

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ



Науково-практичний журнал

5 (43) ' 2008

УДК 347.(77+78)

Журнал засновано у лютому 2002 року,
переіменовано у листопаді 2005 року,
внесено до переліку фахових видань
ВАК України з юридичних наук

Зміст

Авторське право

- О. Штефан** Реклама як самостійний
об'єкт авторського права 3
- О. Литвин** Об'єкти права інтелектуальної
власності в архітектурі і
особливості їх охорони 11

Захист прав

- В. Крижна** Комерційне найменування —
ім'я суб'єкта підприємництва
чи його комерційний псевдонім? 16
- В. Харченко** Захист права інтелектуальної
власності в Україні: впорядкування
кримінальної відповідальності 21
- А. Штефан** Позов — універсальний засіб захисту
честі, гідності й репутації.
Поняття позову 32
- А. Шабалін** Судовий наказ: поняття та
сутність 39

Погляд науковця

- С. Погрібний** Види юридичних фактів, що мають місце у механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин 45
- О. Лотюк** Конституційний контроль в зарубіжних країнах 53

Міжнародно-правові аспекти

- Л. Комзюк** Деякі проблеми гармонізації авторського права ЄС 59
- Т. Коваленко** Практика суду першої інстанції Європейського Союзу..... 65

Право та інновації

- С. Ревуцький** Теоретичні та практичні передумови переходу світової економіки на інноваційну модель розвитку 72
- Д. Адамюк** До питання про співвідношення економічного і правового змісту поняття “інновації” 80

ШАНОВНІ ЧИТАЧІ!

У 2009 році науково-практичний журнал Теорія і практика інтелектуальної власності виходитиме один раз на два місяці. Передплату нашого журналу ви зможете здійснити у будь-якому поштовому відділенні України.

Вартість передплати на 2009 рік					
	Індекс	2 міс/грн	4 міс/грн	6 міс/грн	12 міс/грн
Фізичні та юридичні особи	23594	16	32	48	96

Сподіваємося, що наш журнал стане корисним помічником у вашій справі!

З глибокою повагою
редакційна колегія



РЕКЛАМА ЯК САМОСТІЙНИЙ ОБ'ЄКТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Олена Штефан,

*завідувач відділу авторського права і суміжних прав
НДІ інтелектуальної власності АПРН України,
кандидат юридичних наук, доцент*

Починаючи із кінця 80-х років минулого століття реклама, спочатку роблячи боязкі кроки, почала завойовувати життєвий простір, — а ми її сприймали як дещо цікаве і незвичайне, враховуючи все ще існуючу у той час цензуру ЗМІ у Радянському Союзі. Згодом, коли реклама на теренах незалежної держави набула більш агресивної форми, а рекламні блоки почали переривати перегляд улюблених телепрограм і заповнювати простір газет та журналів — почала дратувати. На сьогоднішній день вже можна стверджувати, що реклама стала невід'ємною частиною як життя суспільства в цілому, так і сучасної людини, і ми, майже, на неї перестали звертати увагу. В той же час, останні роки відзначаються появою тенденції зацікавленості як із боку органів державної влади та управління, так і громадян, вже не говорячи про правників, питаннями інтелектуальної власності, авторського права, промислової власності. Тому, реклама все більше починає сприйматися як певний результат креативної (творчої) роботи "реklamщиків". Проте, існує більш стійка та пряма асоціація між поняттями "творчість" або "творчий" (креативний) та "авторським правом", його об'єк-

тами та правами авторів творів. Зробимо спробу провести дослідження саме авторського права у рекламі.

Перелік об'єктів, на які розповсюджується правова охорона авторським правом закріплений у ст. 433 Цивільного кодексу України (далі — ЦК України) та ст. 8 Закону України "Про авторське право і суміжні права". Проте, реклама як самостійний об'єкт, у наведених нормативно-правових актах, не згадується. В той же час, переліки об'єктів, що охороняються авторським правом і у ЦК України, і у Законі України "Про авторське право і суміжні права" є не вичерпними. З цього приводу виникає потреба звернутися до спеціального законодавства, яким врегульовуються відносини у рекламній діяльності. Так, ст. 4 Закону України "Про рекламу" вказує на те, що використання об'єктів авторського права і/або суміжних прав у рекламі можливе лише при додержанні вимог законодавства України про авторське право і суміжні права. Тобто законодавець розглядає рекламу як спосіб використання об'єктів авторського права. В той же час, до внесення змін від 3 лютого 2004 року до Закону України "Про рекламу" реклама могла визнаватися об'єктом авторського права або



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

суміжних прав. Попередня редакція ст. 4 Закону України "Про рекламу" застерігала, що використання реклами, яка "повністю або частково містить об'єкти авторського права та/або суміжних прав, здійснюється відповідно до вимог законодавства України про авторське право і суміжні права".

Проте, не виділення законодавцем реклами як самостійного об'єкта охорони авторським або суміжним правом, не означає, що реклама не може стати таким при наявності ознак охороноздатності.

Частина 2 ст. 433 ЦК України передбачає, що авторське право поширюється на твори науки, літератури і мистецтва як оприлюднені, так і не оприлюднені, виражені в будь-якій об'єктивній формі, незалежно від призначення і обсягу твору. У цьому положенні сформульовані чотири ознаки правової охорони творів:

- ознака творчого характеру твору означає, що твір може бути об'єктом правової охорони, якщо він є результатом інтелектуальної, творчої діяльності його автора;
- ознака об'єктивної форми вираження твору означає, що твір може бути об'єктом правової охорони, якщо він виражений в об'єктивній формі;
- ознака змісту твору означає, що твір будь-якого змісту може бути об'єктом правової охорони з деякими обмеженнями, що визначаються законодавством;
- ознака оприлюднення твору означає, що твір може бути об'єктом правової охорони не залежно від того, виведений він з приватної сфери чи ні.

Національне законодавство України у сфері авторського права і

суміжних прав передбачає ще й ознаку завершеності твору. Твір є об'єктом правової охорони незалежно від того завершений він чи незавершений. При цьому незавершений твір підлягає правовій охороні у такому ж обсязі як і завершений твір. Це положення ст. 433 ЦК України співпадає зі ст. 8 Закону України "Про авторське право і суміжні права".

Перераховані ознаки складають основні і додаткові умови правової охорони творів науки, літератури і мистецтва. Основні умови правової охорони включають ознаку творчого характеру твору й ознаку його вираження в об'єктивній формі, а додаткові умови правової охорони — ознаку змісту твору, ознаку завершеності твору й ознаку його оприлюднення. Відповідно до основних умов права охорона поширюється на твір, який створений інтелектуальною, творчою діяльністю і виражений в будь-якій об'єктивній формі. Якщо твір задовольняє цій умові, то додаткові умови розширюють обсяг правової охорони твору незалежно від його призначення, жанру, обсягу, мети, а також від способу його оприлюднення. Іншими словами, додаткові умови можуть бути названі як інваріантними умовами, оскільки правова охорона не залежить а ні від змісту твору, а ні від способу його оприлюднення. Необхідно підкреслити, що основні умови є необхідними і достатніми для правової охорони твору, а додаткові умови правої охорони твору є факультативними, хоча і можуть істотно зменшити кількість творів, що підлягають правовій охороні. Саме додаткові умови забезпечують дійсний демократизм правової охорони творів науки, літератури і мистецтва



нормами авторського права. Таким чином, твір може бути об'єктом правової охорони, якщо він створений інтелектуальною, творчою діяльністю й виражений в об'єктивній формі. Ці основні умови правової охорони не залежать від змісту й способу оприлюднення твору. Іншими словами, якщо твір створений інтелектуальною, творчою діяльністю і виражений в об'єктивній формі, то правова охорона поширюється на твори будь-якого змісту і не залежить від того, чи оприлюднений цей твір чи ні. Саме цими умовами і виражений основний принцип правової охорони твору, відповідно до якого авторське право на твір виникає з моменту його створення.

Незважаючи на простоту й очевидність сформульованих ознак правової охорони творів науки, літератури і мистецтва, практика вимагає їх коментування.

По-перше, правова охорона поширюється на твори, створені інтелектуальною, творчою діяльністю одного чи декількох авторів. Поняття творчості не визначається в законодавстві, оскільки творчість — це загальнолюдська категорія. В результаті інтелектуальної, творчої діяльності створюється все якісно нове, неповторне, унікальне й оригінальне, у тому числі, твори науки, літератури і мистецтва, які, зазвичай, стають об'єктами правової охорони. Творчий характер твору характеризується його оригінальністю чи новизною, при цьому новизна й оригінальність можуть виявлятися як у змісті твору, так і в його формі.

Таким чином, завдяки наявності творчого характеру реклама може набути ознак оригінальності та неповторності, що дозволить виділити

її з поміж безлічі інших рекламних роликів, бігбордів та ін. Прикладом оригінальної та неповторної реклами можна назвати рекламу Nescafe, Stella Artua, Coca-Cola, Mars та ін., які створюють цілу культуру свого продукту: з кожною появою нового ролика споживач реклами підсвідомо очікує іншого, стаючи таким чином учасником створеної субкультури. Зазначена мета досягається завдяки оригінальному сценарію, створенню оригінального музичного супроводу або тексту, оригінальним відеороликом, участю у рекламі відомих людей та ін. Тобто, появі реклами передуює цілий комплекс дій, результат кожної з яких може бути самостійним об'єктом авторського права, а така оригінальна та неповторна реклама стає самостійним складеним твором.

В межах цього питання виникає потреба звернути увагу на те, що згідно із визначенням терміна "реклама", що міститься у ст. 1 Закону України "Про рекламу", рекламою — є інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару. А згідно із ст. 434 ЦК України та ст. 10 Закону України "Про авторське право і суміжні права", правова охорона авторського права не поширюється на повідомлення про новини дня або інші факти, що мають характер звичайної прес-інформації, навіть якщо вони виражені, відображені, пояснені чи втілені у творі. Тобто, якщо говорити про рекламу, яку ми досить часто чуємо, наприклад, по радіо, зміст якої полягає у тому, що "така-то компанія або фірма пропонує такі-то послуги,



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

згідно із ліцензією номер такий-то", то відповідно, подібна реклама буде кваліфікуватися як звичайна інформація, що не охороняється авторським правом. В той же час, якщо, наприклад, рекламний ролик або графічна реклама, створена в результаті інтелектуальної, творчої праці сценариста, режисера, виконавця, фотографа, художника та ін., як то гра актора Горянського в рекламному ролику горілки "Старий друже", реклама стає твором, який підлягає правовій охороні авторським чи/та суміжним правом, проте, інформативно-змістовна частина такої реклами, наприклад, інформація про виробника або певні послуги, розглядаються як "звичайна інформація" і не є об'єктом правової охорони авторського права чи суміжного права. Безпосередня назва компанії або фірми, а також назва рекламуемого товару охороняються як об'єкти промислової власності, а саме як комерційні найменування, торговельні марки, географічні зазначення, згідно із положеннями ЦК України та Законом України "Про знаки для товарів та послуг".

З приводу співвідношення реклами та об'єктів промислової власності в наукових публікаціях висловлювалась досить спірна точка зору, відповідно до якої рекламу відносили до об'єктів промислової власності оскільки товари, що рекламуються містять об'єкти патентних прав (винаходи, корисні моделі, промислові зразки) [1]. В цьому питанні слід чітко розмежовувати правовідносини, які виникають у виробників товарів із іншими власниками патентів та свідоцтв або авторами винаходу, корисної моделі, промислового зразка, що міститься у тому чи іншому виробі та правовідносини,

пов'язані із просуванням товарів на споживчому ринку за рахунок реклами. Створення реклами, вироблення оригінальної подачі інформації про той чи інший товар жодним чином не пов'язане і не впливає із винаходів, корисних моделей чи промислових зразків, які втілені в рекламовану продукцію. В той же час, використання комерційного найменування або торговельної марки суб'єктом підприємницької діяльності, що не є законним суб'єктом майнових прав інтелектуальної власності на вказані об'єкти, але який зацікавлений у просуванні за рахунок реклами подібного товару або продукції на споживчий ринок, буде визнаватися порушенням прав належних суб'єктів — власників свідоцтва на комерційне найменування або торговельну марку. При цьому, автори реклами товару, в якому незаконно використане комерційне найменування або торговельна марка не будуть нести відповідальність за порушення вказаних прав.

По-друге, проблема вираження твору в об'єктивній формі не настільки очевидна, як може здаватися на перший погляд. Необхідно розмежувати об'єктивність твору й об'єктивну форму вираження твору. Об'єктивність твору означає його дійсне, безумовне існування поза і незалежно від свідомості людини. При цьому не важливо, у якій формі й у якому вигляді виражений твір. Він може бути записаним на папері чи на іншому матеріальному носії. Якщо ж твір знаходиться в душі і серці автора, то його не можна визнати об'єктивно вираженим, оскільки доступ до створеного чи створюваного твору чи його сприйняття має лише автор. Для того щоб твір був доступ-



ним іншим людям без посередництва автора, він повинен бути виражений в такій об'єктивній формі, що може сприйматися людьми через почуття, тобто за допомогою зору і слуху, а за відсутності зору — за допомогою дотику (твори, створені спеціальними способами, для сліпих). При цьому твір може бути виражений або в статичній матеріальній формі, втілений, наприклад, у вигляді його оригіналу, копії чи екземпляру, або в динамічній виконавській формі, втілений, наприклад, у виконанні твору у визначеному місці, просторі і часі. Треба мати на увазі, що динамічна форма об'єктивна тільки під час її вираження, наприклад, за допомогою виконання, постановки, передачі по радіо чи телебаченню і т.п. Якщо така дія не була зафіксована на матеріальному носії, то після завершення дії така динамічна форма об'єктивно перестає існувати. Оскільки основним майновим правом автора є право на використання твору, для здійснення цього права автор повинен мати твір, виражений у матеріальній формі. Іншими словами, правова охорона може бути забезпечена, якщо твір виражений у будь-якій матеріальній формі, що допускає його використання. Наприклад, сценарій рекламного ролика, як правило, записується на паперовому носії за допомогою тієї чи іншої системи письменності рукописним, машинописним чи комп'ютерним способом. Музичний твір може бути записаний на паперовому носії за допомогою нотного запису, а виконання такого твору — на магнітному чи оптичному носії з використанням аналогового чи цифрового запису. Сама по собі реклама може бути виражена у різних об'єктивних

формах: рекламний ролик може бути записаний на магнітному чи оптичному носії з використанням аналогового чи цифрового запису; графічна реклама може бути закріплена на світлочутливих фотографічних, магнітних, цифрових, паперових та інших матеріалах; реклама на транспорті може бути закріплена (розміщена) на зовнішній та внутрішній поверхні транспортних засобів та спорудах підприємств транспорту загального користування і метрополітену.

По-третє, незалежність правової охорони від жанру, обсягу, мети і призначення твору означає, що правова охорона не залежить від змісту твору. Отже, жодна фізична або юридична особа не має права не тільки перешкоджати набуттю правової охорони творів будь-якого змісту, але навіть мати сумніви щодо такої правової охорони тільки на підставі змісту твору. Таким чином, реклама, яка в оригінальній, неповторній формі інформує про особу чи товар, що складає її зміст, потенційних споживачів з метою підтримання їх інтересу до такої особи чи товару, відповідає вказаній ознаці твору, що охороняється авторським правом чи суміжними правами.

Ніхто не має права вимагати, щоб твір був заборонений, вилучений, знищений, навіть якщо його зміст суперечить інтересам таких осіб і груп, чи ідеологічним поглядам політичних партій і т.п. Іншими словами, ніяка цензура не може позбавити автора його авторських прав. Неприпустимість цензури встановлена Конституцією України. Однак, законодавство будь-якої країни, визначаючи заходи для припинення злочинів проти світу, безпеки, у тому числі інформаційної, проти кон-



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

ституційних прав людини, її честі і гідності, вводить тим самим деяке обмеження щодо змісту творів науки, літератури і мистецтва. Наприклад, неприпустима пропаганда війни, бандитизму, тероризму, геноциду, а також розпалення расової, національної або релігійної ворожнечі, порнографія, наклеп, заклики до зміни конституційного ладу, досягнення державної влади насильницькими методами, здійснення інших злочинів проти держави. У творах не повинна в тій чи іншій формі викладатися і повідомлятися інформація, що складає державну чи комерційну таємницю, чи інформація, що може бути використана на шкоду інтересам держави. Законодавство будь-якої держави встановлює деякі обмеження щодо змісту творів науки, літератури і мистецтва, однак це не можна вважати цензурою. З встановленням таких обмежень зберігається незалежність правової охорони твору від його змісту.

Щодо реклами слід зазначити, що окрім вказаних обмежень реклама не може містити інформацію про особу чи товар у програмі, передачі, публікації, якщо така інформація слугує рекламній меті і може вводити в оману осіб щодо дійсної мети таких програм, передач чи публікацій (прихована реклама). Також є недопустимим щоб реклама вводила в оману або могла ввести в оману споживачів реклами, завдати шкоди особам, державі чи суспільству в наслідок неточності, недостовірності, двозначності, перебільшення, замовчування, порушення вимог щодо часу, місця і способу розповсюдження (недобросовісна реклама). Також, чинне законодавство про рекламу встановлює додаткові обмеження щодо певних видів реклами

(наприклад, соціальної реклами) та окремих груп товару (наприклад, тютюнових, алкогольних виробів).

Правова охорона твору не залежить від його якості. Змістовний, якісний рівень твору може позначатися на попиті того чи іншого твору. В той же час, прямого зв'язку між попитом твору і його змістовним рівнем не існує. Дуже часто комерційним успіхом користуються твори скандального змісту, що відповідають потребам і рівню читачів. Важливо підкреслити, що у будь-якому творі відображені, викладені, виражені якісь ідеї, принципи, концепції, відкриття, методи, процеси чи міститься просто інформація. Однак незалежність правової охорони від змісту твору означає, що зміст, суть ідеї, думки й інформація, викладені в будь-якому творі, не можуть набути правової охорони.

По-четверте, оприлюднення твору — це будь-яка дія, за допомогою якої твір стає доступним для загального ознайомлення. Основними формами оприлюднення твору, у тому числі і реклами, є опублікування, публічне виконання, публічний показ, повідомлення для загального ознайомлення за допомогою радіомовлення чи телебачення, мережі Інтернет чи іншим способом. Однак жодна з цих дій не є необхідною для того, щоб правова охорона поширювалася на твір. Варто мати на увазі, що відмова від обов'язковості оприлюднення твору іноді істотно ускладнює охорону прав автора.

Слід зазначити, що найбільш розповсюджене порушення авторських прав пов'язане з оприлюдненням твору, наприклад, плагіат. Непоодинокі випадки, коли твір автора стає викраденим, запозиченим, а потім і оприлюдненим. Якщо автору стає



відомо, що його твір оприлюднений без його згоди і не під його ім'ям, то за захистом свого авторського права він буде змушений звернутися до суду і представити докази свого авторства. Так, наприклад, наприкінці літа 2007 році компанію "Beeline" було викрито в плагіаті рекламних образів, запозичених з реклами британського оператора мобільного зв'язку "Vodafone". У ролик "Beeline", створеному російською піар компанією "BBDO", "Літній без ліміт" використовується образ "вставних щелеп на ніжках". Як з'ясувалось, значно раніше, такий самий образ використала інша компанія — британський оператор мобільного зв'язку "Vodafone" [2]. Проте, на практиці, значно частіше докази щодо викрадення твору або плагіату є суб'єктивними а відтак, суд не зможе прийняти їх як допустимі і стає, таким чином, на сторону порушника закону, не захищаючи права справжнього автора.

По-п'яте, положення про момент виникнення авторського права є найважливішою частиною будь-якого законодавства про авторське право. У цьому відношенні законодавство про авторське право, згідно з ст. 437 ЦК України, ґрунтується на принципі автоматичного набуття правової охорони чи принципі незалежності правової охорони твору, проголошеного Бернською конвенцією про охорону літературних і художніх творів, відповідно до якого набуття авторського права на твір і його здійснення "не пов'язано з виконанням будь-яких формальностей" (п. 2 ст. 5) [3]. При цьому, таке набуття авторського права на твір і його здійснення не залежать від існування правової охорони на цей твір в країні його походження. У за-

конодавстві про авторське право визначається, що авторське право на твори науки, літератури і мистецтва виникає в силу факту їх створення, при цьому для виникнення і здійснення авторського права не потрібно дотримання яких-небудь формальностей. Тут дублюється основний принцип правової охорони, відповідно до якого авторське право на твір виникає з моменту його створення. Необхідно зазначити, що відсутність факультативних чи обов'язкових формальностей ускладнює охорону прав автора на твір. Незважаючи на негативне ставлення романської доктрини авторського права до обов'язкової чи факультативної реєстрації прав на твір, у випадку порушення авторських прав реєстрація прав на твір є одним з діючих засобів судового захисту прав автора. Реєстрація прав на твір дозволяє істотно скоротити судові витрати автора, забезпечити позитивний результат розгляду справи при можливому відшкодуванні витрат на адвоката, а також домогтися значного відшкодування збитків. Існують і інші позитивні прояви реєстрації прав на твори, що особливо важливо в умовах глобальної цифрової інфраструктури. На відміну від Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів Всесвітня конвенція про авторське право дозволяє кожній державі "вимагати дотримання формальностей чи інших умов для набуття і здійснення авторського права на твори, вперше опубліковані на його території, чи на твори його громадян, незалежно від місця їх опублікування". Єдина можливість задовольнити вимогам Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів і Всесвітньої конвенції про



авторське право — це визнати принцип незалежності правової охорони творів від виконання яких-небудь формальностей. У деяких країнах, що використовують у своїх законах англосаксонську доктрину авторського права, на відміну від континентальної системи права, до якої належить й Україна, до сформульованих вище ознак щодо набуття правової охорони на твори додається вимога виконання формальностей, тобто необхідності здійснення деяких формальностей (реєстрації прав на твір, депонування твору, нотаріального посвідчення твору). Реєстрація прав на твір і депонування творів використовувалася ще до Статуту Анни 1709 року. Після приєднання до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів США встановили факультативну реєстрацію прав на твори. Іншими словами і в США дотримання фор-

мальностей не обов'язково де діють сформульовані вище чотири ознаки правової охорони творів [4].

Виходячи із проведеного аналізу ознак охороноздатності об'єктів авторського права, можна зробити висновок, що реклама може бути визнана самостійним об'єктом авторського права за умови якщо вона створена в результаті інтелектуальної, творчої праці, завдяки чому вона є оригінальною та неповторною, а також в разі закріплення (втілення) її на будь-якому матеріальному носії. ♦

Список використаних джерел:

1. *Гражданское законодательство. Сборник нормативных актов. Ч. 2 / Сост. А. П. Сергеев. — М.: "Проспект", 1999. — 720 с.*
2. *Делия Липчик. Авторское право и смежные права / Пер. с франц.; предисловие М. Федотова. — М.: Ладомир, Издательство ЮНЕСКО, 2002 — 789 с.*
3. *Копылов В. А. Информационное право: вопросы теории и практики. — М.: Юрист, 2003.*
4. *Право інтелектуальної власності: Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / За заг. ред. М. В. Паладія, Н. М. Мироненко, В. О. Жарова. — К.: Парламентське видавництво, 2006. — 432 с.*
5. *Судариков С. А. Основы авторского права. — Минск: Амалфея, 2000. — 450 с.*



ОБ'ЄКТИ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В АРХІТЕКТУРІ І ОСОБЛИВОСТІ ЇХ ОХОРОНИ

Олександр Литвин,
*доцент кафедри конструювання верстатів та машин
НТУУ КПІ, кандидат технічних наук*

Будь-яка архітектурна споруда — це результат спільної напруженої праці архітекторів, дизайнерів, винахідників і будівельників. Без фантазії архітектора не народився б проект нового будинку, що прикрашає вигляд міста. Без генія винахідника не з'явилися б нові будівельні матеріали, що дозволяють зводити хмарочоси. Ми щодня користуємося результатами чиеїсь інтелектуальної праці, чиеюсь інтелектуальною власністю. І як будь-яка інша, інтелектуальна власність повинна мати свій правовий захист, в тому числі і в архітектурі. Саме з цією метою в усьому світі розроблені закони про захист прав авторів і винахідників. В Україні цю функцію в галузі архітектури виконують Закони "Про авторське право і суміжні права", "Про архітектурну діяльність" і ряд додаткових підзаконних актів.

Проблема захисту авторського права в архітектурній діяльності з кожним роком стає все актуальнішою в Україні. Найцікавішими в зв'язку з цим представляються питання про об'єкти і суб'єкти авторського права в галузі архітектурної діяльності, про момент виникнення авторського права у архітектора, про обсяг прав архітектора відносно

результатів своєї діяльності і правовому механізмі їх захисту. Авторське право на твори архітектури в об'єктивному змісті — це сукупність цивільно-правових норм, що регулюють суспільні відносини, зв'язані зі створенням і використанням добутоків архітектури, правовим статусом авторів добутоків архітектури, їх особистими немайновими і майновими правами, а також захистом цих прав.

Згідно Закону [1] твір архітектури — це твір у галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних утворень (креслення, ескізи, моделі, споруджені будівлі і споруди, парки, плани населених пунктів і т.п.). При цьому чинність українського Закону [1] поширюється тільки на добутки архітектури і скульптури, що об'єктивно знаходяться на території України. Відносно об'єктів авторського права у сфері архітектури, акти [1, 2] майже ідентично визначають перелік таких об'єктів. До них відносяться твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва, а також плани, креслення, пластичні твори, ілюстрації, карти і ескізи, моделі, споруджені будівлі і споруди, парки, плани населених пунктів і тому подібне, тобто як сам архітектурний проект, так



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

і створена на його підставі документація для будівництва, а також архітектурний об'єкт.

До суб'єктів вказаного інституту права в галузі архітектури законодавці відносять архітекторів, фахівців, які мають відповідний кваліфікаційний сертифікат та інших осіб, які своєю творчою працею створили твори архітектури чи ж на законних підставах отримали майнові права на об'єкт архітектури. Причому співавторами не можуть бути особи, які надають автору твору архітектури технічну, консультативну або організаційну допомогу чи ж здійснюють організацію проектування і будівництва, контроль над виконанням вказаних робіт. Невідповідність створеного твору архітектури обов'язковим вимогам будівельного законодавства не впливає на визнання за ним статусу охороноздатного авторського твору. Відсутність у автора архітектурної освіти, а також ліцензії на здійснення архітектурної діяльності не може виступати обмеженням для творчої самореалізації особистості в архітектурному мистецтві.

Авторське право в архітектурній діяльності в своїй основі регулюється [1, 2, 3].

У Законі про архітектуру [3] "архітектурна діяльність" визначена як діяльність, яка включає творчий процес пошуку архітектурного рішення і його втілення; діяльність по створенню об'єктів архітектури; координацію дій учасників розробка всіх складових частин проектів з планування і благоустрою територій, будівництва (нового будівництва, реконструкції, реставрації, капітального ремонту) будинків і споруд; здійснення архітектурно-будівельного контролю й авторського нагляду за

їх будівництвом, а також здійснення науково-дослідної і викладацької роботи в цій сфері. У свою чергу в цьому ж Законі [3] під "архітектурним рішенням" закон визначає авторський задум відносно просторової, планувальної, функціональної організації, зовнішнього вигляду і інтер'єрів об'єкта архітектури, викладений в архітектурній частині проекту на всіх стадіях проектування і зафіксований в завершеному будівництвом об'єкті. Поняття "проект" в даному акті трактується як документація для будівництва об'єктів архітектури, що складається з креслень, графічних і текстових матеріалів, інженерних і кошторисних розрахунків, які визначають містобудівні, об'ємно-планувальні, архітектурні, конструктивні, технічні і технологічні рішення, вартісні показники конкретного об'єкта архітектури.

У Законі [1] термін "твір архітектури" трактують як твір в галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних утворень (креслення, ескізи, моделі, побудовані будівлі та споруди, парки, плани населених пунктів і тому подібне).

Виходячи з представлених вище визначень терміна "архітектурна діяльність" як творчого процесу і терміна "архітектурне рішення" як авторський задум, можна говорити про те, що діяльність зі створення об'єктів архітектури в своїй суті є творчою, креативною роботою автора і повинна охоронятися нормами авторського права.

Але правова охорона не розповсюджується на ідеї, результати творчого процесу чи на авторський задум сам по собі, якщо він не виражений в об'єктивній формі. У розв'язанні проблеми об'єктивного вираження



допомагає введений в Закон про архітектуру термін "проект". З аналізу визначень спеціальних понять, приведених вище, стає очевидним, що творчий аспект архітектурної діяльності і авторський задум знаходять своє об'єктивне вираження в документації для будівництва об'єктів архітектури (креслення, плани, пластичні твори, карти і ескізи і т.д.), тобто в згаданому раніше "проекті". Іншими словами проект — це сукупність виражених в тій або іншій об'єктивній формі ідей, концепцій, інших результатів творчої діяльності у сфері архітектури, кожний з яких підлягає самостійній правовій охороні і є твором архітектури.

Право автора на результат його творчої діяльності в галузі архітектури виникає з моменту створення проекту, не залежно від того був він закінчений і обнародований чи ні. Надалі, після реалізації проекту, права автора на вже споруджені будівлі і споруди як об'єкти авторського права, також належать такому автору.

Згідно Закону [1] право на твір виникає в результаті факту його створення. Для виникнення і здійснення авторського права не потрібна реєстрація твору або яке-небудь інше спеціальне його оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей.

За відсутності доказів іншого автором твору вважається особа, відмічена як автор на оригіналі або примірнику проекту (презумпція авторства). Проект може існувати в об'єктивному вигляді і робота над проектом згідно ЄСКД та ГОСТ 2.109-79 закінчується оформленням основного напису згідно ГОСТ 2.104-68 для конструкторських доку-

ментів, креслень і схем, а також основного напису для першого аркуша текстових документів. Ці стандарти регламентують правило заповнення основних написів, в тому числі вказується розробник (автор) даного конструкторського документа та найменування або код юридичної особи, де створено конструкторський документ. Будівельні креслення архітектурних споруд комплектують окремо згідно вимог ГОСТ 2.102-68, які є чинними в Україні. В часи СРСР в будівельних і проектних підприємствах були цілі служби, що проводили дослідження на так названу патентну чистоту, тобто використання чужих розробок у проекті.

Крім того, особа, яка має авторське право, для сповіщення про свої права може використовувати спеціальний знак ©, зазначати правовласника і рік першої публікації проекту.

Реєстрація авторського права може суттєво полегшити процедуру доведення вказаних фактів в суді, оскільки в заяві про реєстрацію такого права фіксується інформація про об'єкт, дату його створення, його автора. В результаті вказаної реєстрації видається свідоцтво про авторське право на твір, в якому також позначений об'єкт, автор і дата видачі свідоцтва, що може мати доказову силу в суді. Також як доказ виникнення права автора на твір архітектури, може стати публікація такого твору або проекту з вказівкою імені творця. Документи для реєстрації авторського права на твори архітектури необхідні наступні:

- заява українською мовою, що складається у формі, затвердженій Державним департаментом інтелектуальної власності;
- примірник твору архітектури,



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

- проекту (опублікованого чи неопублікованого) у друкованому вигляді мовою оригіналу на паперовому чи електронному носії;
- документи, що свідчать про факт і дату публікації твору або проекту;
- документ про оплату збору за підготовку до реєстрації авторського права на твір архітектури;
- документ про оплату державного збору за видачу свідоцтва. Зазначений документ подається в Державний департамент інтелектуальної власності після одержання Рішення про реєстрацію авторського права на твір архітектури;
- документ, що засвідчує перехід у спадщину майнового права автора (якщо заявка подається спадкоємцем автора) архітектурного твору.

Права автора на результат своєї творчої діяльності в галузі архітектури, складаються з двох груп: майнові і немайнові. Останні не можуть бути передані (відчужені) іншим особам і включають:

- право вимагати визнання свого авторства шляхом вказівки належним чином імені автора на творі і його примірниках і при будь-якому публічному використанні твору, якщо це практично можливо;
- право забороняти під час публічного використання твору згадування свого імені, якщо він як автор твору бажає залишитися анонімом;
- право вибирати псевдонім, відзначати і вимагати вказівки псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і його примірниках і під час його публічного використання;

- право вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню або іншій зміні твору, іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора.

Майнові права автора або правовласника, які можуть бути передані іншій особі, в свою чергу складаються з: виключного права на використання твору і виняткового права на дозвіл або заборону використання твору іншими особами.

Виключне право на використання твору архітектури автором (або іншою особою) передбачає право участі в реалізації проекту цього твору, право на внесення змін в незавершене будівництво або споруджений твір архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва, у разі зміни його функціонального призначення або реконструкції, а також дозволяє йому використовувати твір в будь-якій формі і будь-яким способом.

Виняткове право дає йому право дозволяти або забороняти реалізацію свого проекту, відтворення твору, публічне виконання і публічне сповіщення твору, включення в збірники творів, публічну демонстрацію і публічний показ, переробку, імпорт примірників твору і тому подібне.

Також автор або правовласник має право вимагати виплати винагороди за будь-яке використання твору архітектури, за винятком відтворення бібліотеками і архівами примірників твору архітектури, відтворення примірників твору для навчання або виключно з особистою метою.

Майнові права на об'єкт архітектури, створений у зв'язку з виконанням трудового договору (замов-



лення), належать працівнику (творцю), який створив цей об'єкт, і юридичній або фізичній особі, у якій він працює (замовнику), спільно, якщо інше не встановлене договором між ними.

Застосовують адміністративно-правовий, кримінально-правовий і судовий механізми правового захисту авторських прав в архітектурній діяльності.

Найпоширенішим способом захисту авторського права є судовий порядок захисту, який полягає в зверненні автора або правовласника, на підставі ст.431, 432 Цивільного кодексу України, ст. 52 Закону про авторське право, до суду з позовом у порядку цивільного або господарського судочинства. Суд в таких справах може винести ухвалу або визначення:

- відшкодування моральної і матеріальної шкоди; відшкодування збитку;
- стягнення з порушника авторського права доходу, одержаного в результаті порушення;
- виплату компенсації;
- заборону відтворення, розповсюдження, вилучення з обігу контрафактних примірників архітектурного твору і тому подібне.

Право інтелектуальної власності загалом і авторське право в архітектурі зокрема має низку властивих лише йому особливостей. Фактично автор не має можливості захистити результат своєї творчої роботи в галузі архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва від неправомірного використання його іншими особами, наприклад, сковавши його від очей інших суб'єктів господарської діяльності. Але допускається без згоди автора чи іншого правовласника і без виплати винагороди відтворення, повідомлення в ефірі чи в мережі кабельного мовлення фотографічного зображення твору архітектури, що постійно знаходяться в місці, відкритому для вільного відвідування, за винятком випадків, коли зображення твору таким способом є основним об'єктом цього відтворення, і це відтворення, зображення твору архітектури використовується з комерційною метою.

Проте держава надає різноманітні правові засоби для захисту порушеного авторського права в архітектурній діяльності, необхідно лише навчитися вміло ними користуватися. ♦

Список використаних джерел:

1. Закон України "Про авторське право і суміжні права" від 23.12.93 р. № 3792-ХП, із змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 13. — Ст. 181.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-1У // Відомості Верховної Ради України. — 2003. № 21—22, Ст. 144
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х.
4. Закон України "Про архітектурну діяльність" від 20 травня 1999 р. № 687-Х1У // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 31. — Ст. 246.



КОМЕРЦІЙНЕ НАЙМЕНУВАННЯ — ІМ'Я СУБ'ЄКТА ПІДПРИЄМНИЦТВА ЧИ ЙОГО КОМЕРЦІЙНИЙ ПСЕВДОНІМ?

Валентина Крижна,

*провідний науковий співробітник НДІ інтелектуальної
власності АПРН України, кандидат юридичних наук,
доцент*

Однією з новел Цивільного кодексу України (далі — ЦК України), який набув чинності з 1 січня 2004 року, є закріплення права інтелектуальної власності на комерційне найменування. Так, відповідно до ч. 1 ст. 489 ЦК України правова охорона надається комерційному найменуванню, якщо воно дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності. Відповідно, звідси можна зробити висновок, що мова йде про позначення, яке покликане індивідуалізувати суб'єкта серед інших учасників цивільного обігу.

Така законодавча новела як в теорії, так і на практиці викликала низку запитань. Зокрема, постала дилема стосовно співвідношення комерційного найменування з найменуванням юридичної особи.

До цієї проблематики зверталися різні науковці [1; 3], однак оскільки комерційне найменування є новим і недостатньо врегульованим об'єктом інтелектуальної власності, то як в теорії, так і на практиці виникає досить багато запитань стосовно прав на нього.

Мета даного дослідження — з'ясувати співвідношення термінів "найменування юридичної особи" та

"ім'я фізичної особи-підприємця", з одного боку, та "комерційне найменування", з іншого.

Для цього потрібно, зокрема, з'ясувати, чи може суб'єкт підприємництва використовувати вигадане ім'я і яку їх кількість може мати одна особа.

Відповідно до ч. 1 ст. 90 ЦК України юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму. У той же час ч. 2 цієї статті передбачає, що юридична особа, що є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування.

Як бачимо, без найменування юридична особа існувати не може. Це положення не викликає ніяких сумнівів. Звичайно, щоб виник новий суб'єкт права, потрібно, щоб він мав своє ім'я. Це обумовлено, перш за все, такою прагматичною метою, як потреба обліку осіб, тобто мова, в першу чергу, йде про адміністративні відносини. Отже, найменування юридичної особи відіграє роль ідентифікатора суб'єкта подібно імені фізичної особи.

Що стосується підприємницьких юридичних осіб, то особливості їх діяльності полягає, зокрема, в тому, що вони досить часто вступають в



правовідносини з різноманітними особами, які є споживачами їх товарів та послуг. В цій сфері зазначення свого найменування не завжди є вдалим, наприклад, з маркетингової позиції. Підприємці зацікавлені використовувати позначення, які б легко могли запам'ятати споживачі, що дозволяє в подальшому бути їх постійними клієнтами. Саме тому суб'єктам підприємництва поряд з найменуванням надається можливість використання комерційного найменування, тобто позначення, яке дає можливість вирізнити їх з-поміж інших осіб. До того ж це позначення не повинно вводити в оману споживачів щодо справжньої діяльності особи. Велику увагу принципу істинності комерційних найменувань приділяють зарубіжні науковці [5].

У цьому випадку, на наш погляд, доречно провести аналогію з ім'ям фізичної особи. Відповідно до ст. 28 ЦК фізична особа набуває прав та обов'язків і здійснює їх під своїм ім'ям, яке за загальним правилом складається із прізвища, власного імені та по батькові. Однак при здійсненні окремих цивільних прав фізична особа відповідно до закону може використовувати псевдонім (вигадане ім'я) або діяти без зазначення імені. Досить наглядно це можна проілюструвати на прикладі сфери авторського права. Ст. 14 Закону України "Про авторське право і суміжні права" від 23 грудня 1993 року серед особистих немайнових прав автора закріплює право вибрати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і

його примірниках і під час будь-якого його публічного використання.

Отже, створюючи твір науки, літератури чи мистецтва, автор має можливість скористатися своїм ім'ям. Однак в силу певних причин при наявності бажання вона може зазначити не дійсне своє ім'я, а вигадане ім'я, тобто псевдонім¹.

Аналогічна ситуація можлива з суб'єктами підприємництва. При здійсненні своєї діяльності вони можуть виступати під своїм власним ім'ям (найменуванням юридичної особи чи ім'ям фізичної особи-підприємця) чи під вигаданим ім'ям (своєрідним комерційним псевдонімом). Таким вигаданим ім'ям для суб'єкта підприємництва може слугувати, зокрема, комерційне найменування, тобто певне позначення, яке дозволяє вирізнити цю особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності. При цьому зовсім не обов'язково, щоб воно співпадало чи якимось чином було пов'язано з найменуванням юридичної особи чи ім'ям фізичної особи-підприємця. Одна з основних вимог — використання цього позначення на практиці для вирізнення суб'єкта підприємництва.

На підставі цього можна запропонувати такі варіанти співвідношення комерційного найменування і найменування юридичної особи:

- 1) вони можуть співпадати (наприклад, ТОВ "Дозвілля" виступає в обігу під цим найменуванням);
- 2) комерційне найменування може бути частиною найменування юридичної особи (наприклад,

¹ До речі багато хто з авторів навіть не здогадуються, що публікують свої твори під псевдонімом (і далеко не завжди з власного бажання), оскільки вилучення з імені фізичної особи по батькові на думку багатьох вчених перетворює ім'я на псевдонім [2, С. 24; 4, С. 8].



ТОВ "Дозвілля" відкрило магазин "Дозвілля" і використовує позначення "Дозвілля" для індивідуалізації суб'єкта-учасника цивільного обігу);

- 3) комерційне найменування і найменування юридичної особи можуть бути різними (наприклад, ТОВ "Дозвілля" відкрило ресторан "Гурман" і використовує позначення "Гурман" для індивідуалізації суб'єкта).

Отже, якщо юридична особа при здійсненні підприємницької діяльності використовує лише своє найменування, то воно виконує також функцію комерційного найменування (тобто найменування юридичної особи і комерційне найменування співпадають). У цьому випадку у юридичної особи виникає право інтелектуальної власності на комерційне найменування.

Коли мова йде про фізичних осіб, то ЦК України відносить право на ім'я до особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи. Відповідно до ч. 1 ст. 296 ЦК України, фізична особа має право використовувати своє ім'я у всіх сферах своєї діяльності.

Як було показано вище, стосовно об'єктів авторського права особа може використовувати вигадане ім'я, тобто літературний псевдонім. Коли ж мова йде про здійснення підприємницької діяльності, то в цьому випадку фізична особа-підприємець також може не обмежуватися використанням свого імені, а скористатися псевдонімом (у цьому випадку уже комерційним псевдонімом). На сьогодні ми досить часто можемо спостерігати картину, коли фізичні особи-підприємці при здійсненні підприємницької діяльності досить широко використовують певні по-

значення, які відрізняються від їх імені. Особливо наочно це видно при відкритті такими особами магазинів, кафе, ресторанів тощо.

Тому положення Господарського кодексу України, який набув чинності з 1 січня 2004 року (далі — ГК України), потребують уточнення стосовно комерційного найменування. Так, відповідно до ч. 1 ст. 159 ГК України, громадянин-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище або ім'я. Дійсно, не викликає сумніву, що такий елемент як прізвище чи власне ім'я може бути використане як комерційне найменування. Однак відразу ж виникає запитання, чому саме як комерційне найменування можна використати "прізвище або ім'я", а не можна використати, наприклад, "прізвище та ім'я"? На наш погляд, не викликає сумніву, що як комерційне найменування може бути використане не лише "прізвище та ім'я", а й "прізвище, ім'я та по батькові", а також вигадане ім'я.

Що стосується фізичних осіб-підприємців, то можливі такі варіанти співвідношення імені і комерційного найменування:

- 1) ім'я фізичної особи і комерційне найменування співпадають (наприклад, кафе Колос Світлани Олександрівни);
- 2) комерційне найменування може бути частиною імені фізичної особи (наприклад, кафе "Світлана" чи "Колос");
- 3) комерційне найменування і ім'я фізичної особи можуть бути різними (наприклад, кафе "Ласунка").

Отже, комерційне найменування не зводиться до найменування юридичної особи чи імені фізичної осо-



би, оскільки ним може бути і інше позначення, яке використовується для вирізнення особи в сфері підприємництва.

Виникає запитання, яку кількість псевдонімів може використовувати суб'єкт підприємництва? Коли ми говоримо про сферу творчості, то не виникає сумнівів, що не існує кількісних обмежень вигаданих імен стосовно однієї особи, тобто автор може обрати кілька літературних псевдонімів. Доречно це, наприклад, у випадку, коли фізична особа пише твори з різної проблематики чи в різних жанрах. Тому вдалий псевдонім для сатиричного жанру може виявитися недоречним стосовно інших сфер творчості (наприклад, для творів для дітей).

Чинне законодавство України не містить відповіді на запитання, яку кількість комерційних найменувань може мати суб'єкт підприємництва. Однозначно можна сказати лише одне: ці особи можуть мати як мінімум одне комерційне найменування.

Що стосується зарубіжних країн, то єдиний підхід також відсутній, що обумовлюється в тому числі й існуючим в світі термінологічним різнобарв'ям стосовно комерційних позначень. Тому в даному дослідженні зупинимося на кількох прикладах з міжнародної практики, коли допускається мати кілька комерційних найменувань. Так, Типовий закон Всесвітньої Організації інтелектуальної власності "Про торговельні марки, комерційні найменування і недобросовісну конкуренцію", розроблений в 1967 р. для країн, що розвиваються, передбачає, що підприємець може використовувати більше ніж одне комерційне найменування, наприклад, повне найменування і його скорочення,

або спеціальне найменування для частини підприємства. У таких випадках обидва найменування за їх незалежного використання повинні охоронятися законом рівною мірою.

Відповідно до Картахенської угоди 1993 року (міжнародної регіональної угоди між країнами Латинської Америки — Болівією, Колумбією, Еквадором, Перу та Венесуелою), підприємство чи заклад може мати більше ніж одне комерційне найменування.

Спробуємо вирішити це питання стосовно України, розглянувши цю ситуацію на прикладі, коли суб'єкт підприємництва як комерційне найменування використовує певне позначення, яке відрізняється від його імені, тобто комерційний псевдонім. Безумовно, вибір його буде залежати від сфери діяльності даної особи, оскільки це позначення повинне бути таким, щоб привернути увагу споживача та надовго запам'ятатися.

Так, на дальніх трасах між населеними пунктами можна зустріти кафе з назвами "На віддалі від дружини" чи "Смачніше ніж у тещі" тощо. Звичайно, ці позначення легко привертають увагу і викликають цікавість проїжджаючих водіїв. Вони виконують роль комерційних найменувань, оскільки вирізняють саме цього суб'єкта підприємництва з поміж інших. Однак один суб'єкт підприємництва може займатися одночасно кількома різними видами діяльності. Наприклад, підприємець, який відкрив кафе "Смачніше ніж у тещі", враховуючи потребу проїжджаючих водіїв в додаткових послугах, пов'язаних з транспортом — ремонт автомобілів, мийка тощо вирішує розширити вид діяльності і поруч відкриває авторемонтну май-

стерню. Було б безглуздо стосовно цього виду діяльності використовувати уже існуюче у нього комерційне найменування. Воно б не виконувало своєї ролі, а навпаки було б підставою задуматися, чи сповна розуму власник автомайстерні "Смачніше ніж у тещі" і напевно приходили б до висновку, що безпечніше буде відмовитися від його послуг і пошукати іншого підприємця з аналогічними послугами. Розуміючи таку ситуацію, підприємець обере іншу більш підходящу назву, наприклад, "На всі руки майстер" чи "Надійність" тощо. В такій ситуації в підприємця буде вже два комерційних псевдоніми, які він буде використовувати в різних сферах діяльності. Кожен з них буде використовувати роль комерційного найменування стосовно певного виду діяльності підприємця.

Таким чином, на підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що як комерційне найме-

нування може бути використано як найменування юридичної особи чи ім'я фізичної особи-підприємця, так і комерційний псевдонім, тобто інше позначення, яке використовується для вирізнення особи в сфері підприємництва. До того ж у випадку, коли підприємець займається різними видами бізнесу він може мати кілька комерційних найменувань.

Звичайно, в межах однієї статті неможливо вирішити всі питання стосовно комерційних найменувань, а тому проведене дослідження може бути підґрунтям для подальших наукових пошуків у цій сфері. ♦

Список використаних джерел:

1. Бошицький Ю.Л., Козлова О.О., Андрущук Г.О. Комерційні найменування: основні правові аспекти. Науково-практичне видання / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. — К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2006. — 216 с.
2. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. — М.: Юрид. лит., 1988. — 176 с.
3. Правова охорона комерційних позначень в Україні: Проблеми теорії і практики. Збірник наукових статей / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Бошицького. — К.: Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України; ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2006. — 638 с.
4. Слободян С. Про право на творчий псевдонім // Інтелектуальна власність. — 2007. — № 11. — С. 8.
5. Heinrich, Irmgard. Firmenwahrheit und Firmenbestandigkeit. — Hamburg: Dr. Bertram AuBenwirtschafts-Verlag, 1982. — 293 s.



ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ВПОРЯДКУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Вадим Харченко

*доцент кафедри права Сумського державного
університету, кандидат юридичних наук*

Забезпечення необхідних умов для реалізації права інтелектуальної власності та його захисту є одним з основних напрямів державної політики України з питань національної безпеки, визначених Законом "Про основи національної безпеки України" [1, Ст. 351]. Наша держава, ратифікуючи Угоду про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами [2, Ст. 415] (далі УПС), взяла на себе зобов'язання продовжити удосконалення захисту прав інтелектуальної власності для забезпечення рівня охорони, аналогічного до існуючого у Співтоваристві.

Проблемами кримінально-правового захисту права інтелектуальної власності займалося багато вчених-правників, серед них П.П. Андрушко, В.Д. Гулкевич, А.М. Коваль, С.Я. Лихова, А.С. Нерсисян, М.І. Хавронюк. Але в сучасних умовах побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки, інноваційного соціально-економічного розвитку це питання в Україні набуло особливої актуальності і значимості для становлення правової демократичної держави європейського типу.

Адаптація законодавства України до *acquis communautaire* здійснювала-

ся та здійснюється відповідно до Закону України "Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу" [3, Ст. 367]. При цьому кримінально-правова сфера ЄС залишає за державами-членами права на застосування національного кримінального законодавства на умовах, які у будь-якому випадку роблять покарання ефективним, пропорційним та дійовим [4, с. 21-42]. Стаття 61 Угоди з торговельних аспектів прав на інтелектуальну власність (далі Угода TRIPS) зазначає, що держави-члени передбачають кримінальні процедури і штрафи, які застосовуються, принаймні, у випадках навмисного підроблення товарних знаків або порушення авторського права, вчинених у комерційних масштабах. Запобіжні заходи включають тюремне ув'язнення, грошові штрафи, достатні, в порівнянні з іншими злочинами подібної тяжкості, щоб запобігти порушенню цих прав [5, с. 443-456].

Таким чином, ефективність захисту права у сфері інтелектуальної власності залежить від досконалості нормативно-правової бази, сформованої інфраструктури національної системи правового захисту цього інституту, у тому числі кримінально-правовими засобами.



ЗАХИСТ ПРАВ

У зв'язку із наведеним, законодавча ініціатива народного депутата України V скликання С.М. Гусарова щодо подання на розгляд Верховної Ради України проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо впорядкування відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності" від 10 липня 2007 року № 4006 [6] є не тільки надзвичайно слушною, а й надзвичайно своєчасною.

27 червня 2007 року у Верховній Раді України були проведені парламентські слухання на тему "Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування". У Рекомендаціях щодо цих слухань, схвалених Постановою Верховної Ради України [7], підкреслюється, що на сьогодні в Україні система правової охорони інтелектуальної власності перебуває у стадії завершення формування, в державі створено сучасну законодавчу базу щодо захисту цих прав, яка узгоджується із загальноновизначеними на міжнародному рівні підходами до забезпечення такого захисту.

З вказаними висновками можна в цілому погодитися в частині створення відповідної кримінально-правової охорони окремих об'єктів права інтелектуальної власності та її узгодженості з вимогами Угоди TRIPS і Світової організації торгівлі (далі — СОТ) [8, Ст. 512]. Норми Кримінального кодексу України, що передбачають захист об'єктів інтелектуальної власності, лише за часів його чинності змінювалися дев'ять разів [9]. Це відносить зазначену групу злочинів до найбільш динамічно змінюваних у системі

Особливої частини кримінального права України.

Разом із тим в Україні за період її незалежності проводилася робота щодо криміналізації окремих діянь та удосконалення існуючих кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за посягання на певні об'єкти права інтелектуальної власності. Жодного разу не було спроби систематизувати зазначені норми в структурі Особливої частини КК України, виходячи із однорідності діянь за тотожним або схожим безпосереднім об'єктом та вчинення цих діянь з однією тією самою формою вини [10, с. 54-55].

Здається парадоксальним, але до останнього часу вказані кримінально-правові норми відповідали системі та структурі Особливої частини закону про кримінальну відповідальність у Кримінальному кодексі України 1960 року ще періоду УРСР та СРСР. Законодавство тих часів передбачало можливість використання державою результатів інтелектуальної діяльності радянських громадян фактично за своєю потребою, що майже повністю виключало саме існування інституту інтелектуальної власності у сучасному його розумінні. Наука радянського кримінального права розглядала питання кримінально-правової охорони вказаних відносин, виключно виходячи із можливих порушень прав авторів та винахідників як частини прав громадян СРСР на працю. Саме такий підхід і зумовив існування у Кримінальному кодексі України 1960 року статей 136 "Порушення авторських прав" та 137 "Порушення прав на винахід чи раціоналізаторську пропозицію", які були віднесені до глави IV Особливої частини "Злочини проти політичних і



трудових прав громадян". На той час, з урахуванням наведених вище підходів, таке визначення вказаних норм Кримінального кодексу та їх місце в системі Особливої частини було повністю обґрунтоване.

Але на сьогодні право інтелектуальної власності являє собою об'єктивні відносини між суб'єктами, які існують у суспільстві, мають певну структуру і взаємодію між різними елементами та охороняються законом про кримінальну відповідальність. Судова практика останнім часом свідчить про зростання ефективності протидії вказаним злочинам. Протягом 2006 року в Україні закінчено розслідування та направлено до суду 462 кримінальні справи з обвинувальними висновками, які стосуються порушення зазначених прав¹. Лише за статтею 176 КК України в 2006 році засуджено 39 осіб (вироки щодо них набрали законної сили), що майже на 50 відсотків більше, ніж у 2005 році [7]. Але така статистика безумовно не відповідає кількісним показникам фактичного вчинення цих злочинів.

Виходячи із цього, законопроект народного депутата України V скликання С.М. Гусарова "Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо впорядкування відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності" без перебільшення можна назвати першою законодавчою пропозицією в історії кримінального права України, спрямованою саме на систематизацію кримінально-правової охорони відносин інтелектуальної власності як окремої групи

суспільних відносин. Основною новелою цього законопроекту є створення в структурі Особливої частини Кримінального кодексу України окремого самостійного розділу, який би об'єднував злочинні посягання у сфері інтелектуальної власності.

Обґрунтування щодо необхідності таких змін у наукових колах висловлювалися і раніше, але не знаходили підтримки з боку законодавчої гілки влади [11, с. 18-19]. Наведену ситуацію можна пояснити тим, що раніше ґрунтовних наукових досліджень за наведеною тематикою не проводилося. За весь час розвитку науки кримінального права Радянського Союзу та Української РСР питанням кримінально-правової охорони авторського права та прав на винахід чи раціоналізаторську пропозицію були присвячені лише невеликі за обсягом роботи Б.В. Здравомислова [12]. Відповідна систематизація злочинів у сфері інтелектуальної власності наприкінці минулого століття також не знайшла свого відображення ні в офіційних проектах нового КК України [13], ні в альтернативних проектах, розроблених окремими авторами [14].

На відміну від систематизації кримінального законодавства, що пропонується С.М. Гусаровим, аналіз існуючої системи Особливої частини КК України свідчить про те, що відносини у сфері інтелектуальної власності не враховані кримінальним законодавством як самостійний або один із складових родових (видових) об'єктів злочинів. Відсутність такого єдиного родового

¹ У 2005 році в Україні було закінчено розслідування та направлено до суду 138 кримінальних справ, які стосуються порушення права інтелектуальної власності.

ЗАХИСТ ПРАВ

об'єкта у чинному законі про кримінальну відповідальність визнається і самим законодавцем. Так, Закон України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту прав інтелектуальної власності" [15, Ст. 211] передбачає відповідні зміни статей 176, 177 та 229 КК України. При цьому, статті 176 та 177 КК містяться у розділі V Особливої частини "Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина". Стаття 229 КК України передбачена розділом VII "Злочини у сфері господарської діяльності". Таким чином, самим законодавцем визнається той факт, що в чинному КК норми щодо охорони зазначених відносин розпорошені по різних розділах Особливої частини, що є порушенням загальноприйнятого принципу побудови певної системи та певної послідовності.

Крім того, статті 176 та 177 віднесені до розділу V Особливої частини КК України "Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина". Таким чином, у кримінальному законі підкреслюється спрямованість зазначених злочинів саме проти особистих прав і свобод людини та громадянина. Водночас аналіз судової практики свідчить про порушення вказаними діями інтересів здебільшого володарів прав інтелектуальної власності — юридичних осіб. Найпоширенішими прикладами цього є незаконне використання печатних творів, програмного забезпечення, фонограм, відеограм та передач (програм) організацій мовлення.

Слід також зазначити, що чинний КК України передбачає й інші склади злочинів, об'єктами яких є

правовідносини у сфері інтелектуальної власності. Так, до об'єктів права інтелектуальної власності заведено відносити питання недобросовісної конкуренції та захисту комерційної інформації (ноу-хау). В той самий час відповідні склади злочинів сьогодні розглядаються як посягання у сфері господарської діяльності. Безумовно, здійснення господарчої діяльності певним чином пов'язане із вказаними об'єктами права інтелектуальної власності, але не більш ніж з правом людини на життя або з правом власності на речі.

Все наведене свідчить про необхідність внесення змін до існуючої системи та структури Особливої частини КК України. На наш погляд, таке завдання якнайкраще може бути вирішено шляхом реалізації пропозиції народного депутата України V скликання С.М. Гусарова щодо змін до Кримінального кодексу України і доповнення системи Особливої частини КК України окремим самостійним розділом.

На жаль, поряд з надзвичайно слушними пропозиціями зазначений проект Закону України, пояснювальна записка до нього, а також порівняльна таблиця, містить деякі положення дискусійного характеру і навіть положення, з якими неможна погодитися.

Так, у розділі 1. "Обґрунтування необхідності прийняття акта" пояснювальної записки до проекту Закону автором зазначається: "Одним з основних прав людини є право власності. Різновидом права власності є право інтелектуальної власності, яке потребує правового захисту нарівні з правом власності на речі". Абсурдність цієї дефініції, на нашу думку, не викликає будь-якого



сумніву. Право інтелектуальної власності ніколи не було і не може бути різновидом права власності на річ.

Як відомо, основною функцією кримінального права як самостійної галузі права є охоронна функція, яка зумовлена охороною властивими кримінальному праву заходами тих суспільних відносин, що регулюються іншими галузями права [16, с. 14]. Вказана функція прямо зазначена в статті 1 КК. В Україні сьогодні правовідносини у сфері інтелектуальної власності регламентують ратифіковані Верховною Радою України міжнародні угоди, двосторонні угоди із країнами СНД про попередження та припинення використання неправдивих товарних знаків і географічних зазначень та про співробітництво щодо припинення правопорушень у сфері інтелектуальної власності, Книга четверта "Право інтелектуальної власності" Цивільного кодексу України (далі — ЦК України) [17, Ст. 356], низка спеціальних законів, Указ Президента України "Про Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій в Україні" від 18 вересня 1992 року № 479/92 та понад сто постанов Кабінету Міністрів України, нормативних актів міністерств і відомств.

В той же час право власності та інші речові права регламентуються Книгою третьою ЦК України. Крім того, стаття 419 ЦК України "Співвідношення права інтелектуальної власності та права власності" безпосередньо зазначає, що право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Такий помилковий підхід автора законопроекту до визначення

співвідношення цих двох окремих інститутів цивільного права обумовлює цілу низку недоречних порівнянь кримінально-правових норм щодо порушення права інтелектуальної власності та права власності (права власності на річ). Так, в абзаці 2 розділу 1 пояснювальної записки вказується: "Міра покарання за злочини такого виду не повинна бути меншою за злочини аналогічної тяжкості, наприклад, за крадіжку". В той же час, ступінь тяжкості злочинів вже визначена статтею 12 КК України, згідно з якою злочини у сфері інтелектуальної власності (за відсутності кваліфікуючих ознак) в законі про кримінальну відповідальність визначені як невеликої тяжкості, а крадіжка — як злочин середньої тяжкості.

Абзацом 2 розділу 3 "Загальна характеристика та основні положення акта" пояснювальної записки знов зазначає, що проектом пропонується внести зміни в диспозицію статей КК України, що передбачають відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності, та узгодити санкції цих статей з санкціями, передбаченими за злочини проти власності. Чому саме із злочинами проти власності у законопроекті та пояснювальній записці не визначається. При цьому слід зазначити, що хибне уявлення про схожість групи злочинів, які аналізуються, із злочинами проти власності не є винятком в доктрині кримінального права. Пропозиції щодо зрівнювання санкцій злочинів у сфері інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації із санкціями злочинів проти власності (розкраданням чужого майна) окремими науковцями висловлювалися і раніше [18, с.40].



Як підсумок такого помилкового підходу автора до співвідношення права інтелектуальної власності та права власності на річ є пропозиція щодо місця та нумерації нового розділу в структурі Особливої частини КК, а саме — розділ VI-I "Злочини проти інтелектуальної власності" безпосередньо за існуючим розділом VI Особливої частини "Злочини проти власності".

На нашу думку, місце відповідного нового розділу вже визначено в структурі Особливої частини КК України і достатньо науково обґрунтоване [19]. Тому доцільно розмістити новий розділ, що пропонується, безпосередньо за існуючим розділом V Особливої частини "Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина" надавши йому нумерацію V-I або, за аналогією з Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП), — V-A. Щодо назви нового розділу, то нам вважається більш доцільним викласти її в іншій редакції. Виходячи з того, що зазначені злочини можуть бути вчинені не тільки проти прав авторів або володарів права інтелектуальної власності, але і безпосередньо вказаними особами, на нашу думку більш бажаним варіантом назви відповідного розділу є "Злочини у сфері інтелектуальної власності". Зазначена практика вже застосовується та пройшла випробування у кримінальному законодавстві багатьох країн ЄС [20].

Заслуговують на увагу і пропозиції щодо внесення змін до диспозицій статей КК України, що передбачають злочини у сфері інтелек-

туальної власності, наведені у порівняльній таблиці до законопроекту. Вони полягають у певних уточненнях існуючих норм кримінального закону щодо характеру дій та предметів, на які здійснюються посягання. Безумовно, відносини інтелектуальної власності натеper характеризуються надзвичайною динамікою свого розвитку. На XII Міжнародній науково-практичній конференції "Захист прав інтелектуальної власності", яка проходила в місті Алушті 16—20 червня поточного року, неодноразово зазначалося про постійне вдосконалення та зміну цих відносин у всьому світі. Така динаміка обумовлює необхідність постійного внесення змін не лише у національні законодавства окремих країн, а й суттєвого корегування міжнародних угод і конвенцій, що регламентують наведені питання [21, с.18-28].

Враховуючи наведене, а також те, що у разі порушення права на об'єкти інтелектуальної власності кримінальним законом встановлюється відповідальність за діяння, які детально описані та розкриті в інших нормативних актах (міжнародних угодах і конвенціях, Конституції України, ЦК України, низці спеціальних законів, постановах Кабінету Міністрів України та актах міністерств і відомств)², у визначенні диспозицій цих норм Особливої частини як описових (у яких описується найбільш істотні ознаки діяння), немає будь-якого сенсу. У цьому разі закон про кримінальну відповідальність за технікою побудови і способом опису ознак конкретного злочину в чинному кримінальному законодавстві викори-

² Наприклад, стаття 50 Закону України "Про авторське право та суміжні права" в пунктах а) — ж) чітко встановлює, що саме є порушенням авторського права і (або) суміжних прав.



стовує бланкетні диспозиції. Зазначений вид диспозиції є більш доцільним щодо злочинів у сфері інтелектуальної власності і тому що акти, які регламентують права на результати інтелектуальної діяльності та засоби індивідуалізації, можуть бути видані або змінені незалежно від закону про кримінальну відповідальність, а кримінально-правова норма з такою диспозицією залишається при цьому без змін.

Тому нам вважається необхідним та достатнім зазначення у диспозиціях відповідних кримінально-правових норм лише на характер та загальні ознаки такого діяння — порушення.

На наш погляд, також не викликає будь-якого сумніву необхідність включення в диспозицію зазначених статей Особливої частини КК як обов'язкової ознаки складу злочину суспільно небезпечних наслідків. Саме настання певних наслідків є підставою криміналізації зазначених порушень та ознакою, на підставі якої проводиться відмежування зазначеної групи злочинів від інших правопорушень (дисциплінарних, цивільно-правових та адміністративних).

У чинному кримінальному законодавстві більшість порушень права інтелектуальної власності визначається як злочин лише у випадку, коли такі порушення завдали матеріальної шкоди у значному, великому або особливо великому розмірі. Відповідно приміткам до статей 176 та 229 КК України, матеріальна шкода вважається завданою в значному розмірі, якщо її розмір у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі — якщо її розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний міні-

мум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі — якщо її розмір у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

В той же час у законопроекті пропонується суттєво знизити нижчу межу визначення матеріальної шкоди як значної до п'яти неоподатковуваний мінімум доходів громадян і таким чином суттєво збільшити коло криміналізованих діянь та розповсюдити кримінальну відповідальність на діяння, що натеper не є злочинами. Крім того, такі зміни суттєво звужують коло відповідних адміністративних правопорушень та обмежують функції адміністративної відповідальності, що призводить до дисбалансу між видами юридичної відповідальності в законодавстві України у разі порушень права інтелектуальної власності.

На цих підставах зазначені зміни чинного КК України неможна визначити як обґрунтовані, необхідні та доцільні.

Також незрозумілими є пропозиції автора законопроекту щодо змін у санкціях статей КК України. З одного боку, пропонується вдвічі зменшити розмір штрафу у разі порушення права інтелектуальної власності, а з іншого — суттєво збільшити строк позбавлення волі (до трьох років у разі вчинення простого (основного) складу злочину).

У пояснювальній записці до законопроекту зазначається: "Часткове посилення відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності дозволить знизити рівень злочинності в даній сфері суспільних відносин". Зазначене ще раз підтверджує тезу, що в нашій державі в правосвідомості не лише громадян, а й державних діячів та про-

ЗАХИСТ ПРАВ

фесіоналів є поширеною хибна думка, що жорстокість покарання є кращим засобом боротьби із злочинністю. Історія ж свідчить про те, що жорстокість покарання ніколи не призводила до бажаного результату. Ще Монтеस्क'є та Бакарія стверджували, що навчений досвідом законодавець краще попередить злочин, ніж буде змушений карати за нього.

Одночасне ж зниження розміру штрафу, поєднане із збільшенням строку позбавлення волі, фактично нівелює ті досягнення в науці кримінального права України, які знайшли своє відображення у КК 2001 року і полягають у запровадженні нових, більш гуманних видів покарання, що не пов'язані із позбавленням волі. Хибність такого підходу підтверджується і останніми змінами кримінального законодавства України щодо гуманізації кримінальної відповідальності [21, Ст. 236]. На помилковість тези про необхідність "...узгодити санкції цих статей з санкціями, передбаченими за злочини проти власності" раніше вже вказувалося.

Також слід зазначити, що віднесення до злочинів у сфері інтелектуальної власності незаконного збирання з метою розголошення або розголошення відомостей, що становлять банківську таємницю (стаття 198-4 проекту Закону) не є правомірним, так як банківська таємниця не є об'єктом права інтелектуальної власності, а вказані дії щодо неї обґрунтовано визначені чинним кримінальним законом як злочин саме у сфері господарської діяльності.

У законопроекті також заслуговує на увагу певна невідповідність обсягу змін до КК України та КУпАП. Якщо, з метою впорядкування відповідальності за злочини у сфері

інтелектуальної власності в КК України, обґрунтовано пропонується "...згрупувати кримінальні норми, що передбачають відповідальність за злочини такого виду, в одному розділі Кримінального кодексу України", то аналогічні зміни до КУпАП не запропоновані. Це не зважаючи на те, що натеper система адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності також не відповідає структурі цього закону. Окремого розгляду заслуговує висновок до цього законопроекту, наданий Головним науково-експертним управлінням, деякі положення якого є не досить обґрунтованими та дискусійними.

Не зважаючи на зазначені та більш дрібні (але не менш важливі) зауваження щодо проекту Закону України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо впорядкування відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності", який було надано до Верховної Ради України в порядку законодавчої ініціативи народним депутатом України V скликання С.М. Гусаровим, слід ще раз підкреслити важливість та значимість цієї події.

Таким чином, можливо констатувати наступне:

По-перше, в даний час в кримінальному праві України грубо порушується один з основоположних принципів — принцип законності, без дотримання якого неможлива побудова всієї галузі права, окремих її інститутів, правотворча і правозастосовна діяльність.

По-друге, застосування статей 176 та 177 КК України натеper в певній частині суперечить положенням Конституції України, Кримінального



кодексу, загально визнаним принципам і нормам міжнародного права і, як наслідок, недопустимо в судовій практиці і підлягає негайній зміні.

По-третє, притягання до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, передбачених статтями 176 і 177 КК України, у разі посягання на результати інтелектуальної діяльності, правовласниками яких є юридичні особи, в Україні здійснюється незаконно, оскільки при цьому закон про кримінальну відповідальність застосовується за аналогією.

По-четверте, кримінальне законодавство України в даний час не містить відповідних норм-заборон, що передбачають відповідальність за порушення права на результати інтелектуальної діяльності, правовласниками яких є юридичні особи, тобто є істотна прогалина права.

По-п'яте, не забезпечивши з боку національного законодавства відповідного захисту права на результати

інтелектуальної діяльності і засоби індивідуалізації, який узгоджується із загально визнаними на міжнародному рівні підходами та принципами, Україна не може найближчим часом претендувати на статус держави з розвиненою правовою системою.

І, по-шосте, українським законодавцям, а також вченим-криміналістам слід нарешті сприйняти тезу, обґрунтовану більше десяти років тому [11] і випробувану правозастосовною практикою цілої низки європейських країн³, що злочини у сфері інтелектуальної власності утворюють свою відособлену самостійну групу злочинних посягань, об'єднаних єдиним родовим (видовим) об'єктом, та мають право на своє відособлене, самостійне місце в системі Особливої частини закону про кримінальну відповідальність⁴. ♦

Список використаних джерел:

1. Закон України "Про основи національної безпеки України": від 19.06.2003 р. № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 39. — Ст. 351.
2. Закон України "Про ратифікацію Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами" від 10.11.1994 р. № 237/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 46. — Ст. 415.
3. Закон України "Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу" від 18.03.2004 р. № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 29. — Ст. 367.
4. Жданов Ю.Н., Лаговская Е.С. Европейское уголовное право. Перспективы развития. М.: Международные отношения, 2001.
5. Основы интеллектуальной собственности. К.: Издательский дом "Ин Юре", 1999.

³ Див., наприклад: Глава 15 "Злочини проти інтелектуальної власності" Особливої частини КК Естонської Республіки (Уголовный кодекс Эстонской республики. СПб.: Изд-во "Юридический центр Пресс", 2001. С.251-255); Глава 11 "Про злочини, що пов'язані з інтелектуальною та промисловою власністю, з ринком та споживачами" (Уголовный кодекс Испании. М.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1998. С.87-92); Розділ 26 "Злочинні діяння проти конкуренції" Кримінального кодексу ФРН (Уголовный кодекс ФРГ. М.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 2000. С.166,167).

⁴ На нашу думку, найбільш прийнятне включення даної групи злочинів в розділ VII-1 або VII-A "Злочини у сфері інтелектуальної власності". Термін "у сфері" бажаніший ніж "проти", оскільки ряд посягань може бути здійснений і самими володарями цих прав.



ЗАХИСТ ПРАВ

6. Проект Закону України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо впорядкування відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності" // http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511.
7. Рекомендації парламентських слухань: "Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування" від 19.07.07// Голос України. — 2007. — № 125.
8. Закон України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності стосовно виконання вимог, пов'язаних із вступом України до СОТ" від 31.05.2007 р. № 1111-V // Відомості Верховної Ради України. — 2007. — № 44. — Ст. 512.
9. Закони України від 17 січня 2002 року, 3 квітня 2003 року, 22 травня 2003 року, 10 липня 2003 року, 16 грудня 2004 року, 6 липня 2005 року, 9 лютого 2006 року, 31 травня 2007 року // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 17. — Ст. 121; 2003. — № 26. — Ст. 199; 2003. — № 35. — Ст. 271; 2004. — № 7. — Ст. 46; 2005. — № 5. — Ст. 119; 2005. — № 33. — Ст. 432; 2006. — № 26. — Ст. 211; 2007. — № 44. — Ст. 512.
10. Бажанов М.И. Множественность преступлений по уголовному праву Украины. — Харьков: Право, 2000.
11. Уголовно-правовая охрана авторского права и смежных прав: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В.Б. Харченко. Х., 1996.
12. Здравомыслов Б.В. Уголовно-правовая охрана прав автора и изобретателя в СССР. — М.: Издательство Всесоюзного юридического заочного института, 1957. 32с.; Здравомыслов Б.В. Преступные нарушения авторского и изобретательского права // Уголовное право. Выпуск 5. — М.: ВЮЗИ, 1959.
13. Проект Закону України "Про кримінальну відповідальність" // Українське право. — 1998. — Число 2.; Проект Кримінального кодексу України // Іменем закону. — 1996. 16 травня.
14. Куц В.М. Новий Кримінальний кодекс України: яким йому бути. — Х., Інформаційно-правовий центр "Ксілон", 1999.
15. Закон України "Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо захисту прав інтелектуальної власності" від 09.02.2006 р. № 3423-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 26. — Ст. 211.
16. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.; За ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. — 3-є вид., перероб. і допов. — К.: Юрінком Інтер, 2007.
17. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-I // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40—44. — Ст. 356.
18. Наумов А. Хищение интеллектуальной собственности // Уголовное право РФ. — 2004. — № 4.
19. Андрушко П.П. Систематизація злочинів проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина // Кримінальне право України. — 2006. — № 12. — С. 29—33; Нерсисян А.С. Проблеми визначення об'єкту у злочинах проти прав інтелектуальної власності // Кримінальне право України. — 2006. — № 7. — С. 33—39; Гулкевич В.Д. Історія розвитку кримінального законодавства про охорону авторського права та суміжних прав на території України // Кримінальне право України. — 2006. — № 9. — С. 37—58.
20. Уголовный кодекс Эстонской республики. — СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. — С. 251—255; Уголовный кодекс Испании. — М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. — С. 87—92; Уголовный кодекс ФРГ. — М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 2000. — С. 166, 167.
21. Полохало В.И., Школяр С.П. О состоянии государственного и регионального



регулювання і управління в сфері розвитку, правової охорони і захисту інтелектуальної власності в Україні // *Захист прав інтелектуальної власності. Матеріали XII Міжнародної науково-практичної конференції "Захист прав інтелектуальної власності". Сімферополь: Міністерство економіки АРК, 2008. — С. 18—28.*

22. Закон України "Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності" від 15.04.2008 р. № 270-VI // *Відомості Верховної Ради України. — 2008. — № 24. — Ст. 236.*

ЦІКАВО ЗНАТИ

ШОВКОВА ІСТОРІЯ

Будь-яка річ в світі має свою історію народження та світового визнання. Це безумовно стосується і такої тканини, як шовк. Завдячуючи своїй красі та легкості в стародавньому світі шовк цінувався дуже високо. Батьківщиною та єдиним джерелом виробництва і постачання шовку вважався Китай. За історичними даними, понад три тисячі років Китай суворо зберігав таємницю виготовлення шовку, яка була довірена тільки ченцям. Під загрозою смертної кари заборонялось вивозити гусінь шовкопряду або їх личинок за межі країни. Тому Китай, у виробництві шовку, займав монополне становище, а ціни на цей товар були занадто високими. Правляча еліта багатьох країн світу бажала отримати секрет виробництва шовку удаючись до різних прийомів та хитрощів.

З історії відомо, що два перських ченці, які нанесли візит римському імператору Юстиніану, розкрили йому секрет виробництва шовку, а саме: шовкову нитку виробляють тутові гусені, яких годують листям шовковичного (тутового) дерева. Ченці також запевнили Юстиніана, що клімат в деяких частинах Греції придатний для вирощування шовковичного дерева. Отже, у Юстиніана були тутові дерева, але не було шовковичної гусені. Згодом, ці ж перські ченці, за щедро винагороду, вивезли з Китаю для Юстиніана шовковичну гусінь контрабандою у пустотілих палицях.

Індійський цар отримав секрет виробництва шовку дещо іншим шляхом. Беручи за дружину китайську принцесу він забажав в якості приданого насіння тутового дерева та личинок шовкопрядів. Для принцеси почуття кохання було понад збереження національного секрету виготовлення шовку. Тому вона сховала насіння і личинки в зачіску і таким чином вивезла їх з країни.

Як результат, Китай поступово втратив монополне становище на світовому ринку виробництва та продажу шовку.

Інформацію підготувала Ірина Петренко

За матеріалами інтернет ресурсів:

1. <http://www.elitarium.ru/index.php>
2. <http://www.onsilk.ru/history/>
3. <http://ru.wikipedia.org/wiki/>



ПОЗОВ — УНІВЕРСАЛЬНИЙ ЗАСІБ ЗАХИСТУ ЧЕСТІ, ГІДНОСТІ Й РЕПУТАЦІЇ. ПОНЯТТЯ ПОЗОВУ

Анна Штефан,
*науковий співробітник НДІ інтелектуальної
власності АПрН України*

Законодавчо закріплюючи права і свободи за громадянами і організаціями, держава встановлює механізми їх забезпечення, відповідні юридичні гарантії їх належного здійснення. В системі юридичних гарантій прав та законних інтересів громадян і організацій важлива роль належить цивільно-правовому захисту, завдяки якому досягається відновлення порушених прав, попередження та припинення дій, що порушують або можуть порушити права та законні інтереси осіб.

В цивільному судочинстві у справах позовного провадження право на захист трансформоване у право на позов, тобто право на діяльність суду з розгляду вимоги про захист порушеного чи оспорюваного права або інтересу; це право на процес незалежно від його результатів і наслідків, право на отримання судового рішення незалежно від його змісту і характеру.

За своєю структурою право на позов складається з права на пред'явлення позову (право на звернення за захистом) і права на його задоволення (право на отримання захисту). Адже позов буде повноцінним засобом захисту прав та законних інтересів, зокрема, честі, гідності і репутації, тільки тоді, коли у розпоряд-

женні позивача є і право на пред'явлення позову, і право на його задоволення, тобто право на позов в цілому, а не на одну із його сторін.

Дослідження позову як процесуального засобу, яким забезпечується право на звернення до суду з метою здійснення правосуддя, провадилося численними науковцями та втілене в наукових працях Васьковського Є.В., Гуревича М.А., Добровольського А.О., Зайцева І.М., Клейнмана А.Ф., Осокіної Г.Л., Чечота Д.М., Штефана М.Й., Щеглова В.М., Юдельсона К.С. Проте в науці цивільного процесуального права немає єдиного розуміння правової природи позову та єдиного підходу до визначення позову.

Метою дослідження у запропонованій статті є аналіз різних підходів до розуміння правової природи позову та визначення позову як універсального засобу захисту прав та інтересів, зокрема, честі, гідності й репутації.

Захист честі, гідності й репутації, принижених в результаті поширення засобами масової інформації недостовірних відомостей, є ефективним завдяки існуванню можливості звернення заінтересованої особи до суду із позовом про захист її прав. Адже суд покликаний забезпечити захист особистих, соціально-еконо-



мічних, політичних, трудових, інших прав і законних інтересів громадян та організацій, а судова форма захисту займає пріоритетне місце серед усіх форм захисту, існує постійно та має універсальний характер [1]. Судова форма захисту забезпечує реалізацію конституційного права на судовий захист. Пріоритетність та універсальність судової форми захисту прав та законних інтересів визначається наступним.

По-перше, судова форма захисту честі, гідності й репутації — це діяльність судів, що є носіями судової влади (ст. 6 Конституції України). Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами (ст. 124 Конституції України, ст. 5 Закону України "Про судоустрій України"), це їх виключна функція, делегування функцій суддів іншим особам, привласнення цих функцій іншими органами не допускається. Суди є незалежними від законодавчої та виконавчої влади. Таке положення суду забезпечує гарантію об'єктивності судів при розгляді будь-яких справ, законності та обґрунтованості судових рішень.

По-друге, судова форма захисту прав максимально пристосована до вирішення спорів, пов'язаних з порушенням, оспоруванням чи можливістю порушення чи оспорування прав та законних інтересів, оскільки діяльність судів щодо вирішення спорів базується на особливій процесуальній формі, не властивій будь-яким іншим способам захисту. Ця процесуальна форма представляє собою гарантію винесення законного та обґрунтованого рішення у справі, а отже, і захисту прав та законних інтересів.

По-третє, судова форма захисту прав та законних інтересів має

універсальний характер: в судовому порядку можуть захищатися будь-які суб'єктивні права та законні інтереси, в тому числі честь, гідність і репутація, незалежно від особи носія цих прав, способів їх порушення, будь-яких інших передумов.

Судова форма захисту прав та законних інтересів існує та може бути реалізована завдяки існуванню судової влади, носієм якої є суд. Судова влада є особливою формою державної діяльності, що здійснюється в суворій відповідності до процесуального закону та має владний характер: шляхом встановлення обов'язковості судового рішення, дія судової влади поширюється за межі цивільного судочинства, рішення, що набрало законної сили, є обов'язковим для сторін та осіб, що брали участь у справі, та взагалі всіх суб'єктів права, яких це рішення тим чи іншим чином стосується.

Правосуддя є найвищою конституційною формою захисту прав та законних інтересів та основною, домінуючою формою діяльності держави щодо захисту суб'єктивних прав громадян. Суть правосуддя полягає в тому, що в ньому втілюється виключність судової влади в державі та повнота судової влади. В правовій державі, розбудова якої для України є пріоритетним напрямком всієї державної діяльності, правосуддя повинно бути доступним, всі громадяни та організації повинні мати рівні можливості використання судового захисту своїх прав та законних інтересів.

Захист честі, гідності й репутації громадян та репутації організацій був би неможливим без наявності певних засобів порушення процесуальної діяльності суду першої інстанції і діяльності учасників проце-



ЗАХИСТ ПРАВ

су, спрямованої на досягнення необхідних процесуальних наслідків. Цивільним процесуальним засобом, яким забезпечується право на звернення до суду з метою здійснення правосуддя у справах за позовами до засобів масової інформації про захист честі, гідності й репутації, є позов [2].

Позов є універсальним засобом захисту прав та законних інтересів, що можна обґрунтувати наступним. По-перше, позов може бути застосований для захисту як невизнаних, оспорюваних, так і порушених прав та законних інтересів незалежно від способу їх порушення. По-друге, позов може бути пред'явлений будь-якою заінтересованою особою, захисту в судовому порядку підлягають права та інтереси і фізичних, і юридичних осіб. По-третє, позов є засобом захисту цивільних, сімейних, трудових, земельних, інших правовідносин. При цьому процесуальні норми, що регламентують позовне провадження, є загальними правилами для цивільного судочинства у будь-яких справах: якщо законом не передбачені спеціальні винятки та доповнення, всі цивільні справи розглядаються судом за однаковими принципами та правилами.

Позов, будучи універсальним засобом захисту будь-якого порушеного чи оспорюваного права, є унікальним інститутом цивільного судочинства та фундаментальною категорією української правової системи. Протягом всього часу становлення і розвитку науки цивільного процесуального права серед правознавців не вщухали дискусії щодо визначення поняття позову, його елементів та інших характерних ознак. І на сьогодні всі ці питання залишаються актуальними: чинне законодавство

України не містить легального тлумачення терміна "позов", однак широко використовує позовну термінологію. В теорії цивільного процесу немає єдиного підходу до визначення позову, хоча більшість науковців прагне сформулювати це поняття таким чином, щоб воно відповідало вимогам єдності та універсальності, поєднувалося з іншими позовними категоріями, такими, як право на позов, позовна давність, зміна позову, визнання позову, відмова від позову тощо.

В Римському цивільному праві позову (астіо) надавалося розуміння процесуальної дії, якою особа (позивач, actor) вимагає судового захисту проти визнаного супротивника (відповідач, reus), щоб змусити останнього визнати право, яке стверджує позивач, і відповідно поводитися [3].

В дореволюційній літературі, як і в законодавстві того періоду, позов розглядався у двох значеннях: формальному і матеріальному. У формальному розумінні, як зазначав Є.В. Васковський, позовом є клопотання, з яким позивач звертається до суду, вимагаючи перевірки і остаточного встановлення правомірності своєї вимоги. В матеріальному значенні, тобто за змістом і суттю, позовом називається сама вимога, яка заявляється в позовному клопотанні [4].

В радянський період та в сучасній літературі в науці цивільного процесуального права виробилося три основні підходи до визначення позову.

Згідно з першою концепцією, позов є матеріально-правовою вимогою позивача до відповідача. Прибічники такої позиції вважають, що процесуальна сторона позову, скарги і заяви однакова, а відрізняє види судочинства лише матеріально-право-



вий зміст, тому позов є матеріальною вимогою позивача до відповідача, яка розглядається судом [5].

У відповідності до другої точки зору, позов має лише процесуально-правовий елемент, а позовом є звернення до суду першої інстанції з вимогою про захист спірного права чи законного інтересу [6].

Третій підхід до визначення позову полягає у тому, що позов розглядається як складне правове явище, в якому поєднуються як матеріально-правовий, так і процесуальний елементи. У процесуальному розумінні позовом є звернення до суду вимога про захист суб'єктивного права чи визнання наявності або відсутності цивільних правовідносин, у матеріальному — звернення через суд матеріально-правова вимога, якою є саме цивільне право, що підлягає захисту [7]. Але погляди прибічників даної позиції певною мірою не співпадали.

Так, А.О. Добровольський визначив позов як вимогу про усунення порушення права або перешкод в нормальному користуванні правом, яка пред'явлена однією особою до іншої для примусового здійснення через суд або інший спеціальний орган і підлягає розгляду в певному процесуальному порядку [8]. В даному визначенні позов розглядається як єдине поняття, але перевага надається матеріально-правовій стороні — вимозі позивача до відповідача. Пізніше такий підхід зазнав критики з боку інших науковців, адже позов — це, перш за все, процесуальний засіб захисту права, і його не можна повністю ототожнювати з матеріальним правом, яке підлягає захисту [9], одночасно визначаючи через матеріально-правову вимогу і сам позов, і предмет позову.

М. А. Гурвич висунув ідею про два самостійні поняття позову: в матеріально-правовому і процесуальному значенні. Позовом в матеріально-правовому значенні є вимога позивача до відповідача, в процесуальному — звернення позивача до суду за захистом права [10]. На наш погляд, такий підхід до визначення позову не відповідає його сутності, адже зі змісту сентенції "вимога позивача до відповідача" виходить, що позов може бути пред'явлений тільки тією особою, яка є учасником спірних правовідносин. А це суперечить нормам чинного цивільного процесуального законодавства, яким встановлене право на пред'явлення позову не лише заінтересованою особою, а й її представником (ст. 110, 115 ЦПК 1963 р., ст. 38, 44 ЦПК 2004 р.), прокурором, органами державної влади та місцевого самоврядування на захист прав заінтересованої особи (ст. ст. 45, 46 ЦПК).

Мета позову як у випадку пред'явлення його особою, що захищає свої права, так і у випадку пред'явлення вимоги особою, що виступає на захист прав та інтересів інших осіб, полягає у захисті порушеного чи оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу способами, передбаченими законом. При цьому позивач, незалежно від того, чиє право або інтерес він просить захистити, посиляється в обґрунтуванні своїх вимог на певну сукупність юридичних фактів, які підтверджують факти поширення неправдивих відомостей, невідповідності таких відомостей дійсності, спричинення майнової чи немайнової шкоди тощо. Оскільки сукупність таких юридичних фактів визначена в нормах матеріального закону, вона не може змінюватися в залежності від того, захисту свого



ЗАХИСТ ПРАВ

чи чужого права (інтересу) просить позивач. Таким чином, і поняття позову не може змінюватися в залежності від того, хто звернувся з вимогою про судовий захист. Позов — єдиний і універсальний засіб захисту як свого, так і чужого права або інтересу.

Щодо підтвердження неправильності визначення позову як матеріально-правової вимоги позивача до відповідача, зверненої через суд, можна подати також інші аргументи.

По-перше, визначення позову як матеріально-правової вимоги позивача до відповідача суперечить сутності такого інституту, як позовна давність. Позовна давність — це строк, протягом якого заінтересована особа може розраховувати на отримання захисту від держави в особі юрисдикційного органу. Якщо позовом є матеріально-правова вимога позивача до відповідача, в такому разі неможливо пояснити існування в цивільному законодавстві положень про правила позовної давності (ст. 256 ЦК), обов'язковість застосування позовної давності (ст. 75 ЦК), переривання строків позовної давності (ст. 264 ЦК), неможливість вимагати повернення виконаного після закінчення строку позовної давності (ч. 1 ст. 267 ЦК).

По-друге, наявність такого правового феномену, як ціна позову, також є доказом того, що позовом є вимога до суду про захист, а не вимога позивача до відповідача. Ціна позову необхідна для визначення розміру державного мита, тобто грошової суми, яка стягується з метою забезпечення відшкодування певної частини витрат держави на утримання і функціонування судового апарату. Вимога позивача до відповідача

не тягне таких витрат, в той час як вимога до суду передбачає необхідність сплати державного мита [11].

