

ТЕОРІЯ І ПРАКТИКА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ



Науково-практичний журнал

4 (66) ' 2012

УДК 347.(77+78)

Журнал засновано в лютому 2002 року,
перейменовано у листопаді 2005 року,
внесено до переліку фахових видань
БАК України з юридичних наук

ЗАСНОВНИК

*Науково-дослідний інститут
інтелектуальної власності
Національної академії
правових наук України*

Свідцтво про державну реєстрацію
КВ № 10573 від 07.11.2005 року.

Рекомендовано до друку Вченою
радою НДІ інтелектуальної
власності НАПрН України
(протокол № 6 від 26.06.2012 року).

Редакція:

Прахів Б. Г. — головний редактор,
Петренко С. А. — заступник
головного редактора,
Мацкевич О. О. — редактор,
Осипова А. О. — літературний
редактор,
Петренко І. І. — відповідальний
секретар.

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

Надруковано з оригінал-макета
в ТОВ «Лазурит-Поліграф», 04080,
м. Київ, вул. Костянтинівська, 73,
тел./факс: (044) 417-21-70, свідцтво
во суб'єкта видавничої справи ДК
№ 3133 від 17.03.2008 року.

Здано до набору 02.08.2012 року.
Підписано до друку 17.08.2012 року.
Формат 70x108/16. Папір офсетний.
Друк офсетний.
Наклад 300 примірників. Зам. 177.

ЗМІСТ

Право інтелектуальної власності

Пічкур О., Пічкур Д., Пічкур В. Визначення
предмета цивільно-правових договорів
щодо результатів інтелектуальної
(розумової) діяльності 3

Петренко С. Управління правами
інтелектуальної власності
на регіональному рівні: сучасний стан
та перспективи розвитку 12

Осипова Ю. Вищі навчальні заклади України
як суб'єкти права інтелектуальної власності
(на прикладі об'єктів авторського,
патентного права та нетрадиційних об'єктів
права інтелектуальної власності) 17

Авторське право

Штефан О. Проблеми кваліфікації
піратства у сфері авторського права
та суміжних прав 25

Комерційна таємниця

Работягова Л. Правова охорона комерційної
таємниці в договірних відносинах 33

Кашинцева О. Проблеми визначення
правової природи комерційної таємниці
в сфері охорони здоров'я 41

Наукова рада журналу:

Довгерт А. С., чл.-кор. НАПрНУ, д.ю.н., проф.; Кузнецова Н. С., акад. НАПрНУ, д.ю.н., проф.; Майданик Р. А., чл.-кор. НАПрНУ, д.ю.н., проф.; Малишева Н. Р., д.ю.н., проф.; Патон Б. Є., през. НАНУ, д.т.н.; Притика Д. М., акад. НАПрНУ, д.ю.н.; Редько В. В., д. с.-г. н.; Тацій В. Я., през. НАПрНУ, д.ю.н.; Шемшученко Ю. С., акад. НАНУ, акад. НАПрНУ, д.ю.н.

Редакційна колегія журналу:

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

Бутнік-Сіверський С. Закріплення прав на конфіденційну інформацію та комерційну таємницю в установчих документах 47

Захист прав

Бенедисюк І. Запобіжні заходи та заходи забезпечення позову в спорах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності 56

Пархомчук С. Деякі проблемні аспекти виконання рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності 65

Эннан Р. Проблемы защиты авторских прав в сети Интернет 70

Право та інновації

Рудченко І. Деякі аспекти законодавчого регулювання інноваційної діяльності в Україні 78

Нежиборець В. Закордонний досвід державної підтримки венчурної діяльності 83

Загрішева Н. Щодо поняття «технологія» ... 89

Погляд науковця

Сліпченко С. Особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи, як різновид виключних прав 96

Прахов Б. Договор о возмездной передаче научно-технических достижений и оказания технической помощи: исторический опыт 105

Остафійчук Г. Аналіз проблем організаційно-правового забезпечення ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств 111

Мостовенко С. Фізичні особи як суб'єкти оподаткування в операціях з цінними паперами 118

ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ ЩОДО РЕЗУЛЬТАТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ (РОЗУМОВОЇ) ДІЯЛЬНОСТІ



Олександр Пічкур,
завідувач відділу промислової власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України



Володимир Пічкур,
головний експерт ДП «Український інститут промислової власності»



Дмитро Пічкур,
аспірант Національного університету біотехнологій та природокористування України

*Право — це не те, що хтось дає вам;
право — це те, чого ніхто
не може у вас відняти.*
Вільям Рамсей Кларк,
екс-міністр юстиції США

*Уточніть значення слів,
і ви позбавите людство
від половини його помилок.*
Рене Декарт

Сьогодні набуття майнових прав на результати інтелектуальної (розумової) діяльності на підставі цивільно-правових договорів, укладених з володільцями охоронних документів на них, більшістю суб'єктів господарювання сприймається як фактор, який здатний забезпечити інтенсивний розвиток економіки, сприяти розширенню обсягів внутрішньої та зовнішньої торгівлі. Сфери бізнесу, що постійно використовують у своїй діяльності технології, створені на базі таких результатів, що насамперед зорієнтовані на задоволення поточних виробничих потреб, розвиваються набагато швидше від інших галузей економіки, їхня продукція та послуги є найбільш конкурентоспроможними. За даними міжнарод-

ного статистичного спостереження, доходи від реалізації ліцензійних договорів щодо вказаних результатів щорічно сягають фантастичної суми в понад 100 млрд дол. США.

Недоліки в політиці щодо ліцензування майнових прав на національні інтелектуальні здобутки Україна можна компенсувати тільки за рахунок застосування виважених підходів до її реалізації, зокрема шляхом активізації ліцензійних операцій щодо таких здобутків як на рівні держави, так і за її межами.

Для цього, насамперед, необхідно ліквідувати правові й термінологічні розбіжності національного законодавства з питань інтелектуальної власності, що не дозволяють чітко визначати предмет цивільно-правових (зокрема ліцензійних) договорів. Передусім, це необхідно для забезпечення захисту прав та інтересів держави, вітчизняних суб'єктів науково-технічної та інших видів інтелектуальної діяльності на її результати. Потенціал використання цих результатів дуже часто залежить від ролі їхніх творців у одер-



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

жанні нових технологічних знань під час виконання фундаментальних і прикладних наукових досліджень, документуванні відомостей про них та їх інтерпретації у відповідний інтелектуальний продукт, що є основою виробництва конкурентоспроможних товарів і надання ліквідних послуг. Вирішення цієї проблеми також, безумовно, стимулюватиме забезпечення прозорості руху інтелектуальної продукції через митний кордон, надходження до державного бюджету коштів від її реалізації, а також створить умови для захисту майнових прав та інтересів національних товаровиробників як в Україні, так і за її межами. Тож, насамперед юристам-практикам, які надають допомогу вітчизняним суб'єктам господарювання в захисті належних їм майнових прав інтелектуальної власності, важливо опанувати особливості визначення предмета цивільно-правового (зокрема ліцензійного) договору щодо конкретного об'єкта інтелектуальної власності.

Складності у визначенні предмета такого договору, насамперед, полягають у нечіткому визначенні національним законодавством юридичної природи майнових прав інтелектуальної власності та юридичної природи цивільно-правового договору щодо розпоряджання ними. З часу виникнення поняття «договір» у римському праві він розглядається як підстава виникнення цивільних правовідносин, як власне правовідносини, що виникають на такій підставі, або як форма, що набувають відповідні цивільні правовідносини. З наведеного випливає, що під договором — юридичним фактом — потрібно розуміти факт його укладення, а під договором, пов'язаним з правовідносинами, — сукупність правовідносин, які регулюються таким договором на підставі відповідних норм цивільного права.

Варто зазначити, що юридичними тлумачними словниками поняття «розпоряджання» пов'язується з пра-

вомочностями власника матеріального об'єкта, що дозволяють йому вчиняти щодо вказаних об'єктів такі акти зобов'язального права, передбачені книгою п'ятою «Зобов'язальне право» Цивільного кодексу України (далі — ЦК України): купівлі-продажу, постачання, дарування, оренди тощо. В результаті актів розпоряджання об'єктами майнового права — речами, нерухомістю чи іншим майном — відбувається їх відчуження, а також передання їх власником у тимчасове володіння та користування, у заставу, на зберігання тощо іншій особі. Договором розпоряджання визначається юридична доля об'єкта майнового права (об'єкта права власності), тобто або припиняється, або зупиняється дія права власності на такий об'єкт [6]. Стосовно перелічених видів договорів книгою 5 «Зобов'язальне право» ЦК України чітко визначене поняття їх предмета.

Що стосується розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності, що також віднесено до зобов'язального права, виникає низка питань щодо узгодження положень глави 75 ЦК України з іншими нормами ЦК України.

Так, ст. 199 (глава 15 «Нематеріальні блага») ЦК України результати інтелектуальної, творчої діяльності відносить до нематеріальних благ. Об'єктом цивільних прав такі результати можуть стати лише тоді, коли вони набувають об'єктивної матеріальної форми. Щодо таких об'єктів інтелектуальної власності, як винаходи, корисні моделі, то вони будуть визначатися як об'єкти цивільних прав лише тоді, коли будуть представлені, зокрема, у вигляді конструктивних креслень, схем, діючих моделей, дослідних зразків, що забезпечить їх сприйняття іншими юридичними та фізичними особами як реальних об'єктів майнового права. Без вирішення цієї проблеми патент є недієздатний.

Правове регулювання відносин щодо вказаних результатів має здійс-

снюватися на підставі положень книги четвертої «Право інтелектуальної власності» ЦК України, законів України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» та низки інших законодавчих актів з питань правової охорони результатів інтелектуальної діяльності, а також низки міжнародних договорів і конвенцій, до яких приєдналася Україна та які, відповідно до ст. 9 Конституції України, є частиною її національного законодавства, зокрема Паризької конвенції про охорону промислової власності, низка двосторонніх угод України у сфері охорони авторського права та права промислової власності.

Виходячи з ч. 2 ст. 10 ЦК України, якщо норми актів національного цивільного законодавства не відповідають нормам міжнародних договорів України, укладених у встановленому законом порядку, застосовуються норми відповідного міжнародного договору.

Однак варто зауважити, що ЦК України, Господарський кодекс України (далі — ГК України), спеціальні закони в сфері інтелектуальної власності непослідовно та неузгоджено застосовують таку юридичну категорію, як договір, тому виникають питання щодо принципів застосування визначених ними норм у судовій, нотаріальній практиці й іншій правозастосовчій діяльності.

Відповідно до ст. 626 (розділ II «Загальні положення про договір» книги 5) ЦК України, під договором розуміється «домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків». Для виникнення вказаних прав і обов'язків необхідне зустрічне (взаємне) волевиявлення таких осіб.

Ст. 632 ЦК України однією з умов договору називає ціну його предмета, що встановлюється за домовленістю сторін. Виникає запитання, які крите-

рії мають бути застосовані для визначення ціни майнових прав інтелектуальної власності з метою забезпечення реалізації договору про розпоряджання ними? Глава 75 ЦК України відповіді на це запитання не надає.

Якщо договір про розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності має бути договором зобов'язального права, то його положення повинні узгоджуватися з нормами ч. 1 ст. 509 ЦК України, якою визначено, що «зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо). Про розпоряджання майновими правами як умови виконання зобов'язання у ЦК України взагалі не йдеться.

Ст. 422 ЦК України передбачено виникнення (набуття) права інтелектуальної власності з підстав, встановлених законом і договором.

ЦК України (зокрема ч. 1 ст. 424) встановлено, що майновими правами інтелектуальної власності є:

- право на використання об'єкта інтелектуальної власності;
- виключне право дозволяти його використання;
- виключне право перешкоджати неправомірному використанню цього об'єкта, зокрема й забороняти таке використання;
- інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

З перелічених видів майнових прав інтелектуальної власності впливає визначення правомочностей щодо них. Так, російський цивіліст В. Дозорцев визначив зміст права власності, який, на його думку, складається з права володіння, користування та розпоряджання [10]. Але для об'єктів інтелектуальної власності як об'єктів нематеріальних, необмежених у просторі, застосування такої юридичної конструкції необмеженого права не придатне. Насамперед, володіння об'єкта-



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

ми інтелектуальної власності в сенсі фізичного панування над об'єктом матеріальним тут взагалі не можливе, тому що немає можливості володіти об'єктом, недоступним для сприймання органами відчуття. Можна бути лише володільцем охоронного документа (патенту чи свідоцтва), який посвідчує набуття майнових прав на відповідний нематеріальний результат інтелектуальної діяльності. Що стосується можливості застосування такого результату, то йдеться лише про доступність до документованих відомостей про нього, до яких в силу його необмеженості в просторі може мати доступ одночасно необмежене коло осіб. Також немає та не може бути правомочності щодо користування вказаним нематеріальним результатом розумової діяльності, оскільки передумовою цього є володіння ним.

Цивільним законодавством визначено іншу правомочність щодо об'єкта інтелектуальної власності як об'єкта нематеріального — його використання, що відрізняється не тільки найменуванням, але й тим, що за своїми властивостями вказаний об'єкт одночасно може бути використаний необмеженим колом осіб.

Ще одна правомочність, яка впливає зі змісту положень розділу 75 ЦК України — розпоряджання майновими правами, а не конкретним об'єктом інтелектуальної власності, котре полягає в тому, що володільець охоронного документа на нього, яким визначаються належні йому майнові права щодо цього об'єкта, може не тільки передати їх іншій особі, а й надати право на використання всіх або певної їхньої частини іншій особі на підставі цивільно-правового договору, умови якого узгоджуються його сторонами, з можливістю залишити частину вказаних прав на використання цього об'єкта за собою як за володільцем охоронного документа, що їх визначає. Більше того, цей володільець може надати у використання анало-

гічні права досить широкому колу осіб [5, 155].

Незважаючи на те, що назва глави 16 ГК України, ст. 154 цього Кодексу пов'язується з використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності, без розмежування їх на майнові та особисті немайнові, та їх регулюванням, то статті 156–162 ГК України визначають правомочності щодо конкретних об'єктів інтелектуальної власності, а не щодо майнових прав на них.

Не узгоджуються між собою норми ГК України та Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (далі — Закон) щодо визначення факту використання винаходу, корисної моделі.

Так, ч. 3 ст. 156 ГК України визначено, що використання винаходу, корисної моделі є:

- виготовлення, пропонування для продажу, запровадження в господарський (комерційний) обіг, застосування, ввезення чи зберігання із зазначеною метою продукту, що охороняється відповідно до закону;
- застосування способу, що охороняється відповідно до закону, чи пропонування його для застосування в Україні за умов, передбачених ЦК України;
- пропонування для продажу, запровадження в господарський (комерційний) обіг, застосування, ввезення чи зберігання із зазначеною метою продукту, виготовленого безпосередньо способом, який охороняється відповідно до закону.

Тоді, як абз. 4 ч. 2 ст. 28 Закону використання винаходу, корисної моделі визначається як:

- виготовлення продукту із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі), застосування такого продукту, пропонування для продажу, в тому числі через Інтернет, продаж, імпорт (ввезення) та інше введення його в цивільний оборот або зберігання та-

кого продукту в зазначених цілях;
 • застосування процесу, що охороняється патентом, або пропонування його для застосування в Україні, якщо особа, яка пропонує цей процес, знає про те, що його застосування забороняється без згоди власника патенту або, виходячи з обставин, це і так є очевидним.

Єдине, в чому збігаються норми ГК України та Закону, це коли йдеться про використання конкретних об'єктів інтелектуальної власності, а не про розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності.

А от розділ 75 ЦК України вже встановлює норми щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності, визначає види договорів щодо такого «розпоряджання» (ч. 1 ст. 1107), але не наводить поняття їх предмета.

Потрібно зазначити, що ЦК України не наводить тлумачення поняття «розпоряджання майновими правами», ч. 1 ст. 1109 ЦК України щодо виду цивільно-правового договору — ліцензійного договору — пов'язується не з «розпоряджанням» такими правами, а стосується надання дозволу (ліцензії) на використання ...**об'єкта інтелектуальної власності (!)**.

Предмет такого договору ст. 1109 ЦК України також не визначає. Частина 5 цієї статті тільки застерігає, що предметом такого виду договорів не можуть бути права на використання об'єкта права інтелектуальної власності, які не були чинними на момент його укладення. Та ця норма не узгоджується з міжнародною практикою цивільно-правових договірних відносин щодо результатів інтелектуальної діяльності. Вказаними об'єктами такі результати фактично можуть стати тільки з дати прийняття рішення щодо їх відповідності критеріям охороноспроможності за результатами кваліфікаційної експертизи. Проведення формальної експертизи матеріалів заявки щодо правильності їх

оформлення без проведення кваліфікаційної експертизи не є підставою для визначення результату інтелектуальної діяльності об'єктом права. До того ж, об'єктами зазначених договорів можуть бути й результати, що не визначені як об'єкти права. Тож, в міжнародній практиці ліцензійних операцій існують патентні та безпатентні ліцензійні договори, що відрізняються за формою наданого дозволу (права) на використання таких результатів, але не відрізняються за своєю основною суттю.

Крім цього, ч. 3 ст. 424 ЦК України встановлено, що «майнові права інтелектуальної власності можуть відповідно до закону бути ... *предметом договору застави та інших зобов'язань*».

Частина 1 ст. 656 ЦК України встановлено, що предметом договору купівлі-продажу може бути товар, який є або може бути у продавця. Щоправда ч. 2 цієї статті встановлено, що предметом договору купівлі-продажу можуть бути майнові права, але не роз'яснюється, чого ці права стосуються та кому належать. Розширення предмета традиційних цивільно-правових договорів майновими правами не є новацією цивільного законодавства України. Аналогічні за змістом положення щодо визначення предмета договору купівлі-продажу містяться, зокрема, в ч. 4 ст. 454 Цивільного кодексу Російської Федерації.

Варто зазначити, що відповідними главами книги 5 ЦК України чітко визначений предмет конкретного договору зобов'язального права, але цей предмет не узгоджується з принципами укладення договору на розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності. Аналізуючи норми ЦК України щодо договорів зобов'язального права, складається враження, що ліцензійні договори нічим не відрізняються від інших договорів указанного права. Проте таке враження помилкове. Є суттєві особливості, що стосуються тільки договорів у сфері ін-



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

телектуальної власності. Насамперед, ідеться про предмет таких договорів. Якщо у норми цивільного законодавства стосовно договорів зобов'язального права під предметом такого договору розуміють те, на що спрямована будь-яка дія [12], то предмет ліцензійного договору можна визначити як надання дозволу на використання визначеного обсягу майнових прав інтелектуальної власності щодо конкретного результату інтелектуальної (розумової) діяльності.

Порівнюючи зміст ліцензійного договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності із змістом договору купівлі-продажу матеріального об'єкта, можна чітко встановити суттєві розбіжності таких договорів, а саме:

- винаходи, корисні моделі, ноу-хау щодо їх застосування, передовий виробничий досвід тощо як об'єкти ліцензійних договорів виникають без їх прямої орієнтації на ринок, тоді як об'єкти купівлі-продажу чітко зорієнтовані на ринок;
- зацікавленість ліцензіара в наданні заінтересованим особам дозволу (права) на використання конкретного результату інтелектуальної діяльності дуже часто викликана не суто комерційними помислами, а насамперед прагненням володільця охоронного документу на результат інтелектуальної діяльності зміцнити свої позиції на внутрішньому чи зовнішньому ринках шляхом встановлення довготривалих зв'язків з ліцензійними партнерами;
- у результаті укладення ліцензійного договору щодо нематеріального об'єкта інтелектуальної власності, на відміну від укладення договору купівлі-продажу об'єкта матеріального, не відбувається повне відчуження майнових прав володільця патенту чи свідоцтва на нематеріальний об'єкт;
- при укладенні ліцензійного договору наявне фактично передання

ліцензіату визначеного та погодженого сторонами обсягу майнових прав на об'єкт інтелектуальної власності, що пов'язується зі способом господарювання із застосуванням такого об'єкта у виробництві конкурентоспроможних товарів, наданні ліквідних послуг або в конкретному товарі чи послугі.

Узагальнюючи наведене й аналізуючи положення ЦК України щодо зобов'язального права стосовно майнових прав інтелектуальної власності, можна стверджувати, що законодавець визначаючи предмет договору як суттєву його умову, передбачив, щоб сторони, укладаючи такий договір, індивідуалізували в ньому нематеріальний об'єкт інтелектуальної власності, якого цей договір безпосередньо стосується. Фактично, законодавець визначив для сторін договору зобов'язання чітко визначати об'єкт правової охорони, щодо якого в кожній з них виникають певні права й обов'язки, тобто той об'єкт, стосовно якого вони повинні вчиняти чітко визначені в договорі дії. З наведеного випливає, що «предмет договору» та «дії сторін» є різними поняттями.

На основі викладеного, широке визначення римським правом поняття «договір» (договір-юридичний факт, договір, що стосується правовідносин, договір-документ) можна стверджувати, що юридичні дефініції «предмет договору» і «об'єкт договору» не тожні за змістом. Поняття «об'єкт» стосується договору, пов'язаному з правовідносинами, тоді як «предмет» більше пов'язується з договором-документом, аніж з іншими визначеннями поняття «договір», тому що предмет є суттєвою умовою договору, щодо якої сторони повинні досягнути узгодженої позиції, та повинен бути чітко визначений саме в договорі-документі. До того ж, договір-документ окрім предмета визначає права й обов'язки його сторін, тобто дії, які вони мають право або повинні вчиняти для реалізації догово-

ру. Наведене ще раз засвідчує той факт, що «предмет договору» та «дії сторін» є різними поняттями.

Наведене вище дає підстави стверджувати, що цивільно-правовий договір щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності є двосторонньою угодою, за якою сторона (ліцензіар), яка володіє охоронним документом (патентом або свідоцтвом), що посвідчує наявність саме їй ексклюзивних (виключних) майнових прав на результат інтелектуальної діяльності, або котрій належать майнові права на результат, що відповідно до закону виникають з моменту його створення, надає іншій стороні (ліцензіатові) дозвіл (право чи, згідно із загально визнаним міжнародним визначенням, ліцензію) на використання вказаного результату, а ліцензіат зобов'язується сплачувати ліцензіарові відповідні платежі (фіксовану суму — паушальний платіж, яка сплачується одноразово, періодичні відрахування — роялті, що сплачуються періодично протягом дії вказаного договору, чи комбінацію таких платежів) і здійснювати інші дії, передбачені договором і погоджені його сторонами. Зарубіжна практика визначає три основних види цивільно-правових (ліцензійних) договорів: договір про надання повної ліцензії, договір про надання ексклюзивної (виключної) ліцензії, договір про надання невиключної (простої) ліцензії.

Основною вимогою, що висувається цивільним законодавством для того, щоби такий договір вважався укладеним, є погодження сторонами його суттєвих умов, однією з яких є предмет договору. Та главою 75 ЦК України, спеціальними законами з питань охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності не наводиться легальної дефініції предмета договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності. Це призвело до різного визначення предмета такого виду договорів як у юридичній науці, так і в практиці застосування відповід-

них норм права. Більше того, поява в цивільному законодавстві такої дефініції, як об'єкт договору, призвела до того, що дуже часто предмет договору ототожнюють з відповідним об'єктом інтелектуальної власності, а не з ліцензією (дозволом, правом) на використання чітко визначених майнових прав (або їх частини) на цей об'єкт, що надається за таким договором володільцем охоронного документа (патенту чи свідоцтва) на конкретний результат інтелектуальної діяльності із зазначенням номеру та дати його видання уповноваженим державним органом виконавчої влади.

Відомий російський цивіліст Г. Шершеневич свого часу зазначав, що *«содержание договора, или, как неправильно выражается наш закон, предмет договора... есть то юридическое последствие, на которое направлена согласная воля двух или более лиц»* [18, 74].

За визначенням засновника російської цивілістики Д. Мейера *«предмет договора всегда представляется право на чужое действие»* [11, 161]. Свод законов гражданских Российской Империи (ст. 1528 т. X ч. 1) визначав предмет договору як *«имущества или действия»* [7, 117].

Напевно, розбіжності у визначенні такої юридичної конструкції як предмет договору відомими цивілістами Російської імперії, призвело до відсутності чіткої дефініції предмета договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності й у цивільному законодавстві України, позаяк воно формувалося за принципами російського законодавства.

Російські правознавці О. Іоффе, М. Брагинський вирізняють у договорі такий юридичний об'єкт, як дія та об'єкт матеріальний — річ або інше благо, на яке спрямована поведінка [8, 138–139; 15, 168–172].

Російський правознавець у сфері договірної права В. Вітрянський предметом будь-якого цивільно-правового договору вважає дію (бездіяль-



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

ність) і виділяє в низці таких договорів складний предмет, який стосується кількох об'єктів договору [9, 78–79].

Представники російської філософії, визначаючи поняття «об'єкт» як таке, що протистоїть поняттю «суб'єкт», поняття «предмет договору» визначають як «категорію, обозначающую некоторую целостность, выделенную из мира объектов», тобто значно вужче поняття, ніж поняття «об'єкт» [17, 505].

Цивільний кодекс Каліфорнії (§ 1595) визначає предмет договору як «...те, що сторона, яка отримала зустрічне задоволення, погодилася робити чи не робити» [13, 317].

Підсумовуючи викладене та беручи до уваги, що ЦК України не визначено **предмет договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності**, вважаємо, що він насамперед повинен пов'язуватися з конкретним результатом інтелектуальної діяльності, що є об'єктом нематеріальним, але може бути втіленим у проектну, конструкторську й технологічну документацію, процес виробництва, в конкретний товар або послугу, на який спрямована чи з яким безпосередньо пов'язана воля володільця відповідного охоронного документа (патенту або свідоцтва) та воля суб'єкта господарювання, заінтересованого у використанні вказаного результату, що є достатньо індивідуалізованим і персоніфікованим, аби мати можливість відокремити його від існуючих об'єктів правовідносин та виділити серед них.

З наведеного випливає, що **предмет** вказаного **договору** визначається як надання дозволу (права) на використання чітко визначених сторонами майнових прав інтелектуальної власності, що закріплені за конкретним об'єктом промислової власності чи засобом індивідуалізації товарів і послуг та надаються для використання у господарській діяльності на чітко визначеній території дії виключного права на такий об'єкт протягом чинно-

сті охоронного документа (патенту чи свідоцтва), що посвідчує дію ексклюзивних (виключних) майнових права на нього та належність цих прав володільцеві вказаного документа.

Аналізуючи норми цивільного та кримінального законодавства щодо притягнення до відповідальності порушників майнових прав інтелектуальної власності, можна дійти висновку, що цивільно-правова наука поки що не має єдності в розумінні таких юридичних дефініцій, як предмет і об'єкт договору, тоді як нормами кримінального права об'єкт правопорушення віднесений до суспільних відносин, а предмет — до певного об'єкта права, на який правопорушення спрямоване [16, 105–121].

Такі неузгодженості норм законодавства є неприпустимими, адже різниця у визначенні предмету договору в разі розгляду справи про порушення майнових прав інтелектуальної власності під час договірних відносин призводить до неможливості визначити, який договір є укладеним, що є одним з основних понять у сфері цивільно-правових договірних відносин. Для вирішення спору суд має визначити, що потрібно розуміти під предметом та/або об'єктом договору щодо розпорядження результатами інтелектуальної діяльності. Як зазначалося, національне законодавство не дає відповіді на це запитання.

Здійснивши аналіз правових і термінологічних розбіжностей положень законодавства щодо договірних відносин у сфері інтелектуальної власності, автори намагаються зосередити увагу представників юридичної науки на всій глибині та складності наведеної термінологічної проблеми, що практично не має під собою чітко визначеного теоретичного та практичного підґрунтя, але становить значний інтерес для всіх сфер людської діяльності, що пов'язується з використанням об'єктів інтелектуальної власності. Йдеться, насамперед, про те, що застосован-



ня в законодавчих актах понять, які суттєво різняться за формою вираження, віднесені до різних категорій, розміщених у різних сферах права, їхній зміст інколи визначається неоднозначно, що не дає змоги застосовувати

норми права для захисту прав та інтересів суб'єктів інтелектуальної діяльності й держави загалом. ♦

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.
2. Господарський кодекс України [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
3. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / За відповід. ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — Т. 2. — 987 с.
5. Білоусов В. М. Сучасна трактовка прав на результати інтелектуальної діяльності / В. М. Білоусов // Вісник господарського судочинства. — 2003. — № 1. — С. 153–156.
6. Большой юридический словарь [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://pravo-slovar.narod.ru/r.htm>.
7. Брагинский М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — М. : Статут, 2001. — 840 с.
8. Брагинский М. И. Общее учение о хозяйственных договорах / М. И. Брагинский. — Минск : Наука и техника, 1967. — 260 с.
9. Витрянский В. В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике / В. В. Витрянский // Вестник ВАС РФ. — 2002. — № 6. — С. 75–83.
10. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации / В. А. Дозорцев. — М. : Статут, 2003. — 416 с.
11. Мейер Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. — М. : Статут, 1997. — 455 с.
12. Краткий юридический словарь / Под ред. А. Н. Азрилияна. — М. : Институт новой экономики, 2005. — 1088 с.
13. Основные институты гражданского права зарубежных стран / Под ред. В. В. Залесского. — М. : Норма, 1999. — 648 с.
14. О проблемах определения понятия «предмет договора» в гражданском праве и гражданском законодательстве Украины [Электронный ресурс] — Режим доступа к ресурсу : <http://pravo-ks.com.ua/info>.
15. Советское гражданское право / Под ред. О. С. Иоффе, Ю. К. Толстого, Б. Б. Черепыхина. — Т. 1. — Л. : Изд-во ЛГУ, 1971. — 465 с.
16. Уголовное право Российской Федерации: общая часть : учебник / Под ред. проф. Б. В. Здравомыслова. — М. : Юристъ, 2000. — 480 с.
17. Философский энциклопедический словарь / Редкол. : С. С. Аверинцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичев и др. — М. : Сов. энциклопедия, 1989. — 815 с.
18. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 года) / Г. Ф. Шершеневич. — М. : Спарк, 1995. — 556 с.

Надійшла до редакції 09.07.2012 року



УПРАВЛІННЯ ПРАВАМИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА РЕГІОНАЛЬНОМУ РІВНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Сергій Петренко,
*керівник Центру експертних досліджень НДІ
інтелектуальної власності НАПрН України,
кандидат юридичних наук*

За сучасного стану розвитку економічних процесів у світі, розбудова ринкової економіки держави неможлива без реалізації ефективного механізму управління правами інтелектуальної власності, завдяки чому відбувається інтенсифікація процесу просування об'єктів інтелектуальної власності на ринок інтелектуального капіталу.

Успішне функціонування такого механізму потребує здійснення з боку держави цілого комплексу заходів у сферах науки, економіки та права з метою створення сприятливих умов для його реалізації, зокрема, на локальному регіональному рівні. Саме тут, на регіональному рівні, здійснюється практична апробація науково-теоретичних напрацювань, законодавчих ініціатив тощо на предмет їх актуальності, корисності та перспективності реалізації.

Тож метою статті є аналіз стану та перспектив розвитку в Україні управління правами інтелектуальної власності на регіональному рівні, дослідження чинників, які мають негативний або позитивний вплив на цей процес і його правове забезпечення.

Дослідженням проблематики управління правами інтелектуальної власності за кордоном займається низка спеціалізованих науково-дослідних центрів, найбільш значимими з яких є Інститут інтелектуальної власності, конкурентного та податкового права ім. Макса Планка (м. Мюнхен, Німеччина), Науково-дослідний інститут ін-

телектуальної власності королеви Марії при Лондонському Університеті (Великобританія), Центр міжнародного вивчення права промислової власності (CEIPI) при Страсбурзькому університеті Роберта Шумана (Франція), Університетський центр викладання та наукових досліджень з інтелектуальної власності (CUERPI) при факультеті права Гренобльського університету ім. П'єра Мендеса (Франція), Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності ім. Анрі Дебуа (м. Париж, Франція).

В Україні комплексні дослідження правового характеру, присвячені проблемам теоретичних засад управління правами інтелектуальної власності й удосконаленню практики правозастосування науковими організаціями не проводилися, хоча ці проблеми в останні роки є постійним предметом обговорення наукових, громадських організацій, а також органів влади. Зокрема, ці питання підіймалася на парламентських слуханнях, присвячених проблемам формування та реалізації національної інноваційної системи України (2007 рік), проблемам законодавчого забезпечення та правозастосування у сфері захисту прав інтелектуальної власності в Україні (2007 рік), а також на слуханнях Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти, що проводилися протягом 2008–2011 років.

Серед наукових публікацій, у яких торкалися деяких питань управління,

варто назвати колективні праці таких авторів, як: О. Орлюк, О. Святоцький, Т. Демченко, В. Крижна, О. Штефан та інші [1]; О. Орлюк, О. Бутнік-Сіверський, С. Ревуцький, В. Нежиборець, Л. Федченко та ін. [2]; П. Боровик, Т. Коваленко, О. Тверезенко [3].

Одним з індикаторів дієвості механізму управління правами інтелектуальної власності в державі є ефективність її інноваційної політики, адже *кожний інноваційний продукт потенційно містить низку об'єктів інтелектуальної власності*. Тож, за рівнем інноваційного розвитку держави, її частки в світовому інноваційному ринку, можна оцінити існування в державі зацікавленості щодо створення та використання (зокрема й комерційного) об'єктів інтелектуальної власності, а також ефективність і доступність реалізації охорони та захист прав інтелектуальної власності. Критерії для такої оцінки можуть бути такі: кількість виданих охоронних документів на об'єкти інтелектуальної власності в сфері техніки й технології; місце країни на світовому ринку інновацій; обсяги виробництва та експорту високотехнологічної продукції; обсяги та ефективність фінансових вкладень у сферу НДДКР; питома вага кількості кваліфікованих дослідників у загальносвітовому показнику; кількість та ефективність діяльності інноваційно-активних компаній, підприємств інноваційно-виробничих структур (наприклад, технопарків) тощо.

Сьогодні частка України у світовому інноваційному ринку не перевищує 1 % [4], і ця цифра красномовно каже сама за себе, як про інноваційний розвиток нашої держави, так і про стан управління правами інтелектуальної власності в ній. За 20 років незалежності наша держава не реалізовує прогресивну модель інноваційного розвитку. Все що ми маємо — це значний інноваційний потенціал; низку проголошених стратегій державної реалізації інноваційної моделі й інноваційно-

го розвитку регіонів; систему управління інтелектуальною власністю, що стимулює радше до неактивного запозичення досягнень науково-технічного прогресу як готових інноваційних продуктів, аніж їх генерування.

У межах цієї статті зосередимо увагу виключно на можливостях реалізації управління інтелектуальною власністю на регіональному рівні за сучасного стану нормативно-правового регулювання цієї сфери та реалізації загальнодержавних програм і стратегій.

У загальному сенсі мета управління інтелектуальною власністю полягає в:

- отриманні з результатів творчої та науково-технічної діяльності максимального соціально-економічного ефекту;
- ефективному використанні об'єктів інтелектуальної власності;
- недопущення втрати конфіденційної інформації, ноу-хау тощо;
- запобіганні порушенню прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Говорячи про управління інтелектуальною власністю, варто зазначити, що сьогодні в Україні існують лише поодинокі випадки її ефективної реалізації. Це, зазвичай, стосується великих корпорацій з іноземними інвестиціями. Щодо інших суб'єктів господарювання, то вони питанню управління інтелектуальною власністю не приділяють належної уваги. Головна причина — це відсутність розуміння переваг об'єктів інтелектуальної власності в умовах ринкової економіки, невіра в можливість, що відкриваються з їх використанням перед власниками прав на них і, як наслідок, небажання витратитися на інвестиції в розробку та впровадження об'єктів інтелектуальної власності.

Що стосується управління інтелектуальною власністю в державних структурах, то, на жаль, дотепер цьому питанню або зовсім не приділяється увага, або приділяється незначною мірою. Це призвело до того, що, наприклад, у багатьох наукових і на-

вчальних закладах не існує зовсім або існують не на належному рівні інвентаризація та облік об'єктів інтелектуальної власності, не здійснено та не здійснюється належне регулювання щодо розподілу прав на об'єкти інтелектуальної власності, зокрема об'єкти авторського права, між роботодавцем і працівником, замовником та виконавцем.

Зазначене свідчить про необхідність інтенсифікації процесу впровадження управління інтелектуальною власністю не тільки в бізнес, а й у державних структурах, що, безумовно, приведе до підвищення ефективності їх функціонування загалом завдяки використанню об'єктів інтелектуальної власності.

З огляду на той факт, що за роки незалежності багато часу та можливостей втрачено, сьогодні жодна з державних структур не в змозі самотужки вирішити всі зазначені вище питання щодо управління інтелектуальною власністю. Тож, об'єктивно правильним рішенням за таких обставин вбачається консолідація зусиль усіх зацікавлених у цьому осіб із залученням знань і досвіду фахівців з питань управління інтелектуальною власністю. При цьому, на нашу думку, ефективність такої консолідації на локальному рівні — рівні певного регіону чи області України — буде більш ефективною, ніж на рівні держави загалом.

Питання управління інтелектуальною власністю на регіональному рівні є комплексним і потребує побудови скоординованого механізму між системами управління інтелектуальною власністю на підприємствах, у вищих навчальних закладах, державних установах і організаціях, в бізнес-структурах. Важливим аспектом існування ефективного механізму управління інтелектуальною власністю та його постійного вдосконалення є:

- об'єктивна зацікавленість і практична ініціативність учасників цього процесу;

- створення регіональної (обласної) координаційної структури щодо управління інтелектуальною власністю з консалтинговими функціями та можливістю забезпечення зацікавлених осіб необхідною інформацією з питань інтелектуальної власності;
- створення можливостей для практичної апробації наукових розробок у сфері інтелектуальної власності;
- залучення молоді, зокрема студентів бакалаврів, спеціалістів і магістрів, у реальні проекти з вирішення технічних, технологічних та інших завдань, які пов'язані з творчою діяльністю.

Ефективність побудови такого механізму та його реалізація значною мірою залежать від поширення знань стосовно інтелектуальної власності, виховання в суспільстві цивілізованого ставлення до інтелектуальної власності та її протиправного використання. Окрім уже запровадженого викладання для студентів основ інтелектуальної власності, цьому може сприяти використання соціальної реклами щодо охорони та захисту інтелектуальної власності, висвітлення в засобах масової інформації позитивного досвіду використання об'єктів інтелектуальної власності, а також прикладів припинення порушень прав інтелектуальної власності та покарань за ці порушення.

Реалізація на регіональному рівні ефективного механізму управління інтелектуальною власністю надасть змогу керівникам підприємств, бізнес-структур та іншим зацікавленим особам отримувати необхідну інформацію, й правову також, для ефективного планування, контролю та прийняття управлінських рішень стосовно об'єктів інтелектуальної власності. Крім цього, створюється можливість для виявлення та реалізації творчого потенціалу молоді як додаткового ресурсу для вирішення технічних, технологічних завдань, який до-

тепер не використовується в повному обсязі.

Через проведення регіональних семінарів, круглих столів, конференцій тощо, існує можливість не тільки для обміну досвідом, налагодження наукових і партнерських зв'язків, а й для обговорення та опрацювання питань щодо управління інтелектуальною власністю відповідно до потреб і специфіки певного регіону чи області. До кола актуальних питань, які потребують свого обговорення на зазначених вище заходах, можна вважати наступними:

- створення умов для ефективного використання об'єктів інтелектуальної власності у вищих навчальних закладах в господарському обігу, зокрема як об'єктів ліцензійних угод, договорів про відчуження прав на об'єкти інтелектуальної власності;
- правове підґрунтя інвестиційних проектів;
- охорона, захист, оцінка та комерціалізація об'єктів інтелектуальної власності;
- договори на створення, передачу та використання наукової і/або науково-технічної продукції;
- оподаткування об'єктів інтелектуальної власності тощо.

Наведемо декілька прикладів із закордонного досвіду управління інтелектуальною власністю на локальному рівні. Приклади стосуються інформаційних технологій як однієї з інноваційномістких галузей не тільки світової, а й національної економіки нашої держави.

З метою зменшення тягаря ліцензійних відрахувань за використання продукції компанії Microsoft і підвищення інформаційної безпеки, ще в 2002 році відбулася пробна заміна на 60 000 персональних комп'ютерах в управлінні поліції західних областей англійського графства Йоркшир операційної системи MS Windows на Linux. Перший пілотний проект Європейської

комісії щодо аналогічної заміни операційної системи в державних установах реалізовано в землі Мекленбург-Померанія (ФРН) [5]. У Міністерстві юстиції Бельгії сьогодні більшість комп'ютерів працює під управлінням операційної системи Linux. Поліція Франції планує до 2014 року повністю перейти на використання операційної системи Ubuntu Linux. У 2009 році закінчило перехід на програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом Патентне відомство Нідерландів. Програму переходу на вільне програмне забезпечення успішно реалізовано в м. Мюнхені (ФРН). Аналогічна програма мала місце в м. Берліні, але згодом було прийнято рішення використовувати гібридну інфраструктуру, побудовану на вільному та комерційному програмному забезпеченні [6]. Вважаємо, що на сьогодні не існує будь-яких об'єктивних перепон для використання такого досвіду в українських державних або комерційних структурах.

Наступний приклад цікавий тим, що подібна реалізація на теренах України можлива із залученням державних науково-дослідних структур в сфері комп'ютерних технологій, а також обдарованої молоді, що навчається у вищих навчальних закладах за комп'ютерно-програмними спеціальностями.

В установах Міністерств оборони Росії, а також російськими посольствами в інших країнах використовується операційна система під назвою «Мобільна система збройних сил» (далі — МСЗС). Її розроблено на основі Red Hat (Linux) з внесенням незначних змін. Через специфіку та сферу використання цього програмного забезпечення, а також необхідність забезпечення високого ступеня безпеки та збереження конфіденційної інформації, воно не є вільним, а його вихідний код закрито. Власником авторських прав на програмне забезпечення МСЗС є Всеросійський науково-дослідний інститут автоматизації

управління у непромисловій сфері ім. В. В. Соломатіна (ВНДІНС).

Підсумовуючи викладене вище потрібно зазначити, що сучасний економічний розвиток держави тісно пов'язаний зі створеними нею умовами для генерування та впровадження новітніх технологій, котрі отримують належну охорону та захист як об'єкти інтелектуальної власності. За таких умов питання управління інтелектуальною власністю не тільки не втрачають своєї актуальності, а потребують ефективного вирішення як на рівні певних установ, організацій і підприємств, так і на регіональному (обласному) рівні держави.

Нині не існує правового обмеження щодо створення регіональних консолідаційних структур з питань управління

інтелектуальною власністю, що сприятимуть зацікавленим особам у ефективному плануванні, контролі та прийнятті управлінських рішень стосовно об'єктів інтелектуальної власності.

За умов зацікавленості на місцях і активної ініціативної участі у розбудові регіонального механізму управління інтелектуальною власністю будуть створені умови для практичної апробації наукових розробок у сфері інтелектуальної власності та залучення молоді в реальні проекти з вирішення технічних, технологічних та інших завдань. Усе це сприятиме оптимізації державної інноваційної політики України та підвищенню її ефективності. ♦

Список використаних джерел

1. *Правове регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності: галузеві аспекти* : монографія / Кол. авторів: О. П. Орлюк, О. Д. Святоцький, Т. С. Демченко, В. М. Крижна, О. О. Штефан та ін.; кер. авт. колективу, наук. ред. д.ю.н. О. П. Орлюк. — К. : НДІ ІВ АПрНУ; Авокадо, 2006. — 416 с.
2. *Економіко-правові проблеми в сфері інтелектуальної власності* : монографія / Кол. авторів: О. П. Орлюк, О. Б. Бутнік-Сіверський, С. Ф. Ревуцький, В. І. Нежиборець, Л. Ю. Федченко та ін.; кер. авт. колективу, наук. ред. д.е.н., проф. О. Б. Бутнік-Сіверський. — К. : НДІ ІВ АПрНУ ; Авокадо, 2006. — 380 с.
3. *Інститут патентних повірених: міжнародний досвід та національна практика* : монографія / Кол. авторів: П. А. Боровик, Т. В. Коваленко, О. О. Тверезенко. — К. : Лазурит-Поліграф, 2008. — 192 с.
4. Адаманова З. О. *Інноваційні фактори економічного розвитку в умовах глобалізації* : дисертація на здобуття наукового ступеня доктора економічних наук за спеціальністю 08.05.01 «Світове господарство і міжнародні економічні відносини». — Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана, Київ, 2006.
5. ЕС проведет пробное внедрение Linux в государственных учреждениях [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.podrobnosti.ua/ptheme/internet/2002/10/31/40441.html>. — 01/11/2002.
6. 20 Jahre Linux — Freie Software für Jedermann? [Electronic resource]. — Access mode : <http://www.ardmediathek.de/ard/servlet/content/3517136?documentId=8212640>.

Надійшла до редакції 13.07.2012 року



ВИЩІ НАВЧАЛЬНІ ЗАКЛАДИ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТИ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ (НА ПРИКЛАДІ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО, ПАТЕНТНОГО ПРАВА ТА НЕТРАДИЦІЙНИХ ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ)

Юлія Осипова,
аспірант НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

Постановка проблеми. Говорячи про об'єкти права інтелектуальної власності (далі — ОПІВ) та вищі навчальні заклади України*, ми, зазвичай, найперше згадуємо про такі об'єкти авторського права, як підручники, посібники, різноманітні методичні матеріали, курси лекцій тощо, а також про об'єкти патентного права, зокрема, винаходи, корисні моделі, промислові зразки та ін.

Однак, якщо проаналізувати ті види діяльності, котрі можуть здійснювати ВНЗ (освітня, наукова, науково-технічна, виховна, видавнича діяльність, здійснення виробничої практики, надання платних послуг у сфері освіти й інших сферах діяльності тощо); профілі ВНЗ; вплив розвитку науки та техніки на форми й методи навчання, а також джерела виникнення ОПІВ і підстави набуття права інтелектуальної власності на них, можна дійти висновку, що коло ОПІВ, з якими можуть мати справу ВНЗ є набагато ширшим за наведений вище перелік.

Так, наприклад, у ВНЗ мистецького профілю можуть створюватися такі об'єкти авторського права, як музичні твори, фотографічні твори; твори образотворчого мистецтва, аудіовізуальні твори тощо. У ВНЗ архітектурного профілю можуть бути створені твори архі-

тектури, садово-паркового мистецтва та ін. Наукова діяльність ВНЗ аграрного профілю може детермінувати появу такого об'єкта права інтелектуальної власності як сорт рослин. У технічних ВНЗ можуть створюватися, зокрема, такі ОПІВ як комп'ютерні програми, бази даних, компонування (топографії) інтегральних мікросхем тощо.

Крім цього, не вважаючи на профіль того чи того ВНЗ, майже кожен з них сьогодні має свій сайт, на якому розташовано безліч інформації не лише у формі тексту та фотографій, а й відео- й аудіофайлів. Так, наприклад, на сайті Київського національного університету імені Тараса Шевченка можна знайти аудіо- та відеолекції; фонограми різноманітних засідань, що відбуваються у ВНЗ, відео культурно-виховних заходів, які пройшли в університеті тощо [1]. Також на сайтах ВНЗ досить часто можна побачити невеликі за обсягом фільми, що надають загальну інформацію про освітній заклад [2; 3].

Також майже кожен ВНЗ організовує проведення культурно-масових заходів, під час яких виконуються пісні, танцювальні номери, звучать фонограми тощо.

Деякі ВНЗ запроваджують Інтернет-телебачення (наприклад, Академія адвокатури України), створюють Інтер-

* Далі для позначення вищих навчальних закладів як у множині, так і в однині буде використано скорочення ВНЗ.



нет-радіостанції (наприклад, Київський національний університет імені Тараса Шевченка) [4; 5]. У статутах ВНЗ можна побачити положення про те, що останні можуть мати власні теле- й радіостанції [6, абз. 22, п. 12].

Крім цього, з розвитком науки та техніки у навчальному процесі все частіше використовуються нові форми та методи подачі навчального матеріалу, зокрема, для пояснення, ілюстрування лекції застосовуються фонограми, відеограми, діафільми, слайдфільми тощо. Особливо широко досягнення новітніх технологій використовуються під час здійснення дистанційного навчання (зокрема, студентам може надаватися доступ до онлайн-лекцій).

Можливість ВНЗ надавати освітні та не лише освітні послуги, виробляти й реалізовувати товари дають підставу говорити про те, що ВНЗ можуть мати справу з такими ОПІВ, як торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення походження товарів.

Отже, у ВНЗ може виникнути необхідність «юридично грамотно» врегулювати правовідносини щодо доволі широкого кола ОПІВ, зокрема й щодо таких, які раніше рідко зустрічалися у практиці ВНЗ (зокрема, торговельні марки, об'єкти суміжних прав).

Однак важко уявити успішне вирішення цього завдання без розуміння того, чи впливає правовий статус ВНЗ на те, щодо яких ОПІВ останній може бути суб'єктом права інтелектуальної власності (далі — суб'єкт ПІВ). І хоча чинне законодавство України не встановлює прямих заборон для ВНЗ щодо можливості останніх бути суб'єктами ПІВ щодо тих або тих ОПІВ, однак недосконалість чинного законодавства України, відсутність у переважній більшості ВНЗ, фахівців з питань інтелектуальної власності, недостатність уваги до вказаного питання в науковій літературі та з боку органів виконавчої влади (зокрема, відсут-

ність відповідних роз'яснень з боку Державної служби інтелектуальної власності) можуть значно ускладнити вирішення вказаного питання, особливо в тих випадках, коли мова йде про ОПІВ, які раніше нечасто зустрічалися у практиці ВНЗ.

Отже, визначення кола ОПІВ, щодо яких ВНЗ України можуть бути суб'єктами ПІВ, становить теоретичний і та практичний інтерес.

Звісно, в межах однієї статті неможливо дослідити можливість ВНЗ бути суб'єктами ПІВ щодо усіх ОПІВ, тому метою цієї роботи є розгляд зазначеного вище питання щодо об'єктів авторського та патентного права, а також, так званих, нетрадиційних ОПІВ — наукового відкриття, компонування інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, сорту рослин, породи тварин, комерційної таємниці.

Дослідженню можливості ВНЗ бути суб'єктами ПІВ щодо ОПІВ, що є позначеннями, та об'єктів суміжних прав буде присвячено окрему наукову статтю.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Серед вітчизняних учених вказаного вище питання торкнувся, зокрема, П. Цибульов, який до інтелектуальної власності ВНЗ відніс людський капітал, об'єкти права інтелектуальної власності та структурну інтелектуальну власність [7, 275]. Своєю чергою до ОПІВ ВНЗ останній вважає належними усі ОПІВ, визначені Цивільним кодексом України (далі — ЦК України) [7, 275–276]. Однак, на жаль, у роботі не наведено аналізу чинного законодавства України, на підставі якого вчений вважає той чи той ОПІВ належним до інтелектуальної власності ВНЗ. Крім цього, з наведених у дослідженні формулювань залишається не зрозумілим, чи щодо всіх визначених ОПІВ ВНЗ може бути саме суб'єктом ПІВ, чи наведений у роботі перелік містить ОПІВ, які просто можуть бути створені у «сті-

нах» ВНЗ (наприклад, ВНЗ за чинним законодавством України не може бути суб'єктом ПІВ щодо наукового відкриття, однак останнє звичайно, може бути зроблено науковцями ВНЗ**).

Серед російських учених вказане вище питання досліджували, зокрема, Е. Самохвалова, О. Минбалеєв [8; 9]. Однак, їхні роботи, знов-таки, містять лише перелік ОПІВ, належних до інтелектуальної власності ВНЗ, при цьому автори не наводять пояснення (обґрунтування) чому ВНЗ може бути суб'єктом ПІВ щодо того чи того ОПІВ. Більш детальну увагу визначенню ОПІВ, щодо яких ВНЗ може бути суб'єктом ПІВ приділив російський вчений Є. Воробйов [10]. Його дисертаційне дослідження присвячено праву інтелектуальної власності у вищих військово-навчальних закладах Федеральної прикордонної служби Російської Федерації [10].

Отже, вказане питання є недостатньо розробленим у науковій літературі, особливо у вітчизняній.

Виклад основних положень. Загальний перелік ОПІВ міститься в ч. 1 ст. 420 ЦК України [11]. Цей перелік не є вичерпним. Зазначений перелік ОПІВ отримує свою конкретизацію у наступних главах ЦК України та спеціальних законах у сфері інтелектуальної власності, зокрема, законах України «Про авторське право та суміжні права», «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», «Про охорону прав на зазначення походження товару», «Про охорону прав на сорти рослин» [11; 12–18]. Відповідно до вказаних нормативно-правових актів, сьогодні до ОПІВ належать *об'єкти авторського права* (детальний перелік яких міститься в ст. 433 ЦК України та ст. 8 Закону України

«Про авторське право та суміжні права»); *об'єкти суміжних прав* (перелік яких міститься, зокрема, в ст. 449 ЦК України та ст. 35 Закону України «Про авторське право та суміжні права»); *наукове відкриття; винахід; корисна модель; промисловий зразок; компонування інтегральної мікросхеми; раціоналізаторська пропозиція; сорт рослин; порода тварин; комерційне (фірмове) найменування; торговельна марка (знак для товарів і послуг); географічне зазначення (зазначення походження товарів); комерційна таємниця* [11; 12–18].

Отже, як зазначалося вище, чинне законодавство України в сфері інтелектуальної власності та у сфері освіти й науки не встановлює прямих заборон для ВНЗ щодо можливості останніх бути суб'єктами ПІВ щодо тих чи тих ОПІВ, тому для досягнення мети нашого дослідження визначимо щодо об'єктів авторського та патентного права, а також нетрадиційних ОПІВ два наступні моменти: (1) чи не виключає власне сутність цих ОПІВ ВНЗ з кола тих осіб, які можуть бути суб'єктами ПІВ щодо них; (2) чи не втрачає цієї можливості ВНЗ через вимоги чинного законодавства до суб'єктів ПІВ на вказані ОПІВ.

Почнемо наше дослідження з об'єктів авторського, патентного права та таких нетрадиційних ОПІВ як компонування (топографії) інтегральних мікросхем, сорти рослин, породи тварин, раціоналізаторські пропозиції та наукове відкриття.

Проаналізувавши норми ЦК України та відповідних спеціальних законів у сфері інтелектуальної власності, які розкривають сутність вказаних ОПІВ, а також визначають вимоги до суб'єктів ПІВ на них, а також співвіднівши отримані знання з положеннями законодавства у сфері освіти та науки, можна дійти викладених нижче висновків [11–14, 16, 18, 19–23].

** Більш детально це питання буде розкрито нижче.



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

ВНЗ не можуть бути суб'єктами ПІВ на наукове відкриття, попри те, що останнє власне може бути здійснено учасниками навчально-виховного процесу ВНЗ. Оскільки, з огляду на специфіку об'єкта ПІВ та чинних положень ЦК України, сьогоднішнім єдиним суб'єктом ПІВ на цей ОПІВ є фізична особа — автор наукового відкриття [11, ст. 458]. Тож ВНЗ як юридична особа автоматично випадає з кола суб'єктів ПІВ на цей об'єкт.

Щодо інших ОПІВ, які розглядаються, потрібно зазначити таке. Сутність останніх не виключає ВНЗ з кола тих осіб, які можуть мати ПІВ на них. Більше того, ВНЗ здійснюють такі види діяльності, що можуть бути джерелом виникнення вказаних ОПІВ. Так, відповідно до п. 9, ч. 2, ст. 22 Закону України «Про вищу освіту» та ст. 44 Закону України «Про освіту», основними напрямками діяльності ВНЗ є, зокрема, здійснення *освітньої, наукової та науково-технічної* (для ВНЗ III і IV рівнів акредитації), *творчої, мистецької, культурно-виховної, спортивної, оздоровчої, методичної; видавничої; фінансово-господарської; виробничо-комерційної діяльності* [19; 20]. При цьому, як уже зазначалося вище, напрями, за якими ВНЗ здійснюють свою освітню та наукову, науково-технічну діяльність, є дуже різноманітними і охоплюють широкий спектр *природничих, гуманітарних, технічних, економічних та інших напрямів науки, техніки, культури та мистецтв*.

Однак аналіз складу суб'єктів ПІВ на вказані об'єкти дає підстави говорити про те, що ВНЗ можуть бути лише вторинними/похідними*** суб'єктами ПІВ щодо них і набувати ПІВ на вказані ОПІВ або за договором, або за законом.

Щодо наявної практики, то як приклад можна навести такі дані. Відповідно до Офіційного бюлетеню «Авторське право та суміжні права» Державної служби інтелектуальної власності України, серед об'єктів авторського права, на які ВНЗ отримали свідоцтва про реєстрацію авторського права на службові твори можна побачити літературні письмові твори наукового, навчального, технічного, практичного характеру (це, приміром, наукові статті, монографії, брошури, посібники, науково-методичні видання, підручники, звіти про науково-дослідні роботи, курси лекцій, проекти стандартів, тощо); похідні твори; складені твори (наприклад, збірники, словники, рекламно-інформаційні матеріали тощо); комп'ютерні програми; бази даних; ілюстрації; креслення; фотографічні твори; твори образотворчого мистецтва; твори архітектури та містобудування (наприклад, проекти різноманітних інтер'єрів, плани реконструкцій та ін.) та садово-паркового мистецтва; музичні твори (з текстом/без тексту); твори ужиткового мистецтва (зокрема, гобелени, батик тощо); аудіовізуальні твори [24].

Крім цього, у разі здійснення пошуку в електронній базі даних «Електронна версія акумулятивного офіційного бюлетеня «Промислова власність» Державного підприємства «Український інститут промислової власності» серед власників патентів на винаходи, корисні моделі, промислові зразки можна побачити ВНЗ України [25]. Більше того, на підставі даних Державної служби інтелектуальної власності України, Державного підприємства «Український інститут промислової власності», Державного комітету статистики України можна констатувати, що найбільша кількість об'єктів, так званої, промисло-

*** Така характеристика суб'єкта ПІВ вказує на залежність його права інтелектуальної власності від права інтелектуальної власності творця, а не на первинність або вторинність виникнення в суб'єкта права інтелектуальної власності у часі.



вої власності створюється саме у ВНЗ України [26, 43, 45; 27, 285–286].

Щодо раціоналізаторських пропозицій, то, наприклад, за даними Звіту про роботу патентно-ліцензійного відділу у 2010 році Державного вищого навчального закладу «Ужгородський національний університет» працівниками цього ВНЗ «оформлено 52 свідоцтва на раціоналізаторську пропозицію, які впроваджені в навчальному процесі або використовуються при лікуванні хворих» [28].

Перейдемо до розгляду можливості ВНЗ бути суб'єктами ПІВ щодо комерційної таємниці.

Відповідно до ч. 1 ст. 505 ЦК України комерційною таємницею «є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію» [11]. Частина 2 згаданої статті говорить про те, що «комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, які віднесені до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці» [11].

Щодо суб'єктів ПІВ на комерційну таємницю, то говорячи про них у главі 46 ЦК України, законодавець вживає термін «особа», під якою, відповідно до ч. 1 ст. 2 ЦК України розуміються фізичну та юридичну осіб [11].

Отже, як бачимо, ні сутність вказаного ОПІВ, ні вимоги до суб'єктів ПІВ на нього не перешкоджають ВНЗ бути суб'єктами ПІВ на вказаний об'єкт. Більше того, відповідно до п. 2.2.4 Примірного положення «Про підрозділ з питань інтелектуальної власності вищих навчальних закладів III–IV рівнів акредитації», вказаний відділ повинен готувати «пропозиції щодо віднесення наукової, науково-технічної, науково-дослідної та іншої інформації до комерційної таємниці» [29].

Тож, ВНЗ може отримати майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю в разі забезпечення ним існування визначеної ЦК України сукупності ознак комерційної таємниці.

Отже, на підставі вищевикладеного можна дійти таких **висновків**. ВНЗ можуть бути похідними (вторинними) суб'єктами ПІВ щодо об'єктів авторського права, зокрема, *літературних письмових творів наукового, навчального, технічного та іншого характеру* (наприклад, наукових статей, монографій, підручників, посібників, звітів про науково-дослідні роботи, науково-методичних видань, курсів лекцій тощо); *усних творів* (приміром, лекцій, наукових доповідей); *складених творів* (зокрема, збірників, словників тощо); *ілюстрацій; креслень; баз даних* (наприклад, база даних «ЧБД»¹, «База даних геоінформаційної аналітичної системи державного моніторингу поверхневих вод Вінницької області»²); *комп'ютерних програм* (наприклад, комп'ютерна програма «ТЕСТУВАННЯ», «ДЕКАНАТ», «ОСВІТА»³, «Автоматизована інформаційна система «Визначення

¹ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 31124 від 26.11.2009 року, видано НТУУ «КПІ» [24].

² Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 12999 від 11.05.2005 року, видано Вінницькому національному технічному університету [24].

³ Свідоцтва про реєстрацію авторського права на службовий твір №№ 28726, 28727, 28728 від 14.05.2009 року, видано Національному авіаційному університету [24].



ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

рейтингу науково-педагогічних працівників»⁴, «Програмне забезпечення для ідентифікації електромеханічних параметрів асинхронних двигунів»⁵); *фотографічних творів; творів ужиткового мистецтва* (наприклад, gobelen «Енергія відродження», батик «Дивовижні острови»⁶); *творів архітектури та садово-паркового мистецтва* (приміром, «Проект дизайну екстер'єру і фасаду Прикарпатського національного університету ім. Василя Стефаника», «Проект інтер'єру диско-бару «Українська дискотека»⁷, «Проект арки головного входу в Вінницький Національний технічний університет»⁸); *музичних творів* (наприклад, музичний твір з текстом «Гімн Національної металургійної академії України «DOLCE MELIORI»⁹); *творів образотворчого мистецтва* (як от «Геральдичний комплекс Національної металургійної академії України (великий, середній, малий герби, прапор академії, штандарт ректора)»¹⁰);

аудіовізуальних творів (наприклад, аудіовізуальний твір навчального характеру «Вогневе ураження противника в наступі»¹¹) тощо.

Також ВНЗ можуть бути похідними (вторинними) суб'єктами ПІВ щодо об'єктів патентного права: *винаходів* (наприклад, винаходи «Ультразвукова п'єзоелектрична антенна ґратка», «Спосіб вимірювання потоку газів та рідин»¹²); *корисних моделей* (наприклад, корисні моделі «Машина для лиття багатоколірної підшви взуття»¹³, «Нефритова полива для санітарної кераміки»¹⁴); *промислових зразків* (наприклад, промислові зразки «Установка для зволоження взуттєвих заготовок», «Крісло для офісу», «Українська національна сорочка», «Жіночий костюм»¹⁵) і таких нетрадиційних ОПІВ як *раціоналізаторські пропозиції, топографії інтегральних мікросхем, породи тварин і сорти рослин*.

При цьому ВНЗ, відповідно до чинного законодавства, **не можуть бути**

⁴ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 30057 від 28.08.2009 року, видано НТУ НТУУ «КПІ» [24].

⁵ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 30529 від 02.10.2009 року, видано Кременчуцькому державному політехнічному університету ім. Михайла Остроградського [24].

⁶ Свідоцтва про реєстрацію авторського права на службовий твір №№ 30317, 30323 від 18.09.2009 року, видано Прикарпатському національному університету ім. Василя Стефаника [24].

⁷ Свідоцтва про реєстрацію авторського права на службовий твір № 23770 від 04.03.2008 року, № 30327 від 18.09.2009 року, видано Прикарпатському національному університету ім. Василя Стефаника [24].

⁸ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 12830 від 18.04.2005 року, видано Вінницькому національному технічному університету [24].

⁹ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 8222 від 28.08.2003 року, видано Національній металургійній академії України [24].

¹⁰ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 8348 від 18.09.2003 року, видано Національній металургійній академії України [24].

¹¹ Свідоцтво про реєстрацію авторського права на службовий твір № 36975 від 17.02.2011 року, видано Сумському державному університету [24].

¹² Патенти на винаходи № 96851 від 12.12.2011 року, № 96834 від 12.12.2011 року, власник НТУУ «КПІ» [25].

¹³ Патент на корисну модель № 7815 від 15.07.2005 року, власник Київський національний університет технологій та дизайну [25].

¹⁴ Патент на корисну модель № 70114 від 25.05.2012 року, власник НТУУ «КПІ» [25].

¹⁵ Патенти на промислові зразки № 9954 від 15.03.2005 року, № 9539 від 15.11.2004 року, № 12567 від 15.08.2006 року, № 12062 від 15.05.2006 року, власник Київський національний університет технологій та дизайну [25].

суб'єктами ПІВ на наукове відкриття, тому що, беручи до уваги специфіку цього об'єкта ПІВ і чинних положень ЦК України, сьогодні єдиним суб'єктом ПІВ на цей об'єкт права інтелектуальної власності є фізична особа — автор наукового відкриття.

Крім цього, ВНЗ можуть бути суб'єктами ПІВ щодо *комерційної таємниці*.

Вищевикладене є логічним з огляду на те, що діяльність ВНЗ безпосередньо пов'язана з освітньою, науковою, інноваційною, культурною та виховною сферами, що тісно переплетені

з інтелектуальною, творчою діяльністю — джерелом ОПВ.

Також хотілося зауважити, що аналіз наявної практики дає підстави говорити про те, що зміст і функціональне навантаження вказаних ОПВ визначається (детермінується) тією освітньою, науковою, науково-виробничою, культурно-виховною та іншою діяльністю, якою, відповідно до чинного законодавства України може, займатися ВНЗ. ♦

Список використаних джерел

1. Сайт інформаційно-обчислювального центру Київського національного університету імені Тараса Шевченка [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.electure.kiev.ua/VLibraryAll0.php>.
2. Офіційний сайт Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : http://kneu.edu.ua/ua/University_en/about_university/general_information.
3. Офіційний сайт Академії адвокатури України [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://aau.edu.ua/ua/aau-2010-film>.
4. Онлайн-ТВ Академії адвокатури України [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://aau.edu.ua/ua/tv>.
5. Кампус радіо КНУ імені Тараса Шевченка [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://campusradio.univ.kiev.ua>.
6. Статут Київського національного університету імені Тараса Шевченка [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.univ.kiev.ua/ua/geninf/statut>.
7. Цибульов П. Щодо управління інтелектуальною власністю у вищих навчальних закладах України / Павло Цибульов // Матеріали виступів 11-ї Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми інтелектуальної власності», Ялта, 03–07.09.2007 рік.
8. Самохвалова Е. Управление интеллектуальной собственностью вуза / Е. Самохвалова // Высшее образование в России. — 2007. — № 11.
9. Минбалева А. В. Правовая охрана объектов интеллектуальной собственности вуза / А. В. Минбалева [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.lexed.ru/pravo/theory/ezegod42/?min.html>.
10. Воробьев Е. Г. Право интеллектуальной собственности в высших военно-учебных заведениях Федеральной пограничной службы Российской Федерации : диссертация кандидата юридических наук : 20.00.03. — Москва, 2003.
11. Цивільний Кодекс України : станом на 13.03.2012 року // Голос України : офіційне видання. — 2003. — № 45. — 12 березня.
12. Закон України «Про авторське право та суміжні права» : станом на 09.05.2011 року // Голос України : офіційне видання. — 1994. — 23 лютого.



13. Закон України «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі» : станом на 07.07.2009 року // Голос України : офіційне видання. — 1994. — 3 лютого.
14. Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» : станом на 25.06.2003 року // Голос України : офіційне видання — 1994. — 16 лютого.
15. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» : станом на 16.05.2008 року // Голос України : офіційне видання. — 1994. — 17 лютого.
16. Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» : станом на 25.06.2003 року // Голос України : офіційне видання — 1997. — 19 грудня.
17. Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товару» : станом на 16.05.2008 року // Голос України : офіційне видання. — 1999. — 21 липня.
18. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» : станом на 13.10.2010 року // Голос України : офіційне видання — 1993. — 21 травня.
19. Закону України «Про освіту» : станом на 02.05.2011 року // Голос України : офіційне видання. — 1991. — 26 червня.
20. Закону України «Про вищу освіту» : станом на 10.02.2010 року // Голос України : офіційне видання — 2002 р. — № 43. — 5 березня.
21. Закону України «Про наукову та науково-технічну діяльність» : станом на 01.01.2012 року // Голос України : офіційне видання — 1992. — 24 березня.
22. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про державний вищий навчальний заклад» від 05.09.1996 року № 1074 : станом на 13.08.1999 року.
23. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг, які можуть надаватися навчальними закладами, іншими установами та закладами системи освіти, що належать до державної і комунальної форми власності» від 27.08.2010 року № 796 : станом на 10.06.2011 року.
24. Авторське право і суміжні права : офіційний бюлетень / Міністерство освіти і науки України, Державний департамент інтелектуальної власності; С. Т. Янкова (ред.). — К., 2002. — № 1–24.
25. База даних «Електронна версія акумулятивного офіційного бюлетеня «Промислова власність» Державного підприємства «Український інститут промислової власності» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://base.ukrpatent.org/searchBul>.
26. Промислова власність у цифрах: Показники діяльності Державної служби інтелектуальної власності України та Державного підприємства «Український інститут промислової власності» за 2011 рік. — К., 2012. — 56 с.
27. Наукова та інноваційна діяльність в Україні 2009 : статистичний збірник // Державний комітет статистики. — К., 2010.
28. Звіт про роботу патентно-ліцензійного відділу у 2010 році Державного вищого навчального закладу «Ужгородський національний університет» [Електронний ресурс] — Режим доступу до ресурсу : www.univ.uzhgorod.ua/uploads/files/patent_division/report_2010.doc.
29. Наказ Міністерства освіти та науки «Про створення підрозділів з питань інтелектуальної власності» від 01.11.2005 року.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року



ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ПІРАТСТВА У СФЕРІ АВТОРСЬКОГО ПРАВА ТА СУМІЖНИХ ПРАВ

Олена Штефан,

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

Актуальність обраної теми дослідження полягає в тому, що сьогодні дуже великий попит на результати інтелектуальної власності, а власне об'єкти права інтелектуальної власності вже давно стали товаром. Так, наприклад, за даними американського Альянсу виробників програмного забезпечення «Business Software Alliance», Україна в минулому році посіла друге місце у списку країн, які мають найвищий рівень комп'ютерного піратства. З піратським рейтингом у 91 % наша країна поступається лише В'єтнаму (92 %). Ми обігнали навіть Китай, що за підсумками 2003 року поділяв з В'єтнамом першу позначку антирейтингу. Однак піратський рейтинг Піднебесної упав на 90 %. Збитки виробників комерційного програмного забезпечення внаслідок неліцензійного використання комп'ютерних програм в Україні сягнули \$ 107 млн [6]. Тож питання охорони та захисту авторських і суміжних прав є актуальними не лише в доктрині інтелектуальної власності, а й у практичній, правозастосовній діяльності. Захист авторських і суміжних прав, за своєю суттю є сукупністю певних заходів, які застосовуються та спрямовуються на поновлення чи визнання авторського права, а також на захист прав осіб, яким належать авторські права й (або) суміжні права в разі їх порушення чи оспорення.

Мета роботи полягає у визначенні кваліфікуючих ознак піратства та від-

окремленні його від інших порушень у сфері авторського права.

Ступінь розробки цього питання. Питання незаконного використання результатів чужої творчості в контексті загальної проблематики права інтелектуальної власності розглядали такі відомі правознавці, як В. М. Гордон, В. О. Дозорцев, О. М. Мельник, О. Д. Святоцький, О. П. Сергєєв, О. О. Підпригора, О. А. Підпригора, Р. Б. Шишка та ін. Водночас, у спеціальній літературі не проводилося комплексного аналізу законодавства та практики щодо виявлення кваліфікуючих ознак піратства.

Національне законодавство у сфері авторського права містить перелік дій, вчинення яких визнається порушенням авторського права й (або) суміжних прав, які дають підстави для судового захисту.

Одним з порушень авторського права і суміжних прав законодавець називає «піратство» («піратство» від лат. *pirata* — той, що нападає). Безпосереднє визначення цього явища, а також його кваліфікуючі ознаки містяться в п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Так, відповідно до вказаної норми Закону, «піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав — опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (зокрема



й, комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення».

Насамперед, необхідно звернути увагу, на те, що таке правопорушення як піратство можливе як у сфері авторсько-правових відносин, так і в суміжних-правових.

Першою кваліфікуючою ознакою піратства є опублікування, відтворення примірників об'єктів авторського права і суміжних прав.

Перелік об'єктів, що підлягають авторсько-правовій охороні наводиться у ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та у ст. 433 ЦК України. Варто зазначити, що охороні підлягають усі твори, зазначені у ч. 1 ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права», як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо).

Перелік об'єктів суміжних прав міститься у ст. 35 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та ст. 449 ЦК України. Необхідно звернути увагу на те, що законодавець наводить вичерпний перелік об'єктів, які можуть отримати правову охорону суміжним правом. Так, об'єктами суміжних прав, незалежно від призначення, змісту, оцінки, способу та форми вираження, є:

- а) виконання літературних, драматичних, музичних, музично-драматичних, хореографічних, фольклорних та інших творів;
- б) фонограми, відеограми;
- в) передачі (програми) організацій мовлення.

Розкриваючи першу кваліфікуючу ознаку піратства варто звернути увагу на те, що воно можливе лише щодо примірників об'єктів авторського права та суміжних прав, які були опубліковані, відтворені.

Як відомо, в ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні

права» законодавець наводить визначення термінів. Так, згідно із зазначеною нормою Закону, під примірником твору розуміють копію твору, виконана у будь-якій матеріальній формі; під примірником фонограми розуміється копія фонограми на відповідному матеріальному носії, що виконана безпосередньо чи опосередковано із цієї фонограми та містить усі зафіксовані на ній звуки чи їх частину; під примірником відеограми потрібно розуміти копію відеограми на відповідному матеріальному носії, яка виконана безпосередньо чи опосередковано із цієї відеограми та містить усі зафіксовані на ній рухомі зображення чи їх частину (як із звуковим супроводом, так і без нього).

Говорячи про примірники об'єктів авторського права та суміжних прав потрібно зазначити, що далеко не всі об'єкти цих прав мають здатність до тиражування чи копіювання. Наприклад, досить складно уявити собі, як можна зробити примірник усного твору чи виконання, якщо вони попередньо не були зафіксовані на матеріальному носії. Тож, кількість об'єктів щодо яких може бути вчинено піратство звужується завдяки властивостям об'єктів авторських і суміжних прав. Можна припустити, що саме з цієї підстави законодавець у визначенні терміна «піратство» обмежився вказівкою «фонограмами, відеограмами і програмами організацій мовлення». Щодо об'єктів авторського права, то при встановленні піратства щодо них потрібно розглядати з кожен конкретний випадок.

Другою ознакою піратства можна назвати опублікування, відтворення охоронюваних об'єктів.

У доктрині права інтелектуальної власності існує точка зору, відповідно до якої використання творів класифікують залежно від підстав — на договірні та позадоговірні [4, 362–375]. Наведений доктринальний підхід збігається з позицією законодавця. Так,

згідно з ч. 1 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права», майнові права автора (чи іншої особи, що має авторське право) можуть бути передані (відчужені) іншій особі за авторським договором після чого ця особа стає суб'єктом авторського права. За договором автор (чи інша особа, яка має авторське право) може надати дозвіл на вчинення дій, що наведені в ч. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Водночас, перелік правомочностей автора, закріплений у ч. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» не є вичерпним. ЦК України у ст. 441 також містить перелік дій, котрі законодавець відносить до використання твору, що також не є вичерпним, а саме:

- 1) опублікування (випуск у світ);
- 2) відтворення будь-яким способом та у будь-якій формі;
- 3) переклад;
- 4) переробка, адаптація, аранжування й інші подібні зміни;
- 5) включення складовою частиною до збірників, баз даних, антологій, енциклопедій тощо;
- 6) публічне виконання;
- 7) продаж, передання в найм (оренду) тощо;
- 8) імпорт його примірників, примірників його перекладів, переробок тощо.

Варто зазначити, що не всі способи використання творів, зазначені в ЦК України, тотожні з тими, які закріплені в Законі України «Про авторське право і суміжні права».

Згідно із ч. 1 ст. 40 Закону України «Про авторське право і суміжні права» виробники фонограм і виробники відеограм можуть дозволити чи заборонити іншим особам:

- а) відтворення (пряме й (або) опосередковане) своїх фонограм і відеограм у будь-якій формі та будь-яким способом;
- б) розповсюдження серед публіки фонограм, відеограм та їх примір-

- ників шляхом першого продажу або іншої передачі права власності;
- в) комерційний прокат фонограм, відеограм і їхніх примірників, навіть після їх розповсюдження, здійсненого виробником фонограм чи відеограми або за їх дозволом;
- г) публічне сповіщення фонограм, відеограм та їхніх примірників через будь-які засоби зв'язку таким чином, що будь-яка особа може отримати до них доступ з будь-якого місця та в будь-який час за їх власним вибором;
- д) будь-яку видозміну своїх фонограм, відеограм;
- е) ввезення на митну територію України фонограм, відеограм та їхніх примірників з метою їх поширення серед публіки.

Організаціям мовлення, згідно з ч. 1 ст. 41 Закону України «Про авторське право і суміжні права», належить виключне право на використання своїх програм будь-яким способом і виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам:

- а) публічне сповіщення своїх програм шляхом трансляції та ретрансляції;
- б) фіксацію своїх програм на матеріальному носії та їх відтворення;
- в) публічне виконання і публічну демонстрацію своїх програм у місцях з платним входом.

Організація мовлення також має право забороняти поширення на території України чи з території України сигналу із супутника, що несе її програми, органам, які розповсюджують, для яких цей сигнал із супутника не призначався.

Дещо інакше законодавець підійшов до визначення правомочностей виробників фонограм і відеограм у ЦК України. Так, спочатку в ч. 1 ст. 425 ЦК України навів перелік майнових прав, належних суб'єктам суміжних прав, при цьому всі вони зводилися до «виключного права на використання об'єктів», «виключного права дозволя-



ти використання», «права перешкоджати неправомірному використанню», а потім вже у ст. 454 ЦК України визначив перелік дій, котрі належать до використання фонограм і відеограм і в ст. 455 ЦК України — використання передачі (програми) організації мовлення. Необхідно мати на увазі, що перелік дій, пов'язаних з використанням фонограм, відеограм, програм організації мовлення, наведений у статтях 454, 455 ЦК України, не є вичерпним.

Виходячи із вищенаведеного можна дійти висновку, що законодавець оперує водночас кількома термінами щодо об'єктів авторського права і суміжних прав, а саме: «опублікування», «відтворення» та «використання». Наведені поняття є різними за своїм змістом.

Опублікування твору законодавець пов'язує з випуском в обіг за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права й (або) суміжних прав виготовлених поліграфічними, електронними чи іншими способами примірників твору, у кількості, здатній задовольнити, зважаючи на характер твору, розумні потреби публіки, шляхом його продажу, здавання в майновий найм, побутового чи комерційного прокату, надання доступу до них через електронні системи інформації таким чином, що будь-яка особа може його отримати з будь-якого місця і в будь-який час за власним вибором або передачі права власності на них чи володіння ними іншими способами. Опублікуванням твору вважається також депонування рукопису твору у сховищі (депозитарії) з відкритим доступом та можливістю одержання в ньому примірника (копії) твору (ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Беручи до уваги наведене визначення терміна «опублікування твору», таке використання твору законодавець пов'язує з наявністю згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права та суміжних прав.

Під відтворенням розуміють виготовлення одного чи більше примірників твору, відеограми, фонограми в будь-якій матеріальній формі, а також їх запис для тимчасового чи постійного зберігання в електронній (і цифровій також), оптичній або іншій формі, яку може зчитувати комп'ютер (ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Порівнявши ці законодавчі визначення термінів «опублікування» та «відтворення», можна дійти висновку, що поняття «опублікування» є значно ширшим, оскільки воно охоплює різноманітні способи виготовлення примірників, зокрема й електронним способом, з метою задоволення різноманітних інтересів, тоді як «відтворення» обмежується виготовленням примірників лише в такій матеріальній формі, яку може зчитувати комп'ютер.

Водночас, якщо звернутися до тлумачного словника С. Ожегова, то відтворення розуміють як поновлення, повторення в копії [5, 92], а під опублікуванням — оголошення, надання гласності в друкованому органі [5, 581]. Своєю чергою, В. Даль відтворення також тлумачить як копію, репродукцію [2], а Д. Ушаков під опублікуванням розуміє «надрукувати для загального відома, зробити відомим шляхом розміщення у пресі» [3].

Отже, побутове розуміння «відтворення» й «опублікування» суттєво відрізняється від розуміння цих термінів у законодавстві. За своїм змістом «відтворення» в буденному значенні є ширшим поняттям, ніж «опублікування», «відтворення» може бути й шляхом «опублікування», наприклад, відтворення твору шляхом повторного опублікування, перевидання. На таку суттєву відмінність у трактуванні законодавця та у буденному слововживанні, цих двох термінів слід зважати при кваліфікації діяння як піратства.

Визначення терміна «використання» законодавство не містить, проте

якщо виходити зі змісту положень ЦК України, то можна дійти висновку, що його зміст розкривається через реалізацію правомочностей виробників фонограм, відеограм, організацій мовлення.

Якщо формально підходити до законодавчого визначення піратства можна побачити, що законодавець, визначаючи ознаки цього явища, їх перелічує через кому, тобто: «опублікування, відтворення...». Виходячи із загальних принципів права, такий виклад змісту норми закону вказує на те, що об'єкти авторського права і (або) суміжних прав повинні одночасно бути і опублікованими, і відтвореними, адже законодавець не вводить альтернативу сполучником «або». Тож, беручи до уваги, що поняття відтворення за своїм змістом є вужчим, аніж поняття опублікування, у контексті піратства примірники об'єктів авторського права і (або) суміжних прав повинні бути виготовлені будь-яким способом у формі, котру може зчитувати комп'ютер.

Другою кваліфікуючою ознакою піратства законодавець називає «ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України» (п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Під митною територією України законодавець розуміє територію України, зайняту сушею, територіальне море, внутрішні води та повітряний простір, а також території вільних митних зон, штучні острови, установки та споруди, створені у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України (ст. 9 МК України). Митний кордон України збігається з державним кордоном України, крім меж штучних островів, установок і споруд, створених у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України. Межі території зазначених островів, установок і споруд становлять митний кордон України (ст. 10 МК України).

Особливості переміщення товарів, які містять об'єкти інтелектуальної власності визначаються розділом XIV МК України й іншими законами України.

Водночас, якщо формально підходити до тлумачення положень закону то можна побачити, що законодавець у п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», кваліфікуючи піратство через кому, а не через альтернативний сполучник «або» зазначає: «ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України». Відповідно до законодавчого закріплення, має відбуватися одночасна дія: «ввезення» та «вивезення» з митної території України примірників об'єктів авторського права і (або) суміжних прав. Своєю чергою, таку одночасну дію законодавець визначає як «транзит». Транзит — це митний режим, відповідно до якого товари та/або транспортні засоби комерційного призначення переміщуються під митним контролем між двома митними органами України або в межах зони діяльності одного митного органу без будь-якого використання цих товарів, без сплати митних платежів та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності (ст. 90 МК України).

Беручи до уваги вищенаведене, друга кваліфікуюча ознака піратства зводить нанівець можливість притягнення до відповідальності за таке правопорушення, як піратство. Тому доцільно було б внести зміни у п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», виклавши її в такій редакції: «...ввезення на митну територію України або вивезення з митної території України...».

Третьою кваліфікуючою ознакою піратства законодавець називає розповсюдження контрафактних примірників творів... фонограм, відеограм і програм організацій мовлення.

Під розповсюдженням об'єктів авторського права і (або) суміжних прав за-



АВТОРСЬКЕ ПРАВО

конодавець розуміє будь-яку дію, за допомогою якої об'єкти авторського права і (або) суміжних прав безпосередньо чи опосередковано пропонуються публіці, зокрема й доведення цих об'єктів до відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до цих об'єктів з будь-якого місця та в будь-який час за власним вибором (ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»). Розповсюдження об'єктів авторського права і (або) суміжних прав є досить широким поняттям та воно може здійснюватися, зокрема, й за допомогою мережі Інтернет. Відповідно, за таких умов, аби розповсюдити об'єкти авторського права і (або) суміжних прав не має потреби «ввозити на митну територію України, вивозити з митної території України» їхні примірники.

У контексті законодавчого визначення піратства трактування терміна «розповсюдження» суттєво звужується, виключаючи можливість розповсюдження примірників об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, наприклад, через супутник, радіохвилі або будь-яким іншим бездротовим способом або за їх допомогою. Таке законодавчо зумовлене обмеження безпосередньо позначається на рівні та ефективності захисту прав суб'єктів авторського права та суміжних прав на об'єкти зазначених прав. Тож, у контексті піратства розповсюджуватися можуть лише такі примірники творів, фонограм, відеограм, програм організацій мовлення, котрі втілені в матеріальну форму, що придатна для транспортування різноманітними транспортними засобами.

Необхідно звернути увагу на те, що визначаючи термін «піратство» законодавець «розповсюдження» безпосередньо пов'язав із «контрафактними примірниками творів... фонограм, відеограм і програм організацій мовлення».

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», контрафактний примірник твору, фо-

нограми, відеограми — це такий примірник твору, фонограми чи відеограми, відтворений, опублікований і (або) розповсюджуваний з порушенням авторського права та (чи) суміжних прав, зокрема й примірники захищених в Україні творів, фонограм і відеограм, які ввозяться на митну територію України без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права й (або) суміжних прав, зокрема з країн, у яких ці твори, фонограми та відеограми ніколи не охоронялися чи перестали охоронятися.

Виходячи із наведеного законодавчого визначення, вирішальним для визнання чи невизнання примірника об'єкта твору, фонограми, відеограми контрафактним необхідно, щоб такий примірник був відтворений, опублікований і (або) розповсюджуваний з порушенням авторського права і (або) суміжних прав. Тож, має відбутися неправомірне використання твору, фонограми та відеограми.

Під неправомірним використанням твору, зазвичай, розуміють будь-яке використання об'єкта авторського права як у межах договору, так і поза договором, що порушує майнові та особисті немайнові права суб'єктів авторського права.

Зважаючи на те, що законодавець поняття «контрафакт» безпосередньо пов'язує із «піратством», визначаючи його як кваліфікуючу ознаку, необхідно зазначити, що опублікування, відтворення примірників творів, фонограм, відеограм повинно здійснюватися без згоди суб'єктів права на зазначені об'єкти авторського права і суміжних прав, так само й ввезення на митну територію України має відбуватися без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав. Саме за таких умов примірники творів, фонограм і відеограм можуть бути визнані піратськими, а діяльність осіб, які опубліковують, відтворюють і розповсюджують такі примірники, може бути визнана піратською.

Досліджуючи законодавчо визначений зміст терміна «контрафакт» у контексті визначення кваліфікуючих ознак піратства, необхідно звернути увагу на те, що законодавець обмежив перелік об'єктів авторського права та суміжних прав, порівняно з переліком об'єктів, на які посягає піратство. Так, якщо порівняти визначення піратства та контрафакту, очевидним стає те, що до об'єктів контрафакту не належать програми організацій мовлення. Виходячи з того, що піратство визначається через контрафакт, можна дійти висновку, що програми організацій мовлення залишаються поза межами охорони та захисту від піратських дій, оскільки на них не поширюється одна із кваліфікуючих ознак піратства — контрафактність.

Вивчаючи питання співвідношення понять «піратство» та «контрафакт», варто брати до уваги, що національний законодавець використовує і термін «контрафактні товари», зміст якого суттєво відрізняється від «контрафактного примірника твору, фонограми, відеограми». Так, контрафактні товари — це товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України чи вивезення з цієї території є порушенням прав інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону (п. 17 ст. 4 МК України). Як бачимо, термін «контрафактні товари» є досить широким поняттям, яке охоплює величезну групу товарів, адже практично будь-який товар містить у собі об'єкти права інтелектуальної власності. Водночас, визначальним для терміна «контрафактні товари» є ввезення на митну територію України чи вивезення з цієї території товару, що містить об'єкти права інтелектуальної власності, яке призводить до порушення прав власника.

Варто звернути увагу й на те, що контрафактним товаром може бути визнаний товар, який містить об'єкти

інтелектуальної власності, який імпортується на територію України чи експортується з її території. Натомість, як ми вже вище з'ясували, характерною ознакою піратства є транзит, тобто «ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України».

Підсумовуючи все вищевикладене та спираючись на формальне трактування закону, можна дійти висновку, що визначення піратства у сфері авторського права і (або) суміжних прав, яке міститься в п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», віддалено нагадує той зміст, який в нього вкладається як на практиці, так і в розумінні фахівців.

Дещо інший підхід закріплений у Проекті типових положень ВОІВ, в якому під піратством розуміються дії, за яких екземпляри творів виготовляються в комерційних масштабах без отриманого дозволу від особи, якій належить авторське право чи суміжні права на твір або його виконання, на охоронювану фонограму чи передачу організацій мовлення, залежно від конкретних обставин (такі екземпляри також мають назву «піратські екземпляри»). Інакше кажучи, піратство розглядається як протиправна поведінка, що безпосередньо посягає на виключні права автора щодо використання твору. Стосовно об'єктів посягання, то їхній перелік досить великий: це екземпляри (друкованих матеріалів, дисків, касет та ін.) літературних, художніх, аудіовізуальних, музичних творів або їх виконання, комп'ютерні програми та банки даних, а також без отриманого дозволу показ вистав, повторне використання програм організацій мовлення тощо.

При кваліфікації піратських дій, за документами ВОІВ, визначальним є комерційний масштаб, який визначається обсягом виготовленої незаконної продукції, способом її виготовлення, а також метою, що полягає в отриманні прибутку.



Крім вказаних, піратськими діями відповідно до Проекту типових положень ВОІВ, вважаються: 1) виготовлення упаковки чи упаковка; 2) вивезення, ввезення та провезення; 3) пропонування щодо продажу, оренди, надання займу чи будь-яка інша форма розповсюдження; 4) продаж, оренда, надання займу або будь-яка інша форма розповсюдження; 5) володіння з метою здійснити дії, що зазначені вище щодо піратських екземплярів, якщо такі дії вчиняються в комерційних масштабах та без отриманого дозволу особи, якій належить авторське право і суміжні права на літературні чи художні твори, на їх виконання, на фонограму або передачу організацій мовлення, залежно від конкретних випадків [1].

Отже, відповідно до положень міжнародно-правових актів, правозастосовної практики та здорового глузду

доцільно було б внести зміни у п. «б» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», виклавши її у такій редакції: «піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав — здійснення дій, для задоволення комерційної мети, пов'язаних з опублікуванням і (або) виготовлення, ввезення на митну територію України чи вивезення з митної території України і (або) розповсюдження на території України примірників (екземплярів) творів, фонограм, відеограм і програм організацій мовлення без отриманого дозволу від особи, якій належить авторське право і (чи) суміжні права на твір або його виконання, на охоронювану фонограму або передачу організацій мовлення». ♦

Список використаних джерел

1. Документ ВОИС С&P/CE/2 (18 février 1988) et C&P/CE/2 Corr. (25 avril 1988) [Електронний ресурс]. — Режим доступу к ресурсу : www.wipo.int/edocs/mdocs/enforcement/fr.
2. Словарь Даля [Электронный ресурс] — Режим доступу к ресурсу : http://slovoonline.ru/slovar_dal.
3. Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный (онлайн-версия) / Т.Ф.Ефремова [Электронный ресурс]. — Режим доступу к ресурсу : <http://www.classes.ru/all-russian/russian-dictionary-Efremova>.
4. Мерзликина Р. А. Право интеллектуальной собственности : учебник / Р.А.Мерзликина. — М. : Финансы и статистика ; Ставрополь : Сервис школа, 2008. — 528 с.
5. Ожегов С. И. Словарь русского языка. — Изд. 12-е, стереотип. / под ред. д-ра филолог. наук проф. Н. Ю. Шведовой. — М. : Русский язык, 1978. — 846 с.
6. Перетяжко М. Україна вийшла на друге місце серед країн з найвищим рівнем комп'ютерного піратства / Маркіян Перетяжко // [Електронний ресурс] — Режим доступу до ресурсу : <http://www.intelvas.com.ua>. — 15.06.2011 року.

Надійшла до редакції 13.06.2012 року



ПРАВОВА ОХОРОНА КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ В ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИНАХ

Людмила Работягова,
*завідувач сектора патентного права
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України*

Ознаками комерційної таємниці є: інформаційність комерційної таємниці (в тому сенсі, що комерційна таємниця — це інформація); конфіденційність; комерційна цінність і захищеність інформації, що становить комерційну таємницю. На думку Ю. Носіка, саме наявність цих ознак у певної інформації є підставою для визнання її комерційною таємницею та набуття нею певної правової охорони [1].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію», інформація — це будь-які відомості та/або дані, що можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді.

Як інформація комерційна таємниця належить до окремого виду об'єктів цивільних прав (ст. 177 Цивільного Кодексу України (далі — ЦК України)). Як оборотоздатний об'єкт цивільних прав комерційна таємниця бере участь у цивільному обігу, тому актуальною є проблема збереження її конфіденційності в угодах, які укладаються суб'єктами цивільних прав і виниклих на цій основі зобов'язальних відносинах. Слово «конфіденційний» походить від латинського *confidentia* (довіра) і означає «не підлягаючий розголошенню, секретний» [2].

Метою статті є дослідити умови правової охорони комерційної таємниці в цивільних договорах, а також у непоіменованому договорі про конфіденційність (про нерозголошення інформації).

Збереження конфіденційності відомостей, що становлять комерційну таємницю, може бути прямо передбачено в законі або потребує додаткової регламентації через уведення певних умов до договору. Крім того можливо укладання договору про конфіденційність, який дозволяє перешкоджати неправомірному розголошенню комерційної таємниці.

Розглянемо цивільно-правові договори, в яких це питання вирішено законодавцем. Так відповідно до ст. 895 ЦК України виконавець і замовник науково-дослідних робіт (далі — НДР) або дослідно-конструкторських та технологічних робіт (надалі — ДКТР) зобов'язані забезпечити конфіденційність відомостей щодо предмета договору на виконання науково-дослідних або ДКТР, ходу його виконання й одержаних результатів. Обсяг відомостей, що належать до конфіденційних, встановлюється договором.

До кола конфіденційних відомостей, згідно з Інформаційним листом Вищого Господарського суду України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» № 01-8/184 від 28.03.2007 року, належить інформація, що визнається такою законом (ст. 862 ЦК України), комерційна таємниця (статті 505–508 ЦК України) та ноу-хау (ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність»).

До виконання ДКТР виконавець має право залучати інших осіб (субви-



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

конавців), якщо інше не встановлено договором (ст. 893 ЦК України). Однак до виконання НДР виконавець має право залучати інших осіб лише за згодою замовника. При цьому обов'язком замовника є передання виконавцеві необхідної для виконання робіт інформації (ст. 898 ЦК України), який, своєю чергою, може передавати одержану від виконавця інформацію субвиконавцеві чи субвиконавцям договору на виконання НДР або ДКТР.

Отож можна сказати, що всі особи, які залучені до договору на виконання НДР або ДКТР (замовник, виконавець і субвиконавець, інші особи) зобов'язані забезпечити конфіденційність відомостей щодо предмета договору на виконання НДР або ДКТР, ходу його виконання й одержаних результатів, якщо інше не встановлено договором. І цей обов'язок повинен бути закріплений у кожному з договорів, які пов'язують сторони при виконанні НДР або ДКТР.

Приблизна форма розділу «Умови конфіденційності» може бути сформульована таким чином: «Сторона бере на себе зобов'язання щодо забезпечення конфіденційності відомостей стосовно предмета цього договору, ходу його виконання й отриманих результатів. При цьому конфіденційними визнаються всі отримані результати робіт, і проміжні результати та результати певних етапів робіт також.

Сторона, що одержує відомості стосовно предмета цього договору, ходу його виконання й отриманих результатів, повинна додержуватися такого ж ступеня конфіденціальності щодо одержаних відомостей, котрого ця сторона додержується стосовно ж власних відомостей такого ступеня важливості».

Перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю та документів, у яких вона міститься, може бути наведений у договорі чи оформлений як окремий додаток до догово-

ру, що підписується представниками замовника і виконавця і є невід'ємною частиною договору.

У розділі цього договору необхідно наголосити, що зазначені відомості призначені виключно для сторін і не можуть бути повністю (частково) передані (опубліковані, розголошені) третім особам або використані будь-яким іншим способом за участю третіх осіб без згоди сторін. Крім цього, вказується термін нерозголошення зазначених відомостей.

Дуже важливими є положення щодо працівників сторони, яка отримує відомості, що становлять комерційну таємницю. На цьому необхідно зробити наголос у запропонованому розділі договору. З відомостями, що становлять комерційну таємницю та документами, в яких вона міститься будуть, ознайомлені тільки ті працівники підприємства, котрі безпосередньо пов'язані з виконанням робіт за цим договором.

О. Сергеев зазначає, що, відповідно до панівної доктрини поведінка працівників щодо виконання посадових обов'язків розглядається як поведінка юридичної особи, тому, незалежно від кваліфікації дій працівників за поведінку останніх перед правовласником несе відповідальність їхній роботодавець. Отож, прийнявши на себе обов'язок щодо збереження конфіденційності інформації, юридична особа повинна самостійно подбати про належне оформлення відповідних відносин зі своїми працівниками та про створення реальних умов для виконання цих обов'язків [3].

Для того щоби не втратити комерційну таємницю, якою володіє(ють) сторона(и) до початку виконання робіт за договором і яка буде використовуватися для виконання робіт за договором (попередня комерційна таємниця), перед початком робіт її необхідно виокремити в спеціальний перелік відомостей і документів, які містять комерційну таємницю. При цьому у роз-

ділі договору зазначається, що комерційна таємниця, якою сторона(и) володіла(и) до початку виконання робіт за договором (попередня конфіденційна інформація), належить кожній зі сторін договору, якщо інше не обумовлено договором між ними [4].

Крім цього, відповідно до ч. 1 ст. 897 ЦК України, виконавець за договором на виконання НДР або ДКТР зобов'язаний утримуватися від публікації без згоди замовника науково-технічних результатів, одержаних при виконанні робіт і вживати заходів для захисту одержаних при виконанні робіт результатів, які підлягають правовій охороні, та інформувати про це замовника. Насамперед, мова йде про дотримання режиму конфіденційності під час проведення робіт, а в разі, закріпленому договором — і після їх завершення.

Варто зазначити, що зобов'язання забезпечити конфіденційність відомостей щодо предмета договору, ходу його виконання й одержаних результатів стосується тільки договорів на виконання НДР або ДКТР. На інші договори в сфері наукової та науково-технічної діяльності ця вимога не поширюється.

У зв'язку з тим, що результати наукової та науково-технічної діяльності, що містять наукову, науково-технічну, конструкторську й технологічну інформацію можуть охоронятись як конфіденційна інформація, комерційна таємниця чи ноу-хау, необхідно передбачити в таких договорах умову про збереження конфіденційності цієї інформації та відомостей щодо предмета договору, ходу його виконання прописавши в договорі розділ або певне положення, за допомогою якого можливо запобігти неправомірному розголошенню інформації.

Щодо договору підряду, то відповідно до ст. 862 ЦК України, необхідно дотримуватися конфіденційності одержаної сторонами інформації. Так, якщо сторона в договорі підряду внас-

лідок виконання договору одержала від другої сторони інформацію про нові рішення й технічні знання, в зокрема й такі, що не захищаються законом, а також відомості, що можуть розглядатись як комерційна таємниця, вона не має права повідомляти їх іншим особам без згоди другої сторони.

За договором комерційної концесії (франчайзингу) користувач зобов'язаний не розголошувати секрети виробництва правоволодільця й іншу одержану від нього конфіденційну інформацію (ст. 1121 ЦК України).

Отож, відповідно до законодавства, обов'язок забезпечення конфіденційності інформації, одержаної сторонами в договорі, прямо покладений на одну або на обидві сторони цих договорів. Однак і в цих випадках у договорі доцільно визначати обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, передбачати обов'язки сторін щодо нерозголошення інформації та інші обов'язки, а також санкції, наприклад, штраф, які застосовуються до порушників.

Оскільки за законодавством України для інших цивільно-правових договорів умова щодо охорони прав на комерційну таємницю не передбачена, то про неї може йтися лише у випадку, коли ця умова прямо обумовлена договором. У договірній практиці останніх років це, зазвичай, так і робиться, хоча в більшості випадків без належного опрацювання умов договору. За таких обставин можливо скористатися прикладом розділу «Умови конфіденційності», який наведено вище.

Іноді питання збереження конфіденційності інформації виникають ще на етапі проведення переговорів щодо укладення договору. Наприклад, при укладенні ліцензійних договорів або договорів франчайзингу потенційним контрагентам демонструються ті технічні нововведення, що містять комерційну таємницю. Переговори можуть і не завершитись укладенням відповідних договорів, проте відомості, що



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

становлять комерційну таємницю, стають відомі особам, які можуть скористатися ними у своїх інтересах.

Зарубіжний досвід свідчить про те, що при появі будь-якої (навіть щонайменшої) можливості отримання чи розголошення комерційної таємниці певною особою або групою осіб укладаються договір про конфіденційність (Confidentiality or Confidential Agreement), договір про нерозголошення (Non-disclosure Agreement), договір про секретність (Secrecy Agreement) [5].

Потрібно підкреслити, що договір про конфіденційність забезпечує реалізацію суб'єктивних цивільних прав правовласника щодо запобігання витоку комерційної таємниці. В Україні договір про конфіденційність не передбачений актами цивільного законодавства, тобто він є непоіменованим.

Мета договору про конфіденційність — перенесення зобов'язання про нерозголошення комерційної таємниці на нову особу для того, щоби сторона, яка розголошує (передає) інформацію, могла бути впевненою, що сторона, котра одержує інформацію, триматиме її в секреті від інших осіб. У разі розголошення комерційної таємниці договір стає правовою підставою для позову про відшкодування шкоди.

Договір про конфіденційність застосовується в багатьох сферах діяльності людей, що потребують охорони прав на комерційну таємницю, яка стала відома сторонам у процесі їхньої спільної діяльності чи взаємодії.

Такими сторонами можуть бути:

- працівники будь-якої юридичної особи, що через свої трудові обов'язки мають справу з комерційною таємницею;
- контрагенти, що мають доступ до комерційної таємниці в процесі виконання договірних зобов'язань;
- потенційні інвестори, які отримують комерційну таємницю, наприклад, про новий проект при вирішенні питання щодо його можливого фінансування;

- бізнес-партнери, співвласники, а також юристи, бухгалтери, аудиторі, інші сторонні консультанти.

Не зважаючи на те, що договір про конфіденційність не передбачений актами цивільного законодавства, проте відповідно до ч. 1 ст. 6 ЦК України сторони мають право укласти такий договір, якщо він відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Використання договірних зобов'язань дозволяє запобігти розголошенню комерційної таємниці, що на практиці набагато доцільніше, ніж застосування санкцій за наслідки такого правопорушення.

Сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору, зважаючи на вимоги актів цивільного законодавства, звичаї ділового обороту, вимоги розумності та справедливості. З огляду на це договір про конфіденційність стає найбільш зручним інструментом забезпечення превентивної та адресної конфіденційності й дає змогу забезпечити баланс прав і обов'язків сторін.

Укладаючи договір про конфіденційність, сторони розраховують, насамперед, запобігти витоку цінної інформації, що стала відомою контрагентам у процесі переговорів або виконання основного договору. У зв'язку з цим договір повинен укладатися перед початком проведення переговорів.

Договір про конфіденційність передбачає некомерційне передання конфіденційної інформації та/або комерційної таємниці, принаймні, на початковому етапі співпраці сторін. Отож, його можна класифікувати як безоплатний.

Отримання доступу до комерційної таємниці надає особі переваги в її взаєминах з іншими особами, не ознайомленими з цією інформацією. При цьому результатом отримання такої інформації можуть бути не тільки активні дії, але й пасивне утримання від певних дій.

З огляду на це, факт використання комерційної таємниці, на нашу думку, необхідно пов'язувати з фактом ознайомлення особи з цією інформацією. Такий підхід дає підстави вважати договір про конфіденційність реальним договором.

За розподілом прав і обов'язків сторін у договорі розрізняють два типи договорів про конфіденційність. Це договори, в яких права на інформацію належать одній стороні, а обов'язки поширюються на обидві сторони, і договори про взаємну конфіденційність, у яких права й обов'язки належать як одній, так і другій стороні.

Перший вид договорів укладається в тому випадку, якщо одна сторона володіє певною інформацією, а друга на законних підставах бажає її отримати. При цьому сторони вступають у переговори щодо можливості налагодження співпраці й укладення в майбутньому договору, наприклад, ліцензійного. Оцінка перспектив укладення такого договору передбачає розголошення інформації, котру друга сторона аналізує та приймає рішення щодо можливості укладення в подальшому договору, наприклад, ліцензійного.

Уклавши договір про конфіденційність сторона, що розголошує інформацію, покладає на сторону, яка одержує інформацію певні, обов'язки щодо конфіденційного поводження з отриманою інформацією, а також відповідальність за її розголошення. При цьому переговори можуть закінчитися фіаско і ліцензійний договір (інший договір) не буде укладений, або ж сторони прийдуть до згоди й укладуть ліцензійний договір (інший договір).

У будь-якому разі інформація стане відомою певному колу співробітників, які беруть участь у переговорах. Проте в обох випадках договір про конфіденційність виконає роль правового механізму, що дозволяє забезпечити конфіденційність інформації [6].

Якщо сторони розглядають можливість стратегічного об'єднання бізнесу, організації спільного підприємства тощо, вони укладають договір про взаємну конфіденційність. При цьому всі сторони-учасники договору обмінюються інформацією про фінансовий стан сторін, технічними та юридичними документами, що становлять конфіденційну інформацію та/або комерційну таємницю. В такому разі відповідальність за нерозголошення цієї інформації є взаємною.

Договір про конфіденційність зберігає свою силу аж до укладення договору, якому він передував і, зазвичай, замінюється відповідним розділом в новому договорі. Проте договір про конфіденційність може діяти і протягом усього часу співробітництва сторін як додаток до основного договору і невід'ємна його частина.

Не зважаючи на те, що сторони є вільними в укладенні договору про конфіденційність, його умови повинні бути визначені на основі вимог актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обігу, вимог розумності та справедливості.

Передбачається, що істотними умовами в договорі про конфіденційність є предмет договору, права й обов'язки сторін, строк конфіденційності, відповідальність сторін, вирішення суперечок та інші важливі для сторін договору положення. У договорі важливо зазначити, які відомості для цілей цього договору становлять і які не становлять комерційну таємницю. Необхідно дати досить чітке визначення комерційної таємниці, та водночас не розголошувати власне інформацію. Зазвичай, договір містить перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю та документів, в яких вони містяться або додають такий перелік як додаток до договору, що є невід'ємною частиною договору.

Крім цього, можливо використовувати загальне визначення комерційної таємниці. Наприклад, для цілей цього



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

договору «комерційна таємниця» охоплює всю інформацію, що має чи може мати комерційну цінність чи іншу користь у діяльності, якою займається сторона, що розголошує інформацію [5].

Якщо інформація зберігається у письмовій формі, сторона, що розголошує інформацію, повинна на матеріалах проставляти штамп з позначкою «Конфіденційно» чи робити певним чином аналогічне застереження. Якщо інформація перебуває в усній формі, сторона, що розголошує інформацію, повинна негайно надати письмове повідомлення із зазначенням того, що таке усне повідомлення становить комерційну таємницю.

Загальновизнано, що зобов'язання про нерозголошення виникає лише щодо дійсно комерційної таємниці. При цьому зобов'язання сторони, котра отримує інформацію, не поширюються на інформацію, що:

- була відомою широкому загалу на момент розкриття її за цим договором або стала загальновідомою після цього не з вини сторони, яка одержує інформацію;
- була винайдена чи створена стороною, що одержує інформацію, до моменту розкриття стороною, яка розголошує інформацію,
- була відома стороні, котра одержує інформацію, на законних підставах без обмеження на її використання чи розкриття.

Крім того, зазначається, що сторони звільняються від відповідальності за розголошення комерційної таємниці на вимогу осіб і/або органів, які, відповідно до чинного законодавства України, мають право вимагати розголошення цієї інформації. У випадку настання обставин, вказаних вище, сторона, що була вимушена відкрити комерційну таємницю, зобов'язується в найбільш короткий строк повідомити іншу сторону про всі відомі їй обставини такого розголошення.

У договорі про конфіденційність необхідно чітко визначити зобов'язання сторони, якій розголошується інформація. У загальному випадку сторона, що одержує інформацію, повинна дотримуватися того ж ступеня конфіденційності стосовно отриманої інформації, котрого ця сторона додержується стосовно власної комерційної таємниці такого ж самого ступеня важливості.

У договорі необхідно зазначити, що вся інформація в будь-якій формі, яка надається стороною, котрі розголошує інформацію стороні, що одержує інформацію, є і залишається виключно власністю сторони, яка розголошує інформацію.

Також у договорі важливо визначити, як дозволяється використовувати комерційну таємницю, та передбачити, що будь-яке інше використання заборонене чи потребує окремого дозволу. Наприклад, сторони зобов'язуються використовувати комерційну таємницю, що була надана стороною чи стала відомою в ході співробітництва виключно в цілях виконання зобов'язань за певним договором.

Якщо договором передбачається взаємна конфіденційність, то зобов'язання сторін щодо збереження конфіденційності комерційної таємниці, можливо викласти таким чином. Сторони зобов'язуються вжити всіх необхідних заходів для збереження конфіденційності комерційної таємниці, зокрема:

- забезпечити доступ до комерційної таємниці обмеженої кількості фахівців, які безпосередньо використовують означену інформацію у зв'язку з виконанням службових завдань;
- не робити копій документів у більшій кількості, ніж це зазвичай необхідно для виконання фахівцями службових завдань, і знищувати копії, коли необхідність в їх використанні відпадає;
- призначити осіб, відповідальних за розробку та практичне здійс-

снення заходів щодо забезпечення збереження конфіденційності комерційної таємниці.

При цьому сторона, що одержує інформацію, не повинна без попередньої письмової згоди сторони, яка розголошує інформацію, використовувати для власної вигоди, публікувати, копіювати чи іншим чином розголошувати іншим особам або дозволяти використовувати іншими особами для їхньої вигоди чи на шкоду стороні, яка розголошує комерційну таємницю.

Крім цього, в договорі необхідно передбачити умову щодо повернення сторони, яка розголошує інформацію, будь-яких носіїв, що містять комерційну таємницю. Це можна сформулювати в такій спосіб. Сторона, що одержує інформацію, повинна повернути стороні, яка розголошує інформацію, будь-які записи, примітки та інші письмові, друковані чи речові матеріали, котрі вона має у своєму розпорядженні та котрі містять комерційну таємницю, негайно після надходження письмової вимоги з боку сторони, яка розголошує інформацію, чи після закінчення строку дії договору про конфіденційність.

В договорі повинен бути зазначений строк, протягом якого зберігається зобов'язання додержуватися конфіденційності щодо інформації, котра була розголошена. Дуже часто такі договори не передбачають якогось обмеження в часі, а просто містять фразу такого змісту: «положення про нерозголошення інформації, що містяться в цьому договорі, продовжують діяти після припинення будь-яких відносин між стороною, яка розголошує інформацію, та стороною, що одержує інформацію».

Щоб уникнути непорозуміння стосовно того, чи є інформація на момент розголошення комерційною таємницею, в договорі доцільно встановити конкретний строк заборони розголошення, наприклад, 5 або 10 років таким чином: «протягом 5 років з дати

укладення договору сторона, що одержує інформацію, не буде розголошувати ніякої інформації, отриманої нею від сторони, яка розголошує інформацію, будь-якій іншій фізичній чи юридичній особі та не буде використовувати цю інформацію для власної вигоди, крім цілей, зазначених у договорі».

Що стосується такої істотної умови договору, як відповідальність сторін, в договорі про конфіденційність часто використовують таке загальне положення: за порушення будь-якого зобов'язання за договором сторона(и) несе(уть) відповідальність у порядку, передбаченому чинним законодавством України, та відповідно до цього договору. Порушенням договору є його невиконання або неналежне виконання, тобто виконання з порушенням умов, визначених змістом цього договору.

На наш погляд, це положення необхідно доповнити таким чином. Сторона(и) несуть відповідальність у разі:

- ненавмисного розголошення комерційної таємниці та після виявлення ненавмисного розголошення чи використання цієї інформації, сторона(и) не намагається припинити її ненавмисне розголошення або використання;
- несанкціонованого розголошення чи використання комерційної таємниці особами, які працюють або працювали на неї за наймом;
- умисного порушення режиму конфіденційності з метою отримання неправомірних доходів, доступу до ринків, де сторони мають спільні інтереси, чи досягнення інших переваг, які не передбачені договором.

Принцип свободи договору, що діє в цивільному праві, дозволяє застосовувати особливі умови відповідальності за розголошення інформації, котрі відмінні від встановлених законодавством. Ці умови можуть бути досить жорсткими і при цьому мати не тільки суто юридичний, а й серйозний стримувальний ефект.



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

Договір може встановлювати порядок, умови й обсяг відповідальності, стандарти доведення провини за розголошення інформації, обмеження форс-мажорних обставин. Фактично, на підставі договору може встановлюватися так званий принцип суворої відповідальності (безвинної відповідальності) — відповідальність настає за наявності факту розголошення інформації.

Наприклад, у разі порушення своїх зобов'язань за договором, якщо будь-яка сторона допустила несанкціоноване розголошення конфіденційної інформації, вона сплачує потерпілій стороні штраф у фіксованому розмірі. При цьому сплата штрафу не звільняє винну сторону від належного виконання своїх зобов'язань і відшкодування потерпілій стороні шкоди [6].

Договір про конфіденційність є одним з найбільш зручних механізмів охорони прав на комерційну таємницю, що надає свободу вибору відомостей, котрі становлять комерційну таємницю, кола договірних осіб, строку охорони, забезпечує децентралізований характер охорони прав на комерційну таємницю. Тож необхідно поширювати практику використання договорів про конфіденційність або договорів з умовами про конфіденційність на підприємствах і установах. ♦

Список використаних джерел

1. Носік Ю. В. *Права на комерційну таємницю в Україні : монографія* / Ю. В. Носік. — К. : КНТ, 2007. — 200 с.
2. *Современный словарь иностранных слов.* — М. : Рус. яз., 1993. — 740 с.
3. Мэггс П. Б. *Интеллектуальная собственность* / П. Б. Мэггс, А. П. Сергеев. — М. : Юристъ, 2000. — 400 с.
4. Корчагин А. Д. *Совершенствование системы передачи за рубеж отечественных технологий, содержащих объекты промышленной собственности* / А. Д. Корчагин, Н. С. Орлова, О. Ф. Нарумова, И. В. Биткова. — М. : Роспатент, 2005. — 93 с.
5. Генне О. В. *Соглашение о намерениях [Электронный ресурс]* / О. В. Генне // *Защита информации. Конфидент.* — Режим доступа к ресурсу : <http://www.sec4all.net/sogl-onamer.html>.
6. *Правовой режим договоров о конфиденциальности [Электронный ресурс].* — Режим доступа к ресурсу : <http://www.miripravo.ru/forms/confidentiality/0.htm>.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ В СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Оксана Кашинцева,

старший науковий співробітник НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, кандидат юридичних наук

Проблема розмежування інформаційних правовідносин і правовідносин інтелектуальної власності в сфері медицини наразі немає єдиного наукового вирішення. Відсутність спільного бачення правової охорони комерційної таємниці загалом, призводить до невизначеності правового режиму такої інформації на рівні галузевому.

Сучасний ринок медичних послуг засновано як на новітніх методиках і способах лікування (використанні генної інженерії, біотехнологій, унікальних розробок у сфері репродуктивної медицини, методик використання надможливостей людського організму (метод В. Броникова [1])), так і на усталених, випробуваних тисячоліттями знаннях певних медичних шкіл [2].

Інформація, досвід, знання, навички, що акумулюються в зазначених сферах, втілені у відповідних об'єктах інтелектуальної власності (винаходах, промислових зразках, ноу-хау, об'єктах авторського права) спонукають суб'єктів ринку медичних послуг до активних дій, спрямованих на захист свого інтелектуального капіталу. Монополія на медичне знання забезпечує відповідному суб'єктові значні переваги в конкурентній боротьбі. Традиційна та народна медицина широко використовують для захисту комерційних інтересів інструментарій права інтелектуальної власності, все частіше вдаючись до додаткових можливостей Інституту комерційної таємниці. Не-

розкриття інформації перед суспільством, її довічне монопольне використання є найвищою цінністю на ринку медичних послуг.

Серед європейських країн Україна не є поодиноким щодо проблем формування національної доктрини правової охорони комерційної таємниці в сфері медицини. Попри те, що європейські країни мають давні усталені традиції охорони комерційної таємниці, їхнє законодавство не є уніфікованим ні на рівні національному, ні на рівні законодавства Європейського Союзу (ЄС). Комерційна таємниця охороняється, як у режимі об'єкта інтелектуальної власності, так і в режимі об'єкта інформаційних відносин [3].

Аналогічні поневіряння комерційної таємниці між інститутом права інтелектуальної власності й інформаційним правом простежуємо і в українському законодавстві. У підтвердження зазначеного звернімося до Наказу Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження типових положень про відділ науково-медичної інформації та патентно-ліцензійну службу науково-дослідного інституту вищих медичних закладів освіти МОЗ України» № 88 від 16.04.1999 року [4], уже назва якого та зміст положень дають підстави дійти висновку про відсутність розуміння необхідності розмежування зазначених інститутів права на рівні державної інформаційної політики.

Вважаємо за необхідне звернути увагу як юридичної, так і медичної



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

наукової спільноти, що таке поєднання інформаційних правовідносин і правовідносин інтелектуальної власності в сфері медицини призводить до незахищеності наукового доробку лікаря, медичного закладу, неможливості реалізації права пацієнта на отримання медичної допомоги на найвищому досяжному для сучасної медичної науки рівні, незбалансованості прав людини та прав інтелектуальної власності в сфері охорони здоров'я.

Закласти початок вирішенню зазначеної проблеми могло б визначення місця медичної інформації в царині інформаційних відносин і виокремлення категорій медичної комерційної таємниці та комерційної таємниці медичного закладу. Усвідомлюючи необхідність міждисциплінарного об'єднання зусиль для вирішення поставленого наукового завдання, авторка в цій роботі лише окреслює деякі проблеми визначення правової природи комерційної таємниці в сфері охорони здоров'я, сподіваючись на розгортання подальшої наукової дискусії.

Аналіз правової природи комерційної таємниці в сфері охорони здоров'я доцільно розпочати зі з'ясування юридичної категорії «медична інформація». У цьому контексті маємо можливість звернутися лише до Рішення Конституційного Суду України від 30.10.1997 року у справі № 18/203-97 щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» № 2657-ХІІ від 02.10.1992 року та ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» № 1789-ХІІ від 05.11.1991 року (справа К. Устименка) [5], де визначено, що медичною інформацією є свідчення про стан здоров'я людини, історію хвороби, мету запропонованих досліджень та лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, яка за своїм правовим режимом належить до конфіденційної, тобто інформації з обмеженим доступом.

На нашу думку, наведене рішення Конституційного Суду України не роз-

криває повного змісту медичної інформації, виокремлюючи лише деякі її складові. Щодо правової літератури, то існує позиція про доцільність розмежування медичної інформації на медичну інформацію у вузькому значенні та медичну інформацію у широкому значенні [6]. До першої категорії належать відомості про стан здоров'я пацієнта, діагноз, мету запропонованих досліджень та лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання та наявність ризиків для життя, причини смерті пацієнта, стан його здоров'я на момент смерті, умови настання смерті, а також інші відомості, що містяться в історії хвороби пацієнта. До другої категорії відносять відомості про стан здоров'я населення, лікарські препарати, стан навколишнього середовища й екологічні умови, що можуть становити загрозу здоров'ю людей, а також інформацію про засоби лікування, методи діагностики, лікування та профілактики захворювань. Така інформація не має ознак конфіденційності [6].

Проте такий поділ медичної інформації не вирішує проблем розмежування медичної інформації як об'єкта інформаційних відносин і як об'єкта права інтелектуальної власності.

Інформаційний масив у сфері охорони здоров'я варто поділити на три основні групи, особливості змісту яких визначатимуть й особливості їхнього правового режиму.

Перша група — *медична клінічна інформація*, до якої ми відносимо відомості про стан здоров'я пацієнта й історію хвороби, відомості про результати медичного терапевтичного експерименту, відомості, належні до інформаційної бази доказової медицини для вдосконалення та розробки медичних стандартів і медичних протоколів, відомості про перебіг та результати клінічних випробувань лікарських засобів.

Друга група — *медична публічна інформація*, до якої ми вважаємо на-

лежними відомості про стан здоров'я населення, фактори ризику, лікарські препарати, стан навколишнього середовища й екологічні умови, що можуть становити загрозу здоров'ю людей.

Третя група — *медична комерційна інформація*, вона складається, зокрема, з відповідних об'єктів інтелектуальної власності. Це, наприклад, методи лікування, результати медичних наукових експериментів, наукові праці, медичні прилади тощо [7]. Медична комерційна інформація, як об'єкт інтелектуальної власності може бути розкритою перед суспільством, якщо вона об'єктивізована, наприклад, як винахід або як певна авторська методика, так і закритою для суспільства, якщо об'єктивізована у формі ноу-хау, та є інформацією, що перебуває в режимі комерційної таємниці.

Монополізація медичного знання у формі об'єктів права інтелектуальної власності закладає конфлікт між інтересами його володільця (лікаря, медичного закладу, науково-дослідної інституції) та пацієнта, обмежуючи останнього у свободі вибору методів лікування, гарантованій кожній людині в Статуті ВООЗ [8], Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (далі — Основи законодавства України про охорону здоров'я) [9].

І якщо в разі найвищої суспільної потреби, абсолютизуючи основні права людини на життя і здоров'я, міжнародне й національне законодавство надає можливість легалізувати використання таких об'єктів, як винаходи та корисні моделі поза волею патентоволодільця через застосування механізму примусового ліцензування [10; 11], то правового шляху обійти режим комерційної таємниці наразі не існує.

Стрімкий розвиток біології та медицини привів до необхідності прийняттям суспільством ХХ століття постулату абсолютизації інтелектуальної власності в сфері медицини та фарма-

ції. За науковий поступ у подоланні багатьох невиліковних ще в нещодавньому минулому захворювань суспільство заплатило і платить ціну, визначену володільцем патенту. Сучасна доктрина прав людини та прав інтелектуальної власності спирається на парадигму гармонізації цих прав. І визначення змісту медичної комерційної таємниці посідає в цьому процесі чільну роль.

При здійсненні медичної діяльності медична комерційна інформація складається з:

- інформації, що є невід'ємною від особи-лікаря, його знань, умінь, навичок і ефективність використання якої залежить від компетенції лікаря, його належності до відповідної медичної школи, медичної традиції. Зазвичай, така належність активно демонструється через зазначення «учень доктора...», «випускник медичної школи...» [12];
- інформації, яка є невід'ємною від юридичної особи (медичному закладу) чи лікаря приватної практики, ефективність використання котрої гарантується високими технологіями, ефективними методиками, що належать відповідному суб'єктові надання медичних послуг, де така інформація передається від покоління до покоління лікарів відповідного закладу, наприклад («Клініка доктора Богомолець»);
- інформації щодо методів та способів лікування, об'єктивізована в об'єктах інтелектуальної власності;
- інформації щодо оптимізації та ведення господарської діяльності у відповідній сфері надання медичних послуг;
- інформації щодо внутрішньої організації роботи відповідного медичного закладу тощо.

Прикладом нового осмислення медичної інформації, що може бути від-



КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

несена до медичної комерційної таємниці, викладено в роботі К. Кореа «Захист і промоція народної медицини: значення для охорони здоров'я в країнах, що розвиваються», представленої ВОІВ. Основна ідея зазначеної роботи К. Кореа полягає в тому, що у сфері медицини знання, навички, досвід, професійна інтуїція не можуть бути об'єктивізовані в традиційному розумінні інституту права інтелектуальної власності, позаяк передаються вербально, тактильно від людини до людини, а в певних медичних колах — від покоління до покоління, із суворим дотриманням конфіденційності. Цінність таких знань є значно вищою за цінність багатьох патентів, адже не має часових обмежень і не ризикує перейти до режиму суспільного надбання. Медичні школи Індії та Китаю тисячоліттями зберігають свої таємниці й тим вартіснішими є на ринку сучасних медичних послуг [13].

Комерційна інформація набуває режиму комерційної таємниці, якщо вона відповідає критеріям, визначеним у ст. 505 ЦК України. Недоступність є однією з найістотніших ознак комерційної таємниці. Проте в медичній практиці вона набуває додатково-го змісту.

Відповідно до статей 6 та 38 Основ законодавства України про охорону здоров'я, до комерційної інформації не можливо віднести відомості про методи лікування та способи медичного втручання. Відповідно до ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я, пацієнт має право на повну інформацію щодо медичного втручання та методів лікування, які до нього застосовуватимуться. Жодні обмеження щодо подальшого нерозголошення такої інформації пацієнтом не матимуть юридичної сили, оскільки останній не є відповідним суб'єктом відповідальності за розголошення комерційної таємниці (ст. 1486 Кримінального кодексу України, ст. 36 Господарського кодексу України).

Щодо особи лікаря, якому комерційна таємниця стала відома в результаті виконання ним службових обов'язків, то не визначеним є питання застосування останнім навичок, знань, умінь та іншої інформації щодо методів лікування й надання відповідної медичної допомоги поза межами медичного закладу, де таку інформацію було отримано.

Угода про конфіденційність укладена між медичним закладом і лікарем у такому разі видається мало ефективним правовим інструментом забезпечення дотримання комерційної таємниці та відповідальності за її розголошення, тому що суперечить положенням законодавства, яке передбачає обов'язок лікаря дотримуватися найвищих стандартів в сфері охорони здоров'я (ст. 4 Основ законодавства України про охорону здоров'я), постійно поглиблювати свої знання і вміння й використовувати їх на благо хворого (ст. 76 Основ законодавства України про охорону здоров'я, Клятва лікаря [14]).

Беручи до уваги необхідність дотримання наведеного вище принципу гармонізації прав людини і прав інтелектуальної власності, авторка пропонує медичну комерційну інформацію поділити на два види: медична комерційна таємниця та комерційна таємниця медичного закладу.

До медичної комерційної таємниці пропонується вважати належною інформацію, яка є невід'ємною від особи лікаря, його знань, умінь, навичок і ефективність використання якої залежить від особистісних характеристик особи-лікаря, його належності до відповідної медичної школи, медичної традиції. Режим такої медичної комерційної таємниці визначається особою-лікарем відповідно до правил медичної деонтології та традицій відповідної медичної школи.

Щодо комерційної таємниці медичного закладу, то її зміст визначається відповідно до загальних правил визна-

чення інформації, яку суб'єкт господарювання відносить до комерційної таємниці.

Окремого всебічного правового аналізу потребує і питання «комерційності» діяльності відповідного медичного закладу в контексті набуття ним статусу суб'єкта права на комерційну таємницю. Відповідного до чинного законодавства, заклад охорони здоров'я — це юридична особа будь-якої форми власності й організаційно-правової форми чи її відокремлений підрозділ, основним завданням яких є забезпечення медичного обслуговування населення на основі відповідної ліцензії та професійної діяльності медичних (фармацевтичних) працівників. Отже, якщо медичний заклад не є суб'єктом підприємницької діяльності, чи може він бути суб'єктом права на комерційну таємницю? Розуміючи різноплановість поставленого питання, дозволимо припустити, що в сфері медицини медична інформація щодо її комерційної цінності повинна оціню-

ватися з позиції комерційного інтересу до неї інших учасників ринку медичних послуг, а не з позиції наявності комерційної мети в діяльності безпосередньо медичного закладу, якому вона належить.

Підсумовуючи викладене вище, зазначмо, що відсутність визначення таких правових категорій, як «медична комерційна таємниця», «комерційна таємниця медичного закладу» та «медична комерційна інформація» робить незахищеним на ринку медичних послуг як творчий доробок лікаря, так й охоронювані законом права та інтереси пацієнта. Гармонізація прав людини та прав інтелектуальної власності в сфері охорони здоров'я сприятиме «оздоровленню» медичного та фармацевтичного ринку загалом. ♦

Список використаних джерел

1. Медведев С. В. К вопросу о так называемом альтернативном зрении / С.В.Медведев // Вестник РАН. — 2005. — Т. 75. — № 6.
2. Клініка «Сайна-доктор» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.china-doctor.kiev.ua/ru>.
3. Roadmap for Intellectual Property Protection in Europe: Trade Secret Protection in Europe. — 2011 [Electronic resource]. — The mode of access : http://www.ipr2.org/storage/EU-Trade_Secrets_in_Europe-EN1003.pdf
4. Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 88 від 16.04.1999 року «Про затвердження типових положень про відділ науково-медичної інформації та патентно-ліцензійну службу науково-дослідного інституту вищих медичних закладів освіти МОЗ України» [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.moz.gov.ua.
5. Рішення Конституційного Суду України від 30.10.1997 року у справі №18/203-97 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.ccu.gov.ua.
6. Тихомиров А. В. Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг / А.В.Тихомиров. — М. : Статут, 2001. — С. 97.
7. Кашинцева О. Ю. Етичні та правові проблеми проведення медичного експерименту на організмі людини / О.Ю.Кашинцева // Вісник Академії адвокатури України. — 2007. — № 1 (8)



8. Статут Всесвітньої організації охорони здоров'я [Електронний ресурс] — Режим доступу до ресурсу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_599.
9. Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 року № 2801-XII [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.rada.gov.ua.
10. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.rada.gov.ua.
11. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 року № 3657-XII [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.rada.gov.ua.
12. Клініка доктора Му Ван Чен [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.china-doctor.kiev.ua/ru>.
13. Carlos M. Correa. Protection and Promotion of Traditional Medicine — Implications for Public Health in Developing Countries. — University of Buenos Aires. — 2002 [Electronic resource]. — The mode of access : <http://apps.who.int/medicinedocs/en/d/Js4917e>.
14. Клятва лікаря. Затверджено Указом Президента України від 15.06.1992 року № 349 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://portal.rada.gov.ua>

Надійшла до редакції 26.06.2012 року

ДО УВАГИ ЧИТАЧІВ

Андрощук Г. О., Шкляр С. В. Конкурентне право: захист від недобросовісної конкуренції : науково-практичне видання. — К. : Юстініан, 2012. — 472 с.

На основі узагальнення міжнародних наукових досліджень Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ), Організації економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР), системного аналізу законодавчих актів, зарубіжної та вітчизняної судової і відомчої практики розглянуто теоретичні та практичні аспекти конкурентного права — захисту від недобросовісної конкуренції. Здійснено класифікацію та детальний аналіз недобросовісних конкурентних дій (змішування, введення в оману, дискредитації конкурентів, неправомірного використання чужих позначень, імітація, порівняльна реклама, порушення комерційної таємниці тощо), показано механізм здійснення захисту, цивільно-правові, