначає вчений, положення Основ цивільного законодавства і Цивільного кодексу містили, здебільшо-

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — С. 393

² Заключение кафедры ЮНЕСКО на проект четвертой части ГК РФ (Итоговый документ расширенного заседания кафедры ЮНЕСКО от 17 марта 2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей // под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 110.

го, норми бланкетного характеру, а правове регулювання здійснювалося значною мірою на підзаконному рівні.

Консолідовано законодавство у сфері інтелектуальної власності було також в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і республік 1991 р. При цьому паралельно з ними були прийняті й уведені в дію закони СРСР «Про винаходи в СРСР», «Про промислові зразки в СРСР»¹.

Та ідея кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності активно обговорювалась як у наукових колах, так і в політичних. Як зауважив Медведєв Д. А., необхідність у кодифікації норм, які регулюють майнові права й інші відносини у сфері інтелектуальної власності, передбачалася від початку роботи з підготовки Цивільного кодексу, тобто ще в 1992 р. Але з певних причин, зокрема й через розширення змісту Цивільного кодексу РФ, збільшення його обсягу, строки виконання цього завдання неодноразово переносилися².

Загалом, наукова спільнота розділилася на прихильників і супротивників кодифікації. При цьому підходи прибічників кодифікації щодо способів її реалізації також досить різнилися. Так, одні пропонували кодифікувати російське законодавство у сфері інтелектуальної власності в межах окремого галузевого кодексу, інші — систематизувати відповідні положення в Цивільному кодексі РФ.

Зокрема, прихильниками позиції про необхідність створення самостійного кодексу, що стосується питань інтелектуальної власності, є Близнець І. А. і Шестаков Д. На користь цього підходу, Шестаковим Д. наводилися, зокрема, такі аргументи.

Місце норм про інтелектуальну власність в системі російського права і законодавства визначене п. «о» ст. 71 Конституції РФ, а саме:

«У віданні Російської Федерації перебувають:

- о) судовий; прокуратура; кримінальне, карно-процесуальне та кримінально-виконавче законодавство; амністія й помилування; цивільне, цивільно-процесуальне і арбітражно-процесуальне законодавство; правове регулювання інтелектуальної власності».

Шестаков Д. зазначав, що регулювання відносин, які виникають у зв'язку зі створенням і використанням результатів інтелектуальної діяльності, на основі Конституції РФ, має бути представлено комплексною галуззю «Право інтелектуальної

¹ Пронин А. С. Кодификация Российского законодательства об интеллектуальной собственности // Правовая гарантия. — 2007. — № 10(18).

² Медведєв Д. А. Новый Гражданский кодекс Российской Федерации: вопросы кодификации / Кодификация российского частного права / под ред. Д. А. Медведєва. — М. : Статут, 2008. — С. 16.

Іноземний досвід систематизації законодавства

власності (інтелектуальне право)», закріпленою в нормах Кодексу інтелектуальної власності Російської Федерації.

До законодавства про інтелектуальну власність належать юридичні норми, характерні для кількох галузей права, зокрема: конституційно-правові, адміністративно-правові, цивільно-правові, трудові, процесуальні. Роз'єднане, уривчасте правове регулювання інтелектуальної власності характеризується суперечливістю, колізіями, прогалинами у нормативно-правовому вирішенні багатьох проблем. Отож кодифікація законодавства про інтелектуальну власність є необхідною та повинна передбачати підготовку й прийняття федерального закону — Кодексу інтелектуальної власності РФ, який би систематизував і кодифікував наявне законодавство в цій сфері.

На думку Шестакова Д., кодифікація положень про інтелектуальну власність у межах Цивільного кодексу РФ суперечить Конституції РФ, яка виходить з того, що правове регулювання інтелектуальної власності не належить до сфери цивільного законодавства¹.

Відкидаючи ідею кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності у межах Цивільного кодексу РФ, так само як і Шестаков Д., проф. Близнець І. А. зазначав, що на основі міжнародного досвіду, а також усталеної системи російського законодавства, детальна регламентація питань інтелектуальної власності в Цивільному кодексі РФ вбачається неприпустимою. На думку вченого, прийняття такого єдиного комплексного акта, як Кодекс інтелектуальної власності РФ, дозволило б забезпечити найбільш повне розуміння положень законодавства тими особами, яким воно адресоване, сприяло б правильному тлумаченню й ефективному застосуванню законодавчо встановлених положень, забезпечило б стабільність відповідних правовідносин, спростило б подальшу правотворчу роботу, привело б до вельми сприятливих економічних, політичних і правових наслідків².

Водночас, позицію про необхідність кодифікації положень у сфері інтелектуальної власності тією чи тією мірою саме в межах Цивільного кодексу РФ обстоювали, зокрема, такі відомі російські вчені, як Дозорцев В. А., Сергеев А. П., Єрьоменко В. І., Гаврилов Е. П. та ін.

На думку вченого-цивіліста Дозорцева В. А., оптимальним місцем для кодифікації положень, що регулюють відносини у

¹ Медведев Д. А. Новый Гражданский кодекс Российской Федерации: вопросы кодификации / Кодификация российского частного права / под ред. Д. А. Медведева. — М. : Статут, 2002. — С. 116

² Близнец И. А. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. — Москва, 2003. — С. 294

сфері інтелектуальної власності, є Цивільний кодекс РФ — природний центр кодифікації усіх норм цивільного права, що надає можливість, крім іншого, чітко окреслити цивільно-правову приналежність виключних прав, поширення на них усіх загальних положень цивільного права взагалі та норм загальної частини Цивільного кодексу РФ зокрема¹.

Прибічники підходу до кодифікації законодавства РФ у сфері інтелектуальної власності в межах Цивільного кодексу РФ утворювали три групи. Перша пропонувала обмежитися однією загальною частиною, що б мала хоч би деякий юридичний зміст (усічена схема). Друга обстоювала поєднання в кодифікованому акті загальних положень з вичерпним регулюванням певних видів інтелектуальних прав, яке виключає будь-яке спеціальне законодавство поза межами Цивільного кодексу РФ (вичерпна схема). Третя теж бачила необхідність у схемі, яка б охоплювала, поряд із загальними положеннями, повну систему інтелектуальних прав (повносистемна схема), але таку, що містила б, щодо деяких видів виключних прав лише принципові положення, залишаючи їх розгорнуте регулювання для спеціальних актів за окремими видами².

Сам же Дозорцев В. А. вбачав єдино правильний шлях кодифікації законодавства про інтелектуальну власність у створенні такого акта законодавства, який містив би загальні положення, а також особливу частину, принципові положення про цивільні права, присвячені певним видам об'єктів. Та, водночас, існували б і спеціальні закони з деяких видів об'єктів, нехай не всіх, а саме тих, де потрібна досить детальна, а головне, комплексна регламентація. На його думку, у загальному законі — в цьому випадку в Цивільному кодексі — мають міститися норми лише цивільного права, при цьому бажано — усі основні норми. А спеціальні акти, відтворюючи ці норми, будучи комплексними, міститимуть також норми адміністративного, процесуального й інших галузей права. Вони можуть бути і більш детальними, охоплюючи й різновиди виключних прав, що не потрапили до особливої частини Цивільного кодексу³.

Зрештою, законодавцем РФ все ж було обрано концепцію повної кодифікації положень, які регулюють відносини у сфері інтелектуальної власності в межах Цивільного кодексу РФ, яка не передбачає існування спеціальних законів у цій сфері.

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — С. 356.

² Там же.

³ Там же.

Іноземний досвід систематизації законодавства

Слід зазначити, що чинній наразі ч. 4 ЦК РФ передувала низка інших законопроектів, метою яких також була кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Так, чинна четверта частина ЦК РФ є результатом третьої за рахунком спроби кодифікації норм про інтелектуальну власність у складі Цивільного кодексу РФ зі здійснених за останніх 10 років.

Перший варіант, підготовлений Дослідницьким центром приватного права при Президентові РФ у 1994–2001 рр., передбачав включення до Цивільного кодексу РФ не лише загальних положень про інтелектуальну власність, але й розгорнутих правил, присвячених кожному з конкретних його об'єктів при збереженні при одночасній дії спеціальних законів (авторського, патентного та ін.). Цей варіант був відкинутий більшістю фахівців і міжнародних експертів та, в результаті, не одержав підтримки відповідних органів виконавчої влади¹.

Другий варіант, підготовлений робочою групою при Міністерстві економічного розвитку і торгівлі РФ (МЕРТ) під керівництвом проф. Сергєєва А. П. (2002 р.), містив лише загальні положення про інтелектуальну власність і відводив основну регульовальну роль у цій сфері спеціальним законам. Причини, з яких цей проект «не пройшов», невідомі. У подальшому (2003 р.), під егідою Міндруку РФ, на базі другого проекту було розроблено його вдосконалений варіант, відмітною рисою якого стало розпорошення загальних норм про інтелектуальну власність у різних розділах Цивільного кодексу РФ. Цей проект, підтриманий Дослідницьким центром приватного права, був схвалений у грудні 2003 р. Радою з кодифікації цивільного законодавства при Президентові РФ. Проте з невідомих причин подальшого руху проект також не отримав².

Робота над розробленням чинної ч. 4 ЦК РФ була розпочата 02.06.2005 р. із затвердженням складу робочої групи розпорядженням Адміністрації Президента Російської Федерації № 694. Перше оприлюднення законопроекту відбулося 22.02.2006 р., за яким почалося широке публічне обговорення й численні доопрацювання. Остаточний варіант частини четвертої ЦК РФ був затверджений Державною Думою РФ 24.11.2006 р. і 08.12.2006 р. схвалений Радою Федерації.

¹ Заключение на проект четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации от 21 декабря 2005 г. и на проект ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского Кодекса Российской Федерации» от 3 апреля 2006 г./ Бела́я кни́га: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 116.

² Там же.

18.12.2006 р. був прийнятий Федеральний Закон РФ «Про введення в дію частини четвертої Цивільного кодексу Російської Федерації» № 230-ФЗ, відповідно до якого зазначена частина мала набрати чинності з 01.01.2008 р.

Як випливає з пояснювальної записки до проекту ч. 4 ЦК РФ, необхідність кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності в межах Цивільного кодексу РФ зумовлена розпорощенням положень про інтелектуальну власність у декількох не пов'язаних і не скоординованих між собою законах, унаслідок чого ціла галузь цивільного законодавства опинилася штучно ізольованою від решти його складових (зокрема й від засадничих норм цивільного права) саме тоді, коли вимагалось вирішити принципово нові питання, пов'язані з участю результатів інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації в цивільному обороті, з якого вони були, фактично, вилучені в радянський період. На користь обраного підходу до кодифікації також був наведений аргумент про те, що, подекуди положення цих законів суперечать одне одному, що ускладнює їх практичне застосування.

Унаслідок цього розробники концепції законопроекту дійшли висновку про те, що кодифікація законодавчих норм у сфері інтелектуальної власності в самостійну ч. 4 (розділ VII) ЦК РФ повністю відповідає потребам суспільного життя. На їхню думку, найбільш ефективною є повна кодифікація положень про інтелектуальну власність, тобто включення до Цивільного кодексу РФ всіх норм, які мають бути установлені на рівні федерального закону.

У пояснювальній записці також зазначено, що такий підхід не лише дасть можливість уникнути їх дублювання в різних законах, узгодити відповідні норми між собою, але і значно спростить користування ними, підвищить їхні авторитетність і стабільність. Тож при підготовці проекту частини четвертої ЦК РФ було обрано варіант повної кодифікації законодавства про інтелектуальну власність, що унеможливило в подальшому необхідність існування спеціальних законів за певними видами інтелектуальної власності¹.

Розроблений законопроект був покликаний вирішити цілий комплекс різних завдань, як кодифікаційних, так й інших, спрямованих на вдосконалення наявного правового регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності.

Так, досягнення кодифікаційних завдань, які стояли перед розробниками, було здійснено за рахунок таких аспектів:

¹ Из пояснительной записки к проекту части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. — С. 2–3.

- створення загальних положень, які стосуються всіх видів інтелектуальної власності або більшої їх частини. Визначення в законі найбільш принципів правил про інтелектуальну власність було покликане забезпечити єдність правового регулювання в цій сфері, особливо в тому, що стосується участі виключних прав у цивільному обороті (розпорядження ними, види та форми відповідних правочинів) і відповідальності за їх порушення;
- усунення багатьох невинуватих розбіжностей у правовому регулюванні таких відносин, наявних у чинних законах щодо деяких видів інтелектуальної власності, уніфікації (або наближення) термінології, що застосовується в цій сфері законодавства;
- вирішення питання співвідношення норм про інтелектуальну власність із загальними правилами цивільного законодавства (про суб'єктів, правочини, зобов'язання, договори тощо).

На думку розробників, включення норм про інтелектуальну власність до Цивільного кодексу РФ автоматично матиме наслідком застосування до відносин у цій сфері загальних правил, встановлених Цивільним кодексом РФ, окрім випадків, щодо яких власне у ньому зроблено спеціальні винятки¹.

Вирішення супутніх завдань, спрямованих на вдосконалення чинного правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, було досягнуто за рахунок включення до частини четвертої ЦК РФ не лише традиційних, але й нових правових інститутів у сфері інтелектуальної власності, низки інших нововведень, покликаних посилити захист прав творців інтелектуальних цінностей, деталізацію регулювання відносин, пов'язаних з розпорядженням майновими правами на результати інтелектуальної діяльності і засоби індивідуалізації, а також інших аспектів.

Як уже зазначалось, у частину четверту ЦК РФ практично повністю включені положення спеціальних законів, які стосуються об'єктів інтелектуальної власності.

Отож, відповідно до Федерального Закону РФ № 230-ФЗ, серед інших актів законодавства РФ з 01.01.2008 р. втратили чинність: Патентний закон Російської Федерації від 23.09.1992 р. № 3517-І, закони РФ «Про товарні знаки, знаки обслуговування і найменування місць походження товарів» від 23.09.1992 р. № 3520-І, «Про правову охорону програм для електронних обчислювальних машин і баз даних» від 23.09.1992 р. № 3523-І, «Про правову охорону топологій інтег-

¹ Из пояснительной записки к проекту части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. — С. 3–4.

ральних мікросхем» від 23.09.1992 р. № 3526-І, «Про авторське право і суміжні права» від 09.07.1993 р. № 5351-І, «Про селекційні досягнення» від 06.08.1993 р. № 5605-І. Також, з 01.01.2008 р. визнавалися такими, що не діють на території Російської Федерації: Положення про фірму, затверджене Постановою Центрального Виконавчого Комітету і Ради Народних Комісарів Союзу РСР від 22.06.1927 р. «Про введення в дію положення про фірму», Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік, введених в дію Постановою Верховної Ради СРСР від 31.05.1991 р. № 2212-І.

Варто зазначити, що наведений підхід викликав досить жорстку критику з боку ряду вчених і юристів-практиків, як до прийняття ч. 4 ЦК РФ, так і після.

Численні обговорення законопроекту частини четвертої ЦК РФ (їх було проведено близько 20: круглі столи в Коаліції із захисту прав на інтелектуальну власність, Мінкультури РФ, Державній Думі, Торгово-промисловій палаті Росії та Міжнародній Торговій палаті, Екстренне засідання кафедри ЮНЕСКО з авторського права та інших галузей права інтелектуальної власності, засідання Ради при Президентові РФ з кодифікації цивільного законодавства та ін.) за участю експертів, правовласників, розробників законопроекту показали, що більшість фахівців наполягають на збереженні дворівневої системи законодавства¹.

Як було зазначено у Висновку кафедри ЮНЕСКО на проект четвертої частини Цивільного кодексу РФ, що об'єднує 19 докторів і 32 кандидати юридичних наук, які спеціалізуються в сфері права інтелектуальної власності й інформаційного права, цей проект принципово змінює логіку дворівневого регулювання цивільних правовідносин, яке історично склалася, — за допомогою Цивільного кодексу РФ і спеціальних законів — на однорівневу, за допомогою виключно Цивільного кодексу РФ².

Як зазначив директор РНДПВ, д.ю.н., Лопатін В. М., якщо, як передбачає частина четверта ЦК РФ, виключити федеральні закони з кола джерел цивільного права щодо регулювання інтелектуальної власності, то неминуче настане ситуація, коли положення четвертої частини ЦК РФ повинні будуть

¹ Лопатін В. Н. Особенности кодификации законодательства об интеллектуальной собственности в Российской Федерации / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 235.

² Заключение кафедры ЮНЕСКО на проект четвертой части ГК РФ (Итоговый документ расширенного заседания кафедры ЮНЕСКО от 17.03.2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 110.

Іноземний досвід систематизації законодавства

конкретизуватися не в законодавчих, а в підзаконних актах. Проте акти виконавчої влади мають видаватися лише «на підставі і на виконання даного Кодексу» (п. 4 ст. 3 ЦК РФ), і лише «у випадках і межах, передбачених даним Кодексом» (п. 7 ст. 3 ЦК РФ). Отже, у Цивільному кодексі РФ має бути досягнутий такий рівень деталізації та повнота охоплення предмету правового регулювання, який характерний не для кодексу, а для спеціального закону.

Також, на думку зазначеного фахівця, відмова від спеціальних законів матиме такі негативні наслідки:

- призведе до включення до Цивільного кодексу РФ надмірної кількості норм, які не належать до цивільного права;
- позбавить законодавця можливості створювати спеціальні закони, що стосуються деяких видів інтелектуальної власності, й істотно ускладнить оперативне внесення змін до регулювання відносин інтелектуальної власності, які розвиваються досить динамічно;
- надовго дезорганізує правозастосовну практику, що буде відкинута на кілька років у минуле¹.

Схожі побоювання висловлював і Дозорцев В. А., на думку якого вичерпна регламентація інтелектуальних прав у Цивільному кодексі неминуче виявиться мінімально рухливою та мобільною, що аж ніяк не відповідає потребам сфери, котра бурливо розвивається².

Також слід зазначити, що слідом за спеціальними законами у сфері інтелектуальної власності згодом втратили силу такі підзаконні нормативно-правові акти, як:

- Правила складання, подання та розгляду заявки на видачу патенту на винахід, затверджені наказом Роспатенту від 06.06.2003 р. № 82, зареєстрованим у Міністерстві юстиції РФ 30.06.2003 р., № 4852;
- Правила складання, подання і розгляду заявки на видачу патенту на корисну модель, затверджені наказом Роспатенту від 06.06.2003 р. № 83, зареєстрованим у Міністерстві юстиції РФ 30.06.2003 р., № 4845;
- Правила складання, подання і розгляду заявки на видачу патенту на промисловий зразок, затверджені наказом Роспатенту від 06.06.2003 № 84, зареєстрованим у Міністерстві юстиції РФ 20.06.2003 р., № 4813;

¹ Лопатин В. Н. Особенности кодификации законодательства об интеллектуальной собственности в Российской Федерации / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 239–240.

² Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — С. 362–363.

- накази Російського агентства з патентів і товарних знаків:
 - «Про Правила продовження строку дії реєстрації товарного знака і знака обслуговування і внесення до неї змін» від 03.03.2003 р. № 27, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 21.03.2003 р., № 4301;
 - «Про порядок ведення Державного реєстру промислових зразків Російської Федерації» від 05.03.2004 р. № 28, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 09.03.2004 р., № 5659;
 - «Про порядок ведення Державного реєстру корисних моделей Російської Федерації» від 05.03.2004 р. № 29, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 09.03.2004 р., № 5660;
 - «Про порядок ведення Державного реєстру винаходів Російської Федерації» від 05.03.2004 р. № 30, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 09.03.2004 р., № 5658;
 - «Про порядок ведення Державного реєстру товарних знаків і знаків обслуговування Російської Федерації» від 05.03.2004 р. № 31, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 09.03.2004 р., № 5661;
 - «Про порядок ведення Державного реєстру найменувань місць походження товарів Російської Федерації» від 05.03.2004 р. № 32, зареєстрований Міністерством юстиції РФ 09.03.2004 р., № 5662;
- а також інші нормативно-правові акти.

З метою їх заміни було розроблено низку адміністративних регламентів, затверджених наказами Міністерства освіти і науки РФ*

Необхідно зауважити, що обраний у РФ підхід до законодавчого регулювання питань інтелектуальної власності призвів до відриву від традиційної архітектури цивільного законодавства, притаманної всій європейській правовій системі, що будується за принципом наявності цивільного кодексу як центрального та основного акта цивільного законодавства, з метою деталізації положень якого розробляються спеціальні закони та яким, своєю чергою, підпорядковані підзаконні нормативно-правові акти.

Ще на стадії розгляду законопроекту ч. 4 ЦК РФ на такий аспект зверталась увага Громадської палати РФ. Як було зазначено у висновку цієї організації, «законопроект порушує принцип диференціації джерел цивільного права, який покладено в основу побудови всієї системи цивільного права у РФ. На цей принцип вказує стаття 3 ЦК РФ, яка дає вичерпний

* Перелік адміністративних регламентів, затверджених наказами Міністерства освіти і науки РФ, див. у додатку 1.

Іноземний досвід систематизації законодавства

перелік джерел цивільного законодавства (ЦК РФ та інші федеральні закони), а також інших джерел цивільного права. За відсутності спеціальних законів у самому Кодексі має бути досягнутий такий рівень деталізації і така повнота охоплення предмета правового регулювання, які характерні не для Кодексу, а для спеціального закону. В існуючому вигляді законопроект аж ніяк не відповідає цим вимогам»¹.

Крім цього, не можна обійти увагою найбільш концептуальні проблеми четвертої частини ЦК РФ, зауважені чи не всіма фахівцями й організаціями різних рівнів і підвідомчості.

Так, на думку д.ю.н., професора, заслуженого юриста РФ Федотова М. О., підхід законодавця РФ до кодифікації положень про інтелектуальну власність у межах четвертої частини ЦК РФ позбавляє цивільне законодавство сталої диференціації та ламає архітектуру як Цивільного кодексу, позбавляючи його галузевої гомогенності, так і всієї російської правової системи, порушуючи поділ кодексів на галузеві та комплексні².

Як зазначив Лопатін В. Н., положення закону на одну третину складаються з норм адміністративного законодавства та вступають у суперечність з концепцією і традиціями кодифікації Цивільного кодексу РФ, як за своєю структурою, так і за понятійним апаратом, а також галузевою приналежністю. Так, жодна з частин Цивільного кодексу РФ не складається з одного єдиного розділу та не містить у такій кількості норм адміністративного та цивільно-процесуального права, які визначають повноваження федеральних органів виконавчої влади. Таке широкомасштабне включення норм адміністративного права до структури цивільного кодексу суперечить принципам, закріпленим у п. 3 ст. 2 ЦК РФ, що проводять чітку межу між цивільними правовідносинами та відносинами, заснованими на адміністративному підпорядкуванні.

Російська традиція кодифікації виходить з того, що кодекси поділяються на галузеві та комплексні. Якщо перші чітко відповідають предмету й методу правового регулювання відповідної галузі права і складаються виключно з норм цієї галузі права, то другі на комплексній основі охоплюють норми різних галузей права. З огляду на доктринальне положення, за-

¹ Заключение общественной палаты Российской Федерации от 03.11.2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей // Под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 79–80.

² Федотов М. А. Проблема дифференциации при кодификации законодательства об интеллектуальной собственности / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей // Под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 278.

конопроект, фактично, знищує Цивільний кодекс РФ як галузевий і переводить його четверту частину до комплексних¹.

Аналогічна думка була висловлена й фахівцями кафедри ЮНЕСКО. Як зазначено в Позиції кафедри ЮНЕСКО щодо проекту четвертої частини ЦК РФ від 11.10.2006 р. концепція четвертої частини ЦК РФ суперечить:

– основоположним принципам цивільного законодавства, закріпленим у п. 3 ст. 2 і п. 2 ст. 3 ЦК РФ, що проводять чітку межу між цивільними правовідносинами і адміністративними правовідносинами, адже включає до структури Цивільного кодексу велику кількість норм адміністративного права;

– правовій природі Цивільного кодексу РФ як галузевого (що містить винятково норми однієї галузі права), перетворюючи його на кодекс комплексний (що містить норми різних галузей права, подібно до Житлового, Земельного, Сімейного, Повітряного і інших кодексів) і таким чином порушує традиційну будову російської системи законодавства².

Прибічники вичерпної кодифікації, говорячи про необхідність розміщення у Цивільному кодексі РФ всіх норм, які стосуються інтелектуальних прав, зокрема й таких, що не належать до цивільного права, обґрунтовували це тим, що вказані норми існують лише заради цивільних прав і покликані забезпечити цивільний оборот інтелектуальних прав³.

Критикуючи ідею вичерпної кодифікації положень про інтелектуальну власність у межах Цивільного кодексу РФ, Дозорцев В. А. писав про те, що принциповий підхід, який полягає у вичерпній регламентації відносин у сфері інтелектуальної власності (і навіть тих, що до них примикають) у Цивільному кодексі, не може вважатися правильним. Прагнення до вичерпної регламентації в Цивільному кодексі неминуче призведе до зростання кількості підзаконних нормативних актів, адже потреба в нормативному регулюванні відносин, які не потрапили до кодексу, має об'єктивний характер. Роль закону у правовій системі, при цьому, неминуче знизиться. Також, Дозорцев В. А. зазначав, що неправильно вибудо-

¹ Лопатин В. Н. Особенности кодификации законодательства об интеллектуальной собственности в Российской Федерации / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 239.

² Позиция кафедры ЮНЕСКО по проекту четвертой части ГК РФ от 11.10.2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 110.

³ Выступление Г. Е. Авилова // Законодательство. — 2001. — № 3

Іноземний досвід систематизації законодавства

увати один розділ Цивільного кодексу РФ за однією схемою, тоді як систематизація решти розділів базується на інших принципах. Це призвело б лише до руйнування єдиності цивільного права¹.

Безумовно, всі висловлені критичні зауваження російських учених щодо дезорганізації Цивільного кодексу РФ як галузевого кодексу достатньо обґрунтовані. Так, адміністративно-правові аспекти регулювання правовідносин, пов'язаних з об'єктами інтелектуальної власності, передбачені в низці статей частини четвертої ЦК РФ, до яких, зокрема, належать статті 1262, 1374–1394, 1396, 1400, 1433–1435, 1437–1440, 1452, 1492–1506, 1511, 1522–1530.

Говорячи більш детально про структуру четвертої частини ЦК РФ, необхідно зауважити кілька моментів.

Четверта частина ЦК РФ складається з одного розділу — Розділу VII «Права на результати інтелектуальної діяльності і засоби індивідуалізації». Цей розділ, своєю чергою, включає главу 69, що містить загальні положення про інтелектуальну власність, і глави 70–77, присвячені специфіці регулювання правовідносин, які стосуються авторського права, суміжних прав, патентного права, прав на селекційні досягнення, топології інтегральних мікросхем, секрети виробництва (ноу-хау), засоби індивідуалізації юридичних осіб, товарів, робіт, послуг і підприємств та права використання результатів інтелектуальної діяльності у складі єдиної технології.

До загальних положень, законодавець РФ відніс норми, що передбачають спільні підходи у правовому регулюванні щодо всіх або більшої частини, об'єктів інтелектуальної власності.

Так, ст. 1225 ЦК РФ визначає перелік результатів інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації, що охороняються, до яких належать: твори науки, літератури й мистецтва, програми для ЕОМ, бази даних, виконання, фонограми, повідомлення в ефір або по кабелю радіо- чи телепередач (організацій ефірного або кабельного мовлення), винаходи, оригінальні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення, топології інтегральних мікросхем, секрети виробництва (ноу-хау), фірмові найменування, товарні знаки та знаки обслуговування, найменування місць походження товарів, комерційні позначення.

Аналізуючи положення зазначеної статті, не можна не помітити її істотного недоліку.

По-перше, згідно з абз. 1 ст. 1225 ЦК РФ правовій охороні підлягають не права на об'єкти інтелектуальної власності, а без-

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — С. 360–362.

посередньо результати інтелектуальної діяльності та засоби індивідуалізації. Такий підхід не узгоджується із загальносвітовим, закріпленим у ст. 2 Стокгольмської Конвенції, що засновує Всесвітню організацію інтелектуальної власності 1967 р. (далі — Стокгольмська конвенція), відповідно до якої під інтелектуальною власністю розуміють саме права.

По-друге, наводячи перелік об'єктів інтелектуальної власності, що охороняються, законодавець РФ зробив його закритим, що також суперечить згаданій статті Стокгольмської конвенції, яка передбачає необхідність надання охорони правам, які стосуються наукових відкриттів, а також усім іншим правам, належними до інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній і художній сферах.

Також такий підхід вбачається найменш доцільним, оскільки стрімкий розвиток технологічного процесу в сучасному інформаційному суспільстві передбачає виникнення нових різноманітних об'єктів інтелектуальної власності.

Статті 1226, 1227, 1229–1231 глави 69 ЦК РФ визначають загальні підходи до змісту інтелектуальних прав, співвідношення інтелектуальних прав і права власності, правомочності щодо виключних прав, загальні положення про строки дії виключних прав, а також положення щодо дії виключних та інших інтелектуальних прав на території РФ.

У главі 69 ЦК РФ визначається статус автора як первинного суб'єкта інтелектуальних прав на результат інтелектуальної діяльності, створений творчою працею (ст. 1228), а також загальні положення про особисті немайнові права авторів і права на результат інтелектуальної діяльності, створений спільною творчою працею двох та більше громадян (співавторство).

Водночас, залишається не зовсім зрозумілим підхід законодавця РФ до закріплення статусу автора лише за громадянами РФ. Так, відповідно до ч. 1 ст. 1228 ЦК РФ автором результату інтелектуальної діяльності визнається громадянин, творчою працею якого створений такий результат, а не фізична особа, незалежно від її громадянства. Вбачається, що це обмеження не узгоджується з міжнародними зобов'язаннями РФ у сфері охорони прав інтелектуальної власності.

Цілісний блок у межах 69 глави ЦК РФ утворюють статті, пов'язані з договірними відносинами щодо розпорядження правами на об'єкти інтелектуальної власності (статті 1233–1239). При цьому детально регламентовані лише такі види договорів, як договір про відчуження виключного права та ліцензійний договір.

Окремою ст. 1241 ЦК РФ визначаються підстави переходу виключного права до інших осіб без договору. Так, перехід ви-

Іноземний досвід систематизації законодавства

ключного права на результат інтелектуальної діяльності чи на засіб індивідуалізації до іншої особи без укладення договору з правовласником допускається у випадках і з підстав, які встановлені законом, зокрема й у порядку універсального правонаступництва (спадкування, реорганізація юридичної особи) та при зверненні стягнення на майно правовласника.

Новелою російського законодавства можна вважати положення ст. 1240 ЦК РФ, що регулює відносини, пов'язані з використанням результату інтелектуальної діяльності у складі складного об'єкта. Відповідно до цієї статті, під складним розуміють об'єкт, який охоплює декілька охоронюваних результатів інтелектуальної діяльності.

Згадана стаття передбачає такі особливості правовідносин, пов'язаних з використанням такого об'єкта. Так, особа, що організувала створення складного об'єкта, який містить декілька охоронюваних результатів інтелектуальної діяльності (кінофільму, іншого аудіовізуального твору, театральньо-видовищної вистави, мультимедійного продукту, єдиної технології), набуває право використання вказаних результатів на підставі договорів про відчуження виключного права чи ліцензійних договорів, які укладаються такою особою з власниками виключних прав на відповідні результати інтелектуальної діяльності.

У разі, коли особа, що організувала створення складного об'єкта, набуває права використання результату інтелектуальної діяльності, спеціально створеного чи створюваного для включення в такий складний об'єкт, відповідний договір вважається договором про відчуження виключного права, якщо інше не передбачене угодою сторін.

Також, ст. 1240 ЦК РФ визначено, що ліцензійний договір, за яким передбачається використання результату інтелектуальної діяльності у складі складного об'єкта, укладається на увесь термін і щодо всієї території дії відповідного виключного права, якщо договором не передбачене інше. При цьому умови ліцензійного договору, що обмежують використання результату інтелектуальної діяльності у складі складного об'єкта, є недійсними.

Щодо особистих немайнових прав авторів результатів інтелектуальної діяльності, що належні до складу складного об'єкта, зазначена стаття встановлює, що вони зберігаються за автором відповідного результату.

Наступна група норм глави 69 ЦК РФ присвячена регулюванню діяльності таких суб'єктів правовідносин у сфері інтелектуальної власності, як організації колективного управління авторськими і суміжними правами (далі — ОКУП) і патентні повірені.

Зокрема, статтями 1242–1245 визначаються загальні вимоги до ОКУП, особливості виконання ОКУП договорів із правовласниками, деякі повноваження правовласників, пов'язані з виконанням ОКУП своїх функцій, положення про державну акредитацію ОКУП, загальні положення про збір і виплату винагороди за вільне відтворення фонограм та аудіовізуальних творів в особистих цілях.

Щодо патентних повірених, Цивільний кодекс РФ, фактично обмежується положеннями про способи ведення національними й іноземними особами справ з федеральним органом виконавчої влади з інтелектуальної власності.

Що ж стосується безпосередньо патентних повірених, то ст. 1247 ЦК РФ лише встановлює, що це можуть бути лише громадяни РФ, які постійно проживають на її території. *З приводу інших вимог до патентних повірених, порядку їх атестації та реєстрації, а також їхніх правомочностей щодо ведення справ, пов'язаних з правовою охороною результатів інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації, ст. 1247 ЦК РФ передбачає, що все перераховане визначається законом.*

Окремим блоком у главі 69 ЦК РФ наведені також статті, що стосуються спорів, пов'язаних із захистом інтелектуальних прав, захистом цих прав і особливостями відповідальності юридичних осіб та індивідуальних підприємців за порушення виключних прав (статті 1248, 1250–1254).

Також серед загальних положень зазначеної глави, знайшли відображення статті, присвячені питанням:

- державної реєстрації результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації (ст. 1232 ЦК РФ);
- функціям державних органів, пов'язаних з регулюванням відносин у сфері інтелектуальної власності загалом (ст. 1246 ЦК РФ);
- патентних та інших мит (ст. 1249 ЦК РФ).

Аналізуючи підходи до складання глави 69 ЦК РФ, не можна не погодитися з думкою д.ю.н., професора Сергєєва О. П. Загалом позитивно оцінюючи спробу виробити загальні положення про інтелектуальну власність, зазначений вчений відзначав, що така мета не досягнута повною мірою, адже не знайшлося місця для однозначного вирішення таких важливих питань:

- правовий режим службових об'єктів інтелектуальної діяльності;
- права на результати інтелектуальної діяльності, створені при виконанні державного (муніципального) замовлення;

- принципи вільного використання результатів інтелектуальної діяльності (обмеження інтелектуальної власності);
- принцип вичерпання прав;
- можливість паралельної охорони окремих результатів інтелектуальної діяльності;
- питання про права держави на результати інтелектуальної діяльності та ін.¹

Водночас, хоча останнє із зазначених питань не знайшло відображення в главі 69 ЦК РФ, деякі положення, спрямовані на його вирішення передбачені в інших главах частини четвертої ЦК РФ, зокрема, в статтях 1298, 1373, 1432, 1464, 1471, 1546, 1547. Обмовимося, що предметом цього дослідження не є аналіз переваг або недоліків правового регулювання відносин, пов'язаних з набуттям державою або безпосередньо органами державної влади прав інтелектуальної власності, відображеного в зазначених статтях. *Однак загалом, не можна не визнати, що навіть чинні положення наведених статей Цивільного кодексу РФ дають однозначну відповідь щодо можливості набуття державою та її органами прав інтелектуальної власності, що позитивно відрізняє законодавство РФ від законодавства України з цього питання.*

До глав 70–74, 76 четвертої частини ЦК РФ, зазнавши певних змін як системного, так і змістовного характеру, були перенесені положення відмінених спеціальних законів, які стосувалися деяких об'єктів інтелектуальної власності. Не зупиняючись на структурі кожної з глав, зауважимо деякі особливості правового регулювання у сфері інтелектуальної власності, передбачені частиною четвертою ЦК РФ, а також її новели.

Так, глава 70 ЦК РФ присвячена регулюванню відносин у сфері авторського права.

Перша стаття цієї глави (ст. 1255) визначає сукупність авторських прав, що належать первинному суб'єктові — автору. При цьому законодавець РФ спеціально не розділяє майнові та немайнові авторські права, наводячи їх у єдиному переліку. Так, відповідно до п. 2 ст. 1255 ЦК РФ автору твору належать такі права:

- виключне право на твір;
- право авторства;
- право автора на ім'я;

¹ Заключение на проект четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации от 21.12.2005 г. и на проект ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского Кодекса Российской Федерации» от 03.04.2006 г./ Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей // Под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 121.

- право на недоторканість твору;
- право на оприлюднення твору.

Також, ст. 1255 ЦК РФ встановлює, що у випадках, передбачених Цивільним кодексом РФ, авторові твору, поряд із переліченими правами, належать інші права, зокрема й право: на винагороду за використання службового твору, право на відкликання, право слідування, право доступу до творів образотворчого мистецтва.

При цьому, поняття виключного права на твір розкривається лише в ст. 1270 ЦК РФ. Вбачається, що такий порядок розташування відповідних статей не зовсім логічний, адже згаданий термін досить часто використовується в попередніх статтях Цивільного кодексу РФ.

Також необхідно зазначити, що на відміну від українського законодавства, відповідно до якого виключними є право дозволяти використання твору та забороняти його неправомірне використання, російський законодавець визначив як виключне лише право на використання твору. Проте, на нашу думку, більш правильним є підхід вітчизняного законодавця до визначення виключних прав, оскільки право використання може водночас належати декільком особам, а отже, — вже не має виключного характеру.

Глава 70 ЦК РФ містить певні переваги порівняно з главою 36 ЦК України та Закону України «Про авторське право і суміжні права», що полягають у закріпленні за автором таких особистих немайнових прав, як право на оприлюднення твору та право на його відкликання.

Так, відповідно до ст. 1268 ЦК РФ, авторові належить право на оприлюднення свого твору, тобто право здійснити дію чи дати згоду на здійснення дії, що вперше робить твір доступним для загального відома шляхом його опублікування, публічного показу, публічного виконання, повідомлення в ефір або по кабелю чи будь-яким іншим способом.

Під правом на відкликання, передбаченим ст. 1269 ЦК РФ, потрібно розуміти право автора відмовитися від раніше прийнятого рішення про оприлюднення твору за умови відшкодування особі, якій відчужено виключне право на твір або надано право використання твору, заподіяних таким рішенням збитків. Якщо твір уже опубліковано, автор також зобов'язаний публічно оповістити про його відкликання. При цьому автор має право вилучити з обігу раніше випущені примірники твору, відшкодувавши заподіяні цим збитки. Однак правила цієї статті не застосовуються до програм для ЕОМ, до службових творів і до творів, належних до складного об'єкта (ст. 1240 ЦК РФ).

На нашу думку, доцільно було б відобразити наведені положення в законодавстві України, адже вони розширюють права автора та повністю відповідають ідеї про те, що твір є продовженням або відображенням особистості автора.

Децю неоднозначним видається підхід російського законодавця до можливості реєстрації авторського права. Так, РФ як і Україна, будучи учасницею Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів 1971 р., встановила, що для виникнення, здійснення та захисту авторських прав не вимагається реєстрація твору чи дотримання будь-яких інших формальностей. При цьому, згідно зі ст. 1259 ЦК РФ, можливість зареєструвати авторське право передбачається лише щодо програм для ЕОМ і баз даних. Порядок реєстрації зазначених об'єктів встановлений ст. 1262 ЦК РФ, яка за суттю містить норми адміністративно-правового характеру, що регулюють відносини між заявником і федеральним органом виконавчої влади з інтелектуальної власності.

Що стосується реєстрації авторських прав на решту творів, то така можливість відсутня. Логіка ж такої диференціації не зрозуміла.

Окремо хотілося б звернути увагу на термінологію, що використовується в статтях, які стосуються регулювання договірних відносин у сфері авторського права (статті 1285–1287 ЦК РФ). Так, щодо розпорядження авторськими майновими правами у Цивільному кодексі РФ не застосовується термін «авторський договір», який використовувався раніше у відміненому Законі РФ «Про авторське право і суміжні права». Замість цього, згідно із главою 70 ЦК РФ, відчуження майнових авторських прав, а також надання права на використання об'єкта авторського права може здійснюватися на підставі укладення «договору про відчуження виключного права на твір» і «ліцензійного договору про надання права використання твору» відповідно. Вбачається, що відмова від використання терміна «авторський договір» цілком виправдана, позаяк дає змогу досягти уніфікації термінології в усій частині четвертій ЦК РФ і підкреслює спільність принципів, згідно з якими здійснюється розпорядження майновими правами на всі об'єкти інтелектуальної власності.

Глава 71 частини четвертої ЦК РФ присвячена правам, суміжним з авторськими, і складається з шести параграфів. Порівняно з чинним раніше Законом РФ «Про авторське право і суміжні права», цією главою розширено перелік об'єктів суміжних прав.

Окрім традиційних об'єктів суміжних прав, таких як виконання, фонограми та повідомлення передач організацій ефір-

ного чи кабельного мовлення, відповідно до ст. 1304 ЦК РФ об'єктами суміжних прав також визнано:

- бази даних, у частині їх охорони від несанкціонованого вилучення і повторного використання матеріалів, які утворюють їх зміст;
- твори науки, літератури та мистецтва, оприлюднені після їх переходу в суспільне надбання, в частині охорони прав публікаторів таких творів.

Відповідно, з'явилися й нові суб'єкти суміжних прав — виробник бази даних і публікатор.

Так, питання охорони прав виробника бази даних регулюються § 5 глави 71 ЦК РФ. Згідно зі ст. 1333, виробником бази даних визнається особа, що організувала створення бази даних і роботу із збирання, обробки та розташування матеріалів, з яких вона складається. За відсутності доказів іншого виробником бази даних визнається громадянин або юридична особа, ім'я чи найменування яких зазначене звичайним способом на примірнику бази даних і/або його упаковці.

Виробникові бази даних належать:

- виключне право виробника бази даних;
- право на зазначення на примірниках бази даних і/або їхніх упаковках свого імені чи найменування.

При цьому, відповідно до ст. 1334 ЦК РФ, для одержання базою даних правової охорони як об'єкта суміжних прав, її створення має вимагати істотних фінансових, матеріальних, організаційних або інших витрат. Також зазначена стаття містить презумпцію відповідності бази даних зазначеній вимозі. Так, за відсутності доказів іншого базою даних, створення якої вимагає істотних витрат, визнається база даних, що містить не менше 10 000 самостійних інформаційних елементів (матеріалів), належних до змісту бази даних.

Виключне право на таку базу даних виникає в момент завершення її створення та діє протягом 15 років, починаючи з 1 січня року, наступного за роком її створення. Виключне право виробника бази даних, оприлюдненої у вказаний період, діє протягом 15 років, починаючи з 1 січня року, наступного за роком її оприлюднення. При цьому, наведені строки відновлюються при кожному оновленні бази даних.

Слід зазначити, що, відповідно до ст. 1260 ЦК РФ, бази даних також охороняються авторським правом як складені твори за умови, що вони відповідають вимогам, які висуваються до творів загалом. При цьому, як і щодо інших складених творів, авторським правом охороняється не зміст бази даних, а здійснений автором добір і розташування відповідних матеріалів.

Тож у РФ бази даних отримали подвійну охорону.

Водночас з метою врегулювання питань співвідношення авторських і суміжних прав на базу даних, ст. 1334 ЦК РФ встановлено, що виключне право виробника бази даних визнається та діє незалежно від наявності і дії авторських та інших виключних прав виробника бази даних й інших осіб на матеріали, з яких складається база даних, а також на базу даних у цілому як складений твір.

Потрібно зазначити, що положення § 5 глави 71 ЦК РФ безпосередньо спрямовані на захист інвестицій, вкладених у розробку бази даних. При цьому забороні запозичення підлягає саме зміст бази даних. Наявність або відсутність творчості для надання охорони базі даних як об'єкту суміжних прав не має значення.

Загалом положення розглянутого параграфа розроблялися на основі Директиви 96/9 ЄС Європейського Парламенту та Ради від 11.03.1996 р. про правову охорону баз даних. Проте, замість застосування до баз даних окремого права *sui generis*, законодавець РФ прийняв рішення про охорону баз даних як об'єкта суміжних прав.

Вбачається, що наведений підхід до охорони баз даних у РФ, з усіма його перевагами та недоліками, яких немало¹, варто взяти до уваги при розробці законодавства України в зазначеній сфері, котре ще належить створити.

Як уже зазначалося, *ще одним новим суб'єктом суміжних прав, відповідно до Цивільного кодексу РФ, є публікатор*. Права публікатора на твір науки, літератури чи мистецтва регулюються § 6 частини четвертої глави 71 ЦК РФ. Відповідно до ст. 1337 ЦК РФ, публікатором визнається громадянин, який правомірно оприлюднив або організував оприлюднення твору науки, літератури чи мистецтва, що раніше не оприлюднювався та перейшов у суспільне надбання або перебуває в суспільному надбанні внаслідок того, що він не охоронявся авторським правом.

Права публікатора поширюються на твори, що незалежно від часу їх створення могли бути визнані об'єктами авторського права. При цьому наведені положення не поширюються на твори, що перебувають у державних і муніципальних архівах.

Публікаторові твору належать такі права:

- виключне право публікатора на оприлюднений ним твір;

¹ См. Постатейные замечания на проект четвертой части ГК РФ (приложение к итоговому документу расширенного заседания Кафедры ЮНЕСКО от 17.03.2006 г.) / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 113

- право на зазначення свого імені на примірниках оприлюдненого ним твору і в інших випадках його використання, зокрема і при перекладі чи іншій переробці твору.

Під виключним правом публікатора відповідно до ст. 1339 ЦК РФ розуміють виключне право на використання твору способами, передбаченими підпунктами 1–8 і 11 п. 2 ст. 1270 ЦК РФ. Публікатор твору може розпоряджатися зазначеним виключним правом.

Виключне право публікатора на твір виникає в момент оприлюднення цього твору та діє протягом 25 років, починаючи з 1 січня року, наступного за роком його оприлюднення.

За суттю, наведені положення є російською інтерпретацією положень ст. 4 Директиви 2006/116/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 12.12.2006 р. про строки охорони авторського права і деяких суміжних прав. Проте, відповідно до вказаної Директиви, особі, яка після закінчення строку охорони авторського права, вперше правомірно оприлюднює чи правомірно повідомляє для загального відома раніше неоприлюднений твір, надається охорона, еквівалентна охороні майнових прав автора. Тож доцільність російського підходу, що виражається у віднесенні особи, що здійснила публікацію раніше нерозкритого твору, до суб'єктів суміжних прав, а також наділенні її відповідним переліком таких прав, вбачається сумнівною.

Норми, що стосуються патентного права, тобто прав на такі об'єкти, як винаходи, корисні моделі та промислові зразки, об'єднано в главі 72 частини четвертої ЦК РФ.

Названа глава складається з восьми параграфів, таких як: основні положення, патентні права, розпорядження виключним правом на винахід, корисну модель або промисловий зразок, винахід, корисна модель і промисловий зразок, створені у зв'язку з виконанням службового завдання або під час виконання робіт за договором, одержання патенту, припинення й відновлення дії патенту, особливості правової охорони та використання секретних винаходів, захист прав авторів і патентовласників.

Потрібно зазначити, що й до прийняття четвертої частини ЦК РФ, положення про охорону згаданих об'єктів були кодифіковані в межах Патентного Закону РФ від 23.09.1992 р. № 3517-І.

Аналіз глави 72 ЦК РФ свідчить про те, що нормативне регулювання відносин у сфері патентного права не зазнало яких-небудь істотних змін, порівняно з тим, що було передбачено Патентним Законом РФ.

Нововведеннями цієї глави можна вважати лише деякі аспекти.

Зокрема, більш детальної регламентації зазнали правовідносини, пов'язані з договірним використанням об'єктів патентного права (§ 3). Водночас, у цьому параграфі наявна певна термінологічна неузгодженість.

Так, у статтях 1365, 1367 і 1368 ЦК РФ йдеться або про відчуження виключного права на винахід, корисну модель чи промисловий зразок, або про надання права на використання відповідних об'єктів. При цьому предметом відповідного договору є саме «право». З цим загальним для всієї частини четвертої ЦК РФ підходом не узгоджуються положення ст. 1366 «Публічна пропозиція укласти договір про відчуження патенту на винахід». У такому разі, предметом договору буде саме «патент», а не права, що з нього випливають.

Вбачається, що ця колізія дезорганізовує єдність концепції про розпорядження правами інтелектуальної власності, відображеної в інших нормах частини четвертої ЦК РФ.

Проте, найбільш нелогічним, на нашу думку, було включення до глави 72 ЦК РФ норм § 5, що майже повністю присвячений питанням взаємовідносин заявника з федеральним органом виконавчої влади з інтелектуальної власності, які стосуються одержання охоронних документів та інших правовідносин адміністративно-правового характеру. Про подібні недоліки всієї частини четвертої ЦК РФ вже було сказано вище.

Наступна глава 73 частини четвертої ЦК РФ стосується питань правового регулювання відносин, пов'язаних із селекційними досягненнями, а саме: сортами рослин і породами тварин. Вона побудована за структурою попередньо розглянутої глави 72 ЦК РФ, унаслідок чого має ті ж принципові недоліки.

Говорячи про глави 74 і 75 ЦК РФ, які регулюють відносини, пов'язані з топологіями інтегральних мікросхем із секретами виробництва (ноу-хау), відповідно, необхідно зазначити, що вони не передбачають групування окремих статей у систематизовані параграфи.

Також не можна не звернути уваги на певну непослідовність законодавця РФ при складанні змісту глави 74 ЦК РФ. Так, на відміну від інших глав частини четвертої ЦК РФ, у названій главі повністю відсутні положення про захист прав на топології інтегральних мікросхем, хоча щодо інших об'єктів інтелектуальної власності цьому питанню приділена досить значна увага.

Стосовно положень глави 75 ЦК РФ, необхідно зазначити, що до прийняття частини четвертої ЦК РФ відносини, пов'язані з охороною ноу-хау були врегульовані російським законодавцем досить нечітко.

Проте й положення глави 75 ЦК РФ складно вважати достатніми для досягнення належного рівня врегулювання всіх питань, пов'язаних з таким складним об'єктом, як ноу-хау, про що свідчить низка зауважень різних фахівців і організацій, котрі здійснювали аналіз проекту частини четвертої ЦК РФ.

Зокрема, критиці було піддано визначення секрету виробництва, як дуже вузьке й таке, що не охоплює велику частину ноу-хау, котрі фактично перебувають в обігу¹. Також фахівці у сфері інтелектуальної власності намагалися привернути увагу розробників проекту на необхідність врегулювання проблеми доведення факту правомірного володіння секретом виробництва, що вимагає створення механізму, який надає можливість об'єктивувати такі секрети в умовах господарського обороту².

Однак однією з найбільш спірних глав частини четвертої ЦК РФ, що викликала побоювання серед фахівців у сфері інтелектуальної власності, потрібно вважати главу 76 ЦК РФ, присвячену правам на засоби індивідуалізації юридичних осіб, товарів, робіт, послуг і підприємств. Вона складається з чотирьох параграфів, які регулюють питання охорони прав на фірмові найменування, товарні знаки та знаки обслуговування, найменування місць походження товару й комерційні позначення. При цьому, якщо охорона прав на перші три згадані об'єкти була традиційною для російської правової системи, то охорона прав на «комерційне позначення» вводилася Цивільним кодексом РФ уперше.

Так, відповідно до ст. 1538 глави 76 ЦК РФ, юридичні особи, які здійснюють підприємницьку діяльність (зокрема й некомерційні організації, яким право на здійснення такої діяльності надане відповідно до закону їхніми засновницькими документами), а також індивідуальні підприємці можуть використовувати для індивідуалізації торгівельних, промислових та інших підприємств, які їм належать, комерційні позначення, що не є фірмовими найменуваннями й не підлягають обов'язковому включенню до установчих документів та в єдиний державний реєстр юридичних осіб.

При цьому комерційне позначення може використовуватися правовласником для індивідуалізації одного чи декількох під-

¹ Решение Научного совета по экономическим проблемам интеллектуальной собственности при Отделении общественных наук РАН от 05.04.2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 123.

² Заключение общественной палаты Российской Федерации от 03.11.2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. — М., 2007. — С. 85.

Іноземний досвід систематизації законодавства

приємств. Проте для індивідуалізації одного підприємства не можуть одночасно використовуватися два і більше комерційних позначення.

Комерційне позначення передбачає виникнення у правовласника виключного права на його використання як засобу індивідуалізації свого підприємства будь-яким способом, що не суперечить закону (виключне право на комерційне позначення), зокрема й через зазначення комерційного позначення на вивісках, бланках, у рахунках й на іншій документації, в оголошеннях та рекламі, на товарах або їх упаковках, якщо таке позначення має достатні розрізняльні ознаки і його використання правовласником для індивідуалізації свого підприємства є відомим у межах певної території.

Проаналізувавши положення ст. 1540 ЦК РФ можна дійти висновку про те, що виключне право на комерційне позначення діє безстроково та не вимагає якого-небудь спеціального підтримання, окрім постійного використання такого позначення. Дія цього права припиняється, якщо правовласник не використовує комерційне позначення безперервно протягом року.

Варто зазначити, що аналіз положень § 4 глави 76 ЦК РФ не дає змоги більш-менш чітко визначити правову природу такого об'єкта, а також співвідношення прав на нього з такими традиційними засобами індивідуалізації, як торговельні марки й особливі фірмові найменування, з огляду на те, що виключне право на комерційне позначення, яке охоплює фірмове найменування правовласника чи певні його елементи, виникає та діє незалежно від виключного права на фірмове найменування. ***Якщо ж припустити, що введення правової охорони комерційного позначення є російською інтерпретацією положень ст. 8 Паризької конвенції про охорону промислової власності, необхідність збереження при цьому правової охорони такого об'єкта, як фірмове найменування, на нашу думку, є сумнівною.***

Також не можна не зауважити ще однієї новації глави 76 ЦК РФ, яка стосується найменування місця походження товару. Так, відповідно до скасованого Закону РФ «Про товарні знаки, знаки обслуговування і найменування місць походження товарів», власникові свідоцтва надавалося право користування зареєстрованим найменуванням місця походження товару, що було невиключним. На відміну від цього підходу, § 3 глави 76 ЦК РФ передбачається дія виключного права використання найменування місця походження товару, яке щодо того ж найменування може бути надане будь-якій особі, що у межах цього ж географічного об'єкта виробляє товар, який

має ті ж особливі властивості. *На нашу думку, така концепція є помилковою, тому що виключність права не передбачає можливості його одночасної наявності в декількох осіб.*

Новелою частини четвертої ЦК РФ також стала глава 77, що складається зі статей 1542–1551 і присвячена праву використання результатів інтелектуальної діяльності у складі єдиної технології. Єдиною технологією в сенсі зазначеної глави визнається виражений в об'єктивній формі результат науково-технічної діяльності, що охоплює в тому або тому поєднанні винаходи, корисні моделі, промислові зразки, програми для ЕОМ або інші результати інтелектуальної діяльності, які підлягають правовій охороні відповідно до правил Розділу VII ЦК РФ, і може слугувати технологічною основою певної практичної діяльності в цивільній або військовій сфері.

До складу єдиної технології можуть належати також результати інтелектуальної діяльності, що не підлягають правовій охороні на підставі правил названого розділу, зокрема, технічні дані, інша інформація. Виключні права на результати інтелектуальної діяльності, належні до складу єдиної технології, визнаються та підлягають захисту відповідно до правил ЦК РФ.

Право використовувати результати інтелектуальної діяльності у складі єдиної технології як у складі складного об'єкта (ст. 1240 ЦК РФ) належить особі, що організувала створення єдиної технології (право на технологію) на підставі договорів з власниками виключних прав на результати інтелектуальної діяльності, належними до складу єдиної технології. До складу єдиної технології можуть належати також охоронювані результати інтелектуальної діяльності, створені особою, що організувала її створення.

Правила глави 77 ЦК РФ застосовуються до відносин, пов'язаних з правом на технологію цивільного, військового, спеціального чи подвійного призначення, створену за рахунок або із залученням коштів федерального бюджету чи бюджетів суб'єктів РФ, що виділяються для оплати робіт за державними контрактами, за іншими договорами, для фінансування за кошторисами доходів і витрат, а також у формі субсидій.

Зазначені правила не застосовуються до відносин, які виникають при створенні єдиної технології за рахунок або із залученням коштів федерального бюджету чи бюджетів суб'єктів РФ на відплатній основі у формі бюджетного кредиту.

Також, нормами глави 77 ЦК РФ регулюються такі аспекти правовідносин, пов'язаних з єдиною технологією:

- право особи, що організувала створення єдиної технології, на використання результатів інтелектуальної діяльності, належних до її складу;

- обов'язок практичного застосування єдиної технології;
- права РФ і суб'єктів РФ на технологію;
- відчуження права на технологію, що належить РФ або суб'єктові РФ;
- винагорода за право на технологію;
- право на технологію, що належить спільно декільком особам;
- загальні умови передачі права на технологію;
- умови експорту єдиної технології.

Підсумовуючи викладене вище, необхідно зазначити кілька моментів. *Як показав аналіз історії кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності в межах частини четвертої ЦК РФ, серед учених і практиків була відсутня єдина позиція щодо підходів до кодифікації зазначеного законодавства. Внаслідок цього, здійснена систематизація положень про інтелектуальну власність у межах ЦК РФ виявилася радше політичним рішенням, аніж результатом реалізації обґрунтованого наукового підходу до цього питання.*

Як уже наголошувалося, з прийняттям частини четвертої ЦК РФ, фактично, була порушена традиційна дворівнева система законодавства, а власне Цивільний кодекс РФ уже не можна вважати галузевим, беручи до уваги велику кількість норм, які регулюють не цивільно-правові відносини, а відносини адміністративного, процесуального й іншого характеру.

Крім цього, не можна не звернути уваги на ще один концептуально помилковий, на наш погляд, аспект проведеної кодифікації.

Як справедливо зауважив Близнець І. А., украй небезпечною є ідея внесення до Цивільного кодексу РФ нових нормативних положень, відмінних від закріплених у вже чинних законодавчих актах, які не відповідають багаторічній законодавчій традиції, що склалася, і правозастосовній практиці та спираються на абсолютно не апробовані, спірні теоретичні розробки¹.

Не можна не погодитися з тим, що до кодифікованих актів повинні включатися лише сталі, ті, що пройшли випробування часом та практикою нормативні положення. Право — це консервативна, за визначенням, система. Його принципи відточуються сторіччями, формулювання виробляються десятиліттями, одноманітність у використанні термінів і понять досяга-

¹ Близнец И. А. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование / диссертация ... д.ю.н. — Москва, 2003. — С. 287.

² Там же.

ється роками кропіткої роботи. Тож використовуватися в ньому має лише те, що довело часом свою надійність².

Проте частина четверта ЦК РФ побудована на принципово нових підходах до визначення поняття інтелектуальної власності, кола об'єктів, які охороняються, а також низки інших концептуальних питань. Це, своєю чергою, завдало досягненню поставленої розробниками мети, що полягала в усуненні колізій, наявних у чинному до прийняття зазначеної частини ЦК РФ законодавстві, адже власне частина четверта містить низку внутрішніх неузгодженостей. Значною мірою також зазнала зміни термінологія, що використовувалася раніше. Крім цього, не можна не зазначити втрату деяких, принципово важливих положень скасованих спеціальних законів у сфері інтелектуальної власності. Як приклад, можна навести відсутність у главі 70 ЦК РФ положення, що регулює момент виникнення авторського права. Вбачається, що така ситуація була неминучою, з огляду на поспіх розробки частини четвертої ЦК РФ.

Крім цього, у вказаній частині ЦК РФ не знайшлося місця розкриттю низки термінів, що містилися у відмінених спеціальних законах. На нашу думку, такий підхід просто неприпустимий, адже відсутність регламентації понятійного апарату невідворотно призведе до значних ускладнень під час застосування положень на практиці.

Також проведену кодифікацію законодавства у сфері інтелектуальної власності не можна назвати вичерпною, а поставлену розробниками мету — досягнутою. За суттю, кодифікації зазнали лише положення 6 спеціальних законів, які регулювали відносини, пов'язані з окремими об'єктами інтелектуальної власності. Проте норми про інтелектуальну власність збереглися в низці інших нормативно-правових актів, зокрема в законах про архітектурну діяльність, про геодезію та картографію, про ЗМІ, про лікарські засоби тощо¹.

Отож, попри обсяг і значущість проведеної законодавцем РФ роботи, на нашу думку, кодифікацію російського законодавства у сфері інтелектуальної власності в межах четвертої частини ЦК РФ не можна розглядати як позитивний приклад досягнення кодифікаційних завдань, який може бути покладений в основу наукових розробок вітчизняної правової науки.

¹ Заключение на проект четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации от 21.12.2005 г. и на проект ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского Кодекса Российской Федерации» от 3 апреля 2006 г. / Белая книга: история и проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности : сб. документов, материалов и научных статей / под ред. доктора юридических наук Лопатина В. Н. М., 2007. — С. 119.

4.2. Кодифікація законодавства у сфері інтелектуальної власності Французької Республіки

Не буде перебільшенням визначити Французьку Республіку як батьківщину сучасного кодифікованого права та законодавства. Оскільки саме нині чинний Цивільний кодекс французів (офіційна назва), розроблений групою французьких юристів під безпосереднім керівництвом Наполеона Бонапарта та прийнятий у 1804 р., був згодом повністю або частково трансплантований до законодавств багатьох європейських країн. Зокрема, зазначений кодекс до наших днів застосовується в Бельгії та Люксембурзі.

Саме Цивільний кодекс Наполеона був поштовхом або основою для цивілістичних кодифікацій, що відбулись у буржуазній Європі в XIX столітті.

Глобальні кодифікаційні процеси у Франції розпочалися саме з часів прийняття Цивільного кодексу. Наразі, станом на 2010 р., у Франції є чинними 69 кодексів¹ (серед яких, зокрема, Цивільний кодекс, Цивільно-процесуальний кодекс, Кримінальний кодекс, Кримінально-процесуальний кодекс, Кодекс навколишнього середовища, Валютно-фінансовий кодекс, Страховий кодекс, Кодекс оборони, Кодекс ремісництва, Кодекс цивільної авіації, Митний кодекс, Кодекс законів про працю моряків, Кодекс дорожнього сполучення, Кодекс професійної етики державної поліції, Кодекс професійної етики агентів муніципальної поліції, Кодекс професійної етики архітекторів та ін.).

Кодифікація у сфері інтелектуальної власності відбулась у Франції в 1992 р. До 1992 р. законодавче регулювання правовідносин у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності здійснювалося розрізненими нормативно-правовими актами.

Кодекс інтелектуальної власності Франції² (далі — КІВ Франції), фактично, набрав чинності Законом № 92-597 від 01.07.1992 р.³, ст. 1 якого визначає: положення, що додані до цього закону становлять КІВ Франції (законодавчу частину). Ст. 5 зазначеного Закону містить перелік нормативно-

¹ [Electronique fontaine]. — Mode un acces : <http://www.legifrance.gouv.fr/initRechCodeArticle.do>

² Code de la propriete intellectuelle / [Electronique fontaine]. — Un mode un acces : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGI-TEXT000006069414&dateTexte=20100528>.

³ LOI no 92-597 du 1er juillet 1992 relative au code de la propriete intellectuelle (partie Legislative) / [Electronique fontaine]. — Un mode un acces : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=9760C594893E79FDC5632E647D7E8875.tpdjo08v_3?cidTexte=JORFTEXT000000357475&categorieLien=id

правових актів та їхніх окремих положень, що втрачають чинність* у зв'язку з прийняттям Кодексу, оскільки останній, фактично, увібрав у себе положення скасованих законів. Після прийняття КІВ Франції продовжували діяти численні декрети, положення яких встановлювали порядок та особливості застосування норм, що увійшли до законодавчої частини Кодексу.

У 1995 р. у Франції затверджено Декрет № 95-385 від 10.04.1995 р. стосовно регламентарної частини КІВ Франції¹. Як визначає ст. 1 зазначеного декрету, положення, що додані до нього становлять КІВ Франції (регламентарну частину). Ст. 5 зазначеного Декрету містить перелік нормативно-правових актів та їх окремих положень, які втрачають чинність, у зв'язку з прийняттям КІВ Франції (до зазначеного переліку належать понад 30 декретів, серед яких, зокрема, Декрет від 20.05.1903 р. щодо необхідних формальностей для отримання міжнародної охорони торговельних марок; Декрет від 10.03.1914 р. щодо встановлення дати створення промислового зразка чи корисної моделі з метою виконання ст. 4 Закону від 14.07.1909 р.; Декрет від 17.12.1920 р. щодо змін, які стосуються умов здійснення права слідування (*droit de suite*) авторів на твори графіки та скульптури; Декрет № 69-975 від 18.10.1969 р. щодо обов'язкового ліцензування, примусового ліцензування, відчуження винаходів та різних процесуальних питань та ін.).

Отож сьогодні *КІВ Франції складається з двох частин — законодавчої та регламентарної*. Законодавча частина викладена й введена в дію законом, а регламентарна — декретом, що вже становить відхилення від класичного теоретичного підходу до поняття кодексу в напрямі ієрархії нормативно-правових актів, їхньої юридичної сили, що усталився для правових систем романо-германського типу.

З позиції систематизації неможливо однозначно стверджувати, що за своєю суттю КІВ Франції є результатом проведення виключно кодифікації, адже його можна розглядати як нормативно-правовий акт, що утворився в результаті проведення консолідаційних процесів. Первинно до КІВ Франції були включені положення скасованих нормативно-

* Перелік нормативно-правових актів та їх окремих положень, що втрачають чинність відповідно до Закону Франції № 92-597 від 01.07.1992 р. стосовно кодексу інтелектуальної власності (законодавча частина), що наведений у додатку 2.

¹ Decret no 95-385 du 10 avril 1995 relatif a la partie Reglementaire du code de la propriete intellectuelle [Electronique fontaine]. — Un mode un acces: http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=EF8C999E59149EA569C2A2D471D4DF67.tpdjo08v_3?cidTexte=JORFTEXT000000735895&categorieLien=id

Іноземний досвід систематизації законодавства

правових актів, фактично без їх суттєвої зміни. З 1995 р. до нього була інкорпорована друга частина, що відрізняється з першою частиною за ієрархією в системі нормативно-правових актів. Так, одна частина є прийнятою на законодавчому рівні (законодавча частина), друга — на підзаконному (регламентарна частина). До законодавчої частини зміни вносяться виключно законами парламенту, тоді як внесення змін до регламентарної частини здійснюється урядовими декретами.

Такий своєрідний вихід за межі традиційної кодифікації можна пояснити положеннями, котрі містить Конституція Французької Республіки¹, розділ V якої визначає відносини між Урядом й Парламентом. Ст. 34 зазначеного розділу Конституції визначає сфери регулювання законів, які приймаються Парламентом, а в ст. 37 визначено, що питання, які не належать до сфери законодавства, мають регламентарний характер, а законодавчі акти, видані з цих питань, можуть бути змінені декретами, прийнятими після відповідного висновку Конституційної Ради.

Варто зауважити, що *під кодифікацію підпали не всі норми законодавства у сфері інтелектуальної власності*. Так, зокрема, щодо географічних зазначень до КІВ Франції були внесені лише деякі загальні положення та визначення, а інші положення щодо регулювання зазначеної сфери, зокрема й щодо кримінальних санкцій за порушення вказаних положень, лишилися визначеними у Законі про найменування місць походження від 06.05.1919 р.². Крім цього, сьогодні *деякі положення у сфері інтелектуальної власності містяться у Комерційному кодексі Франції*.

Стосовно відповідності параметрам і сутності кодифікації КІВ Франції, що підіймається у вищенаведених абзацах, видатний російський теоретик у сфері інтелектуальної власності та її кодифікації професор Дозорцев В. А. зазначав, що не зважаючи на охоплення КІВ Франції усіх основних видів інтелектуальної власності, його важко назвати справжнім кодексом, адже загальні положення в ньому відсутні, просто розрізнені окремі закони зібрані під єдиною обкладинкою³. На думку До-

¹ La Constitution du 4 Octobre 1958, Dernière mise a jour: 1er fevrier 2010 / [Electronique fontaine]. — Un mode un acces: <http://www.legifrance.gouv.fr/html/constitution/constitution2.htm#titre5>.

² Loi du 6 mai 1919 relative a la protection des appellations d'origine/ Version consolidée au 03.10.2007. [Electronique fontaine]. — Un mode un acces: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00000687602&fastPos=24&fastReqId=1101118914&categorieLien=cid&oldAction=rechTexte>.

³ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей / Исслед. центр частого права. — М. : Статут., 2005. — С. 69–70.

зорцева В. А., кодекс обов'язково має містити загальні положення, котрі б цементували й об'єднували розрізнені режими щодо об'єктів прав інтелектуальної власності в єдину систему.

Звернемося до більш детального дослідження структури КІВ Франції*.

Законодавча та регламентарна частини КІВ Франції складаються кожна з 8 книг: авторське право; суміжні права; загальні положення щодо авторських прав, суміжних прав та прав виробників баз даних; адміністративна і професійна організація; промислові зразки й корисні моделі; охорона винаходів і технічних знань; торговельні марки, сервісні марки та інші розрізняльні позначення; застосування щодо островів Уолліс і Футуна, Південних та Антарктичних земель Франції, Нової Каледонії та Майотт. Крім цього, у законодавчій частині зазначені книги структурно розподілені в трьох томах: Том I. Літературна та художня власність; Том II. Промислова власність; Том III. Застосування щодо заморських територій та Майотт.

При детальному дослідженні структури й змісту КІВ Франції, низка положень особливо привертають увагу, зокрема ті, що суттєво відрізняються від положень законодавства України, деякі з них будуть розглянуті більш детально нижче.

Том I. КІВ Франції «Літературна та художня творчість» містить положення, що визначають основні поняття та регулюють відносини у сфері авторських прав, суміжних прав, а також загальні положення щодо авторських прав, суміжних прав і прав виробників баз даних.

Перша книга Тому I. законодавчої частини КІВ Франції присвячена регулюванню правовідносин у сфері авторського права. Слід зазначити, що в зазначеній сфері регулювання увагу привертає, зокрема, таке. Серед визначеного кола об'єктів авторського права, поряд із традиційними об'єктами, окремим пунктом визначаються також твори сезонної промисловості з виробництва одягу й аксесуарів, при цьому під сезонними промисловостями розуміють промисловості, що під впливом вимог моди часто оновлюють форму своєї продукції, зокрема — це виробництво одягу, хутра, білизни, мережив, аксесуарів, взуття, рукавиць, шкіряної продукції, виробництво тканини надзвичайної новизни чи спеціального призначення щодо пошиття одягу в сфері високої моди, результати виробництва модних аксесуарів і взуття, а також тканин для оздоблення. Така деталізація зазначеного пункту може пояснюватись лише детермінацією Франції як країни високої моди та необхідності

* Українською мовою структуру КІВ Франції викладено у додатку 2

Іноземний досвід систематизації законодавства

охорони результатів своєї дизайнерської інтелектуальної творчості авторським правом.

Аналізуючи ж визначення кола об'єктів авторського права, наведене французьким законодавством, порівняно з аналогічним визначенням, що надається українським законодавством, а саме Цивільним кодексом України та Законом України «Про авторське право та суміжні права», слід зазначити, що українському законодавству притаманна однозначна невичерпність переліку зазначених об'єктів, тоді як ст. L112-2 КІВ Франції просто наводить перелік «творів розуму» (дослівний переклад), які є об'єктами авторського права. Первинно КІВ Франції не передбачав охорону прав на переклади, адаптації, антології, збірки різних творів, бази даних. У 1996 р. та 1998 р. були внесені відповідні зміни, таким чином охорона авторського права, що надавалась КІВ Франції, отримала поширення на зазначені вище об'єкти, а також на бази даних, у зв'язку з прийняттям Директиви Європейського Парламенту та Ради 96/9/ЄС від 11.03.1996 р. щодо правової охорони баз даних¹.

Деякі розділи глави II книги I тому I законодавчої частини КІВ Франції визначають нематеріальні права та матеріальні права автора, а також строки охорони авторських прав.

КІВ Франції, а саме ст. L121-1 розділу I «Нематеріальні права» глави II «Права автора» книги I тому I законодавчої частини КІВ Франції, відносять до особистих немайнових прав автора, що охороняються безстроково, право на повагу до свого ім'я, авторства й твору. Варто зазначити, що таке декларативне й лаконічне визначення обсягу особистих немайнових прав автора, без його уточнення, у процесі правозастосування може вимагати деталізації.

Цікавими є положення розділу I глави II книги I тому I КІВ Франції, що містить деякі правила регулювання відносин у сфері межування охорони нематеріальних прав автора і сімейних відносин. Зокрема, ст. L121-9 КІВ Франції встановлює, що нематеріальні права, такі як право на оприлюднення твору, право на встановлення умов використання та право на цілісність твору, зберігається виключно за тим з подружжя, хто є безпосередньо автором твору, незалежно від положень шлюбного контракту.

Глава III КІВ Франції повністю присвячена регулюванню у сфері використання авторських прав і договірних відносин. Деякі параграфи розділу II глави III книги I тому I законодавчої частини КІВ Франції присвячені визначенню змісту певних видів договорів в сфері авторського права, їхнім особливостям.

¹ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases.

Регулюванню відносин у сфері суміжних прав присвячена книга II тому I законодавчої частини КІВ Франції. Єдина глава книги містить сім розділів, у першому з яких закріплені загальні положення, слід зауважити, що будь-які визначення основних понять відсутні. Інші шість розділів містять положення щодо прав деяких суб'єктів, а також положення щодо супутникового мовлення та кабельної ретрансляції.

З часу прийняття КІВ Франції неодноразово вносилися зміни до книги III тому I законодавчої частини, що стосуються загальних положень щодо авторських прав, суміжних прав та прав виробників баз даних. Зазначена книга серед положень, які стосуються організацій збору та розподілу роялті, виплати винагороди авторам, виконавцям, виробникам фонограм та відеограм, містить також норми щодо процедур й санкцій, а також кримінально-правові положення, що зокрема, встановлюють конкретні санкції у вигляді фіксованих штрафів за порушення прав авторів, виконавців, виробників фонограм та відеограм. Крім цього, зазначена книга містить положення у сфері інтелектуальної власності, що стосуються кримінального та митного права. Деякі положення щодо прав виробників баз даних, а також санкцій за порушення прав щодо програмного забезпечення та баз даних були включені до книги III тому I законодавчої частини КІВ Франції відповідно до Закону від 01.07.1998 р. № 98-536 стосовно транспортування до Кодексу інтелектуальної власності Директиви Європейського Парламенту та Ради 96/9/ЄС від 11.03.1996 р. щодо правової охорони баз даних¹.

Том II КІВ Франції регулює відносини у сфері промислової власності. Книга IV тому II законодавчої частини КІВ Франції містить адміністративно-правові положення, що визначають статус та організаційні засади функціонування Національного інституту промислової власності, що діє під керівництвом міністра промисловості та має фінансову самостійність; крім того положення щодо Комітету охорони нових сортів рослин, що діє під керівництвом міністра сільського господарства.

Зазначена книга також містить положення щодо атестації патентних повірених, які встановлюють, зокрема, вимоги для здобуття професії патентного повіреного, положення щодо дисциплінарної відповідальності повірених, а також щодо Національного товариства повірених у сфері промислової власності, котре діє під керівництвом Національного інституту промислової власності.

¹ LOI no 98-536 du 1er juillet 1998 portant transposition dans le code de la propriété intellectuelle de la directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données.

Положення книг з V по VII КІВ Франції присвячені регулюванню відносин у сфері охорони прав на промислові зразки та корисні моделі (книга V), винаходи й технічні знання (книга VI), торговельні марки, марки обслуговування та інші розрізняльні позначення (книга VII).

У зазначених положеннях серед загальних визначень, визначені строки охорони, порядок подання заявок і видачі охоронних документів на відповідні об'єкти промислової власності, наведено визначення прав, які надаються після реєстрації, є також положення, що регулюють відносини у разі виникнення спорів щодо певних об'єктів прав промислової власності, санкції за порушення прав на об'єкти промислової власності (зокрема й конкретні строки ув'язнення та фіксовані суми штрафів). Крім цього, є процесуальні положення, котрі, зокрема, встановлюють підсудність справ щодо порушення прав на об'єкти прав промислової власності певним судовим інстанціям.

Як зазначено вище, регулюванню в сфері охорони прав на винаходи присвячена глава I книги VI тому II законодавчої частини КІВ Франції, що містить положення, які визначають строк надаваної патентом охорони, критерії патентоздатності винаходу, порядок подачі заявки на видачу патенту, підстави відмови в розгляді заявки, загальні положення щодо сплати зборів (деталізовані положення й умови застосування зазначених положень законодавчої частини містяться в регламентарній частині та встановлюються декретами).

Привертає увагу глава II книги VII тому II законодавчої частини КІВ Франції стосовно технічних знань, до яких віднесено секрети виробництва, напівпровідникові вироби та нові сорти рослин. Щодо напівпровідникових виробів й нових сортів рослин КІВ Франції встановлює загальні визначення, містить положення щодо детального регулювання порядку подачі заявки та видачі охоронних документів на зазначені об'єкти: так, депонування напівпровідникових виробів здійснюється в Національному інституті промислової власності, видача свідоцтв на новий сорт рослин здійснюється Комітетом з охорони нових сортів рослин. Єдина ст. L621-1 КІВ Франції щодо секретів виробництва (ст. L621-1) містить посилання на Кодекс про працю та встановлює кримінальну відповідальність за розголошення секретів виробництва працівником або керівником у вигляді позбавлення волі та штрафу.

Книга VII тому II законодавчої частини КІВ Франції присвячена регулюванню правової охорони торговельних марок та інших видів позначень. У зазначеній книзі детально викладені положення, що встановлюють функції торговельних

марок, вимоги до позначення, яке охороняється, порядок видачі свідоцтва, абсолютні та відносні підстави відмови у видачі свідоцтва, строк охорони торговельних марок, випадки передачі та втрати прав, випадки анулювання реєстрації, а також положення, що встановлюють заходи боротьби з порушенням права на торговельні марки, загальні положення щодо колективних марок. Варто зауважити, що стосовно географічних зазначень (зазначень походження) книга VII тому II законодавчої частини КІВ Франції містить лише загальні положення, що викладені у восьми статтях (статті L721-1–L722-8), водночас, у регламентарній частині регулюванню зазначеної сфери присвячено шість статей (статті R722-1–R722-5, стаття D722-6), у яких містяться процесуальні норми.

У регламентарній частині КІВ Франції, на відміну від законодавчої, відсутній структурний поділ на томи, та вона так само як і законодавча частина, складається з восьми книг. Взагалі структура обох частин на рівні глав і розділів практично ідентична, невелика відмінність присутня на рівні таких структурних елементів, як параграфи та субпараграфи.

Регламентарна частина КІВ Франції містить положення, що викладають імплементаційні правила застосування положень законодавчої частини, адміністративні положення, які регулюють внутрішньо-організаційні питання діяльності органів у сфері інтелектуальної власності, як зокрема, Національного інституту промислової власності, Комітету з охорони нових сортів рослин, процедуру подання та розгляду відповідними органами заявок на об'єкти промислової власності, а також положення, що стосуються застосування міжнародних конвенцій та процесуальні положення, які стосуються захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Необхідно зауважити, що КІВ Франції притаманна зазвичай не властива нормативно-правовим актам такого рівня гнучкість стосовно внесення змін. Так 2009 р. до КІВ Франції були внесені зміни:

- Законом від 28.10.2009 р. № 2009-1311 щодо кримінальної охорони літературної та художньої власності через мережу Інтернет¹;

¹ LOI n° 2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la creation sur internet/ [Electronique fontaine]. — Un mode un acces : <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020735432&fastPos=2&fastReqId=649660270&categorieLien=cid&oldAction=rechTexte>.

² LOI n° 2009-1311 du 28 octobre 2009 relative a la protection penale de la propriete litteraire et artistique sur internet/ [Electronique fontaine]. — Un mode un acces : <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000021208046&fastPos=1&fastReqId=356740247&categorieLien=cid&oldAction=rechTexte>.

- Законом від 12.06.2009 р. № 2009-669 щодо сприяння розповсюдженню та охороні творів через мережу Інтернет²;
- Законом № 2009-526 від 12.05.2009 р. щодо спрощення та прояснення права та впорядкування процедур¹;
- іншими нормативно-правовими актами, зокрема, декретами.

До КІВ Франції у 2008 р. зміни вносилися близько 15 разів.

Необхідно зазначити, що *Кодекс інтелектуальної власності Франції є комплексним, оскільки поєднує норми різних галузей права, що стосуються регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності.*

За результатами проведеного дослідження законодавства у сфері інтелектуальної власності Франції, спираючись на моніторинг й ознайомлення з нормативно-правовими актами в зазначеній сфері, а також беручи до уваги динамічність внесення змін до останніх, можна стверджувати, що незважаючи на кодифікаційний досвід Французької республіки, Кодекс інтелектуальної власності Франції не є прикладом класичної кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності.

4.3. Особливості систематизації законодавства у сфері інтелектуальної власності в Італії, зокрема й шляхом кодифікації

4.3.1. Законодавство Італії у сфері інтелектуальної власності

Історично законодавство Італії формувалося під впливом Кодексу Наполеона, який було введено в Італії у 1790 р., після завоювання її Францією. Французька модель кодифікування законодавства й зараз впливає на розвиток законодавчої сфери в Італії. Це стосується і сфери інтелектуальної власності.

В Італії сфера інтелектуальної власності регулюється:

- Конституцією Республіки, прийнятою 22.12.1947 р.;
- Загальноєвропейськими договорами (Римським, Маастрихтським, Амстердамським договорами, Хартією основних прав Європейського Союзу);
- Цивільним кодексом, затвердженим Королівським Указом від 16.03.1942 р. № 262;
- Цивільним процесуальним кодексом, затвердженим Королівським Указом від 28.10.1940 р. № 1443;

¹ LOI n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'alliement des procedures/ [Electronique fontaine]. — Un mode un acces : <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020604162&fastPos=2&fastReqId=940420339&categorieLien=cid&oldAction=rechTexte>

- Кримінальним кодексом, затвердженим Королівським Указом від 19.10.1930 р. № 1398;
- Кримінально-процесуальним кодексом, затвердженим Королівським Указом від 12.09.1988 р. № 447.
- Кодексом законів про контракти на виконання робіт, послуг і постачань, затвердженим Постановою уряду від 12.04.2006 р. № 163.

У Конституції Італії в ст. 33 проголошується право та свобода творчої діяльності, а саме, що «мистецтво і наука вільні та викладання їх вільне». Крім цього, ст. 9 Конституції Італії регламентується обов'язок держави в цій сфері: «Республіка заохочує розвиток культури, наукових і технічних досліджень». Однак в Основному Законі немає положень щодо закріплення прав на їх результати¹.

Цивільний Кодекс Італії є унікальним у міжнародній правовій системі, тому що поєднує в собі цивільне право та комерційне право. Він містить 2696 статей і поділяється на шість книг, присвячених:

- сімейним правовідносинам;
- спадковим правовідносинам;
- умовам придбання і передачі прав власності;
- зобов'язальним правам;
- комерційним правам;
- захисту прав.

Правам інтелектуальної власності присвячена книга V, а саме:

- розділ IX «Права на результати інтелектуальної діяльності та промислові винаходи» (статті 2575–2594);
- розділ X «Конкурентне право та об'єднання» (статті 2598–2601).

Ці розділи містять статті, в яких сформульовано найбільш загальні положення, пов'язані з об'єктами інтелектуальної власності, а також недобросовісної конкуренції.

Так, глава 1 містить лише дев'ять норм, що стосуються авторського права та суміжних прав. При цьому, відповідно до ст. 2583 ЦК Італії здійснення прав, передбачених у цій главі, і їх тривалість регулюється спеціальними законами.

У ст. 2575 ЦК Італії охарактеризований об'єкт авторського права — це результат творчої діяльності, належний до науки, літератури, музики, образотворчого мистецтва, архітектури, театру та кіно, незалежно від способу і форми вираження. Згідно зі ст. 2576 ЦК Італії авторське право виникає з моменту

¹ Конституции зарубежных государств : учебн. пособие. — 3-е изд. — М. : Бек, 2002. — С. 327.

створення твору як оригінального вираження інтелектуальної праці. Авторські права належать авторові та його правонаступникам тією мірою, як це встановлюється спеціальним законом (ст. 2580 ЦК Італії).

Автор має виключне право на публікацію та використання свого твору в будь-якій формі, в порядку та межах і для цілей, встановлених спеціальним законом. Право авторства є невідчужуваним. Навіть після передання майнових прав автор має право протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи будь-якій зміні свого твору, що завдають шкоди його честі та репутації (ст. 2577 ЦК Італії). Передання прав на використання твору здійснюється в письмовій формі (ст. 2581 ЦК Італії).

Відповідно до ст. 2582 ЦК Італії, із серйозних моральних причин автор може вивести з ринкового обігу свій твір, виплативши при цьому компенсацію особам, які придбали в нього право використовувати його твір або власне твір. Це право є особистим і непорушним.

Окрема стаття (ст. 2578 ЦК Італії) присвячена авторам інженерних проектів та інших аналогічних робіт, які становлять оригінальні вирішення технічних проблем. Вони мають виключне право відтворювати плани та креслення таких проектів, а також право на отримання справедливої компенсації від осіб, які здійснюють комерційне використання їхніх робіт без їхньої згоди.

Глава 2 ЦК Італії має назву «Право на патент на промислові винаходи». У цій главі наводиться визначення патентоздатного винаходу. Об'єктами винаходу можуть бути продукт і спосіб (процес). При цьому патент поширюється і на промислову продукцію, виготовлену із застосуванням запатентованого методу або процесу (ст. 2586 ЦК Італії).

Статтею 2588 ЦК Італії визначені суб'єкти права на запатентований винахід. Суб'єктами права на винахід є автори та їхні правонаступники (ст. 2590 ЦК Італії). Працівник має право бути визнаним автором винаходу, якщо він створений в процесі трудових стосунків (ст. 2590 ЦК Італії).

Патент надає його власникові виключне право здійснювати винахід або використовувати його відповідно до умов, встановлених спеціальним законом (ст. 2584 ЦК Італії). Власник патенту, який залежить від попереднього патенту, не має право здійснювати його чи використовувати без згоди власника попереднього патенту (ст. 2587 ЦК Італії).

Глава III ЦК Італії присвячена правам на корисні моделі та промислові зразки й містить тільки дві статті, якими визначаються ці об'єкти.

Необхідно зазначити, що Цивільний кодекс Італії містить тільки загальні норми, що стосуються об'єктів інтелектуальної власності. При цьому в статтях 2583, 2591 та 2594 ЦК Італії прямо вказується на що права, які регулюються нормами глав I, II та III Книги V розділу IX «Права на результати інтелектуальної діяльності і промислові винаходи» здійснюються згідно зі спеціальними законами.

Щодо недобросовісної конкуренції, то їй присвячені статті 2595-2600 розділу X «Конкурентне право та об'єднання» книги V¹ ЦК Італії.

Крім цивільного законодавства, права інтелектуальної власності регулюються Кримінальним кодексом Італії, статті 473–475, 514, 515 якого встановлюють санкції за порушення прав інтелектуальної власності. Згідно з Кримінальним кодексом Італії, порушники права інтелектуальної власності караються не тільки штрафом, але й позбавленням волі².

Сфера інтелектуальної власності Італії також регулюється міжнародними договорами, учасницею яких є ця країна (в дужках вказана дата, з якої договір набрав чинності):

- Паризькою конвенцією про охорону промислової власності (07.07.1884 р.);
- Бернською конвенцією про охорону літературних і художніх творів (05.12.1887 р.);
- Римською конвенцією про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (08.04.1975 р.);
- Конвенцією про заснування ВОІВ (20.04.1977 р.);
- Конвенцією про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (24.03.1977 р.);
- Брюссельською конвенцією про розповсюдження сигналів, які несуть програми, що передаються через супутники (07.07.1981 р.);
- Договором ВОІВ про авторське право (14.03.2010 р.);
- Договором ВОІВ про виконання і фонограми (14.03.2010 р.);
- Найробським договором про охорону Олімпійського символу (25.10.1985 р.);
- Договором про патентну кооперацію (28.03.1985 р.);
- Будапештським договором про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів з метою патентної процедури (23.03.1988 р.);
- Страсбурзькою угодою про Міжнародну патентну кооперацію (30.03.1980 р.);

¹ Codice civile /Regio Decreto 16 marzo 1942 № 262 [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso : <http://www.altalex.com/index.php?idnot=34794>.

² Codice Penal /Regio Decreto 19 ottobre 1930 № 1398 [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso : <http://www.altalex.com/index.php?idnot=36653>.

- Мадридською угодою про міжнародну реєстрацію знаків (15.10.1894 р.);
- Протоколом до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (17.04.2000 р.);
- Мадридською угодою про недопущення неправдивих або таких, що вводять в оману, зазначень походження товарів (05.03.1951 р.);
- Ніццькою угодою про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (08.04.1961 р.);
- Сінгапурським договором про закони щодо товарних знаків (21.09.2010 р.);
- Лісабонською угодою про охорону найменувань місць походження та їхньої міжнародної реєстрації (29.12.1968 р.);
- Гаазькою угодою про міжнародну реєстрацію промислових зразків (13.06.1987 р.);
- Локарнською угодою про заснування Міжнародної класифікації промислових зразків (12.08.1975 р.);
- Міжнародною конвенцією з охорони нових сортів рослин (01.07.1977 р.);
- Європейською патентною конвенцією (01.12.1978 р.);
- Угодою про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (01.01.1995 р.)¹.

4.3.2. Основні положення Кодексу промислової власності Італії

На момент розробки Кодексу промислової власності Італії нормативно-правову базу республіки у сфері промислової власності утворювали міжнародні договори, зазначені вище, регламенти й директиви ЄС, а також закони і підзаконні акти, частина з яких була прийнята більш ніж 60 років тому в результаті неодноразових і найчастіше погано скоординованих реформ.

Як зазначалось у мандаті Конгресу, який був направлений Уряду, метою розробки Кодексу промислової власності (КПВ) було «реорганізувати поточну ситуацію у сфері інтелектуальної власності». Тож, *у результаті прийняття КПВ Італії передбачалось об'єднати розрізнені норми, що містились в численних нормативно-правових актах, а не провести реальне кодифікування*. Це зумовлено тим, що італійська законодавча влада, певною мірою, є обмеженою в своїх діях європейськими директивами і міжнародними договорами, що регулюють значну частину італійського матеріального права інтелектуальної власності.

¹ Il sito ufficiale del Ministero Dello Sviluppo economico [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso : <http://www.uibm.gov.it/index.php>.

Кодекс промислової власності Італії стосується лише сфери промислової власності, авторські та суміжні права регулюються окремим Законом про авторське право № 633/1941¹. Варто зазначити, що при розробці цього Кодексу передбачалося, що технологічні інновації пов'язані тільки з об'єктами промислової власності. При цьому було знехтувано той факт, що програмне забезпечення та бази даних охороняються авторським правом. Що стосується правової охорони промислових зразків, то вона регулюється як Кодексом промислової власності Італії, так і Законом про авторське право.

Кодекс промислової власності Італії (Codice della proprieta industriale. Decreto Legislativo 10 febbraio 2005, n. 30)² був опублікований в Офіційному віснику № 52 від 04.03.2005 р. і набрав чинності 19.03.2005 р. Він не ввів радикальних змін у регулювання правовідносин щодо традиційних об'єктів промислової власності (винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок). Проте, власне його прийняття внесло фундаментальні зміни до італійського законодавства у сфері промислової власності, що тепер становить єдине та погоджене зведення 246 положень, а не конгломерат 35 розрізнених і несумісних між собою законодавчих актів.

У Кодексі промислової власності Італії, як в єдиному законодавчому акті, зібрані положення, що регулюють правову охорону винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок, інших відмітних знаків, географічних зазначень і найменувань місць походження, доменних імен, селекційних досягнень, топографій напівпровідникових виробів (топографій інтегральних мікросхем), конфіденційної комерційної інформації (секретної інформації).

Недивлячись на те, що він має назву Кодекс промислової власності Італії, він містить положення, які регулюють правовідносини, пов'язані з такими об'єктами інтелектуальної власності, як доменне ім'я, конфіденційна комерційна інформація, сорти рослин. Однак, відповідно до Паризької конвенції про охорону промислової власності, ці об'єкти не належать до об'єктів промислової власності. Так у ч. 2 ст. 1 Паризької конвенції зазначено, що об'єктами охорони промислової влас-

¹ Legge sul diritto d'autore 22 aprile 1941, n 633// Gazzetta Ufficiale. — 16 Luglio 1941 n. 166 [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso : <http://www.altalex.com/index.php?idnot=34610>.

² Codice della proprieta industriale/ Decreto Legislativo 10 febbraio 2005, n. 30// Gazzetta Ufficiale. — n. 52. — 4 marzo 2005. — Supplemento Ordinario n. 28 [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso : <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/05030dl.htm>.

ності є патенти на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування і вказівки про походження або найменування місця походження, а також припинення недобросовісної конкуренції.

Отож більш правильно говорити, що *Кодексом промислової власності Італії регулюються права інтелектуальної власності, а не права промислової власності та, відповідно, він мусить бути названим Кодексом інтелектуальної власності. Можна припустити, що вилучивши з нього авторське право і суміжні права, італійські законодавці віднесли всі інші об'єкти інтелектуальної власності до об'єктів промислової власності.*

На це вказує і назва ст. 1 КПВ Італії «Захист прав промислової власності». Вона свідчить про те, що для цілей цього Кодексу термін промислова власність охоплює торговельні марки й інші відмітні знаки, географічні зазначення, найменування місць походження, промислові зразки, винаходи, корисні моделі, топографії напівпровідникових виробів (топографії інтегральних мікросхем), конфіденційну комерційну інформацію (секретна інформація) та нові сорти рослин.

Деякі з об'єктів права інтелектуальної власності, такі як доменні імена, конфіденційна комерційна інформація, незареєстровані торговельні марки, географічні зазначення, а також найменування місць походження, вперше отримали правову охорону в Італії. Правовідносини, пов'язані з цими об'єктами, раніше регулювалися загальними положеннями Цивільного кодексу Італії, які стосуються «недобросовісної конкуренції».

Кодекс промислової власності Італії складається з восьми окремих розділів:

1. Загальні положення і основні принципи (статті 1–6);
2. Норми, що стосуються наявності, обсягу і використання прав промислової власності (статті 7–116);
3. Судовий захист прав промислової власності (статті 117–146);
4. Набуття та підтримання прав промислової власності (статті 147–193);
5. Спеціальні процедури (статті 194–200);
6. Професійне представництво (патентні повірені) (статті 201–222);
7. Діяльність Відомства з патентів і торговельних марок (статті 223–230);
8. Перехідні і прикінцеві положення (статті 231–246).

Перший розділ КПВ Італії присвячений основним принципам права промислової власності: вводиться поняття промислової власності; визначаються умови виникнення прав промислової власності; регламентуються відносини з іноземними

елементами; наводяться положення, що регулюють пріоритет і вичерпання прав промислової власності.

Відповідно до ст. 5 КПВ Італії права промислової власності вважаються вичерпаними, після того, як товари, що містять об'єкти промислової власності, будуть реалізовані в Італії чи в будь-якій іншій країні ЄС або Європейської економічної зони.

Другий розділ КПВ Італії містить матеріально-правові норми, що стосуються кожного об'єкта промислової власності, зазначеного в ст. 1 КПВ Італії. При цьому кожному об'єктові присвячена окрема глава:

- торговельні марки;
- географічні зазначення
- промислові зразки та моделі;
- винаходи;
- корисні моделі;
- топографії напівпровідникових виробів;
- секретна інформація (конфіденційна комерційна інформація);
- нові сорти рослин.

У кожній главі визначено: об'єкт правової охорони; умови охороноздатності об'єкта; об'єкти, яким не може бути надана правова охорона; права, що випливають з отриманої охорони та їх тривалість; збори й платежі, які пов'язані з набуттям правової охорони; обмеження прав; підстави для анулювання прав або визнання їх недійсними.

Третій розділ КПВ Італії об'єднує норми, що регулюють захист прав промислової власності та пов'язані зі спеціальними законами.

По-перше, Кодекс промислової власності Італії регулює (ст. 120) діяльність 12 спеціалізованих секцій суду (трибуналів інтелектуальної власності), раніше створених Урядом Італії відповідно до Закону від 27.06.2003 р. № 168 в таких містах Італії: Барі, Болонья, Катанія, Флоренція, Генуя, Мілан, Неаполь, Палермо, Рим, Турін, Трієст, Венеція.

Створення спеціалізованих секцій з питань інтелектуальної власності в апеляційних судах, розташованих у найбільш великих містах Італії, надає можливість забезпечити кваліфікований розгляд справ колегіями суддів. Ці колегії спеціалізуються на питаннях інтелектуальної власності, а отже, здатні винести вичерпні ухвали, навіть у найскладніших судових процесах в короткі строки. Судовий розгляд, зазвичай, призначається за місцем проживання відповідача.

По-друге, Кодексом промислової власності Італії введена спрощена процедура розгляду спорів, пов'язаних з правами промислової власності, аналогічна до процедури, що застосову-

Іноземний досвід систематизації законодавства

ється при вирішенні спорів у сфері корпоративного права. Найбільш важливими елементами, цієї процедури є такі:

- стислі строки розгляду справи;
- необхідність подачі всіх документів і надання доказів на початку розгляду справи;
- негайний розгляд суддею документів, наданих сторонами і винесення ухвали про подальшій перебіг судового виробництва.

Це означає, що на початку розгляду справи кожна з сторін повинна відразу надати судді всі матеріали у справі наявні в неї, щоб унеможливити використання методів зволікань, які можуть призвести до затягування судового процесу на шкоду передбачуваного законного власника прав промислової власності. При цьому відповідно до ст. 121 КПП Італії кожна зі сторін може залучити в процес одного або більше технічних консультантів.

Рішенням суду до порушника прав промислової власності можуть бути застосовані такі цивільно-правові санкції (ст. 124 КПП Італії):

- заборона на виробництво контрафактної продукції;
- заборона на продаж і/або використання товарів і послуг, які порушують права промислової власності;
- арешт або знищення контрафактних товарів, а також інструментів чи інших засобів, які використовувались для їх виробництва;
- заборона надавати послуги, що надаються з порушенням прав промислової власності;
- передача контрафактних товарів у власність законним власникам порушених прав промислової власності.

Застосування цивільно-правових санкцій, зазначених вище, не виключає можливості для власника прав промислової власності вимагати компенсації за заподіяну шкоду. Збиток повинен розраховуватися згідно зі статтями 1223, 1226 і 1227 ЦК Італії. При цьому обчислюються фактичні витрати, яких зазнав власник прав промислової власності, й упущена вигода, що безпосередньо і прямо пов'язані з порушенням прав промислової власності. Крім цього, визначається і моральний збиток, який був завданий власникові порушених прав.

Компенсація за заподіяну шкоду може бути виплачена у формі одноразового платежу. При визначенні упущеної вигоди, відповідно до Директиви ЄС № 2004/48, суди можуть прямо вказувати суму роялті, яка повинна була бути виплачена ліцензіару у разі, якщо б порушник придбав ліцензію у власника порушених прав. У будь-якому разі як альтернатива компенсації за упущену вигоду власник прав може зажадати повернення прибутку, який отримав порушник (ст. 125 КПП Італії). Зако-

нодавство Італії не допускає вживання штрафів, штрафних санкцій і відшкодування збитків у потрібному розмірі.

Окрім застосування зазначених вище санкцій, суд може винести постанову про публікацію його рішення в одній або декількох газетах.

Відповідно до ст. 127 КПП Італії на доповнення до цивільно-правових санкцій і необхідності відшкодування збитків порушники прав промислової власності можуть понести і кримінальне покарання. У такому разі застосовуються статті 478, 474 и 517 КК Італії. Так, будь-яка особа, що продає, виставляє, використовує у виробництві чи вводить у обіг продукцію, порушуючи чинні права промислової власності, може бути оштрафована в розмірі до 1032,91 євро. Продавці чи розповсюджувачі товарів з торговельними марками, що здатні ввести в оману покупця, можуть бути позбавлені волі на строк до 1 року й оштрафовані в розмірі до 2065,83 євро.

По-третьє, Кодекс промислової власності Італії містить положення, що стосуються функцій і процедури розгляду Апеляційною Радою в адміністративному порядку справ, пов'язаних з набуттям прав промислової власності та з визнанням їх недійсними. Справи розглядаються протягом 60 днів з дати отримання апеляції (статті 135-136 КПП Італії).

По-четверте, Кодексом промислової власності Італії регулюються умови експропріації (реквізиції) прав на об'єкти промислової власності, крім прав на торговельні марки для потреб оборони чи в суспільних інтересах. Експропріація здійснюється Указом Президента республіки, який видається за пропозицією відповідного міністра після обговорення з міністром економіки і фінансів і міністром виробничої діяльності (ст. 142 КПП Італії). В Указі зазначається сума компенсації, яка виплачується власникові прав промислової власності. Сума розраховується на основі ринкової вартості прав на об'єкт промислової власності й узгоджується з Апеляційним Радою. Якщо власник прав не згоден із сумою компенсації, вона визначається арбітражною комісією (ст. 143 КПП Італії). Відомості про експропріацію вносяться до відповідного реєстру Відомства з патентів і торговельних марок.

По-п'яте, Кодекс промислової власності Італії містить статті, що регулюють боротьбу з піратством. Так, уведено нове визначення піратських дій у сфері охорони промислової власності. Відповідно до ст. 144 КПП Італії — це очевидні акти піратства, підробки торговельних марок, зареєстрованих промислових зразків і порушення прав на промислову власність, які вчиняються навмисне та систематично.

Іноземний досвід систематизації законодавства

Для координації боротьби з піратством і контрафактною продукцією заснований Комітет по боротьбі з контрафакцією при Міністерстві економічного розвитку, який очолює заступник міністра (ст. 145 КПВ Італії). Для забезпечення балансу суспільних і приватних інтересів та необхідної взаємодії між державою і бізнесом до Комітету належать представники: Міністерства економічного розвитку; Міністерства економіки та фінансів; Міністерства закордонних справ; Міністерства оборони; Міністерства сільського і лісового господарства; Міністерства внутрішніх справ; Міністерства юстиції; Міністерства спадщини та культурних заходів; Міністерства праці і соціальної політики; Міністерства охорони здоров'я; Департаменту з питань державної служби; Відомства з патентів і торговельних марок Італії. Залежно від обговорюваних питань Комітет може запросити для участі в його роботі представників інших міністерств, а також представників бізнесу, підприємств і споживачів.

Четвертий розділ КПВ Італії присвячений регулюванню процедур, пов'язаних з набуттям і підтриманням прав на винаходи, корисну модель, торговельну марку, колективну торговельну марку, промисловий зразок, топографію напівпровідникової продукції, сорти рослин. Він містить норми, що стосуються процедури подання заявки:

- на набуття прав в Італії на об'єкти, що вказані вище;
- на європейський патент;
- міжнародної заявки відповідно до процедури РСТ;
- міжнародної заявки на промисловий зразок;
- міжнародної заявки на торговельну марку;
- на отримання додаткового свідоцтва охорони на лікарські засоби та фітосанітарні препарати.

Крім цього, в ньому розглядаються питання, пов'язані з єдністю заявок, поділом заявок, відкликанням заявок, виправленням заявочних матеріалів, з винаходами в галузі мікробіології.

Отож четвертий розділ Кодексу промислової власності Італії об'єднує найбільш загальні процедурні питання, пов'язані з розглядом заявок у Відомстві з патентів і торговельних марок, поданням заперечення проти видачі охоронного документа, публікацією відомостей про видачу охоронних документів в офіційних бюлетенях Відомства, строкам охорони об'єктів промислової власності.

П'ятий розділ КПВ Італії присвячений спеціальним процедурам:

- реєстрації прав промислової власності;
- внесення змін до Реєстрів промислової власності;

- засекречування винаходів, які стосуються військової таємниці;
- отримання примусової ліцензії;
- одержання добровільної та примусової ліцензії на активний інгредієнт у фармацевтичній промисловості.

Шостим розділом КПВ Італії регулюються відносини, пов'язані з професійною діяльністю консультантів у сфері інтелектуальної власності (патентних повірених). Цей розділ містить норми, що стосуються:

- вимог до кандидатів у консультанти в сфері інтелектуальної власності;
- порядку складання іспитів;
- внесення до Реєстру консультантів у сфері інтелектуальної власності;
- припинення діяльності консультантів у сфері інтелектуальної власності;
- дисциплінарних санкцій;
- діяльності Асоціації консультантів у сфері інтелектуальної власності (патентних повірених).

Сьомий розділ КПВ Італії присвячений Відомству з патентів і торговельних марок Італії, його завданням та функціям. Відомство з патентів і торговельних марок є підрозділом Міністерства економічного розвитку, воно здійснює:

- прийом заявок на набуття прав на об'єкти промислової власності, зокрема й у електронному вигляді;
- розгляд заявок і видачу охоронних документів;
- публікацію відомостей про об'єкти промислової власності в офіційному бюлетені;
- прийом міжнародних заявок на винаходи, торговельні марки та промислові зразки;
- прийом заявок на європейський патент, торговельну марку Співтовариства і промисловий зразок Співтовариства.

Статті 225–230 КПВ Італії регулюють порядок сплати мит і зборів за дії, пов'язані з набуттям прав на об'єкти промислової власності та підтриманням їхньої чинності. Крім цього, Відомство з патентів і торговельних марок Італії повинне забезпечувати онлайн-доступ користувачів до електронної бази даних італійських патентів і торговельних марок.

У восьмому розділі КПВ Італії містяться положення, пов'язані із заявками на об'єкти промислової власності, які було подано до Відомства з патентів і торговельних марок до набрання чинності Кодексом промислової власності Італії, а також положення, що стосуються винаходів, які створені вченими університетів і державних науково-дослідних інститутів під час виконання досліджень та інших питань.

Іноземний досвід систематизації законодавства

Узагальнюючи вищевикладене, можна сказати, що одним з найбільш вагомих нововведень Кодексу промислової власності Італії є прийняття загальних положень, які застосовуються до всіх об'єктів права промислової власності, об'єднаних у ньому.

До таких загальних положень належать:

- загальні правила про подання судових позовів і проведення судових розглядів спорів щодо об'єктів права промислової власності;
- загальні правила поведінки з іноземцями (застосування принципу національного заявника згідно з Паризькою конвенцією про охорону промислової власності);
- закінчення строків дії прав на об'єкти інтелектуальної власності;
- порядок набуття та підтримання прав на об'єкти інтелектуальної власності;
- подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок, торговельну марку в електронному вигляді;
- положення, що стосуються професійних консультантів у сфері інтелектуальної власності (патентних повірених).

Крім цього, Кодексом промислової власності Італії внесені такі основні зміни в раніше чинне законодавство:

- введено більш широке визначення промислової власності;
- розширено функції Відомства з патентів і торговельних марок;
- чіткіше визначена компетенція 12 трибуналів інтелектуальної власності;
- передбачено застосування до судових розглядів щодо прав промислової власності засобів і спеціальних процедур, які використовуються при розгляді корпоративних спорів;
- введено кримінальну відповідальність за серйозні порушення прав промислової власності
- введено нові заходи, спрямовані на боротьбу з піратством і контрафактною продукцією.

4.3.3. Реформування законодавства у сфері промислової власності

Після прийняття Кодексу промислової власності Італії розвиток законодавства в сфері промислової власності в країні йшов у двох напрямках.

Перший напрям — внесення змін до Кодексу промислової власності Італії. Зокрема, було здійснено адаптацію його положень до міжнародних угод в сфері промислової власності, до яких приєдналась Італія, а також до директив та Регламентів ЄС.

Другий напрям — розроблення та прийняття Правил застосування Кодексу промислової власності Італії, котрі більш детально регламентують адміністративні процедури.

З метою реалізації першого напрямку розвитку законодавства в сфері промислової власності в Італії до Кодексу промислової власності були внесені зміни Законодавчим Указом від 13.08.2010 р. № 131, який набув чинності 02.09.2010 р¹. Розглянемо ключові моменти реформи Кодексу промислової власності Італії.

По-перше, до нього були включені положення Директиви Європейського парламенту та Ради ЄС від 06.07.1998 р. № 98/44/ЄС про правову охорону біотехнологічних винаходів², які раніш містились у Законі-Декреті від 10.01.2006 р. № 3.

Так, правова охорона надається винаходу, що стосується біологічного матеріалу, відокремленого від свого природного середовища або який є продуктом технологічного процесу, а також процесу отримання біологічного матеріалу, обробки чи використання. При цьому до біологічного матеріалу вважають належними матеріал, що містить генетичну інформацію та може самовідтворюватися чи бути відтвореним у біологічній системі.

Крім цього, об'єктом винаходу може бути частина людського організму, відокремлена від нього чи одержана інакше із застосуванням технологічного процесу, зокрема послідовність або часткова послідовність гену, навіть якщо структура цієї частини ідентична частині людського організму. Захист біологічного матеріалу поширюється також на похідний матеріал (через генеративне або вегетативне розмноження), що має такі самі характеристики.

Винахід, комерційне використання якого може призвести до порушення громадського порядку чи суперечитиме загальноновизнаним нормам моралі, не є патентоздатним. Такими винаходами є винаходи, що стосуються: процесу клонування людей та зміни через зародкову лінію генетичної ідентичності людей; використання людських ембріонів для промислових або комерційних цілей; процесу зміни генетичної ідентичності тварин, який може спричинити їх страждання без будь-якої суттєвої медичної користі для людей або тварин.

¹ Decreto legislativo 13 agosto № 131// Gazzetta Ufficiale. — № 192. — 18 Agosto 2010. — Ordinary № 195 [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso: <http://www.altalex.com/index.php?idnot=11699>.

² Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. — OJ L 213.-30.07.1998. — P. 13–21. [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1998:213:0013:0021:EN:PDF>.

Іноземний досвід систематизації законодавства

Не є патентоздатним людський організм на різних стадіях його формування та розвитку, а також просте виявлення одного з його елементів, зокрема послідовності або частини послідовності гена.

По-друге, державним органам і органам місцевої влади надана можливість реєструвати торговельну марку, що містить графічні елементи, взяті з культурних, історичних, архітектурних цінностей, що розміщуються на їхній території для комерційного використання в інтересах розвитку цієї території.

По-третьє, внесено зміни до положень, які стосуються винаходів, створених в університетах і державних наукових установах за результатами наукових досліджень. З метою зробити більш активним процес патентування таких винаходів до Кодексу промислової власності Італії введені положення, що стимулюють винахідників, які працюють в таких установах. Крім цього, по-іншому регулюється право винахідника на подання заявки на отримання патенту. Так, якщо протягом 6 місяців з дати створення винаходу університет чи державна наукова установа не подали заявку на отримання патенту на винахід, це право передається винахіднику.

По-четверте, внесено суттєві зміни до процедури судового розгляду відповідно до вимог Директиви Європейського парламенту та Ради ЄС від 29.04.2004 р. № 2004/48/ЄС про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності¹ щодо:

- спрощення процедури застосування судом запобіжних заходів. Так, судом може бути прийнято рішення про застосування запобіжних заходів без попереднього повідомлення сторони, проти якої вони спрямовані у випадках «особливої терміновості», зокрема, коли будь-яка затримка може заподіяти не виправну шкоду правовласникові чи передбачуваний порушник може поставити під загрозу здійснення порядку опису або арешту продукції, яка виготовлена з порушенням прав промислової власності. При цьому правовласник повинен протягом 15 днів подати позов до суду;
- надання повноважень що стосуються опису, арешту та судової заборони, одному судді;
- уведення попередніх технічних консультацій перед початком судового розгляду².

¹ Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights. — OJ L 157, 30.4.2004. — P. 45–86. [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:157:0045:0086:EN:PDF>.

² [Sovgente elettronica]. — Modalita di accesso: <http://www.altalex.com/index.php?idnot=8075>.

Другий напрям розвитку законодавства у сфері промислової власності стосувався розробки підзаконних актів. Так, через 5 років після набуття чинності Кодексом промислової власності Італії виникла необхідність у прийнятті підзаконного акта, в якому було б детально регламентовано процедурні питання, пов'язані з набуттям прав на об'єкти промислової власності й інші адміністративні процедури. З цією метою Міністерством економічного розвитку, було розроблено Правила застосування Кодексу промислової власності (далі — Правила), які були введено в дію Постановою Міністерства економічного розвитку № 33 і опубліковані в «Офіційному віснику» від 09.03.2010 р.¹ № 56.

У Правилах детально описуються процедури, що спрощують виконання адміністративних процедур, передбачених статтями 147, 149, 151, 184, 195, 197 КПВ Італії. Це, переважно, стосується процедури подання заявок на набуття прав на об'єкти промислової власності в Італії та правил оформлення заявочних та інших документів для цих цілей.

Наприклад, якщо подається заявка на винахід, то заявникові необхідно:

- 1) викласти опис винаходу настільки ясно та повно, щоб його міг здійснити фахівець у зазначеній галузі;
- 2) зазначити галузь техніки, до якої належить винахід;
- 3) навести техніко-технологічні рішення з рівня техніки, котрі відомі заявнику і які можна вважати корисними для розуміння винаходу з посиланням на бібліографічні дані джерел інформації, де вони розкриті;
- 4) надати стислі пояснення того, що зображено на кожному ілюстративному матеріалі до винаходу;
- 5) навести приклади здійснення винаходу.

Відповідно до Правил, адміністративні процедури, що здійснюються Відомством з патентів і торговельних марок, стають більш дешевими, їх тривалість скорочується.

Правилами передбачена можливість розділу заявки на об'єкт промислової власності. Так, заявка на торговельну марку може бути поділена навіть з включенням нових ознак, які характеризують торговельну марку. В разі виникнення спору з приводу прав на торговельну марку власник прав може зменшити кількість класів товарів і послуг, для яких вона була зареєстрована.

¹ Regolamento di attuazione del Codice della Proprieta Industriale /decreto del Minisistero Economico dello Sviluppo Economico № 33 // Gazzetta Ufficiale / — № 56. — 9 marzo 2010. — P. 1-46. [Sovgente elettronica]. — Modalita di acceso : <http://www.sviluppoeconomico.gov.it>.

Крім цього, відповідно до Правил, спрощуються процедури подання міжнародної заявки відповідно до Договору РСТ і заявки на європейський патент. Правилами детально регламентуються процеси:

- подання заявок на набуття прав на об'єкти промислової власності в електронному вигляді;
- подання заперечення проти видання охоронного документа, зокрема, на торговельну марку.

Підсумовуючи, можна дійти висновку, що *розроблений і чинний натеper Кодекс промислової власності Італії є комплексним законом, який забезпечує цивільно-правовий і адміністративно-правовий порядок регулювання сфери інтелектуальної власності. Зокрема, він майже на третину складається з норм адміністративного законодавства, які присвячені процедурним питанням, пов'язаним з набуттям права промислової власності, а також діяльності патентних повірених, Відомства з патентів і торговельних марок. Крім цього, Кодекс промислової власності Італії не є повністю інтегрованим і узгодженим нормативно-правовим актом у сфері інтелектуальної власності.*

По-перше, він охоплює лише сферу промислової власності; авторські та суміжні права регулюються Цивільним кодексом Італії й окремим Законом про авторське право № 633/1941.

По-друге, як і раніше, правовідносини у сфері промислової власності регулюються декількома нормативно-правовими актами різної юридичної сили (Цивільним кодексом, Кодексом промислової власності Італії, спеціальними законами і підзаконними актами).

По-третє, відповідальність за сферу промислової власності залишилася розподіленою між декількома міністерствами й відомствами (Міністерством економічного розвитку, Міністерством юстиції, Міністерством спадщини і культурних заходів, Антимонопольним комітетом, Комітетом з боротьби з контрафакцією).

Однак, незважаючи на недоліки Кодексу промислової власності Італії, об'єднання в одному нормативно-правовому акті положень, які містились у численних нормативно-правових актах, дало змогу підвищити правову визначеність, забезпечити простоту розуміння і застосування норм, які регулюють правовідносини в сфері правової охорони і захисту прав промислової власності.

Введення цього Кодексу надало можливість реорганізувати й упорядкувати сферу правової охорони промислової власності, провести адаптацію національного законодавства Італії до директив і регламентів ЄС, які стосуються цієї сфери, перегля-

нути повноваження Відомства з патентів і торговельних марок Італії.

Права інтелектуальної власності є стратегічним майном для здійснення підприємницької діяльності. Тож, на думку вчених, більш ефективний і дієвий захист прав інтелектуальної власності стимулюватиме інноваційну діяльність компаній, бо саме інтелектуальна власність є головним механізмом цієї діяльності, допоможе відновити конкурентоспроможність італійської промисловості на світовому ринку¹.

4.4. Систематизація законодавства Португалії у сфері інтелектуальної власності. Кодекс промислової власності

У Португалії сфера інтелектуальної власності має конституційно-правову регламентацію². Так, у розділі 1 «Особисті права, свободи і гарантії» в п. 1 ст. 42 Конституції Португалії проголошується право та свобода творчої діяльності: «інтелектуальна, художня і науково творчість є вільною». При цьому п. 2 цієї статті роз'яснюється, що «ця свобода охоплює права на винахід, виробництво та поширення наукового, літературного або художнього твору, включаючи захист законом авторських прав».

У розділі 3 «Права і обов'язки в області культури» в ст. 73 Конституції Португалії закріплений обов'язок держави заохочувати та стимулювати творчу діяльність: «Наукова творчість і відкриття, а також технологічні інновації стимулюються й підтримуються державою таким чином, щоб забезпечити відповідну свободу і автономію, зростання конкурентоздатності та взаємодію між науковими установами і підприємствами».

Цивільний Кодекс Португалії³, який був затверджений 25.11.1966 р. і набрав чинності 01.06.1967 р., складається з п'яти книг:

- 1) загальна;
- 2) зобов'язальне право;
- 3) право власності;
- 4) сімейне право;
- 5) спадкове право.

¹ Galli Cesare. La riforma del Codice della proprieta industriale [Sovgente elettronica]. — Modalita di acceso : <http://www.filodiritto.com/index.php?azione=cv&usr=gallicesare>

² Конституции государств Европейского Союза / под общей редакцией Л. А. Окунькова. — М. : Инфра-Норма, 2004. — С. 413, 572.

³ CUDIGO CIVIL PORTUGUKS Actualizado até a Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro [Fuente electronica]. — Acceder al modo : <http://www.portolegal.com/CodigoCivil.html>.

Однак Цивільний кодекс Португалії не містить положень, які стосуються права інтелектуальної власності. Так, третя книга ЦК Португалії присвячена тільки праву власності й іншим речовим правам, зокрема: належності речей (рухомого та нерухомого майна, матеріальних благ) учасникам цивільних відносин; способам передання прав, майновому обороту.

Сфера інтелектуальної власності в Португалії регулюється Кодексом про авторське право і суміжні права¹, затвердженим декретом-законом від 14.03.1985 р. № 63/85 із змінами і Кодексом промислової власності (Codigo da Propriedade Industrial)², затвердженим декретом-законом від 05.03.2003 р. № 36/2003 із змінами, внесеними до нього у 2007 р. і 2008 р.

Розглянемо, як розвивалося законодавство Португалії в сфері інтелектуальної власності. Перший закон, який стосувався промислової власності, був прийнятий 16.01.1837 р. Цим Законом охоронялись тільки винаходи, потім 04.06.1883 р. набув чинності закон, яким надавалась правова охорона торговельним маркам.

Перший Кодекс промислової власності Португалії був прийнятий у 1940 р. Більш ніж через 50 років його було переглянуто, і нова редакція була затверджена Декретом-законом № 16/95 від 24.01.1995 р.

Проте зміни, що сталися в політиці ЄС у сфері правового регулювання інтелектуальної власності, а також швидкий розвиток техніки зумовили необхідність докорінної переробки й цієї редакції Кодексу промислової власності Португалії. Після 5 років роботи Комісії, створеної Парламентом, у 2003 р. з'явилася нова редакція, що була затверджена декретом-законом від 05.03.2003 р. № 36/2003.

¹ [Fuente electronica]. — Acceder al modo : <http://www.spautores.pt/document/CodigodoDireitodeAutorCDADC.doc>.

² Codigo da Propriedade Industrial (aprovado pelo Decreto — Lei, n. 36/2003, de 5 de Marco, e alterado pelos Decretos — Leis, n. s 318/2007, de 26 de Setembro, n 360/2007, 2 de Novembro, 143/2008, de 25 de Julho, e pela Lei n. 16/2008, de 1 de Abril). — Abril 2009, Edicao: Instituto Nacional de Propriedade Industrial [Electronic source]. — Access mode : <http://www.marcaspatentes.pt/index.php?section=30>.

³ Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. — OJ L 213. — 30.07.1998. — P. 13–21. [Electronic source]. — Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1998:213:0013:0021:EN:PDF>.

⁴ Directive 98/71/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 1998 on the legal protection of designs. — OJ L 289, 28.10.94. — P. 28–37. [Electronic source]. — Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31998L0071:EN:HTML>.

Нова редакція Кодексу промислової власності Португалії змінила попередню, насамперед, за рахунок імплементації в національне законодавство правових інструментів ЄС, зокрема:

- Директиви Європейського парламенту та Ради ЄС від 06.07.1998 р. № 98/44/ЄС про правову охорону біотехнологічних винаходів³,
- Директиви Європейського парламенту та Ради ЄС від 13.10.1998 р. № 98/71/ЄС про правову охорону промислових зразків⁴.
- Регламенту Ради ЄС від 18.06.1992 р. № 1768/92 про запровадження додаткового охоронного сертифіката щодо медичних продуктів¹,
- Регламенту Ради ЄС від 23.07.1996 р. № 1610/96 про запровадження додаткового охоронного сертифіката на засоби захисту рослин².

Крім цього, прийнятою редакцією Кодексу промислової власності Португалії регулюється правова охорона топографій напівпровідникових продуктів, до цього часу вона регламентувалась Законом від 30.06.1989 р. № 16/89.

Кодекс промислової власності Португалії адаптований до всіх міжнародних угод, ратифікованих Парламентом Португалії, адміністрування яких здійснює ВОІВ. Зважаючи на те, що Португалія в 1996 р. набула членства в СОТ, Кодекс промислової власності Португалії гармонізовано з положеннями Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності, що діє під егідою цієї організації. Під час роботи над новою редакцією Кодексу промислової власності Португалії законодавцями було виправлено очевидні помилки та усунуто недоліки, наявні в попередньому Кодексі 1995 р.

На відміну від Кодексу промислової власності Італії, в Кодексі промислової власності Португалії відсутня глава, присвячена діяльності Національного інституту промислової власності Португалії (Instituto Nacional de Propriedade Industrial — INPI), який був створений у 1976 р. в результаті реформування Бюро промислової власності.

Натепер цей інститут, наділений статусом юридичної особи з адміністративною і фінансовою самостійністю, здійснює свою діяльність у сфері промислової власності під керівництвом мі-

¹ Council Regulation (EEC) № 1768/92 of 18 June 1992 concerning the creation of a supplementary protection certificate for medicinal products. — OJ L 182. — 02.07.1992. — P. 1–5. [Electronic source]. — Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1992:182:0001:0005:EN:PDF>.

² Council Regulation (EC) No 1610/96 of 23 July 1996 concerning the creation of a supplementary protection certificate for plant protection products. — OJ L 198, 8.8.1996. — P. 30–35. [Electronic source]. — Access mode : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31996R1610:EN:HTML>.

Іноземний досвід систематизації законодавства

ністра юстиції. Інститут відповідає за реалізацію національного законодавства, зокрема й Кодексу промислової власності Португалії, який містить ключові положення правової охорони промислової власності в країні.

Діяльність інституту спрямована на:

- охорону прав промислової власності в Португалії та поза її межами;
- співпрацю з міжнародними організаціями, членом яких є Португалія;
- поширення науково-технічної інформації про промислову власність;
- сприяння використанню промислової власності для зміцнення інноваційного потенціалу та конкурентоздатності країни;
- розвиток добросовісної конкуренції і боротьбі з контрафактною продукцією¹.

За своєю структурою *Кодекс промислової власності Португалії* — це закон, в якому об'єднані норми, що регулюють правову охорону винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок, нагород, фірмових найменувань і емблем, найменувань походження та географічних зазначень, топографій напівпровідникових продуктів. Окремі його книги присвячені загальним питанням адміністративних процедур, пов'язаних з набуттям прав на об'єкти промислової власності, а також захисту набутих прав.

Всупереч положенням Паризької конвенції про охорону промислової власності, в Кодексі промислової власності Португалії серед об'єктів промислової власності названо топографії напівпровідникових продуктів, тому більш правильним для цього Кодексу є назва «Кодексом інтелектуальної власності». Однак, для здійснення аналізу цього нормативно-правового акта, ми будемо використовувати терміни за оригінальним текстом.

Кодекс промислової власності Португалії містить 358 статей, які об'єднані в 5 книг:

Книга I. «Загальна частина» (статті 1–50);

Книга II. «Правові системи промислової власності» (статті 51–315);

Книга III. «Захист прав» (статті 316–345);

Книга IV. «Збори» (статті 346–354);

Книга V. «Бюлетень промислової власності» (статті 355–358).

¹ O INPI — Apresentazgo [Fuente electronica]. — Accedeval modo : <http://www.marcaspatentes.pt/index.php?section=55>

Книга I складається з п'яти глав, які містять найбільш загальні положення, а також адміністративно-процесуальні дії, що стосуються всіх об'єктів права промислової власності, зокрема:

- подання заявок;
- встановлення пріоритету;
- подання заперечень проти видання охоронного документу;
- відмові в набутті прав;
- виправлення несуттєвих помилок;
- передання прав і ліцензування;
- визнання охоронних документів недійсними,
- судового й арбітражного розгляду апеляцій.

Стаття 1 КПВ Португалії визначає соціальне значення промислової власності: «Промислова власність має соціальну функцію забезпечення справедливої конкуренції шляхом надання приватного права, а також для запобігання недобросовісній конкуренції». При цьому, згідно зі ст. 2 КПВ Португалії, сфера промислової власності охоплює не тільки промисловість і торгівлю у прямому значенні слова, але також рибальство, сільське і лісове господарство, скотарство, видобувну промисловість й усі продукти природного та промислового походження і послуги.

У Кодексі промислової власності Португалії встановлюється національний режим для всіх заявників із країн Паризького Союзу та країн-учасниць СОТ (ст. 3), тобто вони мають всі права щодо промислової власності як фізичні чи юридичні особи, що мають португальське громадянство або здійснюють свою діяльність на території Португалії. Положення щодо права пріоритету, поділу заявки відповідають ст. 4 А Паризької конвенції про охорону прав промислової власності.

Аналіз інших положень **Книги I** дає підстави до висновку, що Кодекс промислової власності Португалії містить низку загальних положень, які об'єднують розрізнені режими правової охорони об'єктів промислової власності в єдину систему.

Книга II поділена на вісім розділів, кожний з яких присвячений окремому об'єкту права промислової власності: винаходам, корисним моделям, промисловим зразкам, торговельним маркам, нагородам, фірмовим найменуванням і емблемам, найменуванням походження та географічним зазначенням, топографіям напівпровідникових продуктів.

Кожен з восьми розділів містить глави, що стосуються:

- визначення об'єкта права;
- умов надання правової охорони;
- процедури набуття прав;
- умов використання прав, вичерпання прав, примусового

ліцензування;

- визнання недійсним охоронного документа.

Оскільки Португалія приєдналась 24.11.1992 р. до Договору про патентне співробітництво а також є Учасницею Європейської патентної конвенції, глава «Процедури патентування» розділу II «Винаходи» поділена на три підглави: перша — стосується отримання національного патенту; друга — подання європейської патентної заявки; третя — міжнародної заявки.

Глави «Процедури реєстрації» для розділів, пов'язаних з правовою охороною торговельних марок, найменувань походження та географічних зазначень, також мають підглави, котрі регламентують набуття прав на ці об'єкти за національною процедурою та відповідно до міжнародних угод. Так, для торговельних марок це підглави, що стосуються міжнародної реєстрації відповідно до Мадридської угоди про міжнародної реєстрації знаків і Протоколу до цієї угоди та Торговельної марки Співтовариства. Для найменувань походження — підглава, яка регламентує міжнародну реєстрацію найменувань походження відповідно до Лісабонської угоди про охорону найменувань місць походження та їхньої міжнародної реєстрації.

В *Книзі II* КПП Португалії привертають увагу ті положення, що відрізняються від положень українського законодавства в сфері правової охорони промислової власності. По-перше, це стосується правової охорони промислових зразків. Так, згідно зі ст. 200 КПП Португалії будь-який зареєстрований промисловий зразок або модель охороняється авторським правом з моменту їх створення в об'єктивній формі. В Україні промисловий зразок охороняється Цивільним кодексом України та спеціальним Законом «Про охорону прав на промислові зразки» як об'єкт промислової власності. Авторсько-правова охорона промислових зразків українським законодавством не застосовується.

По-друге, Кодексом промислової власності Португалії передбачена правова охорона таких позначень, як нагороди, емблеми, логотипи. За українським законодавством, власне нагороди й емблеми не охороняються. Ці об'єкти охороняються як торговельні марки відповідно до Цивільного кодексу України та Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг. Логотипам в Україні також надається правова охорона як торговельним маркам (словесним).

Процедура надання примусової ліцензії детально регламентується в статтях 107–112 *Книги II* КПП Португалії, а саме: визначено види примусових ліцензій; обставини, за яких вони видаються; подання клопотання до Національного інституту

промислової власності Португалії. Так, примусові ліцензії надаються, якщо винахід не використовується, на винахід, який неможливо використовувати без іншого винаходу, а домовленості щодо ліцензії на нього не було досягнуто, а також для забезпечення суспільних інтересів. Про надання примусової ліцензії або відмову в її наданні публікується сповіщення в «Бюлетені промислової власності».

Особливу увагу привертає *Книга III* КПВ Португалії, котра присвячена захисту прав промислової власності. Розділ I «Загальні положення» цієї книги, зокрема, містить статті, якими визначається поняття «нерозкрита інформація», регламентується захист прав промислової власності митними органами. Поняття «нерозкрита інформація» надається відповідно до ст. 39 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності.

Розділ II «Адміністративні та кримінальні правопорушення» включає статті, в яких охарактеризовано дії, що кваліфікуються як адміністративні чи кримінальні правопорушення. Так, зокрема, до кримінальних правопорушень належать: порушення виключних прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок або топологію напівпровідникових виробів; підробка, імітація або незаконне використання торговельної марки; порушення прав і незаконне використання найменувань походження та географічних зазначень. На відміну від українського законодавства, кримінальними порушеннями є недобросовісне набуття прав на об'єкти промислової власності, реєстрація неіснуючого об'єкта або з утаюванням істини а також зловживання правом на реєстрацію.

Статті 317 і 331 *Книги III* КПВ Португалії, присвячені недобросовісній конкуренції. Так в ст. 317 КПВ Португалії визначається поняття «недобросовісна конкуренція», характеризуються дії, що є актами недобросовісної конкуренції, в ст. 331 КПВ Португалії регламентується адміністративна відповідальність за недобросовісну конкуренцію.

Адміністративна відповідальність застосовується як за протиправне використання нагород, порушення права на фірмове найменування, емблеми, логотип, так і за неналежне використання фірмового найменування, емблеми чи логотипу.

При цьому, відповідно до ст. 320 КПВ Португалії положення іншого закону (Декрету-закону від 20.01.1984 р. № 28/84) щодо кримінальної відповідальності та адміністративних правопорушень юридичних осіб застосовуються субсидіарно щора-

¹ Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights. — OJ L 157, 30.4.2004. — P. 45–86. [Electronic source]. — Access mode : <http://eur-ex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:157:0045:0086:EN:PDF>.

зу, якщо зазначені положення не суперечать Кодексу промислової власності Португалії.

У Розділі III КПВ Португалії охарактеризовано засоби та процедури для забезпечення дотримання прав промислової власності, адміністративний і кримінальний порядок захисту прав промислової власності. Положення цього розділу гармонізовано з Директивою Європейського парламенту та Ради ЄС від 29.04.2004 р. № 2004/48/ЄС про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності¹. Слід зазначити, що в цій Директиві термін «права інтелектуальної власності» охоплює права промислової власності. Насамперед, це стосується заходів із забезпечення доказів і застережних заходів, права на інформацію для судових органів, заходів, які впливають з рішення справи по суті, опублікування судових рішень.

Необхідно зазначити, що ст. 338-Р КПВ Португалії передбачається субсидіарне застосування Цивільного процесуального кодексу Португалії, якщо деякі процедурні питання не врегульовано в цьому Розділі Кодексу.

Книга IV КПВ Португалії містить положення, що стосуються визначення зборів; порядку, форм і строків сплати платежів; пільг, які надаються заявникам; повернення зборів.

Книга V КПВ Португалії присвячена «Бюлетеню промислової власності», який є офіційним джерелом інформації про права промислової власності в Португалії та видається Національним інститутом промислової власності.

З моменту прийняття Кодекс промислової власності Португалії неодноразово переглядався. Найбільш суттєві зміни до нього були внесені Декретом-законом від 25.06.2008 р. № 143/2008.

Сумуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що, з погляду юридичної науки, Кодекс промислової власності Португалії є комплексним законом і містить норми цивільної, адміністративної і кримінальної галузей права, які пов'язані з регулюванням відносин в сфері інтелектуальної власності.

Сфера промислової власності в Португалії регулюється на двох рівнях: перший — це Кодекс промислової власності Португалії; другий — спеціальні закони і відомчі нормативно-правові акти, що детально регламентують положення, наведені в Кодексі. Це, передусім, стосується адміністративно-правового регулювання процедур набуття прав на об'єкти промислової власності. Зокрема, таким актом є Нормативні вимоги до документів за-

¹ Regulamentazgo dos requisitos formais dos requerimentos e dos documentos de instruzgo dos pedidos de concessro de direitos de propriedade industrial / Despacho n. e 24743/2008, de 3 de Outubro [Fuente electronica]. — Accedeval modo : http://www.portugalglobal.pt/PT/InvestirPortugal/GuidoInvestidor/IndexeLegislacao/Paginas/Despacho_247432008.aspx.

явок на набуття прав промислової власності, які введені в дію Указом Президента від 19.09.2008 року¹ № 24743/2008.

Підсумовуючи, зазначимо, що *досвід систематизації законодавства Португалії у сфері промислової власності в окремому акті може бути корисним для України.*

4.5. Правовий аналіз законодавства в сфері промислової власності Республіки Польща

Починаючи з 2000 р. основним нормативним актом, покликаним регулювати відносини у сфері промислової власності в Польщі став Закон Республіки Польща «Право промислової власності»¹ (далі — Закон «Право промислової власності»). Основною метою прийняття закону була гармонізація польського законодавства в сфері правової охорони промислової власності із законодавством ЄС. Така гармонізація також передбачала необхідність вдосконалення визначення статусу патентного повіреного. Саме тому в день прийняття зазначеного Закону було прийнято ще один нормативний акт, який безпосередньо впливає на процес забезпечення правової охорони промислової власності — Закон Республіки Польща «Про патентних повірених».

На момент прийняття польського Закону «Право промислової власності» залишалось три роки до набуття нею повноправного членства в ЄС і, станом на 2000 р., в польській юридичній літературі закон отримав схвальну експертну оцінку¹. *Зазначений нормативний акт оцінювався як консолідований, тобто такий, що скасовує дію попередніх нормативних актів, котрі регулювали правову охорону об'єктів промислової власності, що увійшли до нового закону.*

Так, відповідно до ст. 1 Закону «Право промислової власності», він регулює:

- відносини щодо правової охорони винаходів, корисних моделей, промислових зразків, товарних знаків, географічних зазначень, топографій інтегральних мікросхем;
- принципи охорони раціоналізаторських пропозицій та винагорода їх авторам;
- принципи діяльності та організації Патентного офісу Республіки Польща.

З прийняттям закону «Право промислової власності» втрачали чинність такі закони:

¹ Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 roku Prawo własności przemysłowej // Dz. U. z dnia 21 maja 2001 r. Nr.49. poz. zm. Dz. U 2002 r. Nr. 74 poz. 676, Nr. 198, poz. 945, Nr. 113, poz. 983.

² Skubisz R. Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. — Lublin:UMCS, 2004; Włodarczyk W. Zdolność odróżniająca znaku towarowego. — Lublin. : Oficyna Wydawnicza Serba, 2001.

- Закон «Про винахідництво» від 19.11.1972 р. із останніми змінами в редакції 1997 р.;
- Закон «Про товарні знаки» від 31.01.1985 р. із останніми змінами в редакції 1997 р.;
- Закон «Про охорону топографій інтегральних мікросхем» від 30.11.1992 р. із останніми змінами в редакції 1997 р.;
- закон «Про патентне відомство Республіки Польща» від 31.05.1962 р. із останніми змінами в редакції 1993 р.

Варто звернути увагу, що, з одного боку, *Закон 2000 р. не регулює всього спектру відносин промислової власності, визначених Паризькою конвенцією про охорону промислової власності, а з іншого, — виходить за її межі, охороняє топографії інтегральних мікросхем та регулює діяльність Патентного офісу.*

Закон «Право промислової власності» заклав *кумулятивний принцип правової охорони об'єктів промислової власності в тій сфері, яка не належить до предмету його регулювання, про що йтиметься нижче.* У польській юридичній літературі визначається кумулятивний принцип правової охорони об'єктів промислової власності, які зазначені в ст. 1 Закону «Право промислової власності». Наприклад, у тій частині, де зазначений Закон не може повною мірою надати належну правову охорону об'єкту та правовідносинам, які виникають з приводу цього об'єкта, застосовуються норми Закону «Про недобросовісну конкуренцію». Лише в одному випадку, в ст. 116 Закону «Право промислової власності» законодавець прямо передбачає обмеження сфери інших законів щодо такого об'єкта як промисловий зразок: припинення дії патенту на промисловий зразок призводить до припинення майнових авторських прав на зазначений об'єкт.

Звісно, з огляду на предмет правового регулювання Закону «Право промислової власності», сфера авторських правовідносин залишена поза межами його дії й окремо регулюється Законом «Про авторське право і суміжні права».

Кумулятивний принцип правового регулювання в сфері промислової власності призвів до численних дебатів серед польських юристів, зокрема, стосовно ситуації, коли одні й ті ж фактичні обставини підпадають під правове регулювання як зазначеного Закону, так й іншого законодавчого акта, і не завжди польське законодавство дає можливість визначитися в цій ситуації відповідно до принципу *lex specialis*.

Водночас кумулятивний принцип правового регулювання відносин в сфері промислової власності не передбачає можливості звуження чи обмеження прав суб'єкта права промислової влас-

ності на підставі інших законів, крім Закону «Право промислової власності». Так, наприклад, визнання патенту недійсним може відбуватися лише на підставах і за процедурою, передбаченою Законом «Право промислової власності», навіть якщо є юридичні підстави посилалися на Закон «Про недобросовісну конкуренцію».

Окремо слід зазначити, що у відносинах, які охоплюються сферою впливу зазначеного Закону, кумулятивний принцип охорони діє не завжди. Так, наприклад, упаковка може бути предметом правової охорони і як промисловий зразок, і як товарний знак, — це прямо передбачено в законі. Проте один і той самий об'єкт не може отримати правову охорону як промисловий зразок, і як корисна модель одночасно, чи як географічне зазначення місця походження товару та як товарний знак.

Стаття 4 Закону «Право промислової власності» встановлює пріоритет міжнародних договорів над національним законодавством. Частина 2 цієї статті передбачає, що відносини, які виникають в сфері правової охорони винаходів, корисних моделей, промислових зразків, товарних знаків та топографій інтегральних мікросхем і які не регулюються Законом «Право промислової власності» регулюються нормами міжнародного законодавства.

Стаття 5 Закону «Право промислової власності» встановлює принцип асиміляції його дії щодо негромадян Польщі, але громадян країн-членів Паризького Союзу. Щодо громадян країн, які не є членами Паризького Союзу, але є членами Угоди ТРІПС, діє принцип взаємності, відповідно до ст. 8 Закону «Приватне міжнародне право» від 12.11.1965 р. і, у разі його дотримання, діють положення ст. 5 Закону «Право промислової власності» щодо застосування принципу асиміляції. Проте на практиці, як зазначається в польській літературі, дія принципу взаємності не є до кінця зрозумілою. Так, у ч. 2 ст. 5 Закону «Право промислової власності» зазначається, що умова взаємності дотримується при поданні заявки до Патентного офісу за наявності висновку про існування такої взаємності «відповідного міністра». *Зі змісту Закону «Право промислової власності» не зрозуміло, який міністр при цьому вважається «відповідним» для Патентного офісу, тому застосовується аналогія закону — ст. 1143 ЦПК Польщу передбачає, що таким міністром є міністр юстиції.*

¹ Wojcieszko-Gluzko E. Wspylne prawo ochronne // Problemy prawa znakow towarowych: pod red. J. Barty. — Uniwersytet Jagiellonski, Zakamycze, 2004.; Tokarczyk R. Filozofia prawa. wyd. VIII. — Lublin, 2004.

Проте, гармонізація законодавства в сфері промислової власності із законодавством ЄС не була самоціллю. Польська правова наука формувала власну національну правову доктрину промислової власності, (беручи до уваги вимоги загальноєвропейської правової доктрини¹). З 2000 р. по 2003 р. набирали обертів аргументи щодо необхідності внесення змін у закон, який, насамперед, повинен був забезпечувати розвиток наукомісткої польської економіки, в якій би діяв захищений на рівні національного законодавства й адаптований до вимог європейського польський підприємець. За даними Світового банку, найбільшу увагу отриманню належної правової охорони й ефективному правовому захисту в сфері промислової власності приділяють підприємства у сфері фармації, хімії, електроніки та машинобудування¹. Саме ці сфери польської економіки традиційно вважаються конкурентноздатними на європейському та світовому ринках.

Отже, правозастосовна практика виявляла недосконалість зазначеного Закону досить швидко, що вимагало динамічної реакції й польського законодавця. Саме тому, станом на 2010 р., оцінюючи ретроспективу формування польського законодавства в сфері промислової власності в XXI столітті, ми можемо говорити про три основні віхи еволюції польського законодавства в цій сфері: перша — це прийняття Закону «Право промислової власності» в 2000 р., друга — редакційні зміни 2003 р. та третя — редакція закону 2007–2008 рр.

Крім економічних чинників, необхідності ефективізації польської економіки через ріст капіталізації об'єктів промислової власності тощо, були й формальні підстави, які зумовили редакційні зміни Закону «Право промислової власності» в 2003 р. Так, польським парламентом у 2002 р. було прийнято Закон «Про ратифікацію Акта змін і доповнень до Європейської патентної конвенції», а в 2003 р. — Закон «Про ратифікацію Європейської патентної конвенції від 05.10.1973 р., укладеної в Мюнхені з останніми змінами 10.12.1998 р.». *Значені нормативні акти зумовили необхідність уніфікації термінологічного апарату та внесення відповідних змін в процедури складання та подання заявок на отримання патенту до Патентного відомства Республіки Польща.*

Змінено було також внутрішню організацію Патентного відомства Польщі з метою підвищення ефективності його роботи та знижено державне мито й інші видатки, передбачені за надання інформаційних і реєстраційних послуг

¹ Офіційний сайт Світового банку [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.worldbank.org

Патентним відомством Польщі. Було внесено зміни, котрі передбачали посилення матеріальної та кримінальної відповідальності за порушення прав у сфері використання товарних знаків, промислових зразків, географічних зазначень.

Втім, реалії практики призвели до значної новелізації розгляданого Закону у 2007–2008 рр., після якої постала його нинішня редакція.

Так, *Закон «Право промислової власності» зазнав змін у контексті міжнародно-правової охорони винаходів і товарних знаків*, що було зумовлено ратифікацією Європейської патентної конвенції (2003 р.). Польща долучається до міжнародної реєстраційної системи PCT-SAFE (Patent Cooperation Treaty — Secure Application Field Electronically). Це надало можливість застосовувати електронну форму подання міжнародної заявки про видачу патенту он-лайн.

У Законі «Право промислової власності» з'являється новий розділ «Процедура правової охорони міжнародних товарних знаків», що зумовлено міжнародними зобов'язаннями Польщі, які випливають з Мадридського протоколу та Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію товарних знаків. Розділом врегульовуються питання, пов'язані з визнанням або підтвердженням прав, які випливають з міжнародної реєстрації товарних знаків.

Відбулися й певні процедурні зміни щодо складання та подання заявок і запитів до Патентного відомства Республіки Польща. Так, до змін у редакції 2007 р. до Патентного відомства Республіки Польща можна було звернутися особисто або факсом з дотриманням обов'язку надіслати всі оригінали документів впродовж 30 днів від дня звернення. *Остання редакція закону передбачає можливість ведення листування і офіційної кореспонденції з Патентним відомством Польщі в електронній формі та на електронних носіях.* Такий крок назустріч заявникові був високо оцінений і знайшов схвальні відгуки як у правовій літературі, так і в ЗМІ. Проте, практика застосування таких змін виявила низку процесуальних і юридико-технічних аспектів, які ще вимагають свого правового регулювання.

Останні зміни до Закону «Право промислової власності» збільшили можливий термін звернення будь-якої заінтересованої особи до Патентного відомства Польщі в справах щодо заперечення видання того чи іншого патенту. Сьогодні така можливість існує аж до моменту видання охоронного документа, натомість, до цього часу було встановлено термін у 6 місяців з моменту публікації заявки на отримання патенту.

Значні зміни відбулися в сфері правової охорони промислових зразків. Так, нова редакція Закону «Право промислової власності» уможливила видання примусових ліцензій на промислові зразки. До змін 2007 р. така можливість у сфері промислової власності існувала винятково щодо винаходів і корисних моделей. Для уточнення зазначимо, що під корисною моделлю польський законодавець розуміє нове та промислово придатне рішення, що має технічний характер і стосується форми, будови або конструкції предмета сталої форми. Натомість, *під промисловим зразком розуміють нову, оригінальну форму виробу чи його частини, яка йому надається, зокрема, характерними лініями, контурами, колористичним рішенням, структурою чи матеріалом виробу.* Патент (право, що випливає з реєстрації) є виключним правом, яке надає його суб'єктові монополічне право користування. Однак для збереження відповідного контролю над використанням таких прав законодавець впровадив інститут примусової ліцензії, метою якого є запобігання зловживанню правом власником патенту чи правоохоронного документа. Тож, відповідно до закону в редакції 2008 р., *Патентне відомство Польщі може надати дозвіл на користування винаходом, корисною моделлю та промисловим зразком на підставі примусової ліцензії.*

Ідеться про ситуації, коли наданим правом з реєстрації зловживає власник виключних прав, не використовуючи об'єкт самостійно й унеможливаючи його використання третіми особами. Звичайно, йдеться про ситуацію, коли таке використання є необхідним для задоволення потреб національного ринку та суспільного інтересу, а виріб є доступним суспільству в недостатній кількості чи якості або за високими цінами. У правовій літературі такі зміни до Закону «Право промислової власності» були оцінені позитивно, як позитивний вияв уніфікації норм, а також запобіганням монополізму.

Не менш істотною зміною Закону «Право промислової власності» є впровадження клаузули щодо можливості внесення змін чи модифікацій, які випадають з-під правової охорони як елементи промислового зразка та мають на меті його відновлення та надання йому початкового вигляду.

Наступна *група змін стосується товарних знаків.* Зазначені нижче зміни мають істотне значення для представників малого та середнього бізнесу. Йдеться про певну лібералізацію процедури реєстрації товарного знака. Так, Закон «Право промислової власності» передбачає можливість внесення змін до заявки про реєстрацію товарного знака, зокрема, і щодо його зображення, з метою усунення елементів позначення, що

унеможливають його реєстрацію. Отже, в разі невідповідності заявленого позначення вимогам закону, таке позначення не відхиляється з реєстрації, а вдосконалюється за порадами експертів Патентного офісу, з метою приведення його у відповідність до вимог закону. Такий процес вдосконалення заявленого позначення триває аж до моменту видачі охоронного документа. Зазвичай, як зазначалося вище, у такій співпраці над заявленим позначенням зацікавленим є саме малий і середній підприємець, який при розробці позначення не має фінансової можливості звернутися до професійних розробників знаків (експертів з питань товарних знаків, психологів, маркетологів, художників).

Окремий розділ присвячено й колективним товарним знакам. У Законі «Право промислової власності» зазначається, що в тій частині, де наявні прогалини в правовій охороні колективних товарних знаків, слід застосовувати положення, які регулюють звичайні товарні знаки.

Відповідаючи духові часу, законодавець змінив певні анахронізми, які ще до 2007–2008 рр. траплялися в Законі «Право промислової власності». Так, для реєстрації звукового товарного знака, звук, який є основою знака, подається записаним не на магнітній плівці, а на цифровому носії, це ж стосується й динамічних знаків, основою яких є певний рух або послідовність рухів.

Однією з підстав припинення дії свідоцтва на знак є доведений факт його невикористання. Нова редакція Закону «Право промислової власності» передбачила норму, відповідно до якої невикористання товарного знака впродовж 5 років з моменту публікації рішення про видачу свідоцтва тягне за собою можливість будь-якої зацікавленої особи оскаржити дію такого свідоцтва. Проте зазначене положення викликало значні дискусії в польській правовій літературі з огляду на те, що поняття «використання» та «невикористання» товарного знака відрізняються в національних правових доктринах країн-членів ЄС.

Так, на думку польських юристів, при вирішенні питання про дострокове припинення реєстрації знака у зв'язку з його невикористанням повинні братися до уваги надані власником знака докази того, що знак не використовувався з не залежних від власника причин¹.

¹ Włodarczyk W. Zdolność odróżniająca znaku towarowego. — Lublin : Oficyna Wydawnicza Serba, 2001.

² Skubisz R., Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. — Lublin : UMCS, 2004.

Та досить складним і нерегульованим, порівняно з «невикористанням», залишається питання щодо «недостатнього» використання знака. В останньому випадку йдеться про визначення обсягу використання знака. У правовій літературі щодо визначення обсягу використання знака пропонують спиратися на два аспекти цього питання — кількісний і якісний². На нашу думку, використання знака на одному чи декількох виробках може бути визнано достатнім, якщо знаком позначаються певні унікальні прилади, вироби, обладнання, що не користуються великим попитом. І навпаки, якщо знак було зареєстровано для маркування не лише серійної продукції, то використання його лише на серійних примірниках не може вважатися за достатнє.

Якісний аспект обсягу використання знака пов'язується з оцінкою відповідності переліку товарів або послуг, для позначення яких знак було зареєстровано, й того переліку товарів і послуг, при продукуванні чи наданні яких знак фактично використовується. Для надання позитивної оцінки щодо якісного аспекту обсягу використання знака такі переліки товарів і послуг повинні збігатися.

Варто згадати про істотну зміну кримінального законодавства, що міститься в новій редакції Закону «Право промислової власності», а особливо — контроверсійної ст. 305. Значення цих змін для суб'єктів прав промислової власності вимагають їх окремого аналізу. Стаття 305 в попередній редакції криміналізувала неправомірне маркування товарів товарним знаком для введення їх в оборот або введення до обороту товарів, позначених таким знаком. Проте суперечливим залишалося питання поняття «введення в оборот». Це поняття вимагало свого уточнення, котре воно отримало в Ухвалі Верховного Суду, в якій було визначено, що *поняття «введення в оборот» означає передання виробником чи імпортером вперше товарів, позначених контрафактним знаком, до обороту*. В цьому контексті суд спирався на цивілістичне трактування цього поняття. Наслідком такого тлумачення злочинної діяльності стало виключення кримінальної відповідальності осіб, які займаються подальшим оборотом контрафактної продукції. Нова редакція ст. 305 закону усуває цю прогалину, оскільки, відповідно до положень статті в новій редакції, кримінальну відповідальність несе той, хто з метою впровадження до обороту позначає товари контрафактним знаком або впроваджує в оборот товари, позначені таким знаком.

Для отримання загального враження про Закон «Право промислової власності» слід зазначити й архітектуру зазначеного нормативного акта. Закон складається з 11 книг, кожна з

яких поділена на частини, що поділяються на розділи, загальна кількість статей у законі — 307.

Книга I «Загальні положення» визначає основні принципи правової охорони промислової власності, перелік об'єктів, які підпадають під дію зазначеного закону, принципи застосування міжнародного законодавства в сфері правової охорони промислової власності.

Книга II «Винаходи, корисні моделі та промислові зразки» складається з чотирьох частин. Частина I «Спільні положення» визначає загальні принципи надання правової охорони об'єктам патентування. Частина II «Винаходи і патенти» складається з 9 розділів:

Розділ 1. Винахід,

Розділ 2. Заявка винаходу,

Розділ 3. Експертиза заявок на винаходи,

Розділ 4. Секретний винахід,

Розділ 5. Патент,

Розділ 5.1. Додаткове охоронне право,

Розділ 6. Ліцензійні договори,

Розділ 7. Примусова ліцензія,

Розділ 8. Недійсність патенту, припинення дії патенту,

Розділ 9. Особливі положення щодо винаходів в сфері біотехнологій.

Частина III «Корисні моделі та їх правова охорона», Частина IV «Промислові зразки, та права, що впливають з їх реєстрації».

Книга III «Товарні знаки та географічні зазначення» складається з двох частин. Частина I. «Товарні знаки та їх правова охорона» складається з 7 розділів.

Розділ 1. Товарний знак,

Розділ 2. Колективний товарний знак та колективний гарантійний товарний знак,

Розділ 3. Заявка на товарний знак,

Розділ 4. Розгляд заявки на товарний знак»,

Розділ 4.1. Процедура міжнародної реєстрації товарного знака,

Розділ 5. Правова охорона товарного знака,

Розділ 6. Визнання недійсним та припинення прав на товарний знак.

Частина II. Географічні зазначення» складається з чотирьох розділів.

Розділ 1. Загальні положення,

Розділ 2. Заявка та розгляд заявки на географічне зазначення,

Розділ 3. Права, що впливають з реєстрації географічного зазначення,

Розділ 4. Визнання недійсним та припинення прав на географічне зазначення.

Книга IV «Топографії інтегральних мікросхем» складається з 3 частин:

Частина I. Загальні положення,

Частина II. Заявка та розгляд заявки на реєстрацію топографій інтегральних мікросхем,

Частина III. Права з реєстрації топографій інтегральних мікросхем.

Книга V — «Оплати, облік, документообіг». Книга VI — «Сторони, уповноважені особи, строки, способи оскарження». Книга VII — «Спірні процедури». Книга VIII — «Патентне відомство Республіки Польща». Книга IX — «Цивільно-процесуальні аспекти».

Підсумовуючи викладене вище, ще раз зазначимо, *що робота над Законом «Право промислової власності» мала на меті як гармонізацію національного законодавства із законодавством ЄС, так і розробку власної національної правової доктрини промислової власності, яка б спиралася на специфіку польської економіки, створювала умови для ефективного росту капіталізації об'єктів промислової власності з метою забезпечення конкурентноздатності польського підприємця, переважно, представника малого та середнього бізнесу, на європейському ринку. Насамкінець, варто зауважити, що і європейська правова доктрина права інтелектуальної власності перебуває в постійному пошуку шляхів оптимізації правового регулювання управління в зазначеній сфері.*

ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ

Взаємозв'язок публічних і приватних засад у регулюванні суспільних відносин, що виникають з приводу прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності, свідчить не лише про різнобічність правового регулювання цих відносин, але і про те, що право інтелектуальної власності слід розглядати як цілісне утворення, яке регламентує специфічний і порівняно новий вид відносин. Водночас специфічного методу правового регулювання право інтелектуальної власності не має, для нього характерні обидва базові універсальні методи — імперативний і диспозитивний. *Право інтелектуальної власності — це система правових норм, які регулюють на комплексній основі дозволів, позитивних зобов'язувань і заборон галузь суспільних відносин щодо створення, визнання та використання результатів інтелектуальної, творчої діяльності та прирівняних до них результатів, визначених законом.*

Не самостійність, а *комплексність відносин* з приводу створення, визнання та використання результатів інтелектуальної, творчої діяльності, а також оборотоздатності прав на них дає підстави висловити думку, *що в подальшому доцільно формувати розвиток правового регулювання творчих і прирівняних до них відносин через прийняття самостійного Кодексу інтелектуальної власності шляхом інкорпорування приватно-правових та публічно-правових (процедурних адміністративних) норм, але така перспектива є далекою.*

При створенні Кодексу інтелектуальної власності останній розглядається як головний регулятор ринкових відносин, як системоутворювальна основа для всіх нормативних положень приватноправової спрямованості. Однак, на наш погляд, жоден законодавчий акт не може й не повинен визнавати чи блокувати подальший теоретичний розвиток, навпаки, він повинен ґрунтуватися на визнаному узагальненні чинних доктринальних положень. Нинішні ж теорії, обрані спочатку як основи для кодифікаційної роботи, виявилися недостатньо розроблені, надто суперечливі, щоб на їх фундаменті можна було зводити довговічну будівлю кодифікації законодавства у сфері інтелектуальної власності. Адже основне завдання кодифікації — не створення нових систем, а зведення в єдину систему вже наявного нормативного матеріалу з усуненням неузгодженості, суперечностей і суттєвим покращенням правового масиву, що регулює однорідну сферу суспільних відносин.

Не викликає сумнівів той факт, що в Україні сформувалася певна стала система правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, побудована на існуванні кодифіко-

ваних актів і спеціального законодавства. Обсяг нормативного матеріалу, включений до Цивільного кодексу України, стосується лише основних, фундаментальних, базових положень, загальних для всіх видів об'єктів інтелектуальної власності (творів літератури та мистецтва, винаходів, товарних знаків тощо). Такий підхід повною мірою відповідає національній законодавчій традиції. Адже завдяки закріпленню у Цивільному кодексі України тільки загальних норм конкретизація правового регулювання та його оперативна зміна можуть успішно здійснюватися на рівні спеціальних законодавчих актів, причому протягом тривалого часу не буде виникати необхідність у внесенні будь-яких змін власне до Кодексу.

Таке співвідношення кодифікованого і спеціального законодавства дає змогу закріпити в кодифікованому акті принципів положення, що практично не змінюються протягом тривалого періоду часу. У такому разі спеціальні закони мають регулювати питання, які б відповідали базовим кодифікованим положенням, але які можна буде порівняно швидко змінити чи доповнити. Крім цього, таке співвідношення створює найбільш сприятливі умови для застосування законодавства та його подальшого вдосконалення. При цьому єдність і стабільність правового регулювання могли б оптимально поєднуватися з необхідністю реагування на подальший технологічний розвиток.

Аналіз іноземної практики нормотворення, як і теоретична база дають підстави стверджувати, що, на наш погляд, *не може вважатися корисною для вітчизняного нормативного поля спроба створення системної регламентації такого комплексного інституту, як право інтелектуальної власності, в межах однієї тільки цивільно-правової кодифікації*. Безсумнівно, цивільно-правові механізми відіграють важливу роль при побудові системи правового регулювання питань інтелектуальної власності. Однак стає все більш очевидно, що окремо вони не здатні забезпечити надійну правову оболонку для всього того різноманіття запитів повсякденної практики, з яким доводиться стикатися при нормативній регламентації відносин, пов'язаних зі створенням і використанням результатів інтелектуальної діяльності, засобів індивідуалізації. Отриманий у результаті проведення кодифікації досвід РФ є у цьому аспекті показовим прикладом.

Широкий спектр об'єктів права інтелектуальної власності зумовлює різноманітність необхідних засобів правової охорони, тому право інтелектуальної власності наразі охоплює надзвичайно великий обсяг правових положень, тільки частина з яких може бути охарактеризована як така, що має цивільно-правову природу.

Відповідно, відрив адміністративно-правового регулювання від цивільно-правового регулювання відносин у галузі інтелектуальної власності не може не спричиняти виникнення складнощів у подальшій правотворчій і правозастосовній практиці. Неможливість включення значної кількості найважливіших для права інтелектуальної власності публічно-правових положень до такого цивілістичного акта, як Цивільний кодекс України, робить безглуздими будь-які спроби обмежитися при створенні повноцінної системоутворювальної для всього права інтелектуальної власності структури, якою має сприйматися кодекс. Вирішити зазначене завдання міг би тільки комплексний розвиток всієї системи базових законодавчих актів у сфері інтелектуальної власності, що об'єднують нормативні матеріали різної галузевої приналежності.

Сьогодні потрібне проведення значної роботи з удосконалення саме повсякденно застосовуваного на практиці спеціального законодавства, що стосується деяких видів об'єктів права інтелектуальної власності, а також зі створення низки нових законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів, які регулюватимуть суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності. При цьому узгодженому перегляду, доопрацюванню, зміні та доповненню повинно бути піддано не тільки законодавство, що стосується певних об'єктів права інтелектуальної власності, але й багато інших законодавчих актів, наприклад, про рекламну діяльність, антимонопольне законодавство тощо.

Завдання держави в сфері інтелектуальної власності полягає саме в зважанні на думки і потреби усіх членів суспільства, в постійному пошуку розумного балансу інтересів сторін, сприянні розвитку міжнародного співробітництва, виробленні та затвердженні взаємопов'язаних компромісів.

Вважаємо, що проведена у цьому дослідженні робота з узгодження положень різногалузевого законодавства, за умови її нормативного перетворення, надала б можливість зробити безліч уточнень юридико-технічного характеру, надзвичайно корисних для правозастосовної практики, зокрема й спрямованих на усунення суперечностей, колізій, прогалин у законодавчому регулюванні, випадків непослідовного розміщення нормативного матеріалу в законодавчих актах, сприяла б до термінологічній уніфікації.

Основними завданнями при цьому були б уточнення законодавчих дефініцій, що мають інколи принципове значення, впорядкування викладу правових норм, досягнення найбільшої ясності й точності викладеного нормативного матеріалу, забезпечення відповідності нормативних положень виробленим теорією

та практикою правотворчості правилам законодавчої техніки, вимогам використання юридичної термінології.

На наш погляд, зазначена робота повинна вестися одночасно за двома напрямками. З одного боку, необхідно приділити особливу увагу вдосконаленню чинних законодавчих положень про деякі об'єкти інтелектуальної власності та їхні види, а також розробці комплексу правових норм, які регламентують відносини, пов'язані з новими видами таких об'єктів (продуктами мультимедіа, «нетворчими» базами даних, доменними іменами тощо), а з другого, — можливо паралельно ефективно розробляти загальні доктринальні положення. Це дасть змогу гарантувати узгодженість і динамізм у подальшому розвитку правового регулювання, а також закласти фундамент для плідного розвитку теорії інтелектуальної власності на ґрунті нових правових реалій. При цьому з'явилася б можливість забезпечити оптимальне поєднання приватноправових і публічно-правових методів впливу на регульовані відносини, гарантувавши завдяки цьому реальну практичну ефективність прийнятих правових норм. Необхідно, щоб були дієві механізми реалізації норм матеріального права, а процесуальні положення підкріплювалися такими нормами.

На підставі вищевикладеного аналізу національного й іноземного законодавства у сфері інтелектуальної власності та виходячи з положень вітчизняної юридичної традиції (як цивільно-правової, так і публічно-правової), що склалася на поточний момент розвитку суспільних відносин, видається правильним і науково обґрунтованим для України зробити вибір на користь повносистемного підходу до систематизації законодавства в галузі права інтелектуальної власності. Зазначений підхід передбачає включення до Цивільного кодексу України загальних положень про право інтелектуальної власності, положень про певні об'єкти інтелектуальної власності, про розпорядження правами інтелектуальної власності, з подальшою їх деталізацією у спеціальних законах.

Проведений у розділі 3 цього дослідження аналіз співвідношення цивільного законодавства з галузевим свідчить про доцільність внесення змін до Цивільного кодексу України з питань регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності.

Говорити зараз про повну кодифікацію законодавства в сфері права інтелектуальної власності передчасно.

Натомість, доцільним є проведення систематизаційних процедур у сфері інтелектуальної власності, зміст і порядок яких був наведений у розділі 2 цього дослідження та які полягають у такому:

-
- 1) проведення інкорпорації всього чинного законодавства, що регулює діяльність у сфері інтелектуальної власності, за суб'єктним критерієм;
 - 2) проведення консолідації законодавства у сфері інтелектуальної власності, у результаті якої створюються консолідаційні збірники.

Необхідність проведення систематизаційних процедур пояснюється недосконалістю та суперечливістю законодавства, що демонструється в цьому дослідженні. Водночас недоцільність проведення кодифікації у сфері інтелектуальної власності, щонайменше наразі, впливає як з аналізу теоретичних узагальнень, так і з аналізу іноземного досвіду та його інтерпретації в національному розрізі.

Найбільш перспективним напрямом кодифікації суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності, зважаючи на позитивний досвід європейських країн, може бути кодифікація відносин у сфері промислової власності. Водночас навіть її проведення повинно здійснюватися лише після проведення зазначених вище процедур інкорпорації та консолідації.

Отож в Україні повинна працювати комплексна система норм і процесуальних положень, зрозумілих за змістом, які забезпечують пошук оптимальних рішень як нормативного, так і правозастосовного характеру, та які дають можливість вирішувати все розмаїття проблем, що виникають в сфері інтелектуальної власності та під час правової охорони й захисту прав інтелектуальної власності.

ДОДАТКИ*Додаток 1***Адміністративні регламенти, затверджені наказами
Міністерства освіти і науки Російської Федерації**

1. Адміністративний регламент Федеральної служби з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків щодо виконання державної функції із здійснення контролю у сфері правової охорони і використання результатів науково-дослідних, дослідно-конструкторських та технологічних робіт цивільного призначення, що виконуються за рахунок коштів федерального бюджету, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 13.12.2006 г. № 313;

2. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції зі здійснення ведення реєстрів зареєстрованих об'єктів інтелектуальної власності, публікації відомостей про зареєстровані об'єкти інтелектуальної власності, поданих заявках і виданих за ними патентах і свідоцтвах, про дію, припинення дії і відновлення дії правової охорони щодо об'єктів інтелектуальної власності, передачу прав на об'єкти, що охороняються, про офіційну реєстрацію об'єктів інтелектуальної власності, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 01.12.2007 р. № 346;

3. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із реєстрації договорів про надання права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, охоронювані програми для ЕОМ, бази даних, топології інтегральних мікросхем, а також договорів комерційної концесії на використання об'єктів інтелектуальної власності, що охороняються згідно з патентним законодавством Російської Федерації, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 321;

4. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із здійснення у встановленому порядку продовження строку дії патенту на винахід, що належить до засобів, для застосування яких вимагається одержання дозволу уповноваженого на це органу згідно із законодавством Російської Федерації, строку дії патенту на промисловий зразок, свідоцтва (патенту) на корисну модель, свідоцтва про реєстрацію товарного знака, знака обслуговування, свідоцтва на право користування найменуванням місця походження товару, а також відновлення дії патенту на винахід, корисну модель, промисловий зразок, припиненого у зв'язку з несплатою

у встановлений строк мита за підтримання його чинності, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 322;

5. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на державну реєстрацію топології інтегральної мікросхеми і їх розгляду і видачі у встановленому порядку свідоцтв про державну реєстрацію топології інтегральної мікросхеми, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 323;

6. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на державну реєстрацію програми для електронних обчислювальних машин і заявок на державну реєстрацію бази даних, їх розгляду і видачі у встановленому порядку свідоцтв про державну реєстрацію програми для ЕОМ чи бази даних, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 324;

7. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на промисловий зразок і їх розгляду, експертизи і видачі в установленому порядку патентів Російської Федерації на промисловий зразок, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 325;

8. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на корисну модель і їх розгляду, експертизи і видачі в установленому порядку патентів Російської Федерації на корисну модель, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 326;

9. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на винахід і їх розгляду, експертизи і видачі в установленому порядку патентів Російської Федерації на винахід, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 327;

10. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із організації прийому заявок на реєстрацію і надання права користування найменуванням місця походження товару, їх розгляду, експертизи і видачі в установленому порядку свідоцтв Російської Федерації, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 29.10.2008 р. № 328;

Додатки

11. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції «Організовує прийом громадян, забезпечує своєчасний і повний розгляд усних і письмових звернень громадян, ухвалює щодо них рішення і направляє заявникам відповіді у встановлений законодавством Російської Федерації строк», затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 23.09.2009 р. № 346;

12. Адміністративний регламент виконання Федеральною службою з інтелектуальної власності, патентів і товарних знаків державної функції із здійснення атестації і реєстрації патентних повірених Російської Федерації, видачі патентним повіреним реєстраційних свідоцтв, а також контролю за виконанням патентними повіреними вимог, передбачених законодавством Російської Федерації, затверджений наказом Мінобрнауки РФ від 05.10.2009 р. № 368.

**Структура частини четвертої цивільного
кодексу Російської Федерації**

**РОЗДІЛ VII. Права на результати інтелектуальної діяльності
та засоби індивідуалізації**

Глава 69. Загальні положення

- Стаття 1225. Результати інтелектуальної діяльності та засоби індивідуалізації, що охороняються
- Стаття 1226. Інтелектуальні права
- Стаття 1227. Інтелектуальні права і право власності
- Стаття 1228. Автор результату інтелектуальної діяльності
- Стаття 1229. Виключне право
- Стаття 1230. Строк чинності виключних прав
- Стаття 1231. Дія виключних та інших інтелектуальних прав на території Російської Федерації
- Стаття 1232. Державна реєстрація результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації
- Стаття 1233. Розпорядження виключним правом
- Стаття 1234. Договір про відчуження виключного права
- Стаття 1235. Ліцензійний договір
- Стаття 1236. Види ліцензійних договорів
- Стаття 1237. Виконання ліцензійного договору
- Стаття 1238. Субліцензійний договір
- Стаття 1239. Примусова ліцензія
- Стаття 1240. Використання результату інтелектуальної діяльності у складі складного об'єкту
- Стаття 1241. Перехід виключного права до інших осіб без договору
- Стаття 1242. Організації, що здійснюють колективне управління авторськими та суміжними правами
- Стаття 1243. Виконання організаціями з управління правами на колективній основі договорів з правовласниками
- Стаття 1244. Державна акредитація організацій з управління правами на колективній основі
- Стаття 1245. Винагорода за вільне відтворення фонограм та аудіовізуальних творів в особистих цілях
- Стаття 1246. Державне регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності
- Стаття 1247. Патентні повірені
- Стаття 1248. Спори, пов'язані із захистом інтелектуальних прав
- Стаття 1249. Патентні й інші мита
- Стаття 1250. Захист інтелектуальних прав
- Стаття 1251. Захист особистих немайнових прав

Додатки

Стаття 1252. Захист виключних прав

Стаття 1253. Відповідальність юридичних осіб та індивідуальних підприємців за порушення виключних прав

Стаття 1254. Особливості захисту прав ліцензіата

Глава 70. Авторське право

Стаття 1255. Авторські права

Стаття 1256. Дія виключного права на твір науки, літератури та мистецтва на території Російської Федерації

Стаття 1257. Автор твору

Стаття 1258. Співавторство

Стаття 1259. Об'єкти авторських прав

Стаття 1260. Переклади, інші похідні твори. Складені твори

Стаття 1261. Програми для ЕОМ

Стаття 1262. Державна реєстрація програм для ЕОМ і баз даних

Стаття 1263. Аудіовізуальні твори

Стаття 1264. Проекти офіційних документів, символів і знаків

Стаття 1265. Право авторства та право автора на ім'я

Стаття 1266. Право на недоторканість твору і захист твору від перекручення

Стаття 1267. Охорона авторства, імені автора та недоторканості твору після смерті автора

Стаття 1268. Право на оприлюднення твору

Стаття 1269. Право на відкликання

Стаття 1270. Виключне право на твір

Стаття 1271. Знак охорони авторського права

Стаття 1272. Розповсюдження оригіналу чи примірників опублікованого твору

Стаття 1273. Вільне відтворення твору в особистих цілях

Стаття 1274. Вільне використання твору в інформаційних, наукових, навчальних чи культурних цілях

Стаття 1275. Вільне використання твору шляхом репрографічного відтворення

Стаття 1276. Вільне використання твору, що постійно перебуває в місці, відкритому для вільного відвідування

Стаття 1277. Вільне публічне виконання музичного твору

Стаття 1278. Вільне відтворення твору для цілей правозастосування

Стаття 1279. Вільний запис твору організацією ефірного мовлення в цілях короткострокового користування

Стаття 1280. Вільне відтворення програм для ЕОМ і баз даних. Декомпіляція програм для ЕОМ

Стаття 1281. Строк чинності виключного права на твір

Стаття 1282. Перехід твору в суспільне надбання

Стаття 1283. Перехід виключного права на твір у спадщину

Стаття 1284. Звернення стягнення на виключне право на твір і на право використання твору за ліцензією

Стаття 1285. Договір про відчуження виключного права на твір

Стаття 1286. Ліцензійний договір про надання права використання твору

Стаття 1287. Особливі умови видавничого ліцензійного договору

Стаття 1288. Договір авторського замовлення

Стаття 1289. Строк виконання договору авторського замовлення

Стаття 1290. Відповідальність за договорами, що укладаються автором твору

Стаття 1291. Відчуження оригіналу твору та виключне право на твір

Стаття 1292. Право доступу

Стаття 1293. Право слідування

Стаття 1294. Права автора твору архітектури, містобудування чи садово-паркового мистецтва

Стаття 1295. Службовий твір

Стаття 1296. Програми для ЕОМ і бази даних, створені за замовленням

Стаття 1297. Програми для ЕОМ і бази даних, створені при виконанні робіт за договором

Стаття 1298. Твори науки, літератури і мистецтва, створені за державним чи муніципальним контрактом

Стаття 1299. Технічні засоби захисту авторських прав

Стаття 1300. Інформація про авторське право

Стаття 1301. Відповідальність за порушення виключного права на твір

Стаття 1302. Забезпечення позову по справах про порушення авторських прав

Глава 71. Права, суміжні з авторськими

§ 1. Загальні положення

Стаття 1303. Основні положення

Стаття 1304. Об'єкти суміжних прав

Стаття 1305. Знак правової охорони суміжних прав

Стаття 1306. Використання об'єктів суміжних прав без згоди правовласника і без виплати винагороди

Стаття 1307. Договір про відчуження виключного права на об'єкт суміжних прав

Стаття 1308. Ліцензійний договір про надання права використання об'єкта суміжних прав

Стаття 1309. Технічні засоби захисту суміжних прав

Стаття 1310. Інформація про суміжне право

Додатки

Стаття 1311. Відповідальність за порушення виключного права на об'єкт суміжних прав

Стаття 1312. Забезпечення позову по справах про порушення суміжних прав

§ 2. Права на виконання

Стаття 1313. Виконавець

Стаття 1314. Суміжні права на спільне виконання

Стаття 1315. Права виконавця

Стаття 1316. Охорона авторства, імені виконавця та недоторканості виконання після смерті виконавця

Стаття 1317. Виключне право на виконання

Стаття 1318. Строк чинності виключного права на виконання, перехід цього права у спадщину і перехід виконання у суспільне надбання

Стаття 1319. Звернення стягнення на виключне право на виконання і на право користування виконанням за ліцензією

Стаття 1320. Виконання, створене в порядку виконання службового завдання

Стаття 1321. Дія виключного права на виконання на території Російської Федерації

§ 3. Право на фонограму

Стаття 1322. Виробник фонограми

Стаття 1323. Права виробника фонограми

Стаття 1324. Виключне право на фонограму

Стаття 1325. Розповсюдження оригіналу чи примірників опублікованої фонограми

Стаття 1326. Використання фонограми, опублікованої в комерційних цілях

Стаття 1327. Строк чинності виключного права на фонограму, перехід цього права до правонаступників і перехід фонограми у суспільне надбання

Стаття 1328. Дія виключного права на фонограму на території Російської Федерації

§ 4. Право організації ефірного та кабельного мовлення

Стаття 1329. Організація ефірного чи кабельного мовлення

Стаття 1330. Виключне право на сповіщення радіо- чи телепередач

Стаття 1331. Строк чинності виключного права на сповіщення радіо- чи телепередачі, перехід цього права до правонаступників і перехід сповіщення радіо- чи телепередачі у суспільне надбання

Стаття 1332. Дія виключного права на сповіщення радіо- чи телепередачі на території Російської Федерації

§ 5. Право виробника бази даних

Стаття 1333. Виробник бази даних

Стаття 1334. Виключне право виробника бази даних

Стаття 1335. Строк чинності виключного права виробника бази даних

Стаття 1336. Дія виключного права виробника бази даних на території Російської Федерації

§ 6. Право публікатора на твори науки, літератури чи мистецтва

Стаття 1337. Публікатор

Стаття 1338. Права публікатора

Стаття 1339. Виключне право публікатора на твір

Стаття 1340. Строк чинності виключного права публікатора на твір

Стаття 1341. Дія виключного права публікатора на твір на території Російської Федерації

Стаття 1342. Дострокове припинення виключного права публікатора на твір

Стаття 1343. Відчуження оригіналу твору та виключне право публікатора на твір

Стаття 1344. Розповсюдження оригіналу чи примірників твору, що охороняється виключним правом публікатора

Глава 72. Патентне право

§ 1. Основні положення

Стаття 1345. Патентні права

Стаття 1346. Дія виключних прав на винаходи, корисні моделі і промислові зразки на території Російської Федерації

Стаття 1347. Автор винаходу, корисної моделі чи промислового зразка

Стаття 1348. Співавтори винаходу, корисної моделі чи промислового зразка

Стаття 1349. Об'єкти патентних прав

Стаття 1350. Умови патентоздатності винаходу

Стаття 1351. Умови патентоздатності корисної моделі

Стаття 1352. Умови патентоздатності промислового зразка

Стаття 1353. Державна реєстрація винаходів, корисних моделей і промислових зразків

Стаття 1354. Патент на винахід, корисну модель чи промисловий зразок

Стаття 1355. Державне стимулювання створення та використання винаходів корисних моделей і промислових зразків

§ 2. Патентні права

Стаття 1356. Право авторства на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1357. Право на одержання патенту на винахід, корисну модель чи промисловий зразок

Додатки

Стаття 1358. Виключне право на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1359. Дії, що не є порушенням виключного права на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1360. Використання винаходу, корисної моделі або промислового зразка в інтересах національної безпеки

Стаття 1361. Право попереднього користування на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1362. Примусова ліцензія на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1363. Строки чинності виключних прав на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1364. Перехід винаходу, корисної моделі або промислового зразка в суспільне надбання

§ 3. Розпорядження виключним правом на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1365. Договір про відчуження виключного права на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1366. Публічна пропозиція укласти договір про відчуження патенту на винахід

Стаття 1367. Ліцензійний договір про надання права використання винаходу, корисної моделі чи промислового зразка

Стаття 1368. Відкрита ліцензія на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1369. Форма та державна реєстрація договорів про розпорядження виключним правом на винахід, корисну модель і промисловий зразок

§ 4. Винахід, корисна модель і промисловий зразок, що створені у зв'язку з виконанням службового завдання чи при виконанні робіт за договором

Стаття 1370. Службовий винахід, службова корисна модель, службовий промисловий зразок

Стаття 1371. Винахід, корисна модель або промисловий зразок, що створені при виконанні робіт за договором

Стаття 1372. Промисловий зразок, створений за замовленням

Стаття 1373. Винахід, корисна модель, промисловий зразок, що створені при виконанні робіт за державним чи муніципальним контрактом

§ 5. Одержання патенту

1. Заявка на видачу патенту, її зміна та відкликання

Стаття 1374. Подання заявки на видачу патенту на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1375. Заявка на видачу патенту на винахід

Стаття 1376. Заявка на видачу патенту на корисну модель

Стаття 1377. Заявка на видачу патенту на промисловий зразок

Стаття 1378. Внесення змін до документів заявки на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1379. Перетворення заявки на винахід або корисну модель

Стаття 1380. Відкликання заявки на винахід, корисну модель або промисловий зразок

2. Пріоритет винаходу, корисної моделі та промислового зразка

Стаття 1381. Встановлення пріоритету винаходу, корисної моделі або промислового зразка

Стаття 1382. Конвенційний пріоритет винаходу, корисної моделі та промислового зразка

Стаття 1383. Наслідки збігу дат пріоритету винаходу, корисної моделі чи промислового зразка

3. Експертиза заявки на видачу патенту.

Тимчасова правова охорона винаходу, корисної моделі чи промислового зразка

Стаття 1384. Формальна експертиза заявки на винахід

Стаття 1385. Публікація відомостей про заявку на винахід

Стаття 1386. Експертиза заявки на винахід по суті

Стаття 1387. Рішення про видачу патенту на винахід чи про відмову в його видачі

Стаття 1388. Право заявника ознайомлюватися з патентними матеріалами

Стаття 1389. Відновлення пропущених строків, пов'язаних із проведенням експертизи заявки на винахід

Стаття 1390. Експертиза заявки на корисну модель

Стаття 1391. Експертиза заявки на промисловий зразок

Стаття 1392. Тимчасова правова охорона винаходу

4. Реєстрація винаходу, корисної моделі, промислового зразка та видача патенту

Стаття 1393. Порядок державної реєстрації винаходу, корисної моделі, промислового зразка та видача патенту

Стаття 1394. Публікація відомостей про видачу патенту на винахід, корисну модель, промисловий зразок

Стаття 1395. Патентування винаходів і корисних моделей в іноземних державах і в міжнародних організаціях

Стаття 1396. Міжнародні і євразійські заявки, що мають силу заявок, передбачених даним Кодексом

Стаття 1397. Євразійський патент и патент Російської Федерації на ідентичні винаходи

§ 6. Припинення та відновлення дії патенту

Стаття 1398. Визнання недійсним патенту на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Додатки

Стаття 1399. Дострокове припинення дії патенту на винахід, корисну модель або промисловий зразок

Стаття 1400. Відновлення дії патенту на винахід, корисну модель або промисловий зразок. Право після користування

§ 7. Особливості правової охорони й використання секретних винаходів

Стаття 1401. Подання та розгляд заявки на видачу патенту на секретний винахід

Стаття 1402. Державна реєстрація секретного винаходу та видача патенту на нього. Розповсюдження відомостей про секретний винахід

Стаття 1403. Зміна степеню секретності та розсекречування винаходу

Стаття 1404. Визнання недійсним патенту на секретний винахід

Стаття 1405. Виключне право на секретний винахід

§ 8. Захист прав авторів і патентовласників

Стаття 1406. Спори, пов'язані із захистом патентних прав

Стаття 1407. Публікація рішення суду про порушення патенту

Глава 73. Право на селекційне досягнення

§ 1. Основні положення

Стаття 1408. Права на селекційні досягнення

Стаття 1409. Дія виключного права на селекційні досягнення на території Російської Федерації

Стаття 1410. Автор селекційного досягнення

Стаття 1411. Співавтори селекційного досягнення

Стаття 1412. Об'єкти інтелектуальних прав на селекційні досягнення

Стаття 1413. Умови охороноздатності селекційного досягнення

Стаття 1414. Державна реєстрація селекційного досягнення

Стаття 1415. Патент на селекційне досягнення

Стаття 1416. Авторське свідоцтво

Стаття 1417. Державне стимулювання створення та використання селекційних досягнень

§ 2. Інтелектуальні права на селекційні досягнення

Стаття 1418. Право авторства на селекційне досягнення

Стаття 1419. Право на найменування селекційного досягнення

Стаття 1420. Право на одержання патенту на селекційне досягнення

Стаття 1421. Виключне право на селекційне досягнення

Стаття 1422. Дії, що не є порушенням виключного права на селекційне досягнення

Стаття 1423. Примусова ліцензія на селекційне досягнення

Стаття 1424. Строк чинності виключного права на селекційне досягнення

Стаття 1425. Перехід селекційного досягнення в суспільне надбання

§ 3. Розпорядження виключним правом на селекційне досягнення

Стаття 1426. Договір про відчуження виключного права на селекційне досягнення

Стаття 1427. Публічна пропозиція щодо укладення договору про відчуження патенту на селекційне досягнення

Стаття 1428. Ліцензійний договір про надання права використання селекційного досягнення

Стаття 1429. Відкрита ліцензія на селекційне досягнення

§ 4. Селекційне досягнення, створене, виведене чи виявлене у порядку виконання службового завдання чи при виконанні робіт за договором

Стаття 1430. Службове селекційне досягнення

Стаття 1431. Селекційні досягнення, створені, виведені чи виявлені за замовленням

Стаття 1432. Селекційні досягнення, створені, виведені чи виявлені при виконанні робіт за державним або муніципальним контрактом

§ 5. Одержання патенту на селекційне досягнення. Припинення дії патенту на селекційне досягнення

Стаття 1433. Заявка на видачу патенту на селекційне досягнення

Стаття 1434. Пріоритет селекційного досягнення

Стаття 1435. Попередня експертиза заявки на видачу патенту

Стаття 1436. Тимчасова правова охорона селекційного досягнення

Стаття 1437. Експертиза селекційного досягнення на новизну

Стаття 1438. Випробування селекційного досягнення на відмінність, однорідність, стабільність

Стаття 1439. Порядок державної реєстрації селекційного досягнення та видача патенту

Стаття 1440. Збереження селекційного досягнення

Стаття 1441. Визнання патенту на селекційне досягнення недійсним

Стаття 1442. Дострокове припинення дії патенту на селекційне досягнення

Стаття 1443. Публікація відомостей про селекційні досягнення

Стаття 1444. Використання селекційних досягнень

Стаття 1445. Патентування селекційного досягнення в іноземних державах

*Додатки***§ 6. Захист прав авторів селекційних досягнень та інших патентовласників**

Стаття 1446. Порухення прав автора селекційного досягнення чи іншого патентовласника

Стаття 1447. Публікація рішення суду про порушення виключного права на селекційне досягнення

Глава 74. Право на топології інтегральних мікросхем

Стаття 1448. Топологія інтегральної мікросхеми

Стаття 1449. Права на топологію інтегральної мікросхеми

Стаття 1450. Автор топології інтегральної мікросхеми

Стаття 1451. Співавтори топології інтегральної мікросхеми

Стаття 1452. Державна реєстрація топології інтегральної мікросхеми

Стаття 1453. Право авторства на топологію інтегральної мікросхеми

Стаття 1454. Виключне право на топологію

Стаття 1455. Знак охорони топології інтегральної мікросхеми

Стаття 1456. Дії, що не є порушенням виключного права на топологію

Стаття 1457. Строк чинності виключного права на топологію

Стаття 1458. Договір про відчуження виключного права на топологію

Стаття 1459. Ліцензійний договір про надання права використання топології інтегральної мікросхеми

Стаття 1460. Форма і державна реєстрація договору про відчуження виключного права на топологію і ліцензійного договору

Стаття 1461. Службова топологія

Стаття 1462. Топологія, що створена при виконанні робіт за договором

Стаття 1463. Топологія, що створена за замовленням

Стаття 1464. Топологія, що створена при виконанні робіт за державним або муніципальним контрактом

Глава 75. Право на секрет виробництва (ноу-хау)

Стаття 1465. Секрет виробництва (ноу-хау)

Стаття 1466. Виключне право на секрет виробництва

Стаття 1467. Дія виключного права на секрет виробництва

Стаття 1468. Договір про відчуження виключного права на секрет виробництва

Стаття 1469. Ліцензійний договір про надання права використання секрету виробництва

Стаття 1470. Службовий секрет виробництва

Стаття 1471. Секрет виробництва, одержаний при виконанні робіт за договором

Стаття 1472. Відповідальність за порушення виключного права на секрет виробництва

Глава 76. Права на засоби індивідуалізації юридичних осіб, товарів, робіт, послуг і підприємств

§ 1. Право на фірмове найменування

Стаття 1473. Фірмове найменування

Стаття 1474. Виключне право на фірмове найменування

Стаття 1475. Дія виключного права на фірмове найменування на території Російської Федерації

Стаття 1476. Співвідношення прав на фірмове найменування з правами на комерційне позначення та на товарний знак і знак обслуговування

§ 2. Право на товарний знак і право на знак обслуговування

1. Основні положення

Стаття 1477. Товарний знак і знак обслуговування

Стаття 1478. Власник виключного права на товарний знак

Стаття 1479. Дія виключного права на товарний знак на території Російської Федерації

Стаття 1480. Державна реєстрація товарного знака

Стаття 1481. Свідоцтво на товарний знак

Стаття 1482. Види товарних знаків

Стаття 1483. Підстави для відмови в державній реєстрації товарного знака

2. Використання товарного знака та розпорядження виключним правом на товарний знак

Стаття 1484. Виключне право на товарний знак

Стаття 1485. Знак охорони товарного знака

Стаття 1486. Наслідки невикористання товарного знака

Стаття 1487. Вичерпання виключного права на товарний знак

Стаття 1488. Договір про відчуження виключного права на товарний знак

Стаття 1489. Ліцензійний договір про надання права використання товарного знака

Стаття 1490. Форма та державна реєстрація договорів про розпорядження виключним правом на товарний знак

Стаття 1491. Строк чинності виключного права на товарний знак

3. Державна реєстрація товарного знака

Стаття 1492. Заявка на товарний знак

Стаття 1493. Право ознайомлення з документами заявки на товарний знак

Стаття 1494. Пріоритет товарного знака

Стаття 1495. Конвенційний і виставковий пріоритет товарного знака

Додатки

Стаття 1496. Наслідки збігу дат пріоритету товарних знаків

Стаття 1497. Експертиза заявки на товарний знак і внесення змін до документів заявки

Стаття 1498. Формальна експертиза заявки на товарний знак

Стаття 1499. Експертиза позначення, заявленого як товарний знак

Стаття 1500. Оскарження рішень за заявкою на товарний знак

Стаття 1501. Відновлення пропущених строків, пов'язаних з проведенням експертизи заявки на товарний знак

Стаття 1502. Відкликання заявки на товарний знак і виділення з неї другої заявки

Стаття 1503. Порядок державної реєстрації товарного знака

Стаття 1504. Видача свідоцтва на товарний знак

Стаття 1505. Внесення змін до Державного реєстру товарних знаків і до свідоцтва на товарний знак

Стаття 1506. Публікація відомостей про державну реєстрацію товарного знака

Стаття 1507. Реєстрація товарного знака в іноземних державах і міжнародна реєстрація товарного знака

4. Особливості правової охорони загальновідомого товарного знака

Стаття 1508. Загальновідомий товарний знак

Стаття 1509. Надання правової охорони загальновідомому товарному знаку

5. Особливості правової охорони колективного знака

Стаття 1510. Право на колективний знак

Стаття 1511. Державна реєстрація колективного знака

6. Припинення виключного права на товарний знак

Стаття 1512. Підстави оскарження та визнання недійсним надання правової охорони товарному знаку

Стаття 1513. Порядок оскарження та визнання недійсним надання правової охорони товарному знаку

Стаття 1514. Припинення правової охорони товарного знака

7. Захист права на товарний знак

Стаття 1515. Відповідальність за незаконне використання товарного знака

§ 3. Право на найменування місця походження товару

1. Основні положення

Стаття 1516. Найменування місця походження товару

Стаття 1517. Дія виключного права використання найменування місця походження товару на території Російської Федерації

Стаття 1518. Державна реєстрація найменування місця походження товару

2. Використання найменування місця походження товару

Стаття 1519. Виключне право на найменування місця походження товару

Стаття 1520. Знак охорони найменування місця походження товару

Стаття 1521. Дія правової охорони найменування місця походження товару

3. Державна реєстрація найменування місця походження товару і надання виключного права на найменування місця походження товару

Стаття 1522. Заявка на найменування місця походження товару

Стаття 1523. Експертиза заявки на найменування місця походження товару та внесення змін до документів заявки

Стаття 1524. Формальна експертиза заявки на найменування місця походження товару

Стаття 1525. Експертиза позначення, заявленого як найменування місця походження товару

Стаття 1526. Рішення, прийняте за результатами експертизи заявленого позначення

Стаття 1527. Відкликання заявки на найменування місця походження товару

Стаття 1528. Оскарження рішень за заявкою на найменування місця походження товару. Відновлення пропущених строків

Стаття 1529. Порядок державної реєстрації найменування місця походження товару

Стаття 1530. Видача свідоцтва про виключне право на найменування місця походження товару

Стаття 1531. Строк чинності свідоцтва про виключне право на найменування місця походження товару

Стаття 1532. Внесення змін до Державного реєстру найменувань і свідоцтво про виключне право на найменування місця походження товару

Стаття 1533. Публікація відомостей про державну реєстрацію найменування місця походження товару

Стаття 1534. Реєстрація найменування місця походження товару в іноземних державах

4. Припинення правової охорони найменування місця походження товару і виключного права на найменування місця походження товару

Стаття 1535. Підстави оскарження та визнання недійсним надання правової охорони найменуванню місця походження товару і виключного права на таке найменування

Додатки

Стаття 1536. Припинення правової охорони найменування місця походження товару та чинності свідоцтва про виключне право на таке найменування

5. Захист найменування місця походження товару

Стаття 1537. Відповідальність за незаконне використання найменування місця походження товару

§ 4. Право на комерційне позначення

Стаття 1538. Комерційне позначення

Стаття 1539. Виключне право на комерційне позначення

Стаття 1540. Дія виключного права на комерційне позначення

Стаття 1541. Співвідношення права на комерційне позначення з правами на фірмове найменування і товарний знак

Глава 77. Право використання результатів інтелектуальної діяльності у складі єдиної технології

Стаття 1542. Право на технологію

Стаття 1543. Сфера застосування правил про право на технологію

Стаття 1544. Право особи, що організувала створення єдиної технології, на використання результатів інтелектуальної діяльності, що належать до її складу

Стаття 1545. Обов'язок практичного застосування єдиної технології

Стаття 1546. Права Російської Федерації та суб'єктів Російської Федерації на технологію

Стаття 1547. Відчуження права на технологію, що належить Російській Федерації чи суб'єкту Російської Федерації

Стаття 1548. Винагорода за право на технологію

Стаття 1549. Право на технологію, що належить спільно декільком особам

Стаття 1550. Загальні умови передачі права на технологію

Стаття 1551. Умови експорту єдиної технології

**Відповідно до статті 5 Закону Франції від 01.07.1992 р.
№ 92-597 та у зв'язку з набуттям чинності Кодексом
інтелектуальної власності Франції
(законодавчої частини) скасовуються¹:**

- 1) статті 418, 422, 422-1, 422-2, 423-1, 423-2, 423-5 та 425–429 Кримінального кодексу;
- 2) статті 1–16 Закону від 14.07.1909 р. щодо промислових зразків;
- 3) Закон від 03.02.1919 р. щодо продовження строку дії прав на літературні та художні твори з причини війни;
- 4) стаття 1 Закону від 04.04.1931 р., що встановлює у Франції застосування для французьких громадян положень міжнародних конвенцій, які можуть бути більш сприятливими, ніж положення національного Закону про охорону прав на промислову власність;
- 5) Закон від 19.04.1951 р. № 51-444, що засновує Національний інститут промислової власності;
- 6) Закон від 21.09.1951 р. № 51-1119, що стосується продовження з причини війни строку дії прав на літературні та художні твори та скасовує діє Закону від 22.07.1941 р. про право власності на літературні та художні твори;
- 7) Закон від 12.03.1952 р. № 52-300, що спрямований на припинення порушень при створенні сезонної промисловості з виробництва одягу та модних товарів;
- 8) Закон від 11.03.1957 р. № 57-298 щодо права власності на літературні та художні твори;
- 9) Закон від 19.07.1957 р. № 57-803 щодо встановлення обмежень під час здійснення арешту (конфіскації) у сфері авторського права;
- 10) Закон від 08.07.1964 р. № 64-689 щодо застосування принципу взаємності у сфері охорони авторських прав;
- 11) Патентний закон від 02.01.1968 р. № 68-1;
- 12) Закон від 11.06.1970 р. № 70-489 про охорону нових сортів рослин, за винятком статті 36;
- 13) Закон від 30.06.1977 р. № 77-682 щодо застосування Договору про патентну кооперацію, укладеного у Вашингтоні 19.06.1970 р.;
- 14) Закон від 30.06.1977 р. № 77-683 щодо застосування Конвенції стосовно видачі європейських патентів, укладеної у Мюнхені 05.10.1973 р.;

¹ Кодекс интеллектуальной собственности Франции. — М. : ВНИИПИ, 1997. — 137 с.

Додатки

- 15) Закон від 30.06.1977 р. № 77-684 щодо застосування Конвенції стосовно європейського патенту для ринку Співтовариства (Конвенції щодо патенту Співтовариства), укладеної у Люксембурзі 15.12.1975 р.;
- 16) Закон від 13.07.1978 р. № 78-742 щодо внесення змін та доповнень до Закону від 02.01.1968 р. № 68-1 стосовно підвищення рівня винахідницької діяльності та зміни режиму видачі патентів на винаходи;
- 17) Закон від 27.06.1894 р. № 84-50 щодо внесення змін та доповнень до деяких положень Закону від 02.01.1968 р. № 68-1 щодо патентів на винаходи;
- 18) статті 1–51, 53 та 55–66 Закону від 03.07.1985 р. № 85-660 щодо авторських прав, правах виконавців, виробників фонограм, відеограм та аудіовізуальних засобів зв'язку;
- 19) стаття 95 Закону від 30.09.1986 р. № 86-1067 щодо свободи засобів зв'язку;
- 20) Закон від 04.11.1987 р. № 87-890 щодо охорони топологій інтегральних мікросхем напівпровідникової продукції та щодо організації Національного інституту промислової власності;
- 21) Закон від 25.06.1990 р. № 90-510 спрямований на встановлення ефективного строку охорони, заснованої на патентах на медичні препарати та інші продукти;
- 22) статті 1–19, 21–47 та 49–54 Закону від 26.11.1990 р. № 90-1052 стосовно промислової власності;
- 23) Закон від 04.01.1991 р. № 91-7 щодо торговельних марок та марок обслуговування.

**Кодекс інтелектуальної власності Франції
станом на 03.03.2010 р.¹**

Законодавча частина	
Том I Літературна та художня власність	
Книга I Авторське право	
Глава I Об'єкт авторського права	статті L111-1–L113-9
Розділ I Природа авторського права	статті L111-1–L111-5
Розділ II Твори, що охороняються	статті L112-1–L112-4
Розділ III Власники авторського права	статті L113-1–L112-9
Глава II Права авторів	статті L121-1–L123-12
Розділ I Немайнові права	статті L121-1–L121-9
Розділ II Майнові права	статті L122-1–L121-12
Розділ III Строк охорони	статті L123-1–L123-12
Глава III Використання прав	статті L131-1–L133-4
Розділ I Загальні положення	статті L131-1–L131-8
Розділ II Спеціальні положення стосовно договорів	статті L132-1–L132-45
Підрозділ I Видавничі договори	статті L132-1–L132-17
Підрозділ II Договори про виконання	статті L132-18–L132-22
Підрозділ III Договори про аудіовізуальну продукцію	статті L132-23–L132-30
Підрозділ IV Комісійні договори про рекламу	статті L132-31–L132-33
Підрозділ V Застава права на використання програмного забезпечення	статті L132-34

¹[Electronique fontaine]. — Un mode un acces : (<http://www.legifrance.gouv.fr/af-fichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20100302>)

Додатки

Підрозділ VI Право використання журналістського твору	статті L132-35–L132-45
Розділ III Оплата книжок, що видаються бібліотеками	статті L133-1–L133-4
Книга II Суміжні права	
Єдина глава	статті L211-1–L217-3
Розділ I Загальні положення	статті L211-1–L211-5
Розділ II Права виконавців	статті L212-1–L212-10
Розділ III Права виробників фонограм	стаття L213-1
Розділ IV Спільні положення щодо виконавців та виробників фонограм	статті L214-1–L214-5
Розділ V Права виробників відеограм	стаття L215-1
Розділ VI Права організацій аудіовізуального мовлення	стаття L216-1
Розділ VII Положення, що застосовуються до супутникового мовлення та кабельної трансляції	статті L217-1–L217-3
Книга III Загальні положення стосовно авторських прав, суміжних прав та прав виробників баз даних	
Глава I Винагорода за приватне копіювання	статті L311-1–L311-8
Єдиний розділ	статті L311-1–L311-8
Глава II Організації збору та розподілу роялті	статті L321-1–L321-13
Єдиний розділ	статті L321-1–L321-13
Глава III Попередження, судочинство та санкції	статті L331-1–L335-10
Розділ I Загальні положення	статті L331-1–L331-37
Підрозділ I Загальні положення	статті L331-1–L331-4

Підрозділ II Технічні засоби захисту інформації	статті L331-5–L331-11
Підрозділ III Вища Рада з питань розповсюдження творів та захисту прав в мережі Інтернет	статті L331-12–L331-37
Параграф 1 Повноваження, склад та організація	статті L331-12–L331-22
Параграф 2 Місія сприяння розвитку законного обігу та контролю законного та незаконного використання творів і об'єктів, що охороняються авторським правом або суміжними правами, у мережах електронних комунікацій	стаття L331-23
Параграф 3 Місія охорони творів та об'єктів, які пов'язані з авторськими або суміжними правами	статті L331-24–L331-30
Параграф 4 Місія управління та нагляду у сфері технологічних заходів захисту та ідентифікації творів та об'єктів авторського права або суміжних прав	статті L331-31–L331-37
Розділ II Накладення арешту на контрафактну продукцію	статті L332-1–L332-4
Розділ III Арешт майна	статті L333-1–L333-4
Розділ IV Право слідування	стаття L334-1
Розділ V Кримінальні положення	статті L335-1–L335-10
Розділ VI Попередження про незаконне дистанційне завантаження та надання у використання творів та об'єктів, що захищаються авторським правом та суміжними правами	статті L336-1–L336-4
Глава IV Права виробників баз даних	статті L341-1–L343-7
Розділ I Сфера застосування	статті L341-1–L341-2
Розділ II Обсяг охорони	статті L342-1–L342-5
Розділ III Судочинство та санкції	статті L343-1–L343-7

Додатки

Том II Промислова власність	
Книга IV Адміністративна та професійна організація	
Глава I Установи	статті L411-1–L412-1
Розділ I Національний інститут промислової власності	статті L411-1–L411-5
Розділ II Комітет з охорони нових сортів рослин	стаття L412-1
Глава II Атестація у сфері промислової власності	статті L421-1–L423-2
Розділ I Внесення до переліку осіб, що атестовані у сфері промислової власності	статті L421-1–L421-2
Розділ II Умови виконання професії повіреного у справах з промислової власності	статті L422-1–L422-13
Розділ III Інші положення	статті L423-1–L423-2
Книга V Промислові зразки і корисні моделі	
Глава I Умови та порядок надання охорони	статті L511-1–L515-1
Розділ I Сфера застосування	статті L511-1–L511-11
Підрозділ I Об'єкт охорони	статті L511-1–L511-8
Підрозділ II Переваги охорони	статті L511-9–L511-11
Розділ II Реєстрація промислового зразка чи корисної моделі	статті L512-1–L512-6
Підрозділ I Заявка про реєстрацію	статті L512-1–L512-3
Підрозділ I Анулювання реєстрації	статті L512-4–L512-6
Розділ III Права, що надаються після подачі заявки	статті L513-1–L513-8
Розділ IV Інші положення	статті L514-1–L514-2

Розділ V Промислові зразки і корисні моделі Співтовариства	статті L515-1
Глава II Спори	статті L521-1–L522-2
Розділ I Спори щодо національних проми- слових зразків та корисних моде- лей	статті L521-1–L521-19
Розділ II Спори щодо промислових зразків та корисних моделей Співтовари- ства	статті L522-1–L522-2
Книга VI Охорона винаходів та технічних знань	
Глава I Патенти на винаходи	статті L611-1–L615-22
Розділ I Сфера застосування	статті L611-1–L611-19
Підрозділ I Загальні положення	статті L611-1–L611-5
Підрозділ II Права, що надаються	статті L611-6–L611-9
Підрозділ III Патентоздатні винаходи	статті L611-10–L611-19
Розділ II Подання та розгляд заявки	статті L612-1–L612-23
Підрозділ I Подача заявки	статті L612-1–L612-7
Підрозділ II Розгляд заявки	статті L612-8–L612-20
Підрозділ III Законне оповіщення щодо винахо- дів	статті L612-21–L612-23
Розділ III Права, що надаються патентом	статті L613-1–L613-32
Підрозділ I Виключне право використання	статті L613-1–L613-7
Підрозділ II Передача та втрата права	статті L613-8–L613-28
Підрозділ III Спільне володіння патентом	статті L613-29–L613-32
Розділ IV Заявки, подані відповідно до між- народних конвенцій	статті L614-1–L614-31

Додатки

Підрозділ I Європейські патенти	стаття L614-1
Параграф 1 Подача заявки про європейський патент	статті L614-2–L614-6
Параграф 2 Дія у Франції європейських патентів	статті L614-7–L614-16
Підрозділ II Міжнародні заявки	стаття L614-17
Параграф 1 Подача міжнародної заявки	статті L614-18 – L614-23
Параграф 2 Дія у Франції міжнародних заявок	стаття L614-24
Підрозділ III Патенти Співтовариства	статті L614-25–L614-30
Підрозділ IV Заключні положення	стаття L614-31
Розділ V Судочинство	статті L615-1–L615-22
Підрозділ I Цивільний позов	статті L615-1–L615-10
Підрозділ II Кримінальний позов	статті L615-11–L615-16
Підрозділ III Правила щодо юрисдикції та процесу	статті L615-17–L615-22
Глава II Охорона технічних знань	статті L621-1–L623-35
Розділ I Секрети виробництва	стаття L621-1
Розділ II Напівпровідникові вироби	статті L622-1–L622-7
Підрозділ I Депонування	статті L622-1–L622-4
Підрозділ II Права, що набуваються шляхом депонування	статті L622-5–L622-7
Розділ II Нові сорти рослин	статті L623-1–L623-35
Підрозділ I Видача свідоцтв на нові сорти рослин	статті L623-1–L623-16
Підрозділ II Права та обов'язки, що випливають з свідоцтв на нові сорти рослин	статті L623-17–L623-24

Підрозділ III Судочинство	статті L623-25–L623-35
Книга VII Торговельні марки, марки обслуговування та інші розрізняльні позначення	
Глава I Торговельні марки та сервісні марки	статті L711-1–L717-7
Розділ I Елементи, з яких складаються марки	статті L711-1–L711-4
Розділ II Набуття прав на марки	статті L712-1–L712-14
Розділ III Права, що виникають у зв'язку із реєстрацією	статті L713-1–L713-6
Розділ IV Передача та втрата прав на марки	статті L714-1–L714-7
Розділ V Колективні марки	статті L715-1–L715-3
Розділ VI Спори	статті L716-1–L716-16
Розділ VII Марки Співтовариства	статті L717-1–L717-7
Глава II Географічні зазначення	статті L721-1–L722-8
Розділ I Загальні положення	стаття L721-1
Розділ II Спори	статті L722-1–L722-8
Єдиний Підрозділ Цивільні позови	статті L722-1–L722-8
Том III Застосування щодо заморських територій та Майотт	
Книга VIII Застосування щодо островів Уолліс і Футуна, Південних та Антарктичних земель Франції, Нової Каледонії та Майотт	
Єдина глава	статті L811-1–L811-4
Єдиний розділ	статті L811-1–L811-4
Регламентуюча частина	
Книга I Авторське право	
Глава I Об'єкти авторського права	
Розділ I Природа авторського права	статті R111-1–R111-2

Додатки

Розділ II Твори, що охороняються авторським правом	положення відсутні
Розділ III Власники авторських прав	положення відсутні
Глава II Права авторів	
Розділ I Особисті немайнові права	положення відсутні
Розділ II Майнові права	
Підрозділ I Загальні положення	стаття R122-1
Підрозділ II Право слідування	статті R122-2–R122-12
Підрозділ III Виключення на користь осіб з обмеженими можливостями	
Параграф 1 Положення, що стосуються осіб, які мають право на виключення	статті R122-13–R122-14
Параграф 2 Положення, що стосуються контролю з боку адміністративних органів	статті R122-15–R122-16
Параграф 3 Положення, що стосуються юридичних осіб та виправних закладів відкритого типу в порядку виключення	статті R122-17–R122-18
Параграф 4 Положення, що стосуються організацій зберігання цифрових даних, що використовуються в публікації друкованих робіт	статті R122-19–R122-22
Розділ III Строк охорони	положення відсутні
Глава III Використання прав	
Розділ I Загальні положення	положення відсутні
Розділ II Спеціальні положення стосовно певних договорів	
Підрозділ I Видавничі договори	положення відсутні
Підрозділ II Договори про виконання	положення відсутні

Підрозділ III Договори про аудіовізуальну про- дукцію	положення відсутні
Підрозділ IV Комісійні договори про рекламу	статті R132-1–R132-7
Підрозділ V Застава права на використання програмного забезпечення	стаття R132-8–R132-17
Розділ III Оплата книжок, що видаються бібліотеками	стаття R133-1–R133-2
Книга II Суміжні права	
Єдина глава	
Розділ I Загальні положення	статті R211-1
Розділ II Права виконавців	статті R 212-1–R212-7
Розділ III Права виробників фонограм	положення відсутні
Розділ IV Спільні положення щодо вико- навців та виробників фонограм	статті R 214-1–R214-7
Розділ V Права виробників відеограм	положення відсутні
Розділ VI Права організацій аудіовізуаль- ного мовлення	положення відсутні
Книга III Загальні положення стосовно авторських прав, суміжних прав та прав виробників баз даних	
Глава I Винагорода за приватне копію- вання	
Єдиний розділ	статті R 311-1–R311-8
Глава II Організації збору та розподілу роялті	
Розділ I Загальні положення	статті R 321-1–R321-10
Розділ II Товариства, уповноважені щодо управління правами на репрогра- фічне відтворення	

Додатки

Розділ III Товариства, уповноважені щодо управління правами на дозвіл ретрансляції по кабельним мережам, одночасно, в повному обсязі і без змін на національній території з держави-члена Європейського Союзу	статті R323-1–R323-5
Розділ IV Медіатори, уповноважені на винесення резолюції у спорах, що стосуються уступки щодо дозволу ретрансляції по кабельним мережам, одночасно, в повному обсязі і без змін на національній території з держави-члена Європейського Союзу	статті R324-1–R324-12
Розділ V Постійна комісія контролю за товариствами (організаціями) збору та розподілу прав	статті R325-1–R325-4
Розділ VI Товариство уповноважені щодо колективного управління зборами за користування бібліотекою	статті R326-1–R326-7
Глава III Судочинство та санкції	
Розділ I Загальні положення	статті R331-1–R331-37
Підрозділ I Загальні положення	статті R331-1–R331-1-1
Підрозділ II Вища Рада з питань розповсюдження творів та захисту прав в мережі Інтернет	
Параграф 1 Організація Вищої Ради з питань розповсюдження творів та захисту прав в мережі Інтернет	
Субпараграф 1 Колегія Вищої Ради	статті R331-2–R331-5
Субпараграф 2 Комісія з охорони прав	статті R331-6–R331-8
Субпараграф 3 Президент та генеральний секретар Вищої Ради	статті R331-9–R331-14
Субпараграф 4 Положення, що стосуються штату	статті R331-15–R331-19

Субпараграф 5 Положення, що стосуються фінансування та обліку	статті R331-20–R331-32
Субпараграф 6 Інші положення	статті R331-33–R331-34
Параграф 5 Способи оскарження рішень Ради з регулювання технічних засобів	
Розділ II Накладення арешту на контрафактну продукцію	статті R332-1–R332-4
Розділ III Арешт майна	положення відсутні
Розділ IV Право слідування	положення відсутні
Розділ V Кримінальні положення	статті R335-1–R335-4
Глава IV Права виробників баз даних	статті R341-1
Розділ I Сфера застосування	положення відсутні
Розділ II Обсяг охорони	положення відсутні
Розділ III Судочинство та санкції	статті R343-1
Книга IV Адміністративна та професійна організація	
Глава I Установи	
Розділ I Національний інститут промислової власності	
Підрозділ I Організація Національного інституту промислової власності	статті R411-1–R411-16
Підрозділ II Збори, що сплачуються до Національного інституту промислової власності	статті R411-17–R411-18
Підрозділ III Оскарження через апеляційний суд рішень Генерального директора Національного інституту промислової власності про надання, скасування та підтримання охоронних документів на об'єкти промислової власності	статті R411-19–R411-26

Додатки

Розділ II Комітет з охорони нових сортів рослин	
Підрозділ I Організація та функціонування Комітету з охорони нових сортів рослин	статті R412-1–R412-14
Підрозділ II Оскарження рішення Комітету з охорони нових сортів рослин	статті R412-15–R412-21
Розділ III Вища Рада промислової власності	статті R413-1–R413-5
Глава II Атестація у сфері промислової власності	
Розділ I Внесення до переліку осіб, що атестовані у сфері промислової власності	статті R421-1–R421-12
Розділ II Умови виконання професії повіреного у справах з промислової власності	статті R422-1–R422-13
Підрозділ I Внесення до переліку повірених у справах промислової власності	статті R422-1–R422-7
Підрозділ I <i>bis</i> Безкоштовне надання послуг представників у справах промислової власності, що діють на території держави-члена Європейського Союзу або держави-учасниці Угоди про Європейський економічний простір	статті R422-7-1–R422-7-2
Підрозділ II Державне товариство агентів у справах промислової власності	статті R422-8–R422-11
Державне товариство агентів у справах промислової власності	
Підрозділ III Реалізація діяльності у вигляді товариства	
Параграф 1 Професійні цивільно-правові товариства	статті R422-12–R422-40

Параграф 2 Професійні об'єднання	статті R422-41–R422-49
Параграф 3 Прості товариства	статті R422-50–R422-51
Параграф 4 Фінансові холдингові компанії вільних професій повірених у справах промислової власності	статті R422-51-1–R422-51-14
Підрозділ IV Професійні обов'язки	статті R422-52–R422-55
Підрозділ V Дисциплінарний режим	статті R422-56–R422-66
Розділ III Інші положення	статті R423-1–R423-2
Книга V Промислові зразки і корисні моделі	
Глава I Набуття прав	
Розділ I Охоронювані права та об'єкти	
Підрозділ I Спеціальні регламентуючі по- ложення для певних видів проми- словості	статті R511-1–R511-6
Розділ II Формальні вимоги щодо подан- ня заявки	статті R512-1–R512-19
Розділ III Строк охорони	статті R513-1–R513-3
Розділ IV Загальні положення	
Підрозділ I Процес	статті R514-1–R514-5
Підрозділ II Перехідні положення	стаття R514-6
Глава II Спори	
Розділ I Спори щодо національних про- мислових зразків та корисних моделей	
Підрозділ I Тимчасові та охоронні заходи	стаття R521-1
Підрозділ II Перевірочні заходи	статті R521-2–R521-5

Додатки

Підрозділ III Загальні положення	стаття D521-6
Розділ II Спори щодо промислових зразків та корисних моделей Співтовариства	стаття R522-1
Розділ III Затримання на митному кор- доні	статті R523-1–R523-6
Книга VI Охорона винаходів та технічних знань	
Глава I Патенти на винаходи	
Розділ I Сфера застосування	
Підрозділ I Загальні положення	положення відсутні
Підрозділ II Права, що надаються	
Параграф 1 Винаходи найманих працівни- ків	статті R611-1–R611-10
Параграф 2 Винаходи службовців та дер- жавних службовців	статті R611-11 — додаток R611-14-1
Параграф 3 Зазначення винахідника та опротестування права власності	статті R611-15–R611-20
Розділ II Подання та розгляд заявки	
Підрозділ I Подача заявки	статті R612-1–R612-25
Підрозділ II Розгляд заявки	
Параграф 1 Заявки про надання націо- нальної охорони	статті R612-26–R612-32
Параграф 2 Поділ заявки	статті R612-33–R612-35
Параграф 3 Виправлення, відкликання та публікація заявки	статті R612-36–R612-44
Параграф 4 Відхилення заявки	статті R612-45–R612-52
Параграф 5 Звіт про проведення пошуку	статті R612-55–R612-69
Параграф 6 Видача та публікація патенту	статті R612-70–R612-73

Підрозділ III Законне оповіщення щодо ви- находів	статті R612-74–R612-75
Розділ III Права, що надаються патентом	
Підрозділ I Виключне право використання	
Параграф 1 Обов'язкове ліцензування	статті R613-4–R613-9
Параграф 2 Примусове ліцензування в ін- тересах охорони здоров'я	статті R613-10–R613-25
Параграф 3 Обов'язкове ліцензування па- тентів, пов'язаних з вироб- ництвом фармацевтичної про- дукції на експорт до країн з проблемами громадського здо- ров'я	статті R613-25-1–R613-25-4
Параграф 4 Примусове ліцензування в ін- тересах розвитку економіки	статті R613-26–R613-33
Параграф 5 Примусове ліцензування та відчуження в інтересах дер- жавної оборони	статті R613-34–R613-42
Параграф 6 Інші положення	статті R613-43–R613-44
Підрозділ II Передача та втрата права	статті R613-45–R613-51
Підрозділ III Спільне володіння патентом	положення відсутні
Підрозділ IV Клопотання про поновлення	стаття R613-52
Підрозділ V Державний реєстр патентів	статті R613-53–R613-59
Підрозділ VI Заснування документального звіту	статті R613-60–R613-62
Підрозділ VII Зниження зборів	стаття R613-63
Розділ IV Заявки, подані відповідно до міжнародних конвенцій	
Підрозділ I Європейські патенти	статті R614-1–R614-20

Додатки

Підрозділ II Міжнародні заявки	статті R614-21–R614-35
Розділ V Судочинство	
Підрозділ I Тимчасові та запобіжні заходи	стаття R615-1
Підрозділ II Перевірочні заходи	статті R615-2–R615-5
Підрозділ III Паритетна погоджувальна комісія	статті R615-6–R615-31
Розділ VI Свідоцтво на корисну модель	статті R616-1–R616-3
Розділ VII Свідоцтва додаткової охорони	статті R617-1–R617-2
Розділ VIII Загальні положення	
Єдиний підрозділ Процес	статті R618-1–R618-5
Глава II Охорона технічних знань	
Розділ I Секрети виробництва	положення відсутні
Розділ II Напівпровідникові вироби	статті R622-1–R622-8
Розділ II Сорти рослин	
Підрозділ I Видача та підтримання в силі свідоцтв на нові сорти рослин	
Параграф 1 Подача заявки про свідоцтво на новий сорт рослин	статті R623-1–R623-15
Параграф 2 Розгляд заявки про свідоцтво на новий сорт рослин	статті R623-16–R623-24
Параграф 3 Видача свідоцтва на новий сорт рослин	статті R623-25–R623-30
Параграф 4 Щорічний збір	статті R623-31–R623-35
Параграф 5 Відмова та втрата прав	статті R623-36–R623-37
Параграф 6 Державні реєстри	статті R623-38–R623-42
Параграф 7 Заявка про свідоцтво на новий сорт рослин з наданням національної охорони	статті R623-43–R623-47

Параграф 8 Інші положення	статті R623-48–R623-54
Підрозділ II Сфера дії сертифікатів на нові сорти рослин, строк та обсяг селекціонерів	статті R623-55–R623-58
Глава III Суди, компетентні у розгляді позовів щодо винаходів та технічних знань	статті R623-55–R623-58
Книга VII Торговельні марки, марки обслуговування та інші розрізняльні позначення	
Глава I Торговельні марки та сервісні марки	
Розділ I Елементи, з яких складаються марки	положення відсутні
Розділ II Набуття прав на марки	статті R712-1–R712-28
Розділ III Права, що виникають у зв'язку із реєстрацією	положення відсутні
Розділ IV Передача та втрата прав на марки	статті R714-1–R714-9
Розділ V Колективні марки	статті R715-1–R715-2
Розділ VI Спори	
Підрозділ I Тимчасові та запобіжні заходи	стаття R716-1
Підрозділ II Перевірочні заходи	статті R716-2–R716-5
Підрозділ III Затримання на митному кордоні	статті R716-6–R716-11
Підрозділ IV Загальні положення	стаття D716-12
Розділ VII Міжнародні марки та марки Співтовариства	
Підрозділ I Міжнародні марки	статті R717-1–R717-8
Підрозділ II Марки Співтовариства	статті R717-9–R717-11
Розділ VIII Загальні положення	
Єдиний підрозділ	статті R718-1–R718-4

Додаток 5

Кодекс промислової власності Італії
*(Codice della proprieta industriale, a norma dell'articolo
 15 della legge 12 dicembre 2002, n. 273. — Decreto Legislativo
 10 febbraio 2005, n. 30)¹*
 pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 52 del 4 marzo 2005 —
 Supplemento Ordinario n. 28

Зміст

Розділ I. Загальні положення і основні принципи.

- Ст. 1. Права промислової власності
- Ст. 2. Набуття права промислової власності
- Ст. 3. Відносини з іноземними особами
- Ст. 4. Пріоритет
- Ст. 5. Вичерпання прав
- Ст. 6. Спільне здійснення прав

Розділ II. Норми, що стосуються наявності, обсягу і використання прав промислової власності**Глава I. Торговельні марки**

- Ст. 7. Об'єкт реєстрації
- Ст. 8. Портрети людей, особисті імена та загальновідомі марки
- Ст. 9. Торговельна марка, що є формою товару
- Ст. 10. Емблеми
- Ст. 11. Колективна торговельна марка
- Ст. 12. Новизна
- Ст. 13. Розрізняльна здатність
- Ст. 14. Законність і права третіх осіб
- Ст. 15. Результат реєстрації
- Ст. 16. Продовження реєстрації
- Ст. 17. Міжнародна реєстрація
- Ст. 18. Тимчасовий захист
- Ст. 19. Право на реєстрацію
- Ст. 20. Права, що впливають з реєстрації
- Ст. 21. Обмеження прав на торговельну марку
- Ст. 22. Тотожність позначень
- Ст. 23. Передання торговельної марки
- Ст. 24. Використання торговельної марки
- Ст. 25. Недійсність реєстрації
- Ст. 26. Припинення дії реєстрації
- Ст. 27. Часткове припинення дії реєстрації
- Ст. 28. Попереднє використання

¹ Codice della proprieta industriale/ Decreto Legislativo 10 febbraio 2005, n. 30// Gazzetta Ufficiale. — n. 52. — 4 marzo 2005. — Supplemento Ordinario n. 28. — [Sovgente elettronica]. — Modalita di acceso: <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/05030dl.htm>

Глава II. Географічні зазначення

Ст. 29. Об'єкт охорони

Ст. 30. Правова охорона.

Глава III. Промислові зразки і моделі

Ст. 31. Об'єкт охорони

Ст. 32. Новизна

Ст. 33. Індивідуальний характер

Ст. 33-bis. Законність

Ст. 34. Загальновідомість

Ст. 35. Складний виріб

Ст. 36. Технічна функція

Ст. 37. Строк охорони

Ст. 38. Право на реєстрацію і наслідок реєстрації

Ст. 39. Єдиність

Ст. 40. Одночасність реєстрації

Ст. 41. Права, що впливають з реєстрації промислового зразка або моделі

Ст. 42. Обмеження прав на промисловий зразок або модель

Ст. 43. Недійсність реєстрації

Ст. 44. Строк дії охорони авторськими правами.

Глава IV. Винаходи

Ст. 45. Об'єкти винаходу

Ст. 46. Новизна

Ст. 47. Розкриття інформації, яке не спростовує новизну та внутрішній пріоритет

Ст. 48. Винахідницький рівень

Ст. 49. Промислова придатність

Ст. 50. Законність

Ст. 51. Достатність опису винаходу

Ст. 52. Обсяг правової охорони

Ст. 53. Результат патентування

Ст. 54. Вплив європейської заявки

Ст. 55. Вплив визначення Італії відповідно до Договору про патентну кооперацію

Ст. 56. Права, які надаються європейським патентом

Ст. 57. Автентичний текст європейської заявки або європейського патенту

Ст. 58. Перетворення європейської патентної заявки

Ст. 59. Пріоритет європейського патенту

Ст. 60. Строк охорони

Ст. 61. Додаткове свідоцтво на лікарські засоби та засоби захисту рослин

Ст. 62. Особисті немайнові права

Ст. 63. Майнові права

Ст. 64. Винахід, створений працівником

Додатки

-
- Ст. 65. Винаходи дослідних центрів вищих навчальних закладів та державних дослідних установ
Ст. 66. Права, що впливають з патенту
Ст. 67. Патент на спосіб виготовлення продукту
Ст. 68. Обмеження права на патент
Ст. 69. Вимога використання винаходу
Ст. 70. Примусова ліцензія в разі невикористання винаходу
Ст. 71. Залежний патент
Ст. 72. Примусова ліцензія (загальні положення)
Ст. 73. Скасування примусової ліцензії
Ст. 74. Військові винаходи
Ст. 75. Припинення дії патенту через несплату зборів
Ст. 76. Недійсність патенту
Ст. 77. Наслідки визнання патенту недійсним
Ст. 78. Відмова від прав
Ст. 79. Обмеження прав
Ст. 80. Добровільна ліцензія
Ст. 81. Додаткове свідоцтво відповідно до Закону від 19.10.1991 р. № 349 і добровільна ліцензія на активний інгредієнт
- Глава IVbis. Біотехнологічні винаходи**
Ст. 81bis. Довідкова стаття
Ст. 81ter. Визначення
Ст. 81quater. Патентоздатність
Ст. 81quinguis. Об'єкти, які не охороняються
Ст. 81sexies. Обсяг правової охорони
Ст. 81septies. Обмеження обсягу охорони
Ст. 81octies. Примусове ліцензування
- Глава V. Корисні моделі**
Ст. 82. Об'єкт патентування
Ст. 83. Право на патентування
Ст. 84. Альтернативне патентування
Ст. 85. Строк та наслідки патентування
Ст. 86. Відсилання.
- Глава VI. Топографія напівпровідникового виробу**
Ст. 87. Об'єкт охорони
Ст. 88. Охороноздатність
Ст. 89. Право на охорону
Ст. 90. Зміст прав
Ст. 91. Обмеження виключних прав
Ст. 92. Реєстрація
Ст. 93. Момент виникнення права та строк охорони
Ст. 94. Знак охорони прав
Ст. 95. Контрафактна продукція
Ст. 96. Відшкодування збитків і справедлива компенсація

**Глава VII. Конфіденційна комерційна інформація
(секретна інформація)**

Ст. 98. Об'єкт охорони

Ст. 99. Правова охорона

Глава VIII. Нові сорти рослин

Ст. 100. Об'єкт охорони

Ст. 101. Селекціонер

Ст. 102. Охороноздатність

Ст. 103. Новизна

Ст. 104. Відмітність

Ст. 105. Однорідність

Ст. 106. Стабільність

Ст. 107. Права селекціонера

Ст. 108. Обмеження прав селекціонера

Ст. 109. Строк охорони.

Ст. 110. Особисті немайнові права

Ст. 111. Майнові права

Ст. 112. Недійсність прав селекціонера

Ст. 113. Припинення чинності прав

Ст. 114. Назва сорту

Ст. 115. Примусова ліцензія

Ст. 116. Відсилання

**Розділ III. Судовий (Юридичний) захист прав
промислової власності**

Глава I. Процедурні положення

Ст. 117. Дійсність і приналежність

Ст. 118. Суб'єкти правовідносин

Ст. 119. Автори та заявники

Ст. 120. Юрисдикція та компетенція

Ст. 121. Розподіл тягарю доказування

Ст. 121bis. Право на інформацію

Ст. 122. Законність дій про визнання прав
недійсними та про припинення їхньої чинності

Ст. 123. Результат, який поширюється на всіх

Ст. 124. Виправні заходи та цивільно-правові санкції

Ст. 125. Компенсація збитків та реституція прибутку
автора, права якого були порушені

Ст. 126. Публікація рішення

Ст. 127. Кримінальні й адміністративні санкції

Ст. 128. Технічні консультації

Ст. 129. Опис і арешт

Ст. 130. Виконання опису й арешту

Ст. 131. Судова заборона

Ст. 132. Можливість судового захисту

Ст. 133. Попереджувальні засоби захисту доменних імен

Додатки

-
- Ст. 134. Правила компетенції
 - Ст. 135. Апеляційна рада
 - Ст. 136. Процедури розгляду справ в апеляційній раді
 - Ст. 137. Примусове виконання і вилучення документів на права промислової власності
 - Ст. 138. Сповідення про рішення апеляційної ради
 - Ст. 139. Наслідок сповіщення
 - Ст. 140. Забезпечення прав
 - Ст. 141. Реквізиція для потреб військової оборони
 - Ст. 142. Указ про реквізицію
 - Ст. 143. Компенсація за реквізицію
 - Глава II. Заходи по боротьбі з піратством
 - Ст. 144. Визначення піратства
 - Ст. 144bis. Тимчасове відчуження майна з його збереженням
 - Ст. 145. Національний комітет по боротьбі з піратством
 - Ст. 146. Заходи по боротьбі з піратством

**Розділ IV. Набуття і підтримання прав
промислової власності**

Глава I. Загальні питання.

- Ст. 147. Подання заявки.
- Ст. 148. Вимоги до матеріалів заявки.
- Ст. 149. Подання заявки на європейський патент.
- Ст. 150. Пересилання заявки на європейський патент.
- Ст. 151. Подання міжнародної заявки відповідно до Договору про патентну кооперацію.
- Ст. 152. Вимоги до міжнародної заявки.
- Ст. 153. Конфіденційність міжнародної заявки.
- Ст. 154. Пересилання міжнародної заявки.
- Ст. 155. Подання міжнародної заявки на промисловий зразок
- Ст. 156. Заявка на реєстрацію торговельної марки
- Ст. 157. Подання заявки на реєстрацію колективного знака
- Ст. 158. Відділ розгляду заявок на реєстрацію марок
- Ст. 159. Заява про подовження охорони торговельної марки
- Ст. 160. Заявка на патент на винахід або корисну модель
- Ст. 161. Єдиність винаходу і поділ заявки
- Ст. 162. Заявка на винахід у галузі мікробіології
- Ст. 163. Заявка на отримання додаткового свідоцтва на лікарські засоби та засоби захисту рослин
- Ст. 164. Заявка на сорт рослин
- Ст. 165. Заява селекціонера
- Ст. 166. Заявка на назву сорту
- Ст. 167. Заявка на реєстрацію промислового зразка
- Ст. 168. Заявка на реєстрацію топографії напівпровідникового виробу
- Ст. 169. Установлення пріоритету

-
- Ст. 170. Розгляд заявок
Ст. 170 *bis*. Збори за винаходи в галузі біотехнології
Ст. 170 *ter*. Санкції щодо винаходів у галузі біотехнології
Ст. 171. Експертиза міжнародних торговельних марок
Ст. 172. Відкликання заявки, виправлення та доповнення матеріалів заявки
Ст. 173. Висновки за результатами експертизи
Глава. II. Розгляд заперечень проти реєстрації торговельних марок
Ст. 174. Зауваження та заперечення проти реєстрації торговельних марок
Ст. 175. Подання заяв від третіх осіб
Ст. 176. Подання заперечень
Ст. 177. Право на подання заперечень
Ст. 178. Розгляд заперечень та прийняття рішень
Ст. 179. Подовження строку охорони
Ст. 180. Призупинення процедури заперечення
Ст. 181. Припинення процедури заперечення
Ст. 182. Апеляція
Ст. 183. Призначення експертів
Ст. 184. Набуття чинності процедури за протестом
Глава. III. Публікація
Ст. 185. Зміст документів на право промислової власності
Ст. 186. Реєстрація та публікація
Ст. 187. Офіційний бюлетень торговельних марок
Ст. 188. Офіційний бюлетень нових сортів рослин
Ст. 189. Офіційний бюлетень патентів на винаходи та корисні моделі, реєстрацій промислових зразків, топографій напівпровідникових виробів
Ст. 190. Офіційний бюлетень додаткових свідоцтв на лікарські засоби та засоби захисту рослин
Глава. IV. Строки
Ст. 191. Подовження строку
Ст. 192. Продовження процедури
Ст. 193. Поновлення строку
Розділ V. Спеціальні процедури
Ст. 194. Процедура реєстрації.
Ст. 195. Надання відомостей, що занесені до Реєстру
Ст. 196. Підстави для внесення змін до Реєстру
Ст. 197. Процедура внесення змін до Реєстру
Ст. 198. Процедура розгляду заявок, які відносяться до військової таємниці
Ст. 199. Процедура надання примусової ліцензії
Ст. 200. Процедура надання добровільної ліцензії на активний інгредієнт

*Додатки***Розділ VI. Професійне представництво (патентні повірені)**

- Ст. 201. Представництво
- Ст. 202. Правовий статус патентних повірених
- Ст. 203. Набуття права займатися діяльністю патентного повіреного
- Ст. 204. Спеціалізація патентного повіреного
- Ст. 205. Діяльність, яка несумісна з діяльністю патентного повіреного
- Ст. 206. Зобов'язання додержання професійної таємниці
- Ст. 207. Кваліфікаційні екзамени
- Ст. 208. Звільнення від складання кваліфікаційних екзаменів
- Ст. 209. Державний реєстр патентних повірених
- Ст. 210. Призупинення та скасування права займатися професійною діяльністю
- Ст. 211. Дисциплінарні санкції
- Ст. 212. Асамблея членів реєстру
- Ст. 213. Завдання зборів
- Ст. 214. Збори для виборів ради організації
- Ст. 215. Рада організації промислової власності
- Ст. 216. Обов'язки президента ради організації
- Ст. 217. Обов'язки ради організації
- Ст. 218. Відсторонення від посади члена ради організації
- Ст. 219. Розпуск і припинення дії ради організації
- Ст. 219. Засідання ради організації
- Ст. 220. Дисциплінарні процедури
- Ст. 221. Оскарження постанови ради організації
- Ст. 222. Членські внески

Розділ VII. Діяльність Відомства з патентів і торговельних марок

- Ст. 223. Завдання патентного відомства
- Ст. 224. Фінансові ресурси
- Ст. 225. Збори та мита
- Ст. 226. Строки та умови сплати
- Ст. 227. Збори за підтримку чинності охоронних документів
- Ст. 228. Звільнення і призупинення сплати зборів
- Ст. 229. Право на повернення збірів
- Ст. 230. Неповна сплата збору або сплата збору в незазначений строк

Розділ VIII. перехідні і прикінцеві положення**Глава. I. Торговельні марки**

- Ст. 231. Заявки, які подані раніше
- Ст. 232. Обмеження виключного права на добре відомі торговельні марки
- Ст. 233. Недійсність

-
- Ст. 234. Надання ліцензії на використання торговельної марки
- Ст. 235. Припинення дії прав в зв'язку з невикористанням
- Ст. 236. Припинення дії прав в зв'язку з використанням, яке вводить в оману
- Глава II. Промислові зразки**
- Ст. 237. Заявки, які подані раніше
- Ст. 238. Продовження строку охорони
- Ст. 239. Обмеження захисту авторським правом
- Ст. 240. Недійсність
- Ст. 241. Виключні права на компоненти складних виробів
- Глава III. Нові сорти рослин**
- Ст. 242. Продовження строку охорони
- Глава IV. Винаходи**
- Ст. 243. Винаходи дослідних центрів вищих навчальних закладів та державних дослідних установ
- Ст. 243bis. Доповідь Парламенту про захист винаходів у галузі біотехнології
- Глава V. Заявки, що подані до набрання чинності Кодексом.**
- Ст. 244. Розгляд заявок
- Глава VI. Процедурні правила**
- Ст. 245. Правила процедур (юридичні)
- Глава VII. Припинення чинності**
- Ст. 246 (Виключено)

Додаток 6

Кодекс промислової власності Португалії

Codigo da Propriedade Industrial (aprovado pelo Decreto — Lei, n. 36/2003, de 5 de Marco, e alterado pelos Decretos — Leis, n. s 318/2007, de 26 de Setembro, n 360/2007, 2 de Novembro, 143/2008, de 25 de Julho, e pela Lei n. 16/2008, de 1 de Abril). — Abril 2009, Edicao: Instituto Nacional de Propriedade Industrial¹

КНИГА I. Загальна частина**Глава I. Загальні положення**

- Ст. 1. Функція промислової власності
- Ст. 2. Сфера промислової власності
- Ст. 3. Права особи
- Ст. 4. Дія прав
- Ст. 5. Тимчасова охорона
- Ст. 6. Гарантія права
- Ст. 7. Підтвердження прав
- Ст. 8. Поновлення прав

Глава II. Адміністративно-процесуальні дії

- Ст. 9. Законність здійснення дій
- Ст. 10. Представники, які сприяють отриманню прав
- Ст. 10А. Спосіб подання документів
- Ст. 11. Пріоритет
- Ст. 12. Встановлення пріоритету
- Ст. 13. Пріоритетні документи
- Ст. 14. Регулярність
- Ст. 15. Нотаріальне засвідчення підпису (виключено)
- Ст. 16. Повідомлення
- Ст. 17. Строк подання заперечень
- Ст. 17А. Призупинення експертизи
- Ст. 18. Дублікат документу (виключено)
- Ст. 19. Подання та повернення додаткових матеріалів
- Ст. 20. Втрата можливості для заперечення (виключено)
- Ст. 21. Обслідування
- Ст. 22. Наступні формальності
- Ст. 23. Зміна рішення
- Ст. 24. Загальні підстави для відмови
- Ст. 25. виправлення несуттєвих помилок
- Ст. 26. Документи, які долучаються до інших документів
- Ст. 27. Передання прав на подання документів
- Ст. 28. Строки
- Ст. 29. Публікації
- Ст. 30. Сповіднення

¹[Fuente electronica]. — Acceder al modo : <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5459>.

Глава III. Передання прав і ліцензування

Ст. 31. Передання прав

Ст. 32. Ліцензійні договори

Глава IV. Припинення дії права промислової власності

Ст. 33. Недійсність

Ст. 34. Анулювання

Ст. 35. Оголошення про визнання прав недійсними та про анулювання

Ст. 36. Наслідки Оголошення про визнання прав недійсними та про анулювання

Ст. 37. Закінчення строку

Ст. 38. Відмова від прав

Глава V. Апеляції*Підглава I. Судове оспорювання*

Ст. 39. Рішення, які можуть бути оскаржено

Ст. 40. Судова юрисдикція

Ст. 41. Легітимність

Ст. 42. Строк подання

Ст. 43. Відповідь на листи

Ст. 44. Звернення до протилежної сторони

Ст. 45. Призначення експертів

Ст. 46. Оскарження судового рішення

Ст. 47. Публікація остаточного рішення

Підглава II. Арбітражний розгляд

Ст. 48. Арбітражний суд

Ст. 49. Арбітражна угода

Ст. 50. Законність функціонування

КНИГА II. Правові системи промислової власності**Розділ I. Винаходи****Підрозділ I. Патенти****Глава I. Загальні положення**

Ст. 51. Об'єкт

Ст. 52. Об'єкти, які не відносяться до винаходів

Ст. 53. Непатентоздатні об'єкти

Ст. 54. Особливі випадки патентоздатності

Ст. 55. Умови патентоздатності

Ст. 56. Рівень техніки

Ст. 57. Розкриття інформації, яке не спростовує новизну

Ст. 58. Загальне правило про право на патент

Ст. 59. Спеціальне правило стосовно прав на патент

Ст. 60. Право винахідника

Глава II. Процедура патентування*Підглава I. Національні патенти*

Ст. 61. Заявка

Ст. 62. Документи, що додаються до заявки

Додатки

-
- Ст. 62А. Попередня заявка
 - Ст. 62В. Перетворення попередньої заявки
 - Ст. 63. Біотехнологічні винаходи
 - Ст. 64. Строк для подання опису та креслень (виключено)
 - Ст. 65. Формальна експертиза
 - Ст. 65А. Звіт про пошук
 - Ст. 66. Публікація заявки
 - Ст. 67. Заперечення (виключено)
 - Ст. 68. Експертиза винаходу
 - Ст. 69. Поділ заявки
 - Ст. 70. Внесення змін в заявку
 - Ст. 71. Єдиність винаходу
 - Ст. 72. Публікація патенту
 - Ст. 73. Підстави для відмови
 - Ст. 74. Повідомлення про остаточне рішення
- Підглава II. Європейський патент*
- Ст. 75 Законодавство, що застосовується
 - Ст. 76. Подання заявки на європейський патент
 - Ст. 77. Мова, якою складається заявка на європейський патент
 - Ст. 78. Права, які надаються заявкою на європейський патент після її публікації
 - Ст. 79. Переклад європейського патенту
 - Ст. 80. Строк для подання перекладу європейського патенту
 - Ст. 81. Відповідальність за переклад
 - Ст. 82. Публікація повідомлення щодо перекладу
 - Ст. 83. Внесення відомостей до Реєстру європейських патентів
 - Ст. 84. Аутентичний текст європейської патентної заявки
 - Ст. 85. Перегляд перекладу
 - Ст. 86. Перетворення на національну патентну заявку
 - Ст. 87. Перетворення на національну заявку на корисну модель
 - Ст. 88. Заборона подвійної охорони
 - Ст. 89. Річні збори
- Підглава III. Договір про патентне співробітництво*
- Ст. 90. Сфера застосування
 - Ст. 91. Подання міжнародних заявок.
 - Ст. 92. Зазначене та обране відомство
 - Ст. 93. Дія міжнародної заявки
 - Ст. 94. Строк для надання перекладу міжнародної заявки
 - Ст. 95. Наслідки міжнародної публікації
 - Ст. 96. Міжнародна заявка, що містить незалежні винаходи
- Глава III. Дія патенту*
- Ст. 97. Обсяг охорони
 - Ст. 98. Обов'язок доказування
 - Ст. 99. Строк дії
 - Ст. 100. Попереджувальне маркування

-
- Ст. 101. Права, що випливають із патенту
Ст. 102. Обмеження прав, які надаються патентом
Ст. 103. Вичерпання прав.
Ст. 104. Попереднє користування
Глава IV. Умови використання прав, вичерпання прав, примусове ліцензування, обов'язок використання
Ст. 105. Реквізиція
Ст. 106. Обов'язок використання
Ст. 107. Примусові ліцензії
Ст. 108. Ліцензія в зв'язку з невикористанням винаходу
Ст. 109. Залежні ліцензії
Ст. 110. Ліцензія для забезпечення суспільних інтересів
Ст. 111. Клопотання про надання примусової ліцензії
Ст. 112. Повідомлення про надання або відмову в наданні
Глава V. Недійсність патенту
Ст. 113. Недійсність
Ст. 114. Визнання патенту недійсним або частково недійсним
Глава VI. Додаткове свідоцтво на лікарські засоби та засоби захисту рослин
Ст. 115. Заявка на додаткове свідоцтво
Ст. 115А. Заява про продовження строку
Ст. 116. Експертиза та публікація
Підрозділ II. Корисні моделі
Глава I. Загальні положення
Ст. 117. Об'єкт
Ст. 118. Об'єкти, які не відносяться до корисних моделей
Ст. 119. Об'єкти, які не охороняються
Ст. 120. Умови патентоздатності
Ст. 121. Загальне правило про право на корисну модель
Ст. 122. Спеціальне правило щодо прав на корисну модель
Ст. 123. Право винахідника
Глава II. Процедура набуття прав
Підглава 1. Національна процедура
Ст. 124. Заявка
Ст. 125. Документи, що додаються до заявки
Ст. 126. Строк для подання опису та креслень (виключено)
Ст. 127. Формальна експертиза
Ст. 127А. Звіт про пошук
Ст. 128. Публікація заявки
Ст. 129. Заперечення (виключено)
Ст. 130. Попередній патент
Ст. 131. Клопотання про експертизу
Ст. 132. Експертиза корисної моделі
Ст. 133. Поділ заявки
Ст. 134. Внесення змін в заявку

Додатки

-
- Ст. 135. Єдиність корисної моделі
Ст. 136. Публікація патенту
Ст. 137. Підстави для відмови
Ст. 138. Повідомлення про остаточне рішення
Підглава II. Договір про патентне співробітництво
Ст. 139. Застосування положень закону
Глава III. Дія патенту на корисну модель
Ст. 140. Обсяг охорони
Ст. 141. Обов'язок доказування.
Ст. 142. Строк дії
Ст. 143. Попереджувальне маркування
Ст. 144. Права, що впливають із патенту
Ст. 145. Обмеження прав, які надаються патентом
Ст. 146. Вичерпання прав
Ст. 147. Попереднє користування
Глава IV. Умови використання
Ст. 148. Реквізиція
Ст. 149. Обов'язок використання
Ст. 150. Примусові ліцензії
Глава V. Недійсність корисної моделі
Ст. 151. Недійсність
Ст. 152. Визнання патенту недійсним або частково недійсним
Розділ II. Топології напівпровідникових виробів
Глава I. Загальні положення
Ст. 153. Визначення напівпровідникового виробу
Ст. 154. Визначення топології напівпровідникових виробів
Ст. 155. Об'єкт охорони
Ст. 156. Загальне правило про право на реєстрацію
Ст. 157. Спеціальне правило стосовно прав на реєстрацію
Ст. 158. Право винахідника
Ст. 159. Правила, що застосовуються
Глава II. Процедура реєстрації
Ст. 160. Заявка
Ст. 161. Підстави для відмови
Глава III. Дія реєстрації
Ст. 162. Строк дії
Ст. 163. Попереджувальне маркування
Ст. 164. Права, що впливають із реєстрації
Ст. 165. Обмеження прав, які надаються реєстрацією
Ст. 166. Вичерпання прав
Ст. 167. Попереднє користування
Глава IV. Умови використання
Ст. 168. Реквізиція
Ст. 169. Примусові ліцензії

Глава V. Недійсність реєстрації

Ст. 170. Недійсність

Ст. 171. Визнання реєстрації недійсною або частково недійсною

Ст. 172. Закінчення строку

Розділ III. Промислові зразки або моделі**Глава I. Загальні положення**

Ст. 173. Визначення промислового зразка або моделі

Ст. 174. Визначення виробу

Ст. 175. Обмеження реєстрації (виключено)

Ст. 176. Умови надання охорони

Ст. 177. Новизна

Ст. 178. Індивідуальний характер

Ст. 179. Оприлюднення

Ст. 180. Оприлюднення, яке не спростовує новизну

Ст. 181. Загальне правило про право на реєстрацію

Ст. 182. Спеціальні правила стосовно прав на реєстрацію

Ст. 183. Право автора

Глава II. Процедура реєстрації

Ст. 184. Заявка

Ст. 185. Документи, що додаються до заявки

Ст. 186. Єдиність заявки

Ст. 187. Множинна заявка

Ст. 188. Формальна та ex-officio експертиза

Ст. 189. Публікація

Ст. 190. Відстрочка публікації

Ст. 190А. Наступні формальні процедури

Ст. 191. Заперечення (виключено)

Ст. 192. Попередня реєстрація

Ст. 193. Клопотання про експертизу (виключено)

Ст. 194. Експертиза (виключено)

Ст. 195. Часткова охорона (виключено)

Ст. 196. Внесення змін до заявки (виключено)

Ст. 197. Підстави для відмови

Ст. 198. Повідомлення про остаточне рішення (виключено)

Глава III. Дія реєстрації

Ст. 199. Обсяг охорони

Ст. 200. Зв'язок з авторським правом

Ст. 201. Строк дії

Ст. 202. Попереджувальне маркування

Ст. 203. Права, що впливають із реєстрації

Ст. 204. Обмеження прав, які надаються реєстрацією

Ст. 205. Вичерпання прав

Ст. 206. Недоторканність промислового зразка або моделі

Ст. 207. Внесення змін до промислового зразка або моделі

Глава IV. Недійсність реєстрації

Додатки

-
- Ст. 208. Недійсність
 Ст. 209. Анулювання
 Ст. 210. Визнання реєстрації недійсною або частково недійсною
Глава V. Попередня охорона промислових зразків
Підглава I. Загальні положення
 Статті 211–213 виключено
Підглава II. Процедура реєстрації
 Ст. 214. Заявка
Підглава III. Вплив попередньої заявки
 Статті 215–221 виключено
Розділ IV. Торговельні марки
Глава I. Загальні положення
Підглава I. Торговельні марки
 Ст. 222. Об'єкт охорони
 Ст. 223. Позначення, які не охороняються
 Ст. 224. Право власності та виключне правою
 Ст. 225. Право на реєстрацію
 Ст. 226. Реєстрація агентом або представником право володільця
 Ст. 227. Незареєстровані торговельні марки
Підглава II. Колективні торговельні марки
 Ст. 228. Визначення
 Ст. 229. Торговельна марка об'єднання осіб
 Ст. 230. Сертифікаційна торговельна марка
 Ст. 231. Право на реєстрацію
 Ст. 232. Правила, що застосовуються
Глава II. Процедура реєстрації
Підглава 1. Національна процедура
 Ст. 233. Заявка
 Ст. 234. Документи, що додаються до заявки
 Ст. 235. Вимога єдності
 Ст. 236. Публікація заявки
 Ст. 237. Формальна експертиза
 Ст. 238. Підстави для відмови в реєстрації
 Ст. 239. Інші підстави для відмови в реєстрації
 Ст. 240. Імітація незареєстрованих пакувань і етикеток
 Ст. 241. Загальновідомі торговельні марки
 Ст. 242. Знаменита торговельна марка
 Ст. 243. Заява про згоду
 Ст. 244. Часткова відмова в реєстрації
 Ст. 245. Імітація або присвоєння
 Ст. 246. Спеціальна процедура реєстрації (виключено)
Підглава II. Торговельна марка Спільноти
 Ст. 247. Перетворення в національну заявку на торговельну марку
Підглава III. Міжнародна реєстрація
 Ст. 248. Право на реєстрацію

-
- Ст. 249. Заявка
Ст. 250. Відмова від міжнародної реєстрації
Ст. 251. Внесення змін до заявки
Ст. 252. Публікація заявки
Ст. 253. Формальна експертиза
Ст. 254. Підстави для відмови в реєстрації
Глава III. Дія реєстрації
Ст. 255. Строк дії
Ст. 256. Заява про намір використовувати (виключено)
Ст. 257. Попереджувальне маркування
Ст. 258. Права, що впливають із реєстрації
Ст. 259. Вичерпання прав
Ст. 260. Обмеження прав, які надаються реєстрацією
Ст. 261. Недоторканність торговельної марки
Глава IV. Передання прав і ліцензування
Ст. 262. Передання прав
Ст. 263. Обмеження на передання
Ст. 264. Ліцензія
Глава V. Припинення дії прав
Ст. 265. Недійсність
Ст. 266. Анулювання
Ст. 267. Закінчення строку для заперечення
Ст. 268. Використання торговельної марки
Ст. 269. Закінчення строку охорони
Ст. 270. Клопотання про припинення розгляду заявки
Розділ V. Нагороди
Глава I. Загальні положення
Ст. 271. Об'єкт
Ст. 272. Умови для використання нагород
Ст. 273. Право власності
Глава II. Процедура реєстрації
Ст. 274. Заявка
Ст. 275. Документи, що додаються до заявки
Ст. 276. Підстави для відмови
Ст. 277. Повернення документів
Глава III Використання та передання прав
Ст. 278. Зазначення нагород
Ст. 279. Передання прав
Глава IV. Припинення дії реєстрації
Ст. 280. Анулювання
Ст. 281. Закінчення строку
Розділ VI. Фірмові найменування та емблеми
Глава I. Загальні положення
Статті 282–285 виключено
Глава II. Процедура реєстрації

Додатки

Статті 286–292 виключено

Глава III. Вплив реєстрації

Статті 293–296 виключено

Глава IV. Передання, недійсність, анулювання та строк реєстрації

Статті 297–300 виключено

Розділ VII. Логотипи

Статті 301–304 виключено

Глава I. Загальні положення

Ст. 304А. Об'єкт

Ст. 304В. Право на реєстрацію

Глава II. Процедура реєстрації

Ст. 304С. Одна реєстрація

Ст. 304D. Заявка

Ст. 304Е. Документи, що додаються до заявки

Ст. 304F. Публікація заявки

Ст. 304G. Формальна експертиза

Ст. 304H. Підстави для відмови в реєстрації

Ст. 304I. Інші підстави для відмови в реєстрації

Ст. 304J. Заява про згоду

Глава III. Дія реєстрації

Ст. 304L. Строк дії

Ст. 304M. Попереджувальне маркування

Ст. 304N. Права, що впливають із реєстрації

Ст. 304O. Недоторканність логотипу

Глава IV. Передання, недійсність, анулювання та строк реєстрації

Ст. 304P. Передання прав

Ст. 304Q. Недійсність

Ст. 304R. Анулювання

Ст. 304S. Закінчення строку

Розділ VIII. Найменування походження та географічні зазначення***Глава I. Загальні положення***

Ст. 305. Визначення

Ст. 306. Межі географічного місця походження

Глава II. Процедура реєстрації***Підглава 1. Національна реєстрація***

Ст. 307. Заявка

Ст. 308. Підстави для відмови

Підглава 2. Міжнародна реєстрація

Ст. 309. Міжнародна реєстрація зазначень місць походження

Глава III. Передання, недійсність, анулювання та строк реєстрації

Ст. 310. Строк дії

-
- Ст. 311. Попереджувальне маркування
Ст. 312. Права, що впливають із реєстрації
Ст. 313. Недійсність
Ст. 314. Анулювання
Ст. 315. Закінчення строку
- КНИГА III. Захист прав**
- Розділ I. Загальні положення**
- Ст. 316. Законодавство в сфері промислової власності
Ст. 317. Недобросовісна конкуренція
Ст. 318. Захист нерозкритої інформації
Ст. 319. Захист прав митними органами
- Розділ II. Адміністративні та кримінальні правопорушення**
- Глава I. Загальні положення**
- Ст. 320. Субсидіарна відповідальність
- Глава 2. Кримінальні правопорушення**
- Ст. 321. Порухення виключних прав на винахід, корисну модель або топологію напівпровідникових виробів
Ст. 322. Порухення виключних прав на промисловий зразок
Ст. 323. Підроблення, імітація або незаконне використання торговельної марки
Ст. 324. Збут, тиражування або приховування продуктів або виробів
Ст. 325. Порухення прав і незаконне використання найменувань походження та географічних зазначень
Ст. 326. Права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки або моделі і на реєстрації, які набуті недобросовісно
Ст. 327. Зловживання правом на реєстрацію
Ст. 328. Реєстрація неіснуючого об'єкта або з утаюванням істини
Ст. 329. Позов
Ст. 330. Знищення конфіскованих об'єктів
- Глава III. Адміністративні правопорушення**
- Ст. 331. Недобросовісна конкуренція
Ст. 332. Незаконне використання нагород
Ст. 333. Порухення права на фірмове найменування та на емблеми
Ст. 334. Порухення права на логотип.
Ст. 335. Підготовчі дії
Ст. 336. Незаконне використання торговельних марок
Ст. 337. Неналежне використання фірмового найменування, емблеми або логотипу
Ст. 338. Неналежне використання приватних прав
- Розділ III. Порядок**
- Глава I. Заходи та процедури для забезпечення дотримання прав промислової власності**

*Додатки**Підглава I. Загальні положення*

Ст. 338А. Комерційне використання

Ст. 338В. Легитимність

Підглава II. Докази

Ст. 338С. Заходи для отримання доказів

Ст. 338D. Заходи для збереження доказів

Ст. 338Е. Вжиття заходів та їх оспорювання

Ст. 338F. Скасування або припинення заходів

Ст. 338G. Відповідальність заявника

Підглава III. Інформація

Ст. 338H. Обов'язок надання інформації

Підглава IV. Застережні заходи

Ст. 338I. Судові заборони

Ст. 338J. Арешт

Підглава V. Компенсація

Ст. 338L. Відшкодування шкоди та збитків

*Підглава VI. Заходи, що впливають**з рішення справи по суті*

Ст. 338M. Додаткові санкції (знищення товарів і вилучення)

Ст. 338N. Стримуючі заходи

Підглава VII. Оприлюднення заходів

Ст. 338O. Опублікування судових рішень

Підглава VIII. Субсидіарні положення

Ст. 338P. Субсидіарне застосування права

Статті 339–340 виключено

Глава II. Адміністративний і кримінальний порядок захисту

Ст. 341. Цивільний позов

Ст. 342. Обшук і виїмка

Ст. 343. Початок адміністративного розгляду

Ст. 344. Рішення про застосування санкцій

Ст. 345. Розподіл штрафів

КНИГА IV. Збори

Ст. 346. Визначення зборів

Ст. 347. Форми платежу

Ст. 348. Сплата річних зборів

Ст. 349. Строки сплати.

Ст. 350. Відновлення юридичної чинності

Ст. 351. Зменшення розміру збору

Ст. 352. Повернення зборів

Ст. 353. Призупинення сплати

Ст. 354. Права, які належать Державі

КНИГА V. Бюлетень промислової власності

Ст. 355. Бюлетень промислової власності

Ст. 356. Зміст

Статті 357–358 виключено

**Закон Республіки Польща «Право Промислової
Власності» від 30.06.2000 р.**

Industrial Property Law: The Consolidated Text of the Act, Journal of Laws № 119/2003 text 1117, as amended by act of 23 January 2004 (Journal of Laws of 2 March 2004 №. 33 text 286)¹

Книга I. Загальні положення

Книга II. Винаходи, корисні моделі та промислові зразки

Частина I. Спільні положення

Частина II. Винаходи і патенти

Розділ 1. Винахід

Розділ 2. Заявка на винахід

Розділ 3. Експертиза заявок на винаходи

Розділ 4. Секретний винахід

Розділ 5. Патент

Розділ 5.1. Додаткове охоронне право

Розділ 6. Ліцензійні договори

Розділ 7. Примусова ліцензія

Розділ 8. Недійсність патенту, припинення дії патенту

Розділ 9. Особливі положення щодо винаходів в сфері біотехнології

Частина III. Корисні моделі та права на корисні моделі

Частина IV. Промислові зразки, та права, що впливають з їх реєстрації

Книга III. Торговельні марки та географічні зазначення

Частина I. Торговельні марки та право на торговельні марки

Розділ 1. Торговельна марка

Розділ 2. Колективна торговельна марка та колективна гарантійна торговельна марка

Розділ 3. Заявка на торговельну марку

Розділ 4. Розгляд заявки на торговельну марку

Розділ 4.1. Процедура міжнародної реєстрації торговельної марки

Розділ 5. Право на торговельну марку

Розділ 6. Визнання недійсним та припинення прав на торговельну марку

Частина II. Географічні зазначення

Розділ 1. Попередні положення

Розділ 2. Заявка та розгляд заявки на географічне зазначення

Розділ 3. Права, що впливають з реєстрації географічного зазначення

¹ [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5621>

Додатки

Розділ 4. Визнання недійсним та припинення прав на географічне зазначення

Книга IV. Топографії інтегральних мікросхем

Частина I. Попередні положення

Частина II. Заявка та розгляд заявки на реєстрацію топографій інтегральних мікросхем

Частина III. Права, що впливають з реєстрації топографій інтегральних мікросхем

Книга V. Оплати, реєстри, документообіг та офіційні оголошення

Частина I. Оплата

Частина II. Реєстри і документообіг

Частина III. Офіційні оголошення

Книга VI. Сторони, представництво, строки оскарження та інформація про заявку в заявочному та реєстраційному провадженні

Книга VII. Процедура розгляду спорів

Книга VIII. Патентне відомство

Частина I. Завдання і організація Патентного відомства

Частина II. Експерти, асесори, експерти-стажисти

Частина III. Дисциплінарна відповідальність. Призупинення та розірвання трудових відносин з експертом

Частина IV. Колегії, що виносять рішення щодо розгляду спорів

Книга IX. Позовне провадження в цивільному процесі

Частина I. Загальні положення

Частина II. Позови щодо винаходів, корисних моделей, промислових зразків і топографій інтегральних мікросхем

Частина III. Позови щодо торговельних марок та географічних зазначень

Книга X. Кримінальні норми (відповідальність)

Книга XI. Зміни в чинному законодавстві. Перехідні та прикінцеві положення

Частина I. Зміни в чинному законодавстві

Частина II. Перехідні та прикінцеві положення

Колектив авторів:

О. П. Орлюк, доктор юридичних наук, член-кореспондент НАПрН України, доцент, директор НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, професор;

Ю. Л. Борко, кандидат економічних наук, завідувач наукового сектора економіки та оцінки прав інтелектуальної власності економіко-правового відділу НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

С. Ю. Бурлаков, старший науковий співробітник відділу авторського права та суміжних прав НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

О. Ф. Дорошенко, кандидат юридичних наук, заступник директора з експертної роботи НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

О. А. Дроздовський, науковий співробітник сектора патентного права відділу промислової власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

Я. О. Іолкін, кандидат юридичних наук, науковий співробітник сектора комерційних позначень відділу промислової власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

Н. М. Мироненко, доктор юридичних наук, завідувач лабораторії правового забезпечення розвитку науки і техніки НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

А. В. Міндрул, завідувач наукового відділу узагальнення експертної та судової практики НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

Л. І. Работягова, завідувач наукового сектора патентного права відділу промислової власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

О. О. Семчик, кандидат юридичних наук, головний науковий співробітник відділу узагальнення експертної та судової практики НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

О. О. Тверезенко, завідувач наукового сектора комерційних позначень відділу промислової власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

Т. Ю. Федорова, науковий співробітник відділу узагальнення експертної та судової практики НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

А. С. Штефан, науковий співробітник відділу узагальнення експертної та судової практики НДІ інтелектуальної власності НАПрН України;

О. О. Штефан, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач наукового відділу авторського права та суміжних прав НДІ інтелектуальної власності НАПрН України.

Наукове видання

**ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ
КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

МОНОГРАФІЯ

*За науковою редакцією
Орлюк О. П.*

Рекомендовано до друку
вченою радою НДІ інтелектуальної власності
НАПрН України
протокол № 11 від 14 грудня 2010 р.

Літературний редактор — *А. Осипова*
Комп'ютерна верстка — *Л. Цикаленко*

Адреса редакції:
03680, МСП, м. Київ-150, вул. Боженка, 11, корп. 4
Тел.: 228-21-36; тел./факс: 200-08-76
www.ndiiv.org.ua
e-mail: letter@i.kiev.ua
Підписано до друку 7.06.2011 р.
Формат 60x84/16. Папір офсетний.
Гарнітура SchoolBookСТТ.
Ум.-друк. арк. 1111. Наклад 300 прим. Зам № 204
Надруковано ТОВ «Лазурит-Поліграф».
Україна, 04080, м. Київ, вул. Костянтинівська, 73.
Тел./факс: 417-21-70
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 3133
від 17.03.2008 р.