Не є адекватним правовій природі позову його розуміння як всієї діяльності позивача, передбаченої цивільним процесуальним законодавством, спрямованої на порушення процесу, обґрунтування належності позивачеві суб'єктивного права та сукупності всіх процесуальних дій і відносин учасників цивільної справи в ході її розгляду [12]. Позов таким чином ототожнюється з цивільним процесом взагалі, з процесуальними правами та обов'язками сторін, з процесуальним порядком подання та дослідження доказів, з процесуальним порядком винесення судового рішення. Позов є тим засобом, за допомогою якого порушується справа в суді, але права та обов'язки учасників процесу, вчинення тих чи інших процесуальних дій та процесуальний порядок розгляду цивільних справ встановлюється не позовом, а цивільним процесуальним законодавством.

Не відповідає сутності позову і таке його визначення як звернення заінтересованої особи до юрисдикційного органу за захистом [13], адже таким чином сфера дії позову обмежується лише стадією порушення цивільної справи про захист честі, гідності й репутації в суді. Позов не вичерпується зверненням заінтересованої особи до юрисдикційного органу, адже звернення — це лише перша сходинка в реалізації права як вимоги про судовий захист честі, гідності й репутації, яка існує аж до виконання рішення про задоволення позову до засобу масової інформації. Крім того, визначенням позову через категорію "звернення" неможливо пояснити існування таких позов-



них інститутів, як право на пред'явлення позову, право на зміну позову, визнання позову та відмову від позову [14].

Не розкриває змісту позову його визначення як вимоги до суду про захист порушеного чи оспорюваного права чи законного інтересу [15]. Прибічниками такої точки зору не взято до уваги, що суд може як задовольнити вимоги позивача, так і відмовити в їх задоволенні. Суд розглядає не вимогу про захист права, а спір, що виник між позивачем та відповідачем, шляхом встановлення, зміни чи припинення конкретних правовідносин, присудження відповідача до вчинення певних дій або шляхом залишення правовідносин у їх попередньому вигляді, якщо суд дійде висновку, що позовні вимоги не обґрунтовані, а право чи законний інтерес позивача не порушені.

З розвитком процесуальної науки поняттю позову приділялося все більше уваги. В юридичній літературі з'являється точка зору, що поняття позову повинно включати в себе те, що вимога пред'являється до суду першої інстанції [16], інакше позов важко відрізнити від скарги чи заяви. Тому позов слід визначати як звернення до суду першої інстанції або іншого спеціального органу, за допомогою якого порушується спір, з матеріально-правовою вимогою до відповідача за захистом суб'єктивних цивільних прав або законних інтересів у встановленому законом порядку внаслідок їх порушення, оспорювання чи внаслідок загрози їх порушення з боку

відповідача [17]. Але при визначенні позову як звернення до суду з метою порушення спору з матеріально-правовою вимогою до відповідача поза увагою залишається та обставина, що такий спір про право, тобто індивідуальний юридичний конфлікт, зштовхування прав, інтересів, прагнень громадян чи організацій [18], виник між суб'єктами матеріальних правовідносин ще до звернення до суду, інформація, що пригнічує честь, гідність і репутацію позивача, поширена до моменту пред'явлення позову до засобу масової інформації. Крім того, в суді порушується не спір, а цивільна справа, відкривається провадження у справі [19].

На підставі проаналізованого вище можна запропонувати наступне визначення позову як інституту процесуального права, як засобу судового захисту честі, гідності й репутації: **позовом є звернена до суду першої інстанції вимога заінтересованої особи, що впливає зі спірних матеріальних правовідносин, про здійснення правосуддя у цивільній справі на захист власних порушених чи оспорюваних прав та законних інтересів чи прав та законних інтересів інших осіб.**

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що позов як один із найважливіших інститутів цивільного процесуального права та фундаментальна категорія української правової системи, не дивлячись на значний інтерес з боку науковців та тривалу історію існування, потребує і подальших досліджень. ♦

Список використаних джерел:

1. Чечот Д.М. *Субъективное право и формы его защиты*. — Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. — С. 53.



ЗАХИСТ ПРАВ

2. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс: Підруч. для студентів юрид. спец. вищ. навч. зал. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. — С. 320.
3. Система Римского гражданского права. Профессора Бернского университета Барона. — К., 1888. — С. 123.
4. Васильковский Е. В. Курс гражданского процесса. В 2 т. — Том 1. — М: Изд-во Бр. Башмаковых, 1913. — С. 592.
5. Кострова Н.М. Теория и практика взаимодействия гражданского процессуального и семейного права. — Ростов-на-Дону: Изд-во Ростовского ун-та, 1988. — С. 22; Лапин Б.Н. Гражданско-процессуальный аспект применения права // Правоведение. — 1980. — № 2. — С. 61, 64.
6. Щеглов В.Н. Иск о судебной защите гражданского права. — Томск: Изд-во Томского ун-та, 1987. — С. 17; Совесткое гражданское процессуальное право / Под ред. К.С. Юдельсона. — М.: Юр. лит, 1965. — С. 199—200; Логинов П. В. Понятие иска и исковая форма защиты права // Сов. государство и право. — М., 1983. — № 2. — С. 100.
7. Чапурский В.П. Гражданский процесс. — М.: Юр. изд-во Мин. Юстиции СССР, 1948. — С. 158 — 159.
8. Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. — М.: Изд-во МГУ, 1965. — С. 29.
9. Клейнман А.Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. — М.: Изд-во МГУ, 1967. — С. 31.
10. Гурвич М.А. Право на иск. — М., 1949. — С. 145.
11. Осокина Г.Л. Иск. Теория и практика. — М.: Городец, 2000. — С. 24.
12. Гальпер Е.С. Иск как процессуальное средство судебной защиты прав в советском гражданском процессе: Автореф. дисс. ... канд. юр. наук: 12.00.03. — М., 1955. — С. 2.
13. Гурвич М.А. Учение об иске (состав, виды): Учебн. пособие. — М.: РИО ВЮЗИ, 1981. — С. 5—6.
14. Осокина Г.Л. Иск. Теория и практика. — М.: Городец, 2000. — С. 25—27.
15. Щеглов В.Н. Названа праця. — С. 17; Чечот Д. М. Названа праця. — С. 69.
16. Чечот Д.М. Названа праця. — С. 53.
17. Пашук А.Й. Позов у радянському цивільному процесуальному праві. — Львів, 1971. — С. 5.
18. Зайцев И.М. Гражданское процессуальное право // Гражданский процесс России. — М.: Юристъ, 2001. — С. 11.
19. Штефан М.Й. Названа праця. — С. 321.



СУДОВИЙ НАКАЗ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ

Андрій Шабалін,

викладач правових дисциплін кафедри менеджменту та екологічної безпеки Державної академії житлово-комунального господарства України м. Києва, здобувач НДІ інтелектуальної власності АПрН України

Новий Цивільно-процесуальний кодекс України (надалі — ЦПК), який набрав чинності 1 вересня 2005р., відзначається численними новелами — введенням до ЦПК України норм та інститутів, які не були відомі попередньому ЦПК України 1963 р. Однією із таких новел є інститут наказного провадження.

Наказне провадження — самостійний вид цивільного судочинства, здійснюється загальними судами загальної юрисдикції і спрямованого на постановлення судового наказу [1].

Розкриття правової природи наказного провадження не можливе без розуміння поняття та сутності судового наказу і його місця у системі цивільно-процесуального законодавства. Слід, також, зазначити, що дослідження юридичної природи судового наказу, а також самого інституту наказного провадження має не тільки суто теоретичне, а і практичне значення. Воно надасть змогу не тільки сформулювати основні доктринальні положення, а і виявити основні правові неточності та прогалини у процесуальному законі, які ускладнюють застосування судового наказу у судовій практиці, а також знайти шляхи удосконалення.

Питання юридичної природи судового наказу були предметом дослід-

ження таких російських представників науки цивільно-процесуального права, як: К.І. Малишев, М.К. Треушніков, В.І. Решетняк, І.І. Черних. Також, деякі аспекти природи судового наказу були розглянуті у працях таких вітчизняних вчених-процесуалістів, як: М.Й. Штефан, С.Я. Фурса, Д. Луспеник, П.І. Шевчук.

В той же час, потрібно зазначити, що єдиної точки зору щодо визначення поняття і сутності судового наказу у цивільно-процесуальній доктрині на сьогоднішній день не має. Дана проблема носить дискусійний характер. У зв'язку із чим дослідження правової природи судового наказу та його місця у системі вітчизняного цивільного процесуального права набуває своєї актуальності.

Аналіз положень чинного ЦПК України дозволяє виділити характерні судовому наказу риси. Так, з одного боку, він є специфічним актом правосуддя (особливою формою судового рішення), що видається виключно органом судової влади у порядку визначеному законом. З іншого — є виконавчим документом, на підставі якого органи державної виконавчої служби здійснюють виконання на користь стягувача. Отже, для повного розуміння сутності



судового наказу його потрібно розглядати з урахуванням зазначеного.

Проведення з розгляду і вирішенню цивільної справи у суді завершується прийняттям актів судової влади — судових рішень [2]. Судове рішення ухвалюється судом у справах позовного та окремого провадження. За своєю юридичною суттю судові рішення — є процесуальним документом, в якому втілюється правова позиція суду. По суті у рішенні відображається підсумок проведеної судом діяльності щодо дослідження обставин справи, оцінки наданих доказів, встановлення юридичних фактів, а також застосування норм права до спірних правовідносин та їх суб'єктів. Н. А. Чечина зазначала, що судові рішення є втіленням сили закону, тому що у ньому фіксується результат діяльності суду по застосуванню права та тлумаченню норм права щодо конкретних відносин [3]. У теорії цивільного процесу судові рішення класифікуються за тими чи іншими критеріями [4]. Суди ухвалюють всі рішення іменем України негайно після закінчення розгляду справи (ч.1 ст. 209 ЦПК України). Судове рішення має певну процесуальну структуру. Так, відповідно до ст. 210 ЦПК України, рішення суду складається із вступної, описової та результативної частини, також, закон встановлює певні вимоги до змісту судового рішення (ст.215 ЦПК України). Стаття 208 ЦПК України визначає види судових рішень, а також розмежовує коло процесуальних питань на ті, що вирішуються шляхом постановлення судом рішення і на ті, які вирішуються шляхом постановлення ухвали. Частина перша вказаної норми закріплює, що судові рішення виклада-

ються у формі ухвал та рішень. Частина друга тієї ж статті вказує: ухвалами вирішуються питання пов'язані з рухом провадження у справі в суді першої інстанції, різні клопотання і заяви осіб, які беруть участь у справі, питання про відкладення розгляду справи, про зупинення або закриття провадження у справі, залишення заяви без розгляду. Також ухвали постановляються судом апеляційної та касаційної інстанції у випадках встановлених законом. Порядок постановлення судових рішень, ухвал, а також їх процесуальна форма закріплена у статті 209 ЦПК України. Відповідно до положень ст. 209 ЦПК України, всі судові рішення ухвалюються, а ухвали — постановляються.

У цивільно-процесуальній доктрині панівна позиція полягає у тому, що рішення та ухвали суддів мають єдину узагальнену назву — постанови суду [5].

Поняття, а також процедура видачі судового наказу, скасування, набрання ним законної сили закріплена у розділі II ЦПК України "Наказне провадження" (статті 95-106 ЦПК України). Відповідно до ч.1 ст. 95 ЦПК України, судовий наказ є особливою формою судового рішення про стягнення з боржника грошових коштів або витребування майна за заявою особи, якій належить право такої вимоги. Судовий наказ видається судом першої інстанції тільки на підставі вимог безспірного характеру, перелік яких закріплений у статті 96 ЦПК України.

Порівняно із судовим рішенням судовий наказ видається у спрощеному порядку, без проведення судового засідання та виклику стягувача і боржника для заслуховування їх пояснень, а також надання доказів



на свою користь (ч. 2 ст. 102 ЦПК України). Тобто, судовий наказ видається за доказами, наданими лише стягувачем. Стаття 103 ЦПК України встановлює вимоги щодо змісту судового наказу, який відрізняється від змісту та структури судового рішення. Чинний процесуальний закон встановлює і особливий порядок набрання судовим наказом законної сили, його видачі та скасування (ст. ст. 105, 106 ЦПК України). Відповідно до ч. 2 ст. 95 ЦПК України, судовий наказ є одночасно і виконавчим документом, який підлягає виконанню за правилами встановленими для виконання судових рішень. Тому отримання додатково виконавчого документа у суді, як це необхідно для примусового виконання судового рішення (ст. 368 ЦПК України), не потрібне.

Отже, можна зробити висновок, що за своїм значенням, юридичною силою і спрямованістю судовий наказ має схожість із судовим рішенням. Наказ, як і рішення, є правозахисним та правозастосовчим актом уповноваженого органу державної влади, на підставі якого поновлюються порушені права та інтереси одних осіб та виникають обов'язки щодо відновлення порушених прав та інтересів у інших осіб. Проте, за своїм змістом, підставами для видання, самою процесуальною процедурою видання, набрання законної сили та порядком скасування, судовий наказ не співпадає із судовим рішенням.

Аналіз викладеного дає нам змогу дійти висновку, що судовий наказ за своєю правовою природою є особливим, самостійним судовим актом, який підпадає під доктринальне поняття "постанови суду" Таким чином, до переліку постанов суду

(рішення суду, ухвали суду), які охоплюються вище вказаним терміном, слід відносити і судовий наказ. Підтвердження правильності такої позиції можна знайти й у законодавстві інших країн світу, в яких інститут наказного провадження існує вже не один рік. Так, згідно ч. 1 ст. 121 Цивільно-процесуального кодексу Російської Федерації (надалі — ЦПК РФ) судовий наказ визначається, як постанова винесена суддею одноособово на підставі заяви про стягнення грошових сум або про витребування рухомого майна від боржника за вимогами, передбаченими ст. 122 цього Кодексу.

На підставі вищевикладеного, можна запропонувати наступне визначення судового наказу, **як постанови суду першої інстанції, що видається без проведення судового розгляду, у порядку визначеному законом, за заявою, а також доданих до неї документів, заінтересованої особи про стягнення з боржника грошових коштів або витребування майна, при умові відсутності спору про право, яка одночасно має силу виконавчого документа і направлена на захист та відновлення порушеного права та законних інтересів фізичних або юридичних осіб.**

Досліджуючи сутність судового наказу та проводячи аналіз чинного цивільно-процесуального законодавства виникає потреба зупинитися на розгляді понятійного апарату чинного ЦПК України. На сьогоднішній день, у ЦПК України відсутня норма, яка б містила роз'яснення основних термінів, що застосовуються у ЦПК України, як це, наприклад, зроблено у статті 32 Кримінально-процесуального кодексу України. Законодавче роз'яснення цивільно-процесуальних понять буде сприяти

ЗАХИСТ ПРАВ

їх однаковому розумінню та реалізації усіма особами, які беруть участь у розгляді справи в усіх стадіях цивільного процесу, а також підвищить розуміння змісту процесуальної норми, що певною мірою дозволить розв'язати дискусійні доктринальні питання. Цілком зрозуміло, що з метою не перевантаження ЦПК України, у такій нормі повинні роз'яснюватися значення тільки тих термінів, значення яких не розтлумачено в інших положеннях ЦПК України. Безумовно, що у запропонованій нормі роз'яснювалось б і поняття термінів пов'язаних із наказним провадженням. Наприклад, доцільно було б розкрити такі поняття, як "наказне провадження", "заявник" ті інші.

Розкриваючи тему даної наукової статті, виникає потреба зупинитися й на розгляді деяких інших дискусійних питань.

Так, зі змісту норм, присвячених судовому рішення, зокрема ст. 208 ЦПК України, стає незрозумілим чи відносить взагалі судовий наказ до актів судової влади. З одного боку, процесуальний закон встановлює, що судовий наказ є особливою формою судового рішення (ч.1 ст. 95 ЦПК України), а з іншого боку — серед переліку форм судових рішень закріплених у ч. 1 ст. 208 ЦПК України судового наказу не міститься. Подібна ситуація створює неузгодженість між положеннями чинного ЦПК України. Все це пояснюється тільки одним — браком законодавчої техніки. Отже, законодавцю було б доцільно доповнити ч. 1 ст. 208 ЦПК України і внести "судовий наказ" до вказаного у даній нормі переліку форм судових рішень.

Крім вищезазначеного, зі змісту ст. 208 ЦПК України незрозуміло

чим відрізняються такі поняття, як "форма судового рішення" та "види судового рішення", а також чому до переліку судових рішень законодавцем було віднесено й ухвали суду.

З метою розв'язання викладених проблемних питань виникає потреба звернутися до наукових досліджень радянських вчених-процесуалістів, оскільки саме у той час природа судового рішення була досліджена більш детально. Проведений аналіз цивільно-процесуальних доктринальних позицій, які існували за радянських часів, дає змогу дійти важливого висновку, що жоден із вчених не ототожнює ухвали суду і судові рішення. Більш того, науковці розрізняють ці процесуальні документи як за змістом, так і за юридичним значенням [6]. Судове рішення є актом захисту прав громадян, підприємств, установ і організацій та актом охорони правопорядку шляхом встановлення права і сприяння у його здійсненні [7]. За своєю суттю рішення суду є актом, яким і закінчується вирішення цивільної справи. У той же час, ухвали суду спрямовані на вирішення окремих процесуальних питань, що виникають у процесі розгляду справи. Юридичну вагомість судовому рішенням ніж ухвали надає не тільки чинний ЦПК України (ст. ст. 208, 209, 213-223 ЦПК України), а і Конституція України. Так, у ст. 124 Конституції України зазначено, що всі рішення судів ухвалюються іменем України і є обов'язковими для виконання на всій території України.

Отже, на підставі вищевикладеного, можна зробити висновок, що таке поняття, як "ухвали суду" слід виключити із переліку форм судових рішень, перерахованих у ч.1 ст. 208



ЦПК України, а також що доцільно було б присвятити ухвалі суду, як самостійному процесуальному документу (поняттю, порядку її винесення, змісту, скасуванню та ін.) окрему главу у ЦПК України. На підтримку зазначеної пропозиції говорить і правотворча практика деяких країн світу. Так, відповідно до ЦПК Російської Федерації, ухвала суду є окремим процесуальним документом і регламентується окремими нормами, які містяться у главі 20 "Ухвали суду" ЦПК РФ.

Аналіз ст. 208 ЦПК України, яка має назву "Види судових рішень" дає змогу виявити ще одну проблему. Це неузгодженість між назвою статті та її змістом. Так, у змісті вказаної процесуальної норми використовується термін "форми судових рішень", а не термін "види судових рішень". З наведеного стає незрозумілим, як співвідносяться між собою ці поняття і чим вони відрізняються. Аналіз наукових досліджень з цивільного процесу дає змогу дійти висновку, що вищеназвані терміни розрізняються між собою. Так, судові рішення можуть поділятися на види залежно від способу захисту або залежно від способу виконання [8]. Слід зазначити, що ЦПК України судові рішення також поділяє на певні види. Так, ст. 220 ЦПК України регламентує порядок ухвалення додаткового рішення, а статті 226-233 визначають порядок ухвалення заочного рішення.

Форма судового рішення безпосередньо пов'язана із поняттям цивільної процесуальної форми. Порядок відправлення цивільного судочинства,

участь у справі кожної особи, зміст, порядок складання та постановлення кожного процесуального документа, у тому числі і судового рішення, закріплюється у певній цивільно-процесуальній формі [9]. Відповідно до ЦПК України, рішення суду має відповідати ряду вимог, зокрема воно повинно бути:

- 1) ухвалене у встановленому порядку (ст. 209 ЦПК України),
- 2) законним і обґрунтованим (ст. 213 ЦПК України),
- 3) відповідного змісту (статті 215-217 ЦПК України),
- 4) проголошене в певному порядку (ст. 218 ЦПК України) [10].

Таким чином, під формою судового рішення слід розуміти закріплену у законі сукупність певних вимог щодо його змісту, порядку оформлення, викладення та ухвалення.

Отже, як бачимо за юридичним значенням поняття "види судових рішень" та "форма судових рішень" не співпадають. Тому, цілком логічним було б внести зміни у назву ст. 208 ЦПК України, і чинну назву "Види судових рішень" змінити на "Форми судових рішень". Тим самим узгодити зміст цивільно-процесуальної норми з її назвою.

На нашу думку, запропоновані у даній роботі теоретичні положення сприятимуть більш глибокому розумінню юридичної природи судового наказу, а запропоновані зміни та доповнення до чинного цивільно-процесуального закону сприятимуть удосконаленню як наказного провадження, так і цивільного судочинства в цілому. ◆

Список використаних джерел:

1. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс:



- Підруч. для студ. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. — С 624.
2. Чорнооченко С.І. Цивільний процес: Вид. 2-ге перероб. Та доп.: Навчальний посібник. — К.: Центр видавничої літератури 2005. — С. 240.
 3. Чечина Н.А. Нормы права и судебное решение. — Л.: Издательство Ленинградского университета, 1961. — С. 45
 4. Курс советского гражданского процессуального права. — М., 1981. — Т. 1. — С. 208; Штупін Я. Л. Лекції з радянського цивільного процесу. — К., 1954. — С. 218.
 5. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс: Підруч. для студ. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. — С. 401.
 6. Гурвич М.А. Решение советского суда в исковом производстве. — М.: ВЮЗИ, 1953; Авдюков М. Г. Судебное решение. — М.: Госюриздат, 1959; Зайдер Н. Б. Судебное решение по гражданскому делу. — М.: Юрлит. — 1966.
 7. Клейман А.Ф. Новейшие течения в науке гражданского процессуального права. — М., 1967. — С. 83—86.
 8. Загорюцько П.П., Штефан М. Й. Судове рішення. — К., 1975. — С. 25-36; Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс: Підруч. для студ. спец. вищ. навч. закл. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2005. — С. 402.
 9. Чечина Н.А. Норма права и судебное решение, — Л.: Издательство Ленинградского университета, 1961. — С. 24.
 10. Безлюдько І.О., Бичкова С. С., Бобрик В. І. та ін. Цивільне процесуальне право України: Навчальний посібник / За заг. ред. С. С. Бичкової. — К.: Атіка, 2006. — С. 260.

ЦІКАВО ЗНАТИ

НОВЕ РІШЕННЯ СОСА-COLA

Компанія Соса-Cola почала модернізувати свою алюмінієву тару. Товщина стінок нової тари місткістю 330 мл. буде 0,097 мм, що дорівнює товщині людської волосини. При цьому, нова товщина на міцність бляшанки не вплине, Але дозволить, вагу бляшанки скоротити на 5%. Це дасть змогу заощадити 15 тис. тон металу на рік, Крім, того знизити викид вуглекислого газу в повітря при виробництві. В нову алюмінієву банку будуть розливатися всі бренди Соса-Cola.

За матеріалами: http://www.uatm.com.ua/show_news.



ВИДИ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ, ЩО МАЮТЬ МІСЦЕ У МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Сергій Погрібний,
*суддя Малиновського районного суду м. Одеси,
кандидат юридичних наук*

Юридичні факти як елемент механізму правового регулювання договірних цивільних відносин, є певними правомірними або неправомірними діями або подіями, які передбачені нормами статутного або договірного цивільного права або прямо не передбачені ними, але аналогічні тим, що передбачені, проте в усякому разі відділені від цих норм. Юридичні факти є тими "суглобами", які не тільки зв'язують між собою окремі інші елементи механізму правового регулювання договірних цивільних відносин, але й рухають увесь цей механізм. В цьому і проявляється їхня роль у згаданому механізмі. Особливості ж такого прояву вже пов'язані з різновидами юридичних фактів (як-то, правопороджуючі, правозмінюючі та правоприпиняючі тощо), у зв'язку з чим актуальним для науки цивільного права є також і питання про види юридичних фактів, що задіяні в механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин.

Проблема дослідження окремих видів юридичних фактів неодноразово піднімалася в юридичній науці. Їй, зокрема, присвятили свої роботи М.М. Агарков, С.С. Алексєєв, Н.В. Вороніна, З.Д. Іванова, О.С. Іоффе, В.Б. Ісаков, С.Ф. Кечек'ян, О.А. Красавчи-

ков, А.В. Міцкевич, С.І. Реутов, К.А. Стальгевич, Ю.К. Толстой, Р.О. Халфіна, Л.С. Явич та інші вчені. Разом з тим, подальший розвиток законодавства щодо юридичних фактів зумовлює й необхідність проведення їх подальших наукових досліджень, що і є метою цієї статті.

Варто відзначити, що попри те, що поділ на види (інакше кажучи, класифікація) виступає поширеним і достатньо ефективним засобом пізнання предметів чи явищ об'єктивного світу і до неї вдаються не тільки правознавці, але й науковці практично всіх інших галузей науки, загальна теорія класифікації, загальні принципи її здійснення ще не є достатньо розробленими [див.: 11, с. 74-82; 14, с. 3-7]. Це, в свою чергу, ускладнює вирішення проблем класифікації окремих предметів або явищ. Зокрема, сказане стосується і класифікації юридичних фактів, яка традиційно відсутня в цивільному законодавстві [13, с. 53].

Не вдаючись на разі до з'ясування загальних проблем класифікації певних предметів (явищ), оскільки це є завданням інших досліджень та інших наук, будемо виходити в своїх міркуваннях з тих вироблених формальною логікою правил поділу обсягу поняття, які і є правилами логічної класифікації, а саме:

ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

- 1) в одній і тій же класифікації необхідно використовувати одну й ту ж підставу;
- 2) обсяг членів класифікації повинен дорівнювати обсягу явища, що класифікується;
- 3) члени класифікації повинні взаємно виключати один одного;
- 4) поділ на класи повинен бути безперервним;
- 5) підстава поділу повинна бути ясною і чіткою [3, с. 55-56; 10, с. 132-135].

Поділ на види (тобто класифікація) юридичних фактів є ефективним засобом їх наукового аналізу, оскільки дозволяє вивчати юридичні факти у статичному вигляді. Класифікація юридичних фактів — це перспективний, але не виключний засіб пізнання фактів, її побудова не є самоціллю, а її значення не повинно абсолютизуватися. Ще М.М. Агарков писав, що "навіть якщо ми б мали до кінця відпрацьовану схему всіх чи хоча б основних юридичних фактів радянського цивільного права і розклали за цією схемою різні підстави виникнення зобов'язальних відносин, то все ж завдання розробки системи цих підстав не тільки не було б вирішене, але не було б навіть належним чином поставлене" [1, с. 85-86]. Зрозуміло, що класифікація юридичних фактів, як і будь-яка інша наукова класифікація, відображає не всі, а лише деякі ознаки юридичних фактів і є схематичним відбитком реальності. Проте створення логічно стрункої системи юридичних фактів, що мають місце в механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин, з визначенням основних розрізняльних ознак окремих груп таких юридичних фактів, безперечно, має велике теоретичне

значення для вирішення проблеми в цілому.

Класифікація юридичних фактів є різновидом наукової класифікації, тому результативність та ефективність використання класифікації як засобу вивчення правових відносин залежить від правильності вибору принципів її побудови. Здійснюватися вона може за різноманітними ознаками (властивостями юридичних фактів). Наприклад, О. О. Красавчиков в якості загальноновизнаного критерію класифікації юридичних фактів називав вольову ознаку, за якою поділяв усі юридичні факти на юридичні події та юридичні дії. В свою чергу, юридичні дії, "залежно від відповідності виявленої волі нормам права", він підрозділяв на правомірні та неправомірні. Правомірні юридичні дії, залежно від "моменту спрямованості волі на юридичні наслідки", він підрозділяв на юридичні вчинки та юридичні акти, а останні залежно від суб'єкта правових відносин на:

- 1) адміністративні акти;
- 2) цивільно-правові акти;
- 3) сімейно-правові акти;
- 4) судові акти.

Крім того, він також пропонував класифікувати юридичні факти за наступними ознаками:

- 1) за юридичними наслідками, які породжуються цими фактами на підставі норм права;
- 2) за формами їх прояву, а для юридичних дій — і за формами їх виразу;
- 3) за ступенем завершеності явищ, які складають юридичний факт [див.: 6, с. 80-87].

Класифікації юридичних актів, у тому числі і юридичних актів цивільного права, що в подальшому здійснювалися правознавцями, в



цілому повторювали класифікації О.О. Красавчикова з тими чи іншими незначними змінами або доповненнями [див., наприклад: 4, с. 30-31; 5, с. 172]. Суттєвим доповненням класифікаційних критеріїв, що їх виділяв О.О. Красавчиков, став лише запропонований пізніше поділ юридичних фактів на прості та складні (юридичні склади). В такому виді класифікаційні критерії щодо поділу юридичних фактів здобули широке використання не тільки в науковій [12, с. 53-57], але й у навчальній цивільно-правовій літературі [див., наприклад: 2, с. 324-329; 8, с. 325-329; 13, с. 88-91 та інші роботи]. Зупинимось далі на класифікації за деякими окремими критеріями тих юридичних фактів, які можуть мати місце у механізмі цивільно-правового регулювання суспільних відносин.

Перший критерій класифікації, який має визначальне значення для всіх подальших класифікацій, - це вольовий критерій. Вважається, що класифікація за цим критерієм є головною класифікацією юридичних фактів, оскільки найповніше враховує і розкриває їх характерні риси та сутність. Звичайно, об'єктом розгляду можуть бути такі риси юридичних фактів, які не відбиті у поділі за вказаним критерієм, а розкриваються у інших класифікаціях. Проте слід погодитися з тим судженням, що всебічно розглянути досліджувані особливості юридичних фактів все одно неможливо без визначення місця цих фактів у системі "вольової" класифікації та врахування їх "вольової" природи. Тому класифікація юридичних фактів залежно від характеру зв'язку з індивідуальною волею є "вихідним моментом у визначенні сутності і

юридичної природи кожного окремого юридичного факту" [6, с. 82]. Отже, залежно від цього критерію всі юридичні факти підрозділяються на юридичні дії та юридичні події.

До юридичних дій належать ті юридичні факти, які з'являються за волею конкретного учасника цивільних відносин. Це можуть бути, наприклад, договори та інші правочини, створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності, умисне завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі (пункти 1, 2, 3 частини 2 статті 11 ЦК України) тощо.

Подіями ж є такі юридичні факти, які з'являються або поза волею жодного суб'єкта (наприклад, сплив певного строку [порівняй: 7, с. 329 і 8, с. 327], стихійні лиха тощо) або поза волею конкретного учасника суспільних відносин. Скажімо, те ж саме завдання майнової (матеріальної) або моральної шкоди іншій особі, яке для заподіювача є дією, для потерпілого та інших осіб (сторонніх) є подією. Ті події, в яких частково присутня воля особи (наприклад, народження дитини) прийнято іменувати відносними подіями, інші ж, де воля особи не проявляється навіть частково — абсолютними подіями.

За характером наслідків юридичні факти прийнято підрозділяти на правостворюючі (ті, що породжують суб'єктивні права та юридичні обов'язки, а отже — і правовідносини), правозмінюючі (ті, що змінюють вже існуючі суб'єктивні права та юридичні обов'язки, а разом з ними і правовідносини) та правоприпиняючі (ті, що їх припиняють). Дослідимо прояв цієї класифікації стосовно юридичних фактів в ме-



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

ханізмі правового регулювання договірних цивільних відносин.

Правопороджуючі юридичні факти є чи не найбільш дослідженим їх різновидом. Підвищена увага з боку науковців до цього різновиду юридичних фактів зумовлюється, в першу чергу, тим, що саме вони найбільш очевидно зв'язують норму цивільного права та цивільні правовідносини, які складаються на підставі згаданої норми у зв'язку з появою таких юридичних фактів. З іншого боку, ця група юридичних фактів потребує і особливо ретельного ставлення до з'ясування їх властивостей, оскільки від правильного їх встановлення залежить не лише правильність визначення початкового моменту існування цивільних правовідносин, а й ефективність подальшого функціонування в цілому механізмі цивільно-правового регулювання.

Наявність норми статутного або договірної цивільного права ще не означає *ipso facto* виникнення у певного суб'єкта цивільного права або обов'язку. Для того, щоб правова норма втілилася в конкретних цивільних правовідносинах, необхідна наявність певних життєвих обставин (дій або подій), тобто правопороджуючого юридичного факту. При цьому необхідно відзначити те, що юридичним фактом буде не всяка життєва обставина, а тільки така, з якою пов'язується дія правової норми. Іншими словами, юридичні факти, що приводять в дію норму права, прямо або опосередковано, але визначаються в самій цій нормі. Отже, правопороджуючі юридичні факти — це такі визначені нормами статутного або договірної цивільного права дії або події, які мають настати або існувати після появи

відповідної норми (або одночасно з її появою), і у зв'язку з якими конкретні суб'єкти отримують визначені у згаданих нормах цивільні права та обов'язки. Їх роль в механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин полягає у тому, що вони зв'язують між собою норму права як продукт діяльності суб'єкта правового регулювання таких відносин, і суб'єктивні права та обов'язки конкретних учасників суспільних відносин, які виникають у них на підставі згаданої норми. З моменту виникнення цих прав та обов'язків між такими суб'єктами складаються цивільні правовідносини. Таким правопороджуючим юридичним фактом може виступати, наприклад, укладення певного, передбаченого цивільним законодавством, договору (на умовах, передбачених законом) тощо.

Певну особливість має правопороджуючий юридичний факт при договірному регулюванні цивільних відносин у випадках, передбачених частинами 1, 2 та 3 статті 6 ЦК України, тобто при саморегулюванні договірних цивільних відносин їх суб'єктами. Ця особливість зумовлена тим, що в даному випадку власне норма цивільного права, яка підлягає застосуванню до конкретних відносин, визначається в самому ж договорі. Отже, в цьому разі договір, за висловом М.М. Сибільова, "це не тільки юридичний факт, а й засіб саморегуляції, й одна з форм вираження права" [9, с. 53]. При цьому сам договір в такому разі не завжди може відігравати роль юридичного факту, який породжує цивільні права та обов'язки. Так, наприклад, якщо сторони такого договору домовилися, що передбачені в ньому права та обов'язки виника-



ють у них з моменту укладення такого договору, то сам факт його укладення є і юридичним фактом, який тягне за собою виникнення згаданих прав та обов'язків. Однак, якщо в подібному випадку сторони договору домовляться про те, що передбачені в ньому права та обов'язки виникають у них, скажімо, з моменту настання певної події, то тільки така подія, а не власне укладення договору, й матиме значення правопороджущого юридичного факту.

За певних умов зміст цивільно-правових відносин, що склалися на підставі правопороджущого юридичного факту, тобто права та обов'язки суб'єктів таких відносин, може бути змінений. Для того, щоб цивільно-правові відносини змінилися, впродовж їх існування має виникнути новий юридичний факт, як правило відмінний від того, який породив ці правовідносини. Тільки в деяких випадках правозмінюючий юридичний факт за всіма своїми ознаками є ідентичним з правопороджущим. Особливості цих випадків будуть розглянуті нижче.

В якості правозмінюючих юридичних фактів можуть виступати такі ж дії та події, які можуть бути і правопороджущими юридичними фактами. Так, наприклад, відповідно до частини 1 статті 652 ЦК України, договір може бути змінений у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при його укладенні, тобто такої ситуації, коли обставини змінилися настільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах.

Специфічним різновидом правозмінюючого юридичного факту є порушення, невизнання або оспорування належного особі цивільного

права (частина 1 статті 15 ЦК України), що створює підстави для захисту такого права. З моменту появи згаданих юридичних фактів (порушення, невизнання або оспорування) зміст правовідносин, в яких особа реалізує наявні у неї суб'єктивні цивільні права змінюється таким чином, що до певного права додається також і право на його захист.

Нарешті, в окремих випадках, як вже відзначалося вище, в якості правозмінюючого юридичного факту може бути дія або подія, що є абсолютно тотожною правопороджущому юридичному факту, більше того - навіть та ж сама. Це має місце в тих випадках, коли в процесі існування певного юридичного факту-стану змінюються норми, які регулюють правовідносини, що породжуються таким фактом. В цих випадках один і той же юридичний факт зі зміною норм права, які регулюють відповідні правовідносини, породжує різні суб'єктивні права у учасників таких відносин. Відповідно до частини 3 статті 5 ЦК України "якщо цивільні відносини виникли раніше і регулювалися актом цивільного законодавства, який втратив чинність, новий акт цивільного законодавства застосовується до прав та обов'язків, що виникли з моменту набрання ним чинності".

Отже, з моменту виникнення правозмінюючого юридичного факту існуючі між певними суб'єктами цивільно-правові відносини не припиняються, а змінюються, трансформуються. В тому і полягає їх роль у механізмі цивільно-правового регулювання, що вони модифікують зміст правовідносин, які склалися до їх появи, відповідно до нових реалій.



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

Правоприпиняючими юридичними фактами визнаються ті, з якими норми права пов'язують припинення відповідних правовідносин. З моменту появи цих юридичних фактів правовідносини, які виникли раніше, припиняють своє існування як такі. Саме тому питання про правоприпиняючі юридичні факти в механізмі цивільно-правового регулювання — це не тільки питання про момент припинення цивільних правовідносин, а й про припинення функціонування всього згаданого механізму в цілому.

Загалом, правоприпиняючі юридичні факти не мають принципових відмінностей, порівняно з правопороджуючими або правозмінючими. Ними також можуть бути як дії, так і події. Проте, залежно від характеру таких дій та подій і їх співвідношення з усталеним порядком припинення цивільних правовідносин, правоприпиняючі юридичні факти, на наш погляд, можуть бути поділені на:

1) ординарні — такі правоприпиняючі факти, якими в ідеалі належить завершатися будь-яким правовідносинам. До таких фактів відноситься належне виконання учасниками правовідносин своїх прав та обов'язків, після чого правовідносини, будучи повністю реалізованими, припиняються;

2) екстраординарні — такі юридичні факти, які припиняють правовідносини до повної і належної реалізації їх суб'єктами своїх прав та обов'язків. До них, наприклад, належать розірвання договору за згодою сторін (частина 1 статті 651 ЦК України), за рішенням суду (частина 2 тієї ж статті) або у разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом (частина 3 згаданої статті ЦК України) тощо.

Таким чином, в механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин (як при їх саморегулюванні, так і при зовнішньому (державному) регулюванні) знаходять місце та мають свої особливості всі основні різновиди юридичних фактів: юридичні дії та юридичні події; правопороджуючі, правозмінючі та правоприпиняючі юридичні факти. ◆

Список використаних джерел:

1. Агарков М. М. *Обязательство по советскому гражданскому праву*. — М.: Юриздат, 1940. — 160 с.
2. *Гражданское право: В 2 т. Том I: Учебник* / В.С. Ем, И.А. Зенин, Н.И. Коваленко и др. Отв. ред. Е.А. Суханов. — М.: БЕК, 2000. — 704 с.
3. Жеребкин В.Е. *Логика*. — Харків: Изд-во Харьковск. ун-та, 1968. — 256 с.



4. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. — М.: Юридическая литература, 1984. — 144 с.
5. Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. — М.: Изд-во АН СССР, 1958. — 188 с.
6. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. — М.: Госюриздат, 1958. — 183 с.
7. Луць В. В. Строки і терміни в новому Цивільному кодексі України // *Методологія приватного права (за матеріалами наук.-практ. конф., м. Київ, 30 травня 2003 р.): Зб. наук. пр.* — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 128—132.
8. Ромовська З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — 560 с.
9. Сібільов М.М. Цивільно-правовий договір у механізмі правового регулювання у сфері приватного права // *Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб / Відп. ред. В. Я. Тацій. Вип. 58.* — Харків: Нац. юрид. акад. України, 2003. — С. 47—53.
10. Строгович М. С. Логика. — М.: Госполитиздат, 1949. — 362 с.
11. Фаткуллин Ф. Н. Логическая структура классификации // *Философской науки.* — 1971. — № 3. — С. 74—82;
12. Харитонов Є.О. Деякі питання теорії цивільних правовідносин // *Еволюція цивільного законодавства: проблеми теорії і практики: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. 29—30 квітня 2004 р., м. Харків.* — К.: Академія правових наук України; НДІ приватного права і підприємництва; НДІ Інтелектуальної власності; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 2004. — С. 49—57.
13. Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, І.В. Жилінкова та ін. За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — Т. 1. — 489 с.
14. Шрейдер Ю.А. Логика классификации // *Научно-техническая информация.* — 1973. — Серия 2. — № 5. — С. 3—7.



КОНСТИТУЦІЙНИЙ КОНТРОЛЬ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

Ольга Лотюк,

*доцент кафедри конституційного та адміністративного права юридичного
факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Постановка проблеми. Інститут конституційного контролю дуже тісно пов'язаний з тлумаченням та формою змін конституції. Розвиток інституту конституційного контролю підкреслює значення конституції, як акту, який встановлює фундамент будь якої держави, а саме: основи правового становища особи, структуру та взаємовідносини державних органів, форму правління та територіального устрою, основи правового становища держави на міжнародній арені.

Важливість суспільних відносин, що регулюються Конституцією, необхідність забезпечення її юридичного верховенства в системі джерел права потребують і особливої правової охорони Основного закону. Правова охорона конституції будь якої держави повинна бути направлена, перш за все, на досягнення стабільності суспільного та державного ладу, правового статусу особи, на неухильне виконання конституційних приписів всіма суб'єктами конституційного права.

В зв'язку з цим в числі актуальних теоретичних і практичних проблем конституційного права важливого значення набуває визначення місця і ролі конституційного контролю в державно — правовому механізмі, послідовне утвердження все

більш збалансованих взаємовідносин між всіма гілками влади.

Як правило, механізм забезпечення юридичного верховенства Конституції прийнято співвідносити з чинними в структурі вищих владних інститутів держави спеціалізованими та неспеціалізованими органами, які здійснюють контроль та нагляд за її дотриманням і покликані не допустити застосування законів та інших правових актів, що суперечать Конституції. Особливу роль в цьому процесі покликані відігравати суди.

В зв'язку з певними особливостями, в тому числі і теоретичного характеру, правової охорони конституції і конституційного контролю, що склалися в країнах з традиційно стійкими демократичними інститутами, вони представляють для нас значний інтерес.

Ступінь наукової розробки проблеми. Проблема правової охорони конституції та видів конституційного контролю набула актуальності з часу появи перших конституційних актів. І завжди була в полі зору дослідників. На початку XX століття найбільшу увагу цій проблематиці в своїх працях приділили Г.Кельзен і К.Ейзенман, К. Хессе. Вплив законодавства інших країн на законодавство України завжди до-



сліджувався вітчизняними науковцями, і проблеми правової охорони конституції розглядаються в працях А.З. Георгіци, В.Ф. Погорілка, В.О. Ріаки, Ю.М. Тодики, Н.Г. Шукліної, Є.В. Черняк, В.М. Шаповала. Значну увагу вказаній проблематиці приділяють російські дослідники, такі як С.В. Боботов, А.А. Клишас, В.В. Макалов, А.Н. Медушевский, А.А. Мишин, В.Е. Чиркин та інші.

Мета статті. Дослідити інститут конституційного контролю в зарубіжних країнах, акцентувати увагу на особливій ролі судових установ в сфері охорони Конституції. Розглянути особливості здійснення конституційного контролю в окремих зарубіжних країнах і на підставі аналізу законодавства таких країн, як США, Франція, ФРН, Швейцарія, Аргентина, Чілі, виділити чотири базові моделі конституційного контролю в зарубіжних країнах.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Як відомо, необхідність правової охорони Конституції пов'язана з тим, що вона закріплює основи організації та функціонування держави і суспільства, регулює механізм влади, систематизує політику — правові процеси, встановлює норми поведінки суб'єктів державно — правових відносин, забезпечує конституювання держави, основних елементів політичної системи. [4, с.288]

Світова конституційна доктрина виходить і з припущення про те, що норми конституції володіють вищою юридичною силою. Саме з цього посилення розвивається концепція правової охорони конституції, згідно з якою будь-яка нормотворча діяльність у державі повинна здійснюватись відповідно до конституції. Верховенство конституції в

правовій системі держави означає ієрархічну підпорядкованість

Необхідність у правовій охороні конституції викликана ще й тим, що суб'єкти конституційно — правових відносин, насамперед, органи державної влади і політики, намагаючись досягнення своїх цілей, не завжди турбуються про дотримання правових, у тому числі конституційних обмежень.

Правова охорона конституції може здійснюватись як правовими, так і не правовими засобами, що іноді прямо передбачено в основному законі. Так, конституції Словаччини, ФРН закріплюють право народу на опір неконституційній владі. Дотриманню конституції сприяють відносини субординації в системі державних органів, механізм розподілу влад, діяльність засобів масової інформації, наявність розгалуженої системи політичних партій, громадських організацій, тощо [1, с.75].

Однак, вирішальними все ж таки є правові засоби захисту, які забезпечують дотримання конституції, її стабільність. Існують різні погляди щодо того, з яких елементів складається механізм правової охорони конституції. Аналіз сучасних конституцій свідчить, що найбільш характерними є положення про главу держави як гаранта конституції, про його обов'язки наглядати за її дотриманням (ст.80 конституції РФ, ст.56 Основного закону ФРН.) Значними повноваженнями щодо контролю за дотриманням конституції в процесі її застосування виконавчою владою володіє парламент, який здійснює їх у багатоманітних формах. Зокрема, шляхом контролю за делегованим законодавством, за допомогою спеціальних органів, утворених при парламентських устано-

вах. Захист конституції здійснюють правоохоронні органи: загальні і спеціальні суди, прокуратура, омбудсман. Деякі автори виділяють серед правових засобів охорони Основного закону превентивні і репресивні гарантії, такі як позбавлення основних політичних прав, можливість заборони політичних партій, інститут надзвичайного стану, тощо [1, с.76].

Але, як би не вирішувалось питання окремими авторами, у більшості держав виділяється спеціальний вид юридичної діяльності, сутність якого полягає в тому, щоб забезпечити верховенство Основного закону.

Становлення конституційного права починалось з того, що конституційне право декларувалось, в першу чергу, як право політичне. В результаті еволюції, майже всі країни світу мають практику судового контролю щодо питань Конституції, який оформлюється в інститут конституційного контролю. Саме за допомогою цього інституту забезпечується застосування норм Конституції в суспільні відносини. Верховенство Конституції в національному праві в умовах демократичного суспільства породжує встановлення інституту Конституційної юрисдикції, як неодмінного атрибуту демократичної системи.

Проголошення конституції основним і верховним законом є декларацією, до тих пір, поки не існує інституту конституційного контролю.

В зарубіжній літературі конституційне правосуддя визначається як діяльність судових органів, яка полягає у розгляді справ, предметом яких є конституційно — правові питання, пов'язані із забезпеченням конституції державними органами. І

в прийнятті ухвал, що тягнуть за собою правові наслідки [6, с.98].

Конституційний контроль — це судовий контроль в сфері політичних відносин суспільства і в зв'язку з цим він має суттєві відмінності від звичайного судочинства. Конституційний контроль є правовий і має політичні наслідки.

Інститут конституційного контролю на сучасному етапі охоплює дуже різноманітну практику, яка зводиться до чотирьох базових моделей:

Американська, Швейцарська, Німецька та Французька.

Вважається що сама ідея з'явилась на початку 17 ст. у Великобританії і була пов'язана із діяльністю таємної ради, яка визнавала закони легіслатур (законодавчих зборів) колоній недійсними, якщо вони суперечили законам англійського парламенту. Але, як відомо, конституційний контроль у сучасному розумінні у перше виник у США. [1, с.78] Виник він не на основі конституції, а на основі судових прецедентів.

Відмінні риси Американської моделі:

- Контроль за конституційністю актів має універсальний характер. Він здійснюється відносно законів, а також будь яких інших нормативних актів, що приймаються на всіх рівнях влади. Таким що суперечить конституції може бути визнаний будь який акт або дія, заснована на правових нормах, яка порушує "належну правову природу" [3, с.26].
- Правом здійснення конституційного контролю володіє будь-який суд федерації чи штатів без будь-яких виключень при роз-



гляді будь якої справи, що сто-сується захисту законних інте-ресів громадян. (Оскільки, в США діє правило, відповідно до якого суду забороняється засто-совувати норму закону, що супе-речить конституції).

- Контроль за дотриманням норм конституції має казуальний ха-рактер. Його здійснення пов'яза-но з розглядом конкретних справ в загальних судах. Питання кон-ституційного контролю вирішує-ться тільки в ході цивільного, кримінального або адміністра-тивного процесу, якщо сторона в справі посилається на Консти-туцію.
- Правом ініціативи щодо застосу-вання конституційного контро-лю наділені виключно учасники (сторони) судового провадження. Модель інцидентного контролю.
- Істотна особливість американсь-кого конституційного контролю: суд визнає норму закону некон-ституційною і не приймає її до уваги при вирішенні конкретної справи. Суд не має права скасу-вати чинність цього закону або його частини. В результаті чого виникає категорія "мертвого за-конодавства". Це закони, які визнані в судах неконституцій-ними, щодо яких існує заборона подальшого застосування в су-дах, але формально в державі вони є чинними. Не існує обо-в'язку парламенту скасувати цей закон.

На другому етапі виникає прин-ципово нова Європейська модель конституційного правосуддя, кон-цепція якого розроблена австрій-ським вченими Г.Кельзенем і К. Ей-зенманом. Саме ці вчені довели, що гарантія дієвості Конституції повин-

на базуватися головним чином на можливості безпосереднього анулю-вання актів, які суперечать їй. Та-кож, Кельзен вказував, що ні в яко-му разі не можна доручати анулю-вання не правомірних актів тому органу, котрий їх прийняв. Таким органом може бути або Конституцій-ний суд або трибунал, або квазісудо-вий орган, складений з найбільш компетентних і відомих у країні юристів [1, с.79]. Відомий норма-тивіст Ганс Кельзен, який на той час перебував на посаді Міністра Юстиції Австрії, створив перший Конституційний Суд в Європі. Він проіснував тільки на папері і не роз-глянув жодної справи.

Практично всі країни східної Європи застосували австрійську (або, як її іноді називають, німецьку модель). Німецька модель — модель суцільного або тотального консти-туційного контролю.

Для здійснення конституційного контролю в Німеччині запроваджено спеціальний орган конституційної юрисдикції — Федеральний консти-туційний суд. Але, всі інші суди та-кож приймають участь у здійсненні конституційного контролю, але обмежену.

Федеральний конституційний суд перевіряє закони на предмет їх фор-мальної і матеріальної відповідності конституції; розглядає конституцій-но-правові спори між федерацією та Землями або між різними Землями; розглядає спори з питань тлумачен-ня положень Основного закону про обсяг прав і обов'язків верховного федерального органу (Парламенту, Уряду або федерального президента) або іншого учасника конфлікту, який наділений Основним законом власними правами. Здійснює як аб-страктний так і конкретний консти-

туційний контроль. **Абстрактний** — на запит Федерального уряду, земельного уряду або 1\3 Бундестага з питань відповідності законів земель Основному закону або про сумісність земельного права і федерального права. **Конкретний** конституційний контроль — за запитом суду. Діє правило — якщо загальний суд при розгляді справи встановив неконституційність закону, тоді він зобов'язаний призупинити провадження по справі і звернутись до ФКС і лише після відповідного рішення ФКС завершити розгляд справи. ФКС розглядає скарги громадян на порушення їх основних прав [5, с.605].

Головна відмінність європейської моделі від американської полягає в тому, що конституційна юстиція виділяється із загального правосуддя і здійснюється не судами загальної юрисдикції, а спеціалізованим органом — конституційним судом. Для цих органів наглядова діяльність є єдиною або головною функцією (Австрія, Іспанія, Італія, ФРН).

У Франції встановилась концепція охорони Конституції в рамках системи парламентаризму. Особливим органом конституційного контролю стала парламентська Конституційна рада Франції — окремий політичний орган. Французька П'ята республіка використовує систему квазі судового конституційного контролю [5, с.546].

Швейцарська модель має застосування в Швейцарії і в ряді країн Латинської Америки. Її ще називають модель *ампаро*.

На наш погляд, саме модель ампаро заслуговує на особливу увагу.

Процедура ампаро розглядається конституціоналістами в системі правових гарантій основних прав і свобод людини і громадянина в за-

рубіжних країнах [1, с.125]. Фактично, процедура ампаро є однією із форм спеціалізованого конституційного контролю, який застосовується з певними особливостями в Швейцарії та країнах Латинської Америки таких як Мексика, Аргентина, Чілі, Перу.

Термін "Ампаро" походить від іспанського слова *Amparar* — охороняти, захищати.

В конституційному праві Мексики використовується термін, який можна перекласти як "скарга в порядку ампаро". Цей термін виник в 1840 в проекті Конституції для штата Юкатан, який був розроблений Мануелем Рехоном. В цьому проекті, термін Ампаро означав — право Верховного суду країни охороняти людей, права яких порушені законом або актами влади. Фактично в Конституції Юкатана було запроваджено судовий конституційний контроль — процедура ампаро, яка пізніше була втілена у федеральній Конституції 1857 року, в чинній Політичній конституції 1917 року, а також в Органічному законі про ампаро 1936 року з наступними змінами та доповненнями, який регулює порядок здійснення конституційного судочинства в рамках процедури ампаро на сучасному етапі [3, с.104].

Ця модель конституційного контролю виникла на основі американської моделі конституційного контролю. Конституційний контроль здійснюється судами загальної юрисдикції. Так, зокрема, в Мексиканських Сполучених Штатах, скарга в порядку ампаро може розглядатись: Верховним судом Мексики; Колегіальним окружним судом та місцевими судами. І по суті, також, є інцидентним контролем, але при



цьому діє право публічно — правового позову. Об'єктом позову є судова скарга особи на порушення гарантованого конституцією права особи.

Процедура ампаро як спеціалізований інститут конституційного контролю має ряд особливостей, зокрема:

- Скарга про перевірку на конституційність законів чи інших правових актів може бути подана будь-якою фізичною чи юридичною особою
- Аргумент скарги — порушення права, що гарантоване конституцією;
- Мета скарги — звільнення особи від застосування до неї цього акту;
- Перевірка конституційності нормативного акта проводиться шляхом проведення відкритого судового розгляду, сторонами в якому виступають позивач і відповідальний орган державної влади, який видав цей нормативний акт;
- Рішення, яке виноситься уповноваженим судом стосовно перевірки конституційності оскаржуваних нормативних актів, є обов'язковим тільки для сторін, які беруть участь у цьому процесі. Тобто, рішення суду мають тільки індивідуальний характер і не формулюють право або загальні норми для аналогічних справ [2].

Характеризуючи останню ознаку процедури ампаро, необхідно уточнити, що в Латинській Америці суд не може в порядку ампаро визнати не чинним правовий акт, який не відповідає конституції. Нормативний акт, який оскаржується визнається неконституційним тільки по відношенню до того суб'єкта, права

якого були порушені і який звернувся із відповідною скаргою до суду. Цей факт не виключає можливості звернення із відповідною заявою про оскарження в рамках процедури ампаро того ж самого нормативного акта і з тих же підстав, але вже іншими суб'єктами.

В мексиканській правовій доктрині на сучасному етапі процедура ампаро розширилась і існує в таких формах:

1. Ампаро як засіб захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина.
2. Ампаро проти законів.
3. Ампаро — касація. Перегляд законності судового рішення як остання інстанція для всіх судів.
4. Ампаро з адміністративних справ.

Історично першим, як зазначалось вище, процедура ампаро з'явилась як засіб захисту конституційних прав і свобод. І саме ця процедура, на думку дослідників мексиканської конституції, є такою, що найбільш чітко відповідає духу і букві Основного закону, а також є суворо конституційною [2].

Процедура ампаро як правовий інститут спеціалізованого конституційного контролю базується на певних основоположних ідеях — принципах. Найважливіші конституційно — правові критерії організації процедури ампаро закріплюються на конституційному рівні. Зокрема, одним із перших базових принципів процедури ампаро, що містяться в положеннях чинної конституції Мексики 1917 року, є принцип ініціативи сторони. Також, конституція закріпила такі принципи, як: принцип наявності особистої прямої шкоди у потерпілої сторони (яка повинна бути спричинена в тій формі, яка передбачена законодавст-



вом); принцип здійснення правосуддя в рамках процедури ампаро тільки судом; принцип відносності рішень; принцип остаточності процедури ампаро.

Процедура ампаро в процесі свого конституційно — правового розвитку суттєво змінилась. В сучасному вигляді, цей інститут можна виділити із загального кола аналогічних спеціалізованих інститутів як унікальне і найбільш ефективний засіб захисту Конституції і прав громадян. Найбільш суттєвим в цьому питанні, на думку дослідників, є трансформація об'єкту процедури ампаро, який включає в себе не тільки конституційні права і свободи людини і громадянина, але і правопорядок в цілому.

В цивілізованому суспільстві саме суду повинно належати центральне місце у всій правовій системі. Чим вище авторитет суду і правосуддя і цілому, чим більшою самостійністю і незалежністю володіє суд у взаємовідносинах із органами державної влади, тим вище в країні рівень законності і демократії, тим надійніше захищені права і свободи людини і громадянина від будь яких посягань. ♦

Список використаних джерел:

1. Георгіца А.З. Конституційне право зарубіжних країн. — Чернівці: Підручник. — Рута, 2001. — 431 с.
2. Еремян В.В. "Процедура ампаро как механизм защиты мексиканской конституции и фактор сохранения политической стабильности" // Вестник РУДН. Серия "Юридические науки", — Москва, 1998. — № 1.
3. Клишас А.А. Конституционная юстиция в зарубежных странах. — М.: Международные отношения, 2004. — 285 с.
4. Тодика Ю.М. Конституція України: проблеми теорії і практики: Монографія. — Х.: Факт, 2000. — 608 с.
5. Конституционное право зарубежных стран: Учебник для вузов/ Под общ.ред. проф. М.В. Баглая, проф. Ю.И. Лейбо, проф. Л.М. Интина — М.: Норма, 2005.
6. Сравнительное конституционное право: учеб. пособие / Отв. Ред. В.Е. Чиркин. — М., 2002. — 448 с.



ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ГАРМОНІЗАЦІЇ АВТОРСЬКОГО ПРАВА ЄС

Леонід Камзюк,
*завідувач кафедри приватного права та інтелектуальної
власності Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького, кандидат юридичних наук
доцент,*

До пріоритетних завдань вітчизняної юридичної науки, зокрема й у сфері інтелектуальної власності (далі — ІВ), відноситься вивчення та узагальнення досвіду гармонізації правових систем держав-членів ЄС у процесі європейської інтеграції і формування спільного правового надбання — *acquis communautaire* як необхідна передумова виконання завдань, передбачених Законом України "Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу" від 18.03.2004 р., для досягнення стратегічної мети — набуття повноправного членства в ЄС. На початку червня цього року проблеми адаптації законодавства спеціально розглядалися на засіданні уряду, і Прем'єр-міністр України Ю.Тимошенко вказала на вкрай незадовільний стан справ з цього питання.

Прикладами невдалої адаптаційної діяльності можуть бути пропозиції, що містяться у розробленому ДДІВ проєкті нової редакції Закону України про авторське право і суміжні права, щодо запровадження авторсько-правової охорони фотографій, які не є творами, та включення у 2001 р. до чинної редакції цього Закону (п. 8 ст. 28) положен-

ня, що "будь-яка особа, яка після закінчення строку охорони авторського права по відношенню до неоприлюдненого твору вперше його оприлюднює, користується захистом, що є рівноцінним захисту майнових прав автора. Строк охорони цих прав становить **25 років** від часу, коли твір був вперше оприлюднений".

Вказані ляпи стали можливими, зокрема, й тому, що гармонізаційно-адаптаційна проблематика привернула увагу вітчизняних дослідників зовсім недавно, лише протягом останніх кількох років. Деякі її аспекти частково розглянуті в колективній монографії за редакцією Ю.Капіці [1], в ряді статей [2; 3] та в перекладеній українською мовою монографії В.Скордомалья [4], які, проте, не охоплюють усіх важливих аспектів проблеми. Все це актуалізує дослідження концептуальних засад, тенденцій і перспектив гармонізації авторського права (далі — АП) ЄС.

Найактуальнішими сучасними концептуальними проблемами гармонізації АП ЄС, з нашої точки зору, є:

- відсутність чіткості у визначенні місця АП (і в цілому права ІВ) у системі права ЄС. Цей недолік не усувають ні вже відхилений проєкт конституції ЄС, ні сучас-



МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

на новелізація первинного права ЄС — його засновницьких договорів. У всіх названих, а також деяких інших документах (Хартія основних прав ЄС, класифікатор галузей "законодавства") вбачається підрядне значення АП щодо регулювання відносин власності (п. 9 преамбули Директиви 2001/29/ЄС), спільного ринку, конкуренційного права;

- забезпечення збалансованості інтересів авторів як первинних суб'єктів АП (із збереженням пріоритетності охорони їхніх прав) з інтересами "виконавців, виробників, споживачів, культури, промисловості та публіки взагалі" (п. 9 преамбули Директиви 2001/29/ЄС);
- посилення соціальної збалансованості АП як відповідь на виклики Copyleft'у, зокрема через механізм розширення випадків вільного використання творів;
- перспективи розвитку охорони прав *sui generis*;
- розмежування між авторським правом у вузькому значенні і суміжними правами (далі — СП).

Найбільших успіхів у гармонізації АП в широкому розумінні (як система воно включає і СП [див.: 5, 13-16]) було досягнуто саме у сфері СП. Як наголошується в зарубіжній літературі, охорона прав на нові об'єкти СП в ЄС виходить за рамки універсальних міжнародних конвенцій (Римської конвенції, Угоди TRIPS, Інтернет-договорів BOIB та ін.) і є значним кроком у розвитку СП, що матиме вплив на законодавство багатьох (насамперед європейських) країн [6, 100].

У ст. 3 (h) Договору про заснування Європейської Економічної Спільноти 1957 р. встановлено, що

зближення національних законодавств держав-членів ЄС до рівня, необхідного для нормального функціонування Спільного ринку, є одним із пріоритетних для ЄЕС інструментів забезпечення вільного пересування товарів, осіб, послуг і капіталів між державами-членами і створення рівних умов для конкуренції. Статті 94 і 95 Договору ЄС визначають повноваження Ради з прийняття заходів для зближення положень, викладених у законах, нормативних постановках чи адміністративних актах держав-членів з метою створення та функціонування внутрішнього ринку [див.: 4, 48; 1, 45]. Зазначена компетенція ЄС була підтверджена в ряді судових рішень. В одному з них, зокрема, вказувалось, що ніщо не заперечує права Спільноти використовувати директиву як інструмент гармонізації права ІВ, віддаючи йому перевагу порівняно з більш непрямим підходом з внесення змін до міжнародних угод у сфері ІВ [див.: 1, 45; 4, 48-49]. Остаточне законодавче право Спільноти у сфері ІВ було визнане країнами-членами лише після судового позову Іспанії до Ради (1995 р.), в якому вона вимагала визнати недійсним регламент про введення додаткового охоронного свідоцтва для ліків [детальніше про процес формування компетенції ЄС у сфері ІВ див.: 4, 28-51].

Значний потенціал директив як основної форми гармонізації АП ЄС пов'язаний, на думку багатьох науковців, з можливістю гнучкого їх виконання, адже вони обов'язкові для держав-членів (а не безпосередньо для їхніх фізичних і юридичних осіб), яким вони адресовані, лише щодо очікуваного результату, зі збереженням за державами вибору форм і методів його досягнення



[див.: 7, 23-25; 1, 45]. Натомість, регламенти, головними рисами яких є загальне застосування (не індивідуалізований і не персоніфікований характер, породжують права і обов'язки як для держав, так і для фізичних і юридичних осіб), обов'язковий характер (застосовуються і мають однаково обов'язкову силу у всіх державах-членах), пряме застосування у державах-членах (мають силу закону на територіях держав-членів і не потребують трансформації чи підтвердження законодавчою владою) [див.: 7, 20], майже не використовуються для гармонізації АП ЄС (крім рідкісних випадків уніфікації митних процедур у контексті боротьби з піратством). Проте регламенти виступають основною формою уніфікації права промислової власності ЄС, зокрема, запроваджуючи єдині охоронні документи ЄС (на торговельні марки, промислові зразки, сорти рослин).

В науковій літературі виділяється кілька етапів гармонізації права ІВ ЄС в цілому [див.: 1, 48-49], які характеризують також правове регулювання у сфері АП. Якщо **перший етап (1965-1973 рр.)** не стосувався АП, а на **другому етапі (1984-1989 рр.)** Європейська Комісія лише підготувала Зелену книгу "Авторське право і технологічний виклик" (1988 р.), в якій були намічені пріоритетні сфери гармонізації АП, то справжнього прориву було досягнуто на **третьому етапі (1991-1998 рр.)** — прийнято п'ять секторальних директив про гармонізацію АП. **Четвертий етап (1999-2002 рр.)** ознаменувався прийняттям комплексної директиви про АП в інформаційному суспільстві — одного з найважливіших вторинних джерел АП ЄС. **Сучасний етап гармонізації АП ЄС характеризується**

посиленням уваги до здійснення та захисту прав ІВ, зокрема, активізацією боротьби з піратською продукцією. Так, у 2003 р. прийнято Регламент Ради (ЄС) № 1383/2003 щодо митних дій стосовно товарів з підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності та заходів, що мають вживатися стосовно товарів, які порушують такі права. Регламент суттєво підвищує стандарти митного захисту прав ІВ, запроваджених Регламентом Ради (ЄС) № 3295/94. Значним досягненням було прийняття у 2004 р. першого секторального акта, спрямованого на посилення захисту прав щодо всіх об'єктів права ІВ, що втілює найкращий досвід захисту прав ІВ держав-членів, — Директиви про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності. 10 листопада 2004 р. Європейська комісія також затвердила Стратегію реалізації прав інтелектуальної власності в третіх країнах, що передбачає визначення країн пріоритетної уваги з порушеннями прав ІВ, вплив на такі країни через політичний діалог, технічну кооперацію, а також застосування відповідних санкцій [див.: 1, 48-49]. Відповіддю на потребу консолідації існуючих директив стало прийняття у 2006 р. директиви про право на прокат, право на позичку і деякі суміжні авторському праву у сфері інтелектуальної власності та директиви про строк охорони авторського права і деяких суміжних прав. Обидві директиви набрали чинності 16 січня 2007 р., замінивши, відповідно, Директиву 92/100 ЄЕС та Директиву 93/98 ЄЕС [див.: 3, 53].

Таким чином, від початку 90-х років минулого століття до сьогоднішнього дня були прийняті на-



МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

ступні директиви, безпосередньо присвячені гармонізації АП ЄС:

1. Директива Ради від 14 травня 1991 року про правову охорону комп'ютерних програм (91/250/ЄЕС) [8, 75-81].
2. Директива Ради 92/100/ЄЕС від 19 листопада 1992 про право на прокат, право на позичку і деякі суміжні права у сфері інтелектуальної власності [8, 82-89] (втратила чинність).
3. Директива Ради 93/83/ЄЕС від 27 вересня 1993 року про координацію деяких положень авторського права і суміжних прав та застосування їх до супутникового мовлення та кабельної ретрансляції [8, 90-99].
4. Директива Ради 93/98/ЄЕС від 29 жовтня 1993 року про гармонізацію строку охорони авторського права і деяких суміжних прав [8, 100-106] (втратила чинність).
5. Директива 96/9/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 11 березня 1996 року про правову охорону баз даних [8, 107-118].
6. Директива 2001/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 22 травня 2001 року про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав у інформаційному суспільстві [1, 725-741].
7. Директива 2001/84/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 27 вересня 2001 року про право слідування на користь автора оригінального твору мистецтва [1, 742-746].
8. Директива 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 29 квітня 2004 року про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності [1, 999-1011].

9. Директива 2006/115/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 12 грудня 2006 року про право на прокат, право на позичку і деякі суміжні авторському праву у сфері інтелектуальної власності [9] (замінила Директиву 92/100 ЄЕС).

10. Директива 2006/116/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 12 грудня 2006 року про строк охорони авторського права і деяких суміжних прав [10] (замінила Директиву 93/98 ЄЕС).

Значною мірою стосуються питань охорони авторського права і суміжних прав Директива Ради від 3 жовтня 1989 року про координацію певних положень, визначених законами, підзаконними актами, та адміністративних заходів у державах-членах, що стосуються здійснення діяльності з телевізійного мовлення (89/552/ЄЕС) (змінена Директивою Європейського Парламенту і Ради від 30 червня 1997 року) та Регламент Ради (ЄС) № 1383/2003 від 22 липня 2003 року щодо митних дій стосовно товарів з підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності та заходів, що мають вживатися стосовно товарів, які порушують такі права.

В теперішній час ведеться робота з підготовки директив, присвячених регулюванню договірних відносин (насамперед, авторів та видавців), діяльності організацій колективного управління та ін. Також обговорюється можливість гомогенізації і подальшої консолідації існуючих директив [5, 13; детальніше див.: 11].

16 липня 2008 р. Європейська Комісія схвалила нові ініціативи у сфері авторського права. По-перше, Комісія запропонувала зрівняти строк охорони прав виконавців зі



строком охорони прав авторів творів. По-друге, Комісія пропонує повну гармонізацію строку охорони авторських прав на співавторські музичні композиції. Комісія також прийняла Зелену книгу про авторське право в економіці знання.

Строк охорони. Пропозиція передбачає зміну строку охорони прав на записані виконання й на самі записи з існуючих 50 на 95 років. Таким чином, пропозиція повинна принести користь як виконавцям, так і виробникам фонограм і відеограм. Це свідчить, що Європа належним чином оцінює їхній творчий внесок.

Розширений строк повинен приносити користь виконавцям, які могли б продовжувати заробляти гроші протягом додаткового періоду. Введення 95-річного строку охорони повинне, наприклад, запобігти вичерпанню прав 70-літніх виконавців на їх ранні (у віці до 20 років) виконання, що є в цей час достатньо розповсюдженим випадком. Вони будуть мати право на винагороду за передачу в ефір, за виконання в громадських місцях (таких, наприклад, як бари і дискотеки), і на компенсаційні платежі за приватне копіювання своїх виконань.

Введення розширеного строку повинне також принести користь виробникам фонограм і відеограм, приносячи додатковий дохід від продажу фонограм і відеограм у магазинах і в Internet. Це дозволить внести зміни в ділове середовище, що характеризується швидким спадом фізичних продажів (30% за останні п'ять років) і порівняно повільним ростом доходу від online-продаж.

Крім того, коли це стосується музичної композиції, що містить внески декількох авторів, Комісія пропонує

уніфікувати спосіб обрахування строків охорони їхніх прав. Музика створюється [overwhelmingly] спільно. Наприклад, автори музики й лібрето в опері часто різні. Крім того, у таких музичних жанрах як, наприклад, джаз, рок й поп музика, творчий процес часто є спільним за своєю природою. Відповідно до пропонованих правил, строк охорони прав на музичну композицію повинен минати через 70 років після смерті останнього зі співавторів — автора лірики чи композитора.

Зелена книга про авторське право в економіці знання. У своєму огляді спільного ринку Комісія виділяла необхідність просувати вільний рух знання й інновацій як "п'яту свободу" на спільному ринку. Зелена книга тепер сфокусується на тому, як дослідницькі, наукові й освітні матеріали поширюються серед публіки й наскільки вільно незалежне знання циркулює на внутрішньому ринку. Дорадчий документ також розглядає, чи досить міцний каркас авторського права, щоб охороняти продукти знання й чи досить він сприяє авторам і видавцям у створенні й поширенні електронних версій цих продуктів.

Ця консультація адресована всім, хто хоче підвищити свій рівень знань і освіти, використовуючи Internet. Широке поширення знання сприяє розширенню суспільних можливостей відповідно до пріоритетів Соціального порядку денного.

Цією Зеленою книгою Комісія збирається почати структуровану дискусію про довгострокове майбутнє авторської політики в знання-інтенсивних областях. Зокрема, Зелена книга є спробою дискусії про систему авторського права, що стосується наукового видання, цифро-

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

вого збереження європейської культурної спадщини, сирітських творів, доступу споживачів до охоронюваних творів і спеціальних потреб інвалідів для участі в інформаційному суспільстві. Зелена книга вказує на майбутні зміни в галузях наукового й навчального видання, пошук спеціальних винятків для бібліотек, дослідників та інвалідів.

Зелена книга фокусується не лише на поширенні знання для досліджень, науки та освіти, але й також на системі авторського права і на сучасних можливостях його щодо пропозицій ряду користувачів (суспільні інституції, музеї, пошукові системи, люди з особливими потребами, викладацькі співтовариства (teaching establishments) [детальніше див.: 11].

Отже, проведене нами дослідження дозволяє сформулювати наступні основні висновки і рекомендації:

- потрібно продовжити дослідження концептуальних засад, тенденцій і перспектив гармонізації охорони АП в ЄС, врахувавши їх результати при внесенні змін до законодавства України у процесі його адаптації до права ЄС;
- у цьому контексті особливо актуальною залишається проблематика юридичної природи виключних прав *sui generis* на певні специфічні об'єкти АП, їх співвідношення з суміжними правами та потенціалу в якості інструмента гармонізації АП. ♦

Список використаних джерел:

1. *Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України* / За ред. Ю.М.Каніци. — К.: Слово, 2006.
2. Дроб'язко Р.В. *Право на прокат і деякі суміжні права в Європейському Союзі* // *Інтелектуальний капітал*. — 2004. — № 2. — С. 15—21.
3. Комзюк Л.Т. *Деякі питання гармонізації охорони суміжних прав у контексті європейської інтеграції* // *Теорія і практика інтелектуальної власності*. — 2007. — № 5. — С. 53—59.
4. Скордомалья В. *Право інтелектуальної власності ЄС*. — К.: ІМВ КНУ імені Тараса Шевченка, 2005.
5. Дитц А. *Пять столпов системы авторского права и угрожающая им опасность* // *Теорія і практика інтелектуальної власності*. — 2006. — № 1. — С. 13—25.
6. Matlak A. *Prawo autorskie w europejskim prawie wspólnotowym*. — Krakow: ZAKAMYCZE, 2002.
7. Кравчук І.В., Парапан М.В. *Гармонізація національних правових систем з правом ЄС*. — К.: Видавничий Дім "Слово", 2004.
8. *Авторське право і суміжні права. Європейський досвід: У 2-х книгах* / За ред. А.С.Довгерт. — Книга 1: *Нормативно-правові акти і документи. Європейська інтеграція України*. — К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2001.
9. *Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property (codified version)* // *Official Journal of the European Union*. L 376. — 27.12. 2006. — P. 0028—0035.
10. *Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the term of protection of copyright and certain related rights (codified version)* // *Official Journal of the European Union*. L 372. — 27.12. 2006. — P. 12—18.
11. *Режим досмуну*: http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/en/int-prop/index.htm.



ПРАКТИКА СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ*

Тетяна Коваленко,
*науковий співробітник НДІ інтелектуальної
власності АПрН України*

За справою № Т-154/03 відносно спору між Biofarma SA та Bausch & Lomb Pharmaceuticals проти Відомства з гармонізації внутрішнього ринку (далі — ОНМІ).

Предмет спору

6 квітня 1998 року компанія Bausch & Lomb Pharmaceuticals, Inc. (далі — третя особа) подала заявку про реєстрацію торговельної марки на території Європейського союзу до Відомства з гармонізації внутрішнього ринку відповідно до Інструкції № 40/94 від 20 грудня 1993 року. Торговельна марка, подана на реєстрацію, представляє собою словесне позначення ALREX. Товари, для яких подана заявка про реєстрацію, відносяться до 5 класу Міжнародної класифікації товарів і послуг (Ніцька класифікація) (далі — МКТП), а саме "фармацевтичні офтальмологічні препарати, зокрема очні краплі, розчини, гелі та мазі, що використовуються для обробки очей при інфекціях та запаленнях".

12 липня 1999 року компанія Biofarma SA (далі — позивач), власник словесної торговельної марки ARTEX, зареєстрованої у Франції,

країнах Бенілюкс та в Португалії для товарів 5 класу ("фармацевтичні ліки, що використовуються при серцево-судинних захворюваннях; фармацевтичні, ветеринарні та гігієнічні препарати; матеріали для пломбування зубів та виготовлення зубних зліпків"), подала заперечення проти заявленої торговельної марки, мотивуючи це існуванням ризику змішування між двома знаками, відповідно до статті 8, параграф 1, пункт в) Інструкції № 40/94.

18 січня 2000 року ОНМІ повідомив позивача про внесення третьою особою до переліку заявлених товарів наступних змін: "продукція анти-алергічна, стероїди, офтальмологічні препарати, а саме очні краплі, розчини, гелі та мазі, що використовуються для обробки очей при інфекціях та запаленнях". Цим же повідомленням ОНМІ запропонував позивачу надати відповідь, чи він підтримує своє заперечення від 04 лютого 2000 року. Рішенням від 28 лютого 2002 року заперечення залишилося в силі. Позивач зазначив, що ризик змішування схожих торговельних марок ALREX та ARTEX залишається незважаючи на зміну переліку товарів.

* переклад з французької



25 квітня 2002 року третя особа надала відповідь на позовну заяву. Рішенням від 5 лютого 2003 року (далі — оспорюване рішення) позивача було повідомлено про скасування заперечення на підставі того, що хоч товари належать до одного й того ж класу, торговельні марки не є схожими.

Позивач надав клопотання до Суду:

- анулювати оспорюване рішення та "заявити, що існує ризик змішування між знаками ARTEX та ALREX відносно схожих товарів";
- зобов'язати ОНМІ сплатити судові витрати.

ОНМІ надав клопотання до Суду:

- відмовити позивачеві у клопотанні;
- покласти судові витрати на позивача.

Третя особа надала клопотання до Суду:

- відмовити позивачеві у клопотанні;
- покласти судові витрати на позивача.

Аргументи сторін

Доводи позивача

На підтвердження свого клопотання позивач виявив порушення статті 8, параграф 1, пункт в) Інструкції № 40/94.

По-перше, позивач підкреслює, що товари, заявлені із конфліктуючим знаком, є однорідними в силу їх природи та їх ідентичної цілеспрямованості, а саме товари відносяться до лікування проблем людського здоров'я, виробництво таких товарів здійснюється однаковими за фахом

підприємствами, в однакових лабораторіях, продаж таких товарів здійснюється однаковими шляхами, наприклад медичним персоналом, рекламні матеріали розміщуються в однакових спеціалізованих вісниках та каталогах, що продаються в однакових установах, зокрема в аптеках, товари розповсюджуються в однакових медичних установах, а саме в госпіталях, лікарнях, центрах здоров'я тощо.

Позивач додає, що якщо на цей час медикамент проти підвищеного тиску, що маркується знаком ARTEX, представлений у вигляді пігулок, можливо у майбутньому для деяких категорій хворих він буде представлений у галеновій формі, наприклад, у формі крапель, тобто у тій ж формі, що і товари зі знаком ALREX за заявкою.

По-друге, позивач зазначає, що просте візуальне порівняння знаків ARTEX та ALREX дозволяє встановити ступінь їх схожості. Їх візуальна схожість — це результат збігу перших літер "A" та двох останніх літер "EX". Вони також мають спільний центральний приголосний "R". Всі ці фактори призведуть до візуального змішування назв, що є достатнім для існування ризику змішування. Позивач звернув увагу на те, що поспішне читання рецепту медичним працівником може призвести до фатальних наслідків на підставі саме високого ступеню схожості. Відмінності лише у центральних літерах слів не кидаються у вічі. Різниця полягає лише в одній центральній приголосній (літера "T" замість літери "L") та її розташуванні по відношенню до інших спільних приголосних знаків. Отже,



споживач буде звертати увагу на перші та останні літери, але не на центральні.

З точки зору фонетики, ризик змішування також є очевидним. Головним чином тому, що голосні "А" та "Е" займають однакове місце в обох словах. Більш того, обидва знаки складаються з двох складів і це співпадання є дуже важливим. Звучання голосних "А" та "Е" є таким, що ставиться на перше місце. Той факт, що голосна "А" є першою літерою обох знаків, посилює сонорність приголосних, що сліднують за нею. Позивач також пояснює, що у Франції, в Португалії та в країнах Бенілюкс, другий склад цих знаків вимовляється повністю та несе на собі тональний акцент. Він уточнює, що в цьому складі голосна "Е" знаходиться поруч з фінальною приголосною "Х" і вищезгаданий склад французькою буде вимовлятися із застосування літер "К" та "S", які вимовляються без перерви (одночасно). У комбінації з голосною "Е" літера "Х" буде формувати дуже важливе домінуюче звучання. Перший склад в обох знаках починається з голосної "А", яка також є дуже сильною сонорною та призводить до пом'якшення приголосного, слабкого самого по собі, що слідує за нею ("L" в одному випадку та "R" в іншому випадку). Позивач додав, що обидва знаки у центральній їх частині містять літеру "R", яка є фрикативною приголосною.

Позивач наполягає на той факт, що споживач рідко має можливість порівнювати знаки ALREX та ARTEX та керується першим враженням, що залишилося в його пам'яті.

Позивач також зазначив, що Національний інститут інтелектуальної власності Франції 28 квітня 2000 року виніс рішення, де констатував той факт, що знак ALREX є імітацією більш раннього знака і не може бути об'єктом охорони для зазначених ідентичних або схожих товарів.

Що стосується упаковки, представленої третьою особою, позивач зазначив, що необхідно приймати до уваги лише ту форму знака ARTEX, яка була зареєстрована та порівнювати з тією формою знака ALREX, яка була подана на реєстрацію до ОНМІ. Таким чином, необхідно розглядати два знаки, які є словесними, виконаними заголовними літерами, іменниками, без графічних елементів та кольорів, характерними літерами, що їх дозволяють розрізнити один від одного.

По-третє, позивач зазначив, що споживачами дійсно є спеціалісти в галузі медицини, професіонали своєї справи. Однак, кінцевим споживачем таких товарів, наприклад, є хвора людина, особа похилого віку або підліток, будь-якого виховання та достатку, будь-якої релігії чи культури. Медичний працівник або особа, що знаходиться у лікарні, можуть сплутати ці два медикаменти із-за схожості їх назв.

По-четверте, позивач пояснює, що знак не тільки виконує свою функцію походження товару з певного джерела, але також в інтересах споживачів гарантує ідентифікацію самих товарів. У випадку з медикаментами споживач бажав би отримати товар з певною торговельною маркою, тому що він сподівається на певне покращення здоров'я. Тому, споживачеві необхідно без пере-



МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

шкод ідентифікувати товар та не сплутати його з іншим, що може завдати шкоди його здоров'ю. Установам або офіційним організаціям, що мають право законно реєструвати фармацевтичні препарати, не завдає обережності, при прийнятті на себе відповідальності щодо реєстрації конфліктних знаків.

Позивач навів статистичні дані Всесвітньої організації здоров'я та Міністерства Здоров'я та споживання Іспанії, які говорять про те, що не рідко дві особи, одна з яких (гіпертонік) користується ARTEX, а інша (алергік) ALREX, походять з однієї родини та приймають ці два медикаменти одночасно.

Позивач додає, що як свідчать експерти, переплутування цих медикаментів може призвести до дуже тяжких наслідків, тим більш, що у майбутньому ARTEX буде представлений у формі крапель. Ризик для здоров'я у випадку переплутування знаків повинен прийматися до уваги.

Доводи ОНМІ

Що стосується однорідності товарів, ОНМІ, базуючись на положеннях Постанови від 29 вересня 1998 року погоджується, що взагалі існує однорідність фармацевтичних препаратів, що маркуються цими знаками. Однак, ОНМІ стверджує, що ступінь однорідності може варіюватися. Навіть якщо кінцевий результат всіх фармацевтичних препаратів є ідентичним, тобто виправлення проблем здоров'я, характер цих проблем може варіюватися з точки зору, чи призведе таке використання до негативних наслідків.

Очні інфекції та гіпертонія лікуються різними спеціалістами, спе-

ціалістами різного фаху, що також передбачає існування різних каналів збуту. Більш того, характер прийому двох препаратів є різним. Якщо ARTEX пропонується у формі пілюль або пігулок для внутрішнього застосування, ALREX випускається у формі більш чи менш рідких субстанцій, що наносяться безпосередньо на людське тіло. Ринок медикаментів, що використовуються для зняття запалення або дезінфекції очей відрізняється від ринку медикаментів для нормалізації тиску.

Нарешті, якщо і можливо, що в майбутньому ARTEX буде випускатися не тільки у формі пілюль або пігулок, але й у формі крапель, це не питання сьогодення. Тому, на цей час не можна проводити порівняння товарів, це буде можливо в майбутньому.

Що стосується схожості знаків, ОНМІ зазначає, що обидва знаки ARTEX та ALREX є звичайними назвами фармацевтичних препаратів, що складаються зі стандартних складів, без жодного вражаючого або яскравого елемента. Реєстр знаків Європейського союзу у 5 класі МКТП нараховує 296 зареєстрованих знаків, що мають у своєму складі суфікс "EX".

ОНМІ зазначає, що знаки є однорідними, але стверджує, що факт існування ризику їх сплутування залежить від інших факторів, які мають бути прийняті до уваги. Цими факторами, зокрема, є відомість знака на ринку, асоціація, яку повинен викликати знак зареєстрований зі знаком заявленим, ступінь однорідності між знаками, що розглядаються, та між товарами або послугами, що цими знаками марку-



ються (Постанова від 11 листопада 1997 року, SABEL, C-251/95). ОНМІ додав, що для професіоналів ARTEX буде асоціюватися із французьким словом "артерія".

Що стосується певного кола споживачів ОНМІ звертає увагу, що зазначені медикаменти для стимулювання тиску є ексклюзивними та реалізуються лише за рецептами лікарів, як було встановлено експертами. ОНМІ зазначає, що в Постанові від 5 березня 2003 року Alcon/ОНМІ — Dr/ Robert Winzer Pharma (BSS) (T-237/01) було зазначено, що особами, які мають відношення та доступ до офтальмологічних фармацевтичних препаратів і стерильних розчинів для офтальмологічної хірургії є особи, що спеціалізуються на медицині, зокрема офтальмологи та хірурги в галузі офтальмології. Ці спеціалісти, в силу їх знань, є більш уважними, інформованими, ніж пересічний споживач.

ОНМІ також зазначив, що, відповідно до статті 8, параграф 1, п. б) Інструкції № 40/94 не має ніякого посилання відносно моменту, коли може наступити сплутування, немає ніяких доказів того, що сплутування може наступити у певний момент покупки. Змішування може статися і в момент обігу маркованого товару. Тим більш, якщо виключити існування ризику сплутування на момент придбання, немає ніякого резону думати, що він може виникнути у той чи інший момент, наприклад, під час прийняття ліків, тим більш, що більшість осіб є доволі уважними.

ОНМІ також посилається на Постанову суду від 09 квітня 2003 ро-

ку, де зазначено, що експерти вважають, що однорідність між знаками, що розглядаються, є невеликою і між ними не існує ризику змішування. Цей висновок базується на тому факті, що спеціалісти-медики є високоосвіченими в своїй галузі та уважними при виборі цих товарів і послуг.

Нарешті ОНМІ зазначає, що можливий ризик для здоров'я не буде грати ніякої ролі при оцінці ризику змішування знаків. Стаття 8, параграф 1 п. б) Інструкції № 40/94 не містить жодної вказівки у цьому сенсі. Ця стаття лише забороняє реєстрацію знаків, що можуть призвести до змішування із раніше зареєстрованими або заявленими знаками.

Доводи третьої особи

Третя особа настоює на тому факті, що пігулки реалізуються у пластикових упаковках, тоді як офтальмологічні краплі, крім того, що вони реалізуються за рецептом, представлені в маленьких флаконах, оснащених маленькою піпеткою.

Товари, що розглядаються завжди представлені в одній й тій ж формі, тому вони не є однорідними або по меншій мірі мають дуже низький відсоток однорідності.

У доповнення третя особа навела приклади рішень, де суд констатував той факт, що жіночі сумки та жіноче взуття, хоча й відносяться до шкіряних виробів, не можуть бути визнані однорідними, тому що не замінюють одне одного та не складають між собою конкуренції. Іншим прикладом було представлено факт рішення, де суд зазначив, що ігристі вина, з одного боку, пиво, коктейлі



МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

та мінеральні води, з іншого боку, також не є однорідними, споживачі їх купують за певних умов та у різних випадках.

На відміну від ОНМІ третя особа не настоює, що конфліктуючі знаки є однорідними. Вона посилається на п. 25 Постанови Суду від 22 червня 1999 року, де зазначено, що необхідно враховувати, зокрема, дистинктивні та домінуючі елементи знаків. Закінчення "ЕХ" дуже часто зустрічається у будь-яких знаках, особливо у фармацевтичній галузі. Якщо суд і визнає "деяку схожість", що базується на кількості ідентичних літер, а саме заголовної "А" та закінчення "ЕХ", він підкреслює візуальну різницю, що базується на позиціюванні літери "Т" в середині знака ARTEX та зазначає, що ця різниця грає важливу роль при візуальному сприйнятті особливо коротких знаків.

Нарешті, третя особа зазначає, що права на знаки не є об'єктом захисту пацієнтів при некоректному використанні ліків. Це є компетенцією інших органів, ніж ОНМІ. Крім того, гіпотеза про інтоксикацію пацієнта, який одночасно страждає від високого тиску та очного запалення та якому необхідно приймати обидва медикаменти, є абсурдною. Клієнт, особливо гіпертонік, є дуже обережним, що стосується медикаментів.

Відповідно до статті 8, параграф 1, п. б) Інструкції № 40/94, заявленому знаку відмовляється в реєстрації, якщо він є ідентичним або схожим із більш раннім знаком для однорідних або ідентичних товарів і послуг, якщо існує ризик змішування знаків на території, де зареєстровано більш ранній знак. Ризик

змішування означає асоціацію з більш раннім знаком. Відповідно до статті 8, параграф 2, п. а), ii) Інструкції № 40/94 враховуються більш ранні знаки, зареєстровані у країні-учасниці і датою подання заявки є більш рання дата, ніж дата подання заявки до Європейського союзу.

Згідно юридичної практики ризик змішування є ризиком, коли споживач вірить, що товари або послуги належать одному підприємству або підприємствам, пов'язаним між собою економічно. Відповідно до цього необхідно враховувати всі фактори відповідно до кожного випадку. Ця оцінка передбачає деяку незалежність між факторами, зокрема схожість знаків і схожість зазначених товарів або послуг. Таким чином, слабка ступінь однорідності між товарами або послугами може компенсуватися високим ступенем однорідності між знаками та навпаки.

Більш ранній знак ARTEX зареєстровано у Франції, країнах Бенілюкс та в Португалії, які і складають певну територію відповідно до статті 8, параграф 1, п. б) Інструкції № 40/94. Що стосується певного кола споживачів, ОНМІ підкреслює, що медикаменти, про які йде мова, назначаються різними спеціалістами.

Третя особа наполягає, що знаки ALREX та ARTEX не є схожими. Вона зазначає, що закінчення "ЕХ" дуже часто зустрічається в знаках, особливо в галузі фармацевтики. Обидва знаки складаються з п'яти літер. Єдиною різницею є наявність літери "Т" між літерами "R" та "Е" та літери "L" між літерами "А" та "R". При цьому чотири з п'яти літер



є ідентичними та розташовані в одному й тому ж порядку: "AREX". Візуальна схожість знаків є дуже великою. З точки зору фонетики, знаки мають однакову структуру — два склади, перший склад містить дві літери, другий склад — три літери. Кожний знак починається з літери "А" та закінчується суфіксом "EX". Більш того, друга та третя літери кожного знака є приголосними, одна з яких є загальною (літера "R").

Нарешті, як зазначає ОНМІ спеціалісти проводитимуть аналогію між знаком ARTEX та французьким словом "артерія", цього факту не достатньо для візуального та фонетичного усунення схожості знаків. Слід також враховувати, що коло споживачів та зазначені території, а саме країни Бенілюкс, Португалія та Франція є не тільки франкофонами.

На підставі цього, необхідно зазначити, що існує велика ступінь змішування конфліктуючих знаків. Враховуючи, з одного боку, велику ступінь змішування знаків та, з другого боку, однорідність товарів, різниця між знаками є недостатньою для усунення ризику змішування.

Базуючись на вищезгаданому, суд прийшов до висновку, що існує ри-

зик змішування та споживачі вважатимуть, що зазначені товари походять з одного підприємства або підприємств, пов'язаних між собою економічно.

Нарешті, існування такого ризику змішування підтверджується також фактом, що споживачі не мають змоги порівнювати знаки одночасно, в пам'яті залишається лише нечітка картинка.

РЕЗОЛЮТИВНА ЧАСТИНА ПОСТАНОВИ:

- 1) Рішення третьої судової палати Відомства з гармонізації внутрішнього ринку (ОНМІ) від 5 лютого 2003 року (справа R 370/2002-3) скасувати.
- 2) Zobov'язati OНMІ сплатити власні судові витрати та судові витрати позивача.
- 3) Zobov'язati третю особу сплатити власні судові витрати. ♦

Список використаних джерел:

1. Режим доступу: <http://oami.europa.eu> Arret sur l'affaire № K 370.2002-3
2. Journal officiel online, janvier 2006.
3. Режим доступу: http://OHIMPublications/boa_compilation_2006.pdf



ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ПЕРЕХОДУ СВІТОВОЇ ЕКОНОМІКИ НА ІННОВАЦІЙНУ МОДЕЛЬ РОЗВИТКУ

Сергій Ревуцький,
*завідувач сектору інновацій НДІ інтелектуальної
власності АПРН України, кандидат економічних наук*

Найважливішою рисою світової економіки в умовах ринкової системи є її нерівномірний характер розвитку.

На це унікальне явище ринкової економіки звернув увагу український економіст М.Туган-Барановський ще у 1894 р. у своїй магістерській роботі, у якій він довів, що циклічність економічного розвитку визначається обмеженістю позичкового капіталу та особливостями його інвестування в капітальні товари. Результати цього дослідження визнані видатними економістами світу того часу. Після виходу у світ першої ж наукової праці ім'я М.Туган-Барановського було віднесено до фундаторів теорії бізнесових циклів та економічного зростання.

Такий напрям досліджень був продовжений учнем та послідовником М.Туган-Барановського М.Кондратьєвим, який у 20-х роках ХХ століття довів, що економічний розвиток як поступальний рух шляхом підвищення економічної системи здійснюється нерівномірно, хвилеподібно [1]. Що було вперше статистично обґрунтовано. Розробляючи теоретичні та практичні питання розвитку господарської кон'юнктури в Росії тих часів, М.Кондратьєв проводив економічні порівняння да-

них з динамікою світового господарства. Дослідження у цій галузі привели його до вироблення концепції довгих хвиль суспільного відтворення, яке в подальшому стало одним із основних напрямів світової економічної науки.

Нерівномірність розвитку ринкової економіки пов'язана в першу чергу з якісними змінами у капіталі та зміною поколінь техніки (технічні цикли). При цьому необхідно підкреслити, що процес заміщення старих виробництв здатний сформувати нову технологічну базу та нову якість економічного зростання, для чого потрібні одночасні якісні зміни в робочій силі (утворювальні цикли).

Отже специфікою ринкової економіки є циклічний характер її розвитку. Кризові ситуації, які виникають внаслідок нерівномірного розвитку народного господарства та окремих його частин, коливання обсягів виробництва та збуту, значні спади виробництва слід розглядати не як збіг несприятливих ситуацій, а як загальну закономірність, притаманну ринковій економіці.

Згадані цикли мають певну довготривалість. Узагальнивши наявність статистичних матеріалів, М.Кондратьєв прийшов до висновку, що поряд з короткими циклами сус-



пільного виробництва (3-4 роки), існують середні цикли (12-15 років), а також функціонують великі цикли з середньою довготривалістю 40-60 років.

Короткі цикли пов'язані з реакцією економіки на поновлення рівноваги на споживчому ринку, перегрупуванням виробничих сил у реальному секторі.

Середні промислові цикли відображають ресурсні можливості широкого використання нової техніки (реалізація фізичного капіталу). До середнього циклу примикають будівельні цикли тривалістю близько 20 років. Після того як вичерпується потенціал технологічної бази, настає неминучий процес її заміни. Як свідчить теорія, довга циклічна хвиля 40-60 років характеризує етап зміни поколінь базових технологій у виробництві та вбирає в себе зазначені технічні, промислові та будівельні цикли [2].

Знання закономірностей згаданих циклів необхідне для використання в країнах з ринковою економікою кожного періоду їхнього розвитку.

Слід підкреслити, що хоча біля витоків теорій економічного розвитку світової економіки стоїть ім'я видатного українського економіста М.Туган-Барановського та його учня М.Кондратьєва, все ж фундаментальні концепції економічних теорій, пов'язаних з розвитком інновацій в світовій економіці, були розроблені іноземними вченими.

Представником класичної теорії інновації є австрійський економіст Йозеф Алоїз Шумпетер [2]. Він пов'язував проблему довгострокового економічного зростання з технічним розвитком і у 1911 р. опублікував працю "Теория экономического развития" [2] в якій визначив

технічне нововведення як економічний спосіб, що застосовується підприємцем з метою збільшення свого прибутку. З цього дослідження починається класична теорія інновації, яка стала початком різних напрямів досліджень багатьох наукових послідовників цього ученого [3, 4].

У роботі [2] автор привернув увагу до активної ролі особистості підприємця при визначенні економічного значення технічного розвитку виробництва, вказавши тим самим на наявність великих білих плям в економічній науці.

Класична теорія базується на тому положенні, що основним носієм науково-технічного прогресу є підприємець. Ця теорія обумовлює функції підприємця, метою якого є одержання прибутку та збереження своїх прав у разі реалізації технічних новинок. Підприємець, реалізувавши новинку, в подальшому не зупиняється на здійснених відкриттях, а удосконалює та розповсюджує їх, що і характеризує його як носія технічного прогресу.

Отже, теорія економічного зростання одержала визнання та розповсюдження завдяки роботам Й. Шумпетера, який вперше вказав на технічну новачку як на економічний засіб досягнення високого прибутку. В працях інших економістів того часу технічний прогрес взагалі не враховувався.

Термін "інновація" Й. Шумпетер ввів у науковий обіг тільки в 1939 р. в роботі "Кон'юнктурні цикли", при цьому він перший серед економістів зробив спробу дослідити зв'язок інновації з можливостями здійснення нововведень.

У роботі [2] визначено основне положення концепції нерівномірної інноваційної активності. Зроблено



дуже важливий висновок, що інновації виявляють подвійний вплив на динаміку економічного зростання: з одного боку, відкривають нові можливості для розширення економіки, а з іншого — роблять неможливим продовження цього розширення в традиційних напрямках. Інновації розхитують економічну рівновагу, вносять розлад та невизначеність в економічну динаміку. Згідно з теорією, інновація супроводжується творчим руйнуванням економічної системи, обумовлюючи її перехід із одного стану в інший. Важливим положенням теорії при здійсненні нововведень є упровадження нових продуктів та нових методів виробництва.

Динамічна теорія розвитку Й. Шумпетера базується на постійних коливаннях кон'юнктури, які він пов'язував зі здійсненням нових комбінацій факторів виробництва. Звідси Й. Шумпетер визначав інновацію як виробничу функцію, що вносила якісні зміни до продукту з урахуванням всієї сукупності модифікації факторів, які впливають на нього. При цьому, якщо замість суми факторів ми замінимо форму функцій, то одержимо інновацію. Отже, Й. Шумпетер зробив спробу знайти в межах виробничих функцій місце для інновацій. Завдяки його роботам вплив технічних новацій на виробництво знайшов визнання. Визріло й поняття того, що нова технологія несе в собі основу знань та технічного прогресу і відповідає за рівень його розвитку.

За теорією Й. Шумпетера, в буквальному перекладі, інновація означає упровадження наукового відкриття, технологічного винаходу. В широкому понятті до інновацій відносяться процедури та засоби, за до-

помогою яких наукове відкриття реалізується в економічних нововведеннях.

Тобто виникає необхідність тих видів діяльності, які забезпечують упровадження ідей нововведення, а також формування системи управління цим процесом.

Й.Шумпетер привернув увагу до активної ролі особи підприємця і до економічного значення технічного розвитку, вказавши в такий спосіб на наявність великих "білих плям" в економічній науці.

Протягом півстоліття нововведення Й.Шумпетера не мало визначення в економічному середовищі. Це не враховувалося і в теорії економічного зростання.

Більшість учених-економістів практично майже до кінця Другої світової війни сприймали технічний прогрес, технічний розвиток як чуже явище в економічній науці, не враховували його впливу в еволюційних моделях економічного розвитку, в інноваційних процесах на довгострокове економічне зростання.

В цьому аспекті слід підкреслити, що особливість розвитку технічного прогресу в цілому в першій половині XX століття полягала в тому, що розвиток науки та техніки ще не був першочерговим фактором розвитку світової економіки. На першому плані тут виступали такі фактори конкурентної переваги, як володіння великою кількістю природних ресурсів, інвестицій та дешевою робочою силою.

В цей період виробництво розвивалося переважно екстенсивним шляхом, що ґрунтувалося на традиційних малоефективних виробничо-технологічних методах. Даному типу виробництва відповідала традиційна технологія економічної ефе-



ктивності капітальних вкладень, що забезпечувала вибір кращого технологічного рішення з альтернативних варіантів.

Але з 50-х років XX століття в світі розгорнулася науково-технічна революція, тобто перетворення в науці і техніці стали нести революційний характер.

Вже у 60-х роках XX століття світова економіка перейшла з екстенсивного шляху на інтенсивний шлях розвитку, що ґрунтується на концепції науково-технічного прогресу. Основними рисами його є посилення макроекономічних підходів, включення наукових досліджень в цикл "наука-техніка-виробництво". Економічне зростання за цих умов здійснюється завдяки розширенню обсягів впровадження досягнень науки і техніки, модернізації виробництва і застосування високопродуктивного обладнання. Значною мірою такий тип розвитку базується на інтенсивних методах, однак при цьому техніка домінує над технологією, наукові досягнення не завжди впроваджуються у виробництво. Це призводило до зростання витрат на науку у сукупному валовому продукті і національному доході країн. Вперше таке явище було помічене в Японії, трохи пізніше — в західних країнах. Результатом стало широке впровадження в практику теорії мінімізації витрат, а також економіко-математичних моделей типу "витрати-випуск", "витрати-ефективність" [5].

Важливість інтенсивних факторів полягає в тому, що коли зростання за рахунок залучення додаткових ресурсів стає не вигідним або коли певний ресурс вичерпується, то саме тоді виникає необхідність змін — інновацій. При цьому слід зазначити,

що в практиці не існує в чистому вигляді екстенсивного або інтенсивного типу, вони залежать від переважних факторів розвитку.

В цей період спостерігалися величезні темпи розвитку технічного прогресу, що значно знижувало традиційну роль первинних факторів, які впливали на розвиток світової економіки першої половини XX століття.

Для цього періоду характерним є те, що економіка США, Японії, країн Західної Європи починає розвиватися на основі впровадження технічних розробок і тут на озброєння були взяті основні теоретичні положення класика теорії інновацій Йозефа Алоїса Шумпетера. З цього часу, під впливом розвитку інноваційних теорій на Заході стала панівною точка зору, що науково-технічний прогрес є простим засобом інноваційної стратегії поведінки підприємця в умовах ринкової кон'юнктури.

В цей період теорію інтенсифікації замінила теорія інноваційних процесів як фундамент нової моделі інноваційного росту.

Інноваційний тип розвитку характеризується перенесенням акценту з науково-технічних рішень на використання принципово нових прогресивних технологій, переходом до випуску високотехнологічної продукції, прогресивними організаційними та управлінськими рішеннями в інноваційній діяльності, що стосується як мікро-, так і макроекономічних процесів розвитку ресурсозбереження, інтелектуалізації всієї виробничої діяльності, софтизації та сервізації економіки.

Об'єктивні зміни в суспільному економічному розвитку призвели до нової моделі розвитку економіки,



для якої характерні принципово нові риси і пріоритети [5].

Під впливом розвитку інноваційних теорій на Заході стала панівною точка зору, що науково-технічний прогрес є простим засобом інноваційної стратегії поведінки підприємця в умовах ринкової кон'юнктури. Цей факт був відзначений західними економістами ще у 80-х роках ХХ століття і за минулі роки такий погляд набув характеру концептуального положення.

Такий етап розвитку інноваційних відносин у світовій економіці продовжувався до 70-х — початку 80-х років ХХ століття.

В кінці цього періоду перед ведучими високорозвиненими країнами світу постала необхідність радикальної структурної перебудови індустріально-технологічного базису та зміни якості цього розвитку. В ті ж роки у високорозвинених країнах змінилося саме поняття науково-технічного прогресу (НТП) та науково-технічного розвитку. Теорію інтенсифікації змінили на теорію інноваційних процесів як фундаменту моделі економічного зростання.

Все це дає підстави вважати, що з 70-80-х років ХХ століття починається новий етап розвитку інноваційних відносин у світовій економіці. Характерною рисою цього періоду є єдиний взаємообумовлений поступальний розвиток науки, техніки, що і є основою соціального прогресу. Одним із головних пріоритетів високорозвинених держав стає інноваційна політика. Інновації поступово стали головним фактором економічного зростання та головною ланкою в реалізації науково-технічної революції. Саме інновації набувають ролі головної "дієвої особи" в теоретичних сценаріях і практичній

реалізації науково-технічної революції, відтіснивши інвестиції, що панували багато років як головний чинник економічного зростання.

З початку 1990 років починається якісно новий етап у розвитку інноваційних відносин, що пов'язано з формуванням інтелектуального капіталу, заснованого на знаннях. Саме інтелектуальний капітал кінця ХХ — початку ХХІ століття дедалі більше перетворюється на провідний чинник економічного зростання та міжнародного обміну, радикальних структурних зрушень, стає головним у визначенні ринкової вартості високотехнологічних компаній та формуванні сталого високого рівня конкурентоспроможності. Усе це надає підставу для проголошення факту становлення якісно нового типу економіки — економіки, що базується на знаннях, яку в США у 1990-х роках назвали "новою економікою". У цій економіці головна роль належить вартості, що створюється знанням [6].

Через знання проявляються інноваційні можливості, доступні для використання їх у бізнесі та практичній діяльності.

Таким чином, на початку ХХІ століття світова економіка формує нову парадигму науково-технічного розвитку, складовими якої виступають зростаючий взаємозв'язок між ринками капіталу і новими технологіями, швидкий розвиток "економіки знань", посилення соціальної орієнтації нових технологій, глобальний характер створення знань, технологій, продуктів, послуг.

На сучасному етапі техніка орієнтується на науку, а не навпаки. Виробництво, розвиток суспільства ставлять перед наукою завдання, що потребують вирішення. Наука при



цьому випереджає техніку, прогнозує і визначає її розвиток. Наука перетворюється в самостійну підсистему науково-технічного прогресу, результатом котрого стають нововведення.

Важливу роль у житті суспільства стали відігравати галузі, що ґрунтуються на так званих "високих технологіях", а також тих, що безпосередньо задовольняють потреби людей.

Такий загальний процес інноваційного шляху розвитку світової економіки. Але не всі країни до цього часу перейшли на такий розвиток своєї економіки і тому мають різні досягнення.

В розвитку світової економіки в кінці XX на початку XXI століття з'явилася "технологічна завіса" — високий бар'єр між розвиненими країнами, що володіють ключовими технологіями постіндустріальної епохи і способами їх розвитку й удосконалення, та країнами, що розвиваються, котрим залишається лише купувати високотехнологічну продукцію за монопольно високими цінами і котрі не мають шансів створити свій сектор високих технологій.

Причиною того, що економіка високорозвинених країн світу розвивається більш ефективно, ніж інших країни полягає в тому, що в перших створилися умови для більш динамічного науково-технологічного розвитку за рахунок більш ефективного здобування і практичного використання нового наукового знання. При цьому високорозвинені країни світу відмовилися від організації відтворювального процесу, коли інвестиції вкладаються тільки у видобування природних ресурсів та безпосередньо у виробництво. Цей

варіант відтворювального процесу допускає тільки екстенсивний розвиток — нарощування виробництва без його вдосконалення за рахунок все більш інтенсивної експлуатації природних ресурсів і робочої сили.

Слід підкреслити, що таким шляхом у різні часи пройшли багато країн світу. Недалеко від цього шляху знаходиться і сучасний стан розвитку економіки України. Але такий шлях розвитку економіки країни — тупиковий, тому що вичерпання природних ресурсів — це не тільки технологічна межа розвитку виробництва, але й веде до руйнації навколишнього середовища і зазіхання на життя майбутніх поколінь.

Тому відтворювання суспільного виробництва повинно орієнтуватися на науково-технологічний процес, де інвестиції вкладаються у дослідницький процес, дозволяючи безперервно поповнювати запас наукового знання. При цьому витрати на організацію науково-технологічних розробок дають можливість перетворювати це знання в конкурентоспроможний товар. Таким чином іде нарощування інноваційного потенціалу високорозвинених країн світу, який реалізується у виробничих інноваціях. Безумовно для цього необхідно чимало інвестицій, однак вони окупаються за рахунок нових споживчих якостей і зростання конкурентоспроможності товару.

Таким чином такий варіант розвитку відтворювального процесу продукується в інноваційно зорієнтованому виробництві.

Високорозвинені країни цим шляхом йдуть далі. Йдеться про комерціалізацію наукових знань, де основну частину ВВП країна отримує за рахунок реалізації інтелекту-



ального продукту. При цьому слід підкреслити, що відтворювальний цикл, зорієнтований на комерціалізацію інтелектуальної власності, потребує великих інвестицій, що направлені як на видобування наукового знання, так і на перетворення його в розробки, які реалізуються в конкурентоспроможний товар на ринку. Тобто, необхідні значні інвестиції в процес втілення цих наукових розробок у виробничих інноваціях. А оскільки ресурси навіть високорозвинених країн обмежені, то необхідно знати, скільки інвестицій доцільно витратити на кожній стадії цього варіанту відтворювального циклу, який зорієнтований на науково-технологічний розвиток з комерціалізацією інтелектуальної власності.

В цьому плані слід підкреслити, що у країнах "великої сімки", деяких інших країнах-лідерах інноваційна діяльність виникла природно, як результат найбільш оптимальних заходів із систематичної модернізації виробництва і виводу нової продукції на ринки. Уряди цих країн на вимоги бізнесу створювали атмосферу інноваційного підприємництва через прийняття відповідних нормативних правил. У результаті в країнах-лідерах щорічно здійснюють інновації до 60 % підприємств, а рівень витрат на науку і проектні роботи в цивільній сфері перевищує 3 % ВВП.

У країнах "другого ешелону" — Бразилії, Мексиці, Індії, Таїланді, Індонезії, Туреччині, Філіппінах, Південно-Африканській республіці — інноваційна діяльність виникла від усвідомлення урядами цих країн єдино можливого шляху розвитку і створення умов для залучення іноземного бізнесу в свої країни. Іно-

земний бізнес прийшов до них зі своїми інноваційними навичками і викликав бурхливий розвиток новачків із залученням місцевого потенціалу.

У Китайській республіці умови для розвитку інноваційної діяльності створювались переважно адміністративним шляхом, і вони чи не найкращі в світі. Такі умови жодна передова компанія не могла не використати, а тепер Китай додає свою науку на привнесені технології [7].

Таким чином, світова економіка початку XXI століття характеризується кардинальними змінами у визначенні напрямів економічного прогресу. Основні акценти переміщуються на завдання прискореного інноваційного розвитку, переходу до стратегії економіки, що базується на знаннях. Її основа — це інтелектуальні ресурси, інтелектуальний капітал, наука, процеси трансферу результатів творчої діяльності у виробництво матеріальних та духовних благ. У розвинених країнах частка секторів економіки з інтенсивним використанням інтелектуального капіталу сьогодні складає понад 50% і ця цифра постійно зростає.

У промислово розвинених державах 80-95% приросту валового внутрішнього продукту припадає на частку патентів, "ноу-хау", використаних в найсучасніших технологіях. Нині у світі діють понад 4 млн. патентів на винаходи. Прибутки від продажу ліцензій на запатентовані об'єкти права промислової власності складають фантастичну суму — понад 100 млрд. дол. США [8].

Як бачимо, більшість високорозвинених країн світу в тій чи іншій мірі в своєму розвитку використовують інновації. Питання полягає в тому, як самі інновації створюються



і використовуються для розвитку, наскільки динамічний інноваційний процес та з якими наслідками він реалізується.

Чим глибше новації (нововведення) проникають у використання матеріальні ресурси, чим ефективніше інвестиції обслуговують нововведення у виробництві, тим краще накопичені багатства відображають результати цих процесів.

Таким чином, перехід на інноваційну модель розвитку — це об'єк-

тивна умова зростання світової економіки. Стає зрозумілим, що на початку ХХІ століття рівень розвитку інноваційної сфери — науки, нових технологій, наукомістких галузей створює базу стійкого розвитку високорозвинених країн світу. ♦

Список використаних джерел:

1. Кондратьев М.Д., Опарин Д.Н. Большие циклы конъюнктуры. — М., 1928.
2. Шумпетер Й. Теория экономического развития. — М.: Прогресс, 1982.
3. Основы инновационного менеджмента (теория и практика) / Под ред. Н.Д. Завлина А. К. Казанцева, проф. д.э.н. Л. Э. Миндели: Учебное пособие. — М.: Экономика, 2000.
4. Черваньов М.Д., Райкова Л.І. Менеджмент інноваційно-інвестиційного розвитку України. — К.: Знання, КОО, 1999.
5. Ланко О. Інноваційна діяльність в системі державного регулювання. — К., 1999.
6. Сакайя Т. Стоимость, создаваемая знаниями, история будущего // Новая индустриальная волна на Западе: Антология/ Под ред. В. Л. Иноземцева. М.: Academia, 1999. — С. 337—371.
7. Геєць В.М. Інноваційний шлях розвитку та економічне зростання. Утвердження інноваційної моделі розвитку економіки України // Матеріали науково-практичної конференції. — К.: НТУУ "КПІ", 2003.
8. Паладій М. Інноваційний шлях розвитку українського суспільства потребує нової економічної стратегії // Інтелектуальна власність. — 2004. — № 9.



ДО ПИТАННЯ ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ЕКОНОМІЧНОГО І ПРАВОВОГО ЗМІСТУ ПОНЯТТЯ “ІННОВАЦІЇ”

Денис Адамюк,
*аспірант кафедри господарського права Національної
юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*

Наприкінці ХХ століття в якості керівного принципу прогресу суспільства утвердилася парадигма його сталого розвитку на основі інноваційної моделі перетворення економіки з метою підвищення добробуту людей, збереження та відновлення довкілля для теперішнього та майбутніх поколінь [1].

Для України як постсоціалістичної держави вичерпання чинників екстенсивного економічного розвитку обумовлює постійне посилення уваги до пошуку нових факторів прискорення економічної динаміки, адекватних сучасному стану розвитку світової економіки. Тому запровадження в Україні інвестиційно-інноваційної моделі економічного зростання перетворюється на об'єктивну необхідність, в протилежному випадку нехтування цим загрожує занепадом національної економіки, втраті економічного, а, можливо, й національного суверенітету.

На сьогодні в Україні з питань, що пов'язані зі здійсненням інноваційної діяльності було прийнято близько 80 законів та понад 600 підзаконних актів [2]. Зазначені нормативно-правові акти регламентують визначення та реалізацію державних пріоритетів, визначають засади наукової, науково-технічної та

інноваційної політики, порядок фінансування і державної підтримки науково-технічної діяльності, питання охорони прав інтелектуальної власності, створення та фінансування інноваційних структур.

Насамперед, слід зазначити, що між економічними відносинами, які складаються у процесі здійснення інноваційної діяльності та механізмами їхнього господарсько-правового регулювання існують складні системні взаємозв'язки. Це об'єктивно вимагає з'ясування економічної сутності інновацій в країні, аналізу визначень “інновації” у законодавстві України з метою встановлення відповідності правової форми та законодавчих підходів до формулювання економічних властивостей категорії, що розглядається.

У запропонованому дослідженні буде зроблено спробу встановити основні підходи щодо визначення сутності інновацій в економічній та правовій науках, відповідності обраного законодавцем підходу щодо формулювання визначення поняття “інновації” в Законі України “Про інноваційну діяльність” економічному змісту та економічній сутності інновацій, стадії соціально-економічного розвитку країни з метою надання спеціально-правового ре-



жиму інноваційній діяльності за українським законодавством та проаналізувати його співвідношення з підходом до державного регулювання науково-технічної сфери у радянський період розвитку держави, що становить предмет цієї статті.

Таке дослідження дозволить відповісти на питання чи сприяє чинне законодавство України з питань інноваційної діяльності в своїх вихідних поняттях інноваційній активності в країні та розвитку національної інноваційної системи держави. Залишення поза увагою як законодавця, так і науковців цієї проблеми є однією з причин ускладнення формування раціонального механізму стимулювання інноваційної діяльності, низького рівня реалізації наукового потенціалу України та відставання розвитку її реального сектору економіки порівняно з іншими країнами.

Тому метою цієї публікації є встановлення економічного і правового змісту поняття "інновації" та їх співвідношення, що необхідно для розроблення ефективних засобів та механізму правового регулювання інноваційної діяльності, які будуть відповідати підходам до правового регулювання інноваційної сфери в ЄС.

Серед учених, що в певній мірі займались проблемою визначення сутності інновацій, можна назвати таких правознавців — Ю.Є. Атаманову, Д.Є. Висоцького, Н.М. Мироненко, О.Д. Святоцького, І.В. Спасибо-Фатєєву, О.П. Орлюк, економістів — І.О. Галицю, Б.Т. Кліяненко, О.П. Осіку, С.Ф. Ревуцького.

До наукового обігу поняття "інновація" вперше входить у XIX сторіччі, завдяки антропологам та соціологам, які трактували її як вве-

дення деяких елементів однієї культури до іншої. Це значення збереглося до нашого часу в етнографії. У подальшому сфера застосування даного терміна розширюється та вчені під інновацією почали розуміти "новий спосіб що-небудь зробити". Саме досвід XIX ст., з його кількісним та якісним стрибком науково-технічного прогресу, дозволяє виділити та осмислити інновацію як соціальну та економічну категорію. На початку XX ст. сформувалась особлива галузь знань — інноватика — наука про нововведення, у рамках якої почали вивчатися закономірності технічних нововведень. Її підґрунтя склали роботи Й. Шумптера та М.Д. Кондратьєва, які пов'язали інноваційні процеси в економіці з поняттями ініціативності, винахідництва та дух підприємництва.

Дослідження поняття "інновація" набуло подальшого розвитку та аналіз у 30-ті роки XX ст. Найінтенсивніше проблема інновацій та їх оцінки почала розвиватися у 60-ті роки XX ст. у зв'язку з різким зростанням масштабу та складності виконуваних НДР та ДКР, особливо в авіакосмічній, атомній та радіоелектронній промисловості, з розвитком біотехнологій. При централізованому управлінні економікою для позначення відповідних процесів часто застосовувались поняття "впровадження досягнень науки та техніки", "управління науково-технічним прогресом" тощо.

Цікавим є той факт, що за часів СРСР поняття "інновація", "інноваційний продукт" ні у правовій науковій літературі, ні в законодавстві, що регулює науково-технічну сферу, взагалі не вживалось. На той час технічний прогрес та технічно-логічне оновлення підприємств за-



звичай пов'язували зі створенням та найбільш широким використанням у виробництві новітніх високоефективних науково-технічних досягнень, для цих цілей був введений термін "нова техніка". Аналіз правової думки та вітчизняного законодавства другої половини ХХ ст., що регулює науково-технічну сферу, надає достатні підстави прослідкувати схожість поняття "інноваційний продукт", визначення якого міститься у Законі України "Про інноваційну діяльність" (далі — Закон), та "нова техніка". Термін "нова техніка" набув значення правової категорії з тих пір, коли була встановлена особлива система планування, фінансування і економічного стимулювання робіт зі створення та впровадження нової техніки. Ця система отримала широкі масштаби після прийняття постанови ВСНГ СРСР Ради Міністрів СРСР від 25.08.1964 р. №81 "Про поліпшення системи економічного стимулювання підприємств та про підвищення матеріальної заінтересованості робітників зі створення та впровадження нової техніки". Під новою технікою в п.13 вказаної постанови ВСНГ розумілися нові рішення в сфері технології та організації виробництва [3].

Легального законодавчого визначення нової техніки на той час не існувало, що давало підґрунтя для доктринальних визначень поняття "нової техніки", які давалися В.А. Дозорцевим [8], О.А. Підпригорою [6], Є.П. Торкановським [7], В.П. Рассохіним [4].

Щодо змісту поняття "нова техніка" склалися дві основні точки зору залежно від того, чи включаються до цього поняття винаходи. Однієї з них додержувалися В.А. Дозорцев та Є.П. Торкановський. Вони вважали,

що до нової техніки належать об'єкти, які, хоча і не містять у собі винаходів, але за своїми техніко-економічними параметрами досягають або навіть перевершують відомі світові зразки аналогічного призначення. Іншу точку зору висловлював В.П. Рассохін, згідно з якою основним нормативним критерієм для віднесення об'єкта до нової техніки є використання у ньому найбільш ефективних вітчизняних або зарубіжних винаходів [4, с.5-9]. Аналогічної позиції додержувався Ю.Є. Максарев, який, однак, вважав, що для визнання об'єкта новою технікою достатньо використання в ньому будь-якого вітчизняного або зарубіжного винаходу [5, с.3-9], а не тільки "високоефективного", як стверджував В.П. Рассохін.

Більшість вітчизняних авторів сходилися у тому, що нова техніка — це машини, механізми, апарати, конструкції, технологічні процеси та способи виробництва, матеріали, сплави, речовини та ін. — іншими словами, засоби цілеспрямованої людської діяльності [6, с.41]. Однією з основних ознак нової техніки вважали новизну на рівні світових стандартів та техніко-економічні показники. За словами В.А. Дозорцева, "новою технікою визнається особливо важливий для народного господарства або галузей реальний об'єкт техніки, що наділений більш високими техніко-економічними показниками порівняно з відомими (існуючими або розробленими) в світі об'єктами аналогічного призначення або піднімаючий вітчизняні вироби до рівня останніх" [8, с.9]. Тієї ж думки дотримувалися І.А. Зенін [9, с.58], О.А. Підпригора [6, с.52].

На прикладі наведених визначень нової техніки можна виділити такі



її головні ознаки: рівень світової або вітчизняної новизни, ефективність, прогресивність, що виражається у високих техніко-економічних показниках, підвищення вітчизняного науково-технічного рівня, формальна визначеність об'єктів, наукоємність, що може бути реалізацією, на думку деяких вчених, винаходу. Вказані ознаки певною мірою схожі з тими, що наводяться щодо інноваційного продукту у ст. 14 Закону, а саме — він є реалізацією (впровадженням) об'єкта інтелектуальної власності, розробка продукту підвищує вітчизняний науково-технічний і технологічний рівень, в Україні цей продукт вироблено (буде вироблено) вперше, або якщо не вперше, то порівняно з іншим аналогічним продуктом, представленим на ринку, він є конкурентоздатним і має суттєво вищі техніко-економічні показники [10]. Таким чином, неважко помітити змістову схожість понять "інноваційний продукт" та "нова техніка". Також завдяки розробленню та впровадженню останньої пов'язували за часів СРСР зі збільшенням технічного рівня виробництва, покращенням якості продукції, що випускається. Аналіз законодавства України, що регулює науково-технічну сферу свідчить про відсутність правонаступності при розробленні основної термінології — терміни "інновація", "інноваційний продукт" не використовувалися у радянському законодавстві. Цілком логічно виникають запитання чому законодавець обрав шлях запозичення закордонної термінології замість розвинення, адаптації вже відомих вітчизняному праву правових інститутів та термінів, чому взагалі зникає з чинного законодавства термін "нова техніка", яка практично

відповідає за ознаками поняттю "інноваційний продукт".

Таким чином, поняття "інновації" з'явилося у чинному законодавстві лише у 90-ті роки ХХ ст. і не пов'язано з близьким до нього поняттям "нова техніка", яке використовувалося у СРСР. Відсутність між ними правового зв'язку та незнайомість першої категорії вітчизняній правовій науці і законодавству до цього періоду актуалізує питання щодо встановлення економічного і правового змісту інновацій.

Саме поняття "інновація" є багатозначним і може розглядатись на підставі різних підходів. Передусім необхідно відзначити, що проблема використання та впровадження інновацій більшою мірою має економічний зміст, тому економічною наукою вона здебільшого і аналізується, присвячуючи увагу, в першу чергу, технологічним інноваціям та їх впливу на розвиток економічних систем. У цій сфері наукових знань термін "інновація" є базовим: тут сформована теорія інновацій, що обґрунтовує саму технологію здійснення інноваційних перетворень. Основу таких перетворень становлять теорії закономірностей наукового та технологічного розвитку як людської цивілізації у цілому, так і окремих господарюючих суб'єктів. Між тим багаточисленні теоретичні спроби визначення поняття "інновація" були зроблені на підставі праць австрійського вченого Й. Шумптера, який перший побачив в інноваціях головний фактор економічного прогресу та запропонував вживати ще у 30-х рр. ХХ ст. в науковому обігу термін "інновація", а також Ф.Махлупа, який вперше вжив термін "економіка знань", не призвели до єдиного розуміння сутності інновацій.

Залежно від об'єкта та предмету дослідження сучасні економісти (Х.Барнет, Е. Менсфілд, Н. Мончев, І. Перлакі, Е. Роджерс, Б. Твісс, В.Д. Хартман, Р. Фостер) трактують інновації з самих різних ракурсів: як процес, як система, як зміна, як результат. З цієї причини одні вчені підкреслюють творчу складову інновацій, другі — виробничу, треті — споживчу. Ситуацію з визначенням інновацій як фактичної реальності ускладнює той факт, що ця категорія виявляє значний інтерес як предмет наукових досліджень — її пізнання здійснюється з різних сторін — економічної, правової, філософської, соціологічної, лінгвістичної. Перш за все, нас цікавлять перші дві сторони цієї категорії.

Як вже було зазначено, в економічній теорії існує чимало підходів до визначення змісту інновацій, які відрізняються залежно від об'єкта та предмету дослідження. Однак їх можна звести до двох основних концепцій інновацій: інновації як процесу та інновації як результату. Б. Твісс визначає інновацію як процес, в якому винахід або ідея набувають економічного змісту. Процес цей полягає у здобуванні нового, сягає від зародження ідеї до її комерційної реалізації і охоплює комплекс відносин: виробництво, обмін, споживання [11, с.37-38]. Угорський економіст Б. Санто під інновацією розуміє суспільно-економічний процес, який через практичне використання ідей та винаходів призводить до створення кращих за своїми характеристиками виробів і технологій, а у випадку, якщо інновація орієнтована на економічну вигоду, прибуток, її поява на ринку може принести додатковий дохід [12, с. 83].

Представниками ж другої концепції інновації розглядаються як

результати діяльності суб'єктів господарювання з використання та реалізації нових ідей та розробок у їх господарській діяльності. Так, Р. Фатхутдінов формулює визначення інновації як кінцевого результату упровадження новинок з метою зміни об'єкта управління й отримання економічного, соціального, екологічного, науково-технічного або іншого виду ефекту [13, с. 279]. На думку А. Г. Кір'якова та В. О. Максимова [14, с. 15], інновація — це кінцевий результат інноваційної діяльності, втілений у вигляді нового чи вдосконаленого продукту, який впроваджений на ринку, нового чи вдосконаленого технологічного процесу, що використовується в практичній діяльності, або в новому підході до соціальних послуг. Українські ж вчені під інновацією розуміють кінцевий результат діяльності зі створення і використання нововведень, втілених у вигляді удосконалених чи нових товарів (виробів чи послуг), технологій їх виробництва, методів управління на всіх стадіях виробництва і збуту товарів, що сприяють розвитку і підвищенню ефективності функціонування підприємств, які їх використовують [15, с. 18].

В свою чергу, Б.Т. Кліяненко та О.П. Осика виділяють такі підходи до визначення поняття "інновація": об'єктний, процесний, фінансовий [16, с.62].

Слід зауважити, що в результаті ототожнення інновації з процесом виникає ймовірність заміщення інновацією іншого суміжного з нею економічного поняття — інноваційного процесу, яке багатьма економістами висвітлюється однозначно — як послідовний процес реалізації інновації від виникнення ідеї, її розробки та впровадження.



Суспільний розвиток з його тенденціями та гострими проблемами зумовлює напрямки законодавчої роботи, а напрацювання економічної науки становлять вихідний матеріал для правових досліджень. Тому слідом за економічною наукою інноваційна тематика увійшла до нормативно-правових текстів програмного характеру та у надра юридичної науки.

Підхід, використаний законодавцем до визначення поняття "інновація", вже був предметом чималих цільових наукових досліджень в Україні, проте порівняльно-правового аналізу з законодавством ЄС ще до сьогодні ніхто не проводив. З прийняттям у 2002 р. Закону України "Про інноваційну діяльність" поняття "інновація" увійшло у легальний нормативно-правовий обіг. Поява у правовому полі визначення поняття "інновація" в межах діючого законодавства України дозволило вперше за довгі роки почати предметну дискусію про вибір найбільш оптимальних інструментів правового регулювання інноваційної діяльності. Відповідно до ст. 1 Закону України "Про інноваційну діяльність" [10], під інноваціями розуміються "новстворені (застосовані) і (або) вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери".

Таким чином, як ми бачимо на прикладі визначення поняття "інновації", наведеного в Законі, законодавець схилиється до тієї концепції сутності інновацій, яка розглядає її як певний результат інноваційної

діяльності, який може бути реалізований у формі технології, продукції, послугах або організаційно-технічному рішенні.

Проте, не досить важко помітити, що вказане визначення у Законі має дещо описовий характер, наявний мінімальний набір характеризуючих ознак, які окреслюються без будь-якої системи, а аналіз подальших статей Закону зовсім робить розмитим враження від сутності інновацій як результату. Не можна визнати вдалим формулювання, за яким інновація представлена результатом інноваційної діяльності, що визначена в Законі як діяльність, яка спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг.

Таким чином, законодавець отожднює інновації не з результатами наукових досліджень і розробок, які використовуються, комерціалізуються в ринковому середовищі, а з продукцією і послугами, що, застосовуючи оціночну категорію Закону, "істотно поліпшують структуру та якість виробництва і соціальної сфери". Крім того, Закон оперує категоріями "конкурентоздатність технології", "організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру", однак ні у самому Законі, ні в іншому чинному законодавстві України вони не розшифровуються.

Слід звернути також увагу на недосконалість переліку об'єктів інновацій, що містяться у законодавстві. У ньому мова йде як, використовуючи класифікацію Б.Т. Кліяненко та О.П. Осики, про "тверді" інновації (технології, продукція), так і про "м'які" інновації (послуги, організа-

ційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру) [17]. Доречно в цьому плані зазначити, що ст.14 Закону України "Про інноваційну діяльність" прямо вказує на "твердий" характер інноваційного продукту — "інноваційний продукт є результатом виконання інноваційного проекту і науково-дослідною і (або) дослідно-конструкторською розробкою нової технології (в тому числі — інформаційної) чи продукції з виготовленням експериментального зразка чи дослідної партії" [10]. В свою чергу "м'які" інновації навіть не отримали правового закріплення критеріїв визнання їх інноваційними, як це зроблено щодо "твердих" інновацій.

До числа суттєвих недоліків визначення поняття "інновація", що міститься у Законі, слід віднести відсутність однієї з її головних ознак — наукоємність, яка відображає зв'язок нововведення з наукою. Цей момент може спричинити включення досить широкого обсягу об'єктів інновацій, що не отримали подальшої деталізації на законодавчому рівні. До них, як зазначалося вище, відносяться організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного та комерційного характеру. Слід погодитися з точкою зору Атаманової Ю.Є. щодо неприйнятності визначення інновації, яке надається Законом, оскільки воно не містить зазначення на необхідність реалізації в ній певного об'єкта інтелектуальної власності, але на що наголошено щодо інноваційного продукту у ст.14 цього Закону, оскільки відсутність вимоги наявності у складі інновацій об'єктів інтелектуальної праці не відповідає й загальнодержавним стратегічним інтересам

створення інноваційної моделі національної економіки [18, с.66].

Вітчизняне законодавство не містить класифікації інновацій, що дозволяє говорити про врахування у законодавстві всіх особливостей економічної природи цього об'єкта. Економічна теорія розрізняє різні типи інновацій, а саме: товарна (введення нового продукту), технологічна (запровадження нового методу виробництва), ринкова (створення нового ринку товарів або послуг), маркетингова (освоєння нових джерел постачання сировини чи напівфабрикатів) тощо [19]. За рівнем новизни їх можна класифікувати як нові для міжнародного або національного ринків, для певної виробничої галузі або конкретного підприємства. Найчастіше використовуються такі терміни як базові (радикальні), комбіновані та удосконалюючі інновації. Отже, коли у нормах чинного законодавства йдеться про державну підтримку інноваційної діяльності, не можна бути впевненим діяльність з впровадження яких інновацій може її отримати. Тому з урахуванням викладеного вважаємо, що Закон має бути доповнений класифікацією інновацій з визначенням кваліфікаційних критеріїв інновацій, їх розмежування, і в подальшому залежно від видів інновацій встановлювати для них необхідний правовий режим, деталізувати умови впровадження інновацій у різні сфери народного господарства.

На підставі викладеного пропонуємо таке визначення поняття "інновація" як *нова чи вдосконалена технологія або продукція, вдосконалений технологічний процес, які ґрунтуються на об'єкті інтелектуальної власності, та на які вироб-*



ник має державні охоронні документи, що вводяться в ринковий обіг з метою досягнення економічного, соціального, технічного або іншого характеру ефекту, та відповідають вимогам новизни та науковості.

Таким чином, вважаємо, що визначення поняття "інновації" у чинному законодавстві має чимало недоліків, і проблема, на нашу думку, полягає не лише у певних конкретних недоробках, а й у дещо широкому підході до формулювання поняття інновації. Можливо, запроваджуючи легальне визначення поняття "інновація" законодавець намагався перенести модель закріплення правового регулювання інноваційної діяльності, що існує в законодавстві ЄС, де також до змісту інновацій входять і послуги, і організаційно-технічні рішення різного характеру. Але на відміну від ЄС, Україна ще не перейшла до того стану соціально-економічного розвитку, щоб надавати досить широкому переліку об'єктів правового режиму інноваційної діяльності. Крім того, в законодавстві ЄС той зміст поняття "інновація", що існує сьогодні, формувався та наповнювався різними за властивостями об'єктами досить тривалий час по мірі зростання економічного становища ЄС, ускладнення соціально-економічних відносин, розширення ринку і наповнення його

різноманітними товарами, послугами та відбиває повністю на теперішній час особистісні інтереси громадян ЄС, можливості економіки у забезпеченні інноваційних процесів. Тому з таких міркувань вважаємо за доцільне переглянути визначення поняття "інновація", наведеного у Законі, оскільки поширення статусу інновацій на об'єкти, які фактично не входять до поля правового регулювання інноваційної сфери, робить його скоріше формальним.

Тому в Україні переорієнтування економіки на інноваційну модель штучними, безсистемними методами, включаючи запозичення закордонної термінології, без урахування особистостей розбудови національної інноваційної системи не призводить до помітних успіхів, а також свідчить про намагання охопити максимально широкий перелік напрямків, най-більш актуальних на сучасному етапі світового техніко-економічного розвитку, не зосереджуючи уваги на співвідношенні поставлених цілей із ресурсними можливостями країни [18, с.17]. ♦

Список використаних джерел:

1. Белорус О.Г., О.Г., Лукьяненко Д.Г. и др. Глобальные трансформации и стратегия развития: Монография. — К.: Ориане, 2000. — 424 с.
2. Парламентські слухання 20.06.2007 р.: "Національна інноваційна система України: проблеми формування та реалізації". [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://portal.rada.gov.ua/rada/control/uk/publish/article/news_left?art_id=95995&cat_id=46666



3. Постанова Ради Міністрів СРСР "Про поліпшення системи економічного стимулювання підприємств та про підвищення матеріальної заінтересованості робітників зі створення та впровадження нової техніки" від 25.08.1964 р. №81 СП СРСР 1964 р. №15, с. 105
4. Рассохин В.П. О Проблема повышения уровня новой техники // Вопросы изобретательства. — 1968. — № 12. — С. 5—9.
5. Максарев Ю.Е. Октябрь и научно-технический прогресс // Вопросы изобретательства. — 1977. — № 2. — С. 3—9.
6. Підпригора О.О. Проблемы правового регулирования научно-технического прогресса в СССР. — Киев: В. Школа. — 1985. — 172 с.
7. Торкановский Е.П. Создание и внедрение новой техники на предприятии (правовые вопросы). — М. — "Юридическая литература". — 1972.
8. Дозорцев В.О. Правовые проблемы экономического стимулирования изобретательства и законодательство о научно-техническом прогрессе, автореферат докт. Диссертации, М., 1969.
9. Зенин И.А. Наука и техника в гражданском праве. — Монография. — М. — 1977. — 208 с.
10. Закон України "Про інноваційну діяльність" від 04.07.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — №36. — ст. 266.
11. Твисс Б. Управление научно-техническими нововведениями. — М.: Экономика, 1989. — 271 с.
12. Санто Б. Инновация как средство экономического развития. — М.: Прогресс, 1990. — 291 с.
13. Фатхутдинов Р. Конкурентоспособность: экономика, стратегия, управление. — М.: Инфра-М, 2000. — 279 с.
14. Кирьяков А. Г., Максимов В. А. Основы инновационного предпринимательства: Учеб. пособие для вузов / Под общей ред. д-ра экон. наук, проф. Л. Г. Матвеевой. — Ростов н/Д: Феникс, 2002. — 160 с.
15. Ілляшенко С. М. Управління інноваційним розвитком: Навчальний посібник. — Суми: ВТД "Університетська книга"; К.: Видавничий дім "Княгиня Ольга", 2005. — 324 с.
16. Кліяненко Б.Т., Осика О.П. Визначення поняття та економічної сутності інновацій в умовах сталого розвитку: методологічний аспект. // Экономика и право. — 2004. — №1. — С. 62
17. Кліяненко Б.Т., Осыка А.П. и др. Инновационная деятельность в условиях изменения форм собственности. — Луганск, ВУГУ. — 1997. — 48 с.
18. Атаманова Ю.Є. Інноваційне право України: проблеми теорії та систематизації: Монографія. — Харків: 2005. — 128 с.
19. Гринев В.Ф. Инновационный менеджмент: Учеб. пособие. — К.: МАУП, 2000. — 148 с.



Штефан О. О.

Реклама як самостійний об'єкт авторського права

С. 3 — 10

На основі аналізу чинного національного законодавства та міжнародно-правових актів у науковій статті досліджується питання охорони авторським правом реклами як самостійного об'єкта авторського права.

Штефан Е. А.

Реклама как самостоятельный объект авторского права

С. 3 — 10

Научная статья посвящена проблеме охраноспособности рекламы как самостоятельного объекта авторского права. В статье проводится анализ национального законодательства и международно-правовых актов с целью раскрытия сущности и оснований получения правовой охраны авторским правом рекламы.

Литвин О. В.

Об'єкти права інтелектуальної власності в архітектурі і особливості їх охорони

С. 11 — 15

У статті автором розглядаються питання особливості дії авторського права в архітектурі, містобудуванні, садово-паркового мистецтва та механізми захисту прав авторів у цій сфері.

Литвин А. В.

Объекты права интеллектуальной собственности в архитектуре и особенности их охраны

С. 11 — 15

В статье автор рассматривает вопрос особенности действия авторского права в архитектуре, градостроении, садово-паркового искусства и механизмы защиты прав в этой сфере.

Крижна В.М.

Комерційне найменування — ім'я суб'єкта підприємництва чи його комерційний псевдонім?

С. 16 — 20

Автором досліджуються співвідношення термінів "найменування юридичної особи" та "ім'я фізичної особи-підприємця", з одного боку, та "комерційне найменування" з іншого.

Крижная В.Н.

Коммерческое наименование — имя субъекта предпринимательства или его коммерческий псевдоним?

С. 16 — 20

Автором исследуются соотношения терминов "наименования юридического лица" и "имя частного лица-предпринимателя" с одной стороны, и коммерческого наименования с другой.

Харченко В. Б.

Захист права інтелектуальної власності в Україні: впорядкування кримінальної відповідальності

С. 21 — 31

Автор досліджує злочини у сфері інтелектуальної власності, які, на думку автора, утворюють свою самостійну групу злочинних посягань, об'єднаних єдиним родовим об'єктом, та мають право на своє відособлене, самостійне місце в системі Особливої частини закону про кримінальну відповідальність.

Харченко В. Б.

Защита права интеллектуальной собственности в Украине: упорядочивание криминальной ответственности

С. 21 — 31

Автор исследует преступления в сфере интеллектуальной собственности, что по мнению автора, составляют свою самостоятельную группу преступных посягательств, объединенных единым родовым объектом, и имеют право на свое самостоятельное место в системе Специальной части закона о криминальной ответственности.



Штефан А. С.

Позов — універсальний засіб захисту честі, гідності й репутації. Поняття позову

С. 32 — 38

У статті автор досліджує і аналізує різні підходи до розуміння правової природи позову та визначення позову як універсального засобу захисту прав та інтересів: честі, гідності й репутації.

Шабалин А. В.

Судовий наказ: поняття та сутність

С. 39 — 44

Автор статті досліджує сутність судового наказу та проводить аналіз чинного цивільно-процесуального законодавства.

Погрібний С. О.

Види юридичних фактів, що мають місце у механізмі правового регулювання договірних цивільних відносин

С. 45 — 52

Стаття автора присвячена науковому дослідженню проблеми окремих видів юридичних фактів в юридичній науці, що викликано розвитком законодавства.

Лотюк О. С.

Конституційний контроль в зарубіжних країнах

С. 53 — 58

Автор статті проводить наукове дослідження інституту конституційного контролю в зарубіжних країнах, акцентуючи увагу на особливій ролі судових установ в сфері охорони Конституції.

Комзюк Л. Т.

Деякі проблеми гармонізації авторського права ЄС

С. 59 — 64

Автор у своїй статті розглядає найактуальніші сучасні концептуальні проблемами гармонізації авторського права ЄС.

Штефан А. С.

Позов — универсальный способ защиты чести, достоинства и репутации. Понятия иска

С. 32 — 38

В статье автор исследует и анализирует разные подходы к пониманию правовой природы иска и определения иска как универсального способа защиты прав и интересов: чести, достоинства и репутации.

Шабалин А. В.

Судебный приказ: понятие и суть.

С. 39 — 44

Автор в своей статье исследует суть судебного приказа и проводит анализ действующего гражданско-процессуального законодательства.

Погрибный С. А.

Виды юридических фактов, которые имеют место в механизме правовой регуляции договорных гражданских отношений

С. 45 — 52

Статья автора посвящена научному исследованию проблемы отдельных видов юридических фактов в юридической науке, что вызвано развитием законодательства.

Лотюк О. С.

Конституционный контроль в зарубежных странах

С. 53 — 58

Автор статьи проводит научное исследование института конституционного контроля в зарубежных странах, акцентируя внимание на особенной роли судебных учреждений в сфере охраны Конституции

Комзюк Л. Т.

Некоторые проблемы гармонизации авторского права ЕС

С. 59 — 64

Автор в своей статье рассматривает актуальные современные концептуальные проблемами гармонизации авторского права ЕС.



Коваленко Т. В.

**Практика суду першої інстанції
європейського союзу**
С. 65 — 71

В статті розглядається судова справа № Т-154/03 відносно спору між Biofarma SA та Bausch & Lomb Pharmaceuticals проти Відомства з гармонізації внутрішнього ринку.

Ревуцький С. Ф.

Теоретичні та практичні передумови переходу світової економіки на інноваційну модель розвитку
С. 72 — 79

У статті розглядаються теоретичні та практичні передумови переходу світової економіки на інноваційну модель розвитку. При цьому використовуються основні положення теорії довгих хвиль М.Кондратьєва та класичної теорії інновацій Й.А. Шумпетера.

Адамюк Д. І.

До питання про співвідношення економічного і правового змісту поняття "інновації"
С. 80 — 88

Стаття присвячена не дослідженій в достатньому обсязі темі інноваційного права, зокрема поняття "інновації". Встановлюються основні підходи щодо сутності інновацій в економічній та правовій науках, відповідність законодавчого визначення поняття "інновація" економічному змісту та сутності розглядуваної категорії. Розглядаються традиції радянського періоду щодо регулювання науково-технічної діяльності.

Коваленко Т. В.

**Практика суду первой инстанции
европейского союза**
С. 65 — 71

В статье рассматривается судебное дело № Т-154/03 относительно спора между SA и Bausch & Lomb Pharmaceuticals против Ведомства по гармонизации внутреннего рынка.

Ревуцкий С. Ф.

**Теоретические и практические
Предпосылки переходу мировой
экономики на инновационную модель развития**
С. 72 — 79

В статье рассматриваются теоретические и практические предпосылки переходу мировой экономики на инновационную модель развития. При этом используются основные положения теории длинных волн М.Кондратьева и классической теории инноваций Й.А. Шумпетера

Адамюк Д. И.

К вопросу соотношения экономического и правового содержания понятия "Инновации"
С. 80 — 88

Статья посвящена не исследованной в достаточном объеме теме инновационного права, в частности понятие "инновации". Устанавливаются основные подходы относительно сущности инноваций в экономической и правовой науках, соответствие законодательного определения понятия "инновация" экономическому содержанию и сущности рассматриваемой категории. Рассматриваются традиции советского периода относительно регуляции научно-технической деятельности.



Наукова рада журналу:

Врублевський В.К., Демченко С.Ф., Довгерт А.С., Кузнєцова Н.С., Майданик Р.А., Малишева Н.Р., Пасенюк О.М., Патон Б.Є., Побірченко І.Г., Притика Д.М., Редько В.В., Стапис В.В., Тацій В.Я., Шемшученко Ю.С.

Редакційна колегія журналу:

Орлюк О.П. (голова редакційної колегії), Андрощук Г.О., Бутнік-Сіверський О.Б., Грошевий Ю.М., Дорошенко О.Ф. (заступник голови редакційної колегії), Дроб'язко В.С., Закалюк А.П., Захарченко Т.Г., Індукаєв В.К., Копиленко О.Л., Крупко П.М., Крупчан О.Д., Міроненко Н.М., Москаленко В.С., Нежиборець В.І., Панов М.І., Петришин О.В., Підпалов Л.В., Пічкур О.В., Святоцький О.Д., Семчик В.І., Сєгай М.Я., Сидоров І.Ф., Солощук М.М., Теплюк М.О., Тихий В.П., Худолій Б.М.

Прахов Б.Г. — головний редактор

Петренко С.А. — заступник головного редактора

Засновник —

**Науково-дослідний інститут
інтелектуальної власності
Академії правових наук України**

Свідоцтво про державну реєстрацію:

Серія КВ № 10573 від 07.11.2005 року.

До уваги авторів та читачів

Редакція приймає рукописи статей як на електронних носіях, набраних у програмах MS Office, так і надруковані на папері.

Статті повинні бути оформлені відповідно до вимог ВАК України щодо наукових робіт, та мати рецензію.

Авторів просимо разом із матеріалами надсилати свою фотографію та інформацію щодо наукового ступеня, місця роботи, посади, поштової адреси і контактних телефонів.

Редакція залишає за собою право на редагування та скорочення рукописів. За достовірність інформації та статистичних даних, що містяться у рукописах, відповідальність несе автор.

Повторне видання статей, розміщених на шпальтах журналу “Теорія і практика інтелектуальної власності”, можливе лише за згодою редакції.

Адреса редакції: 03680, МСП, м. Київ-150, вул. Боженка, 11, корп. 4

Тел.: 228-21-37, 228-22-16

Тел/факс: 200-08-76

www.ndiiv.org.ua

e-mail: letter@i.kiev.ua

Комп'ютерна верстка — І. Петренко

Коректор — Л. Цикаленко

Рекомендовано до друку

Ученою радою НДІ інтелектуальної власності АПРН України, протокол № 6 від 30.09.2008 р.

Здано до набору 10.07.08. Підписано до друку 10.08.08 Формат 70x108/16.

Папір офсетний. Офсетний друк. Наклад 300 примірників. Зам. 57

Надруковано з оригінал-макета в ТОВ “Лазурит-Поліграф”, тел/факс (044) 417-21-70

04080 м. Київ, вул. Костянтинівська, 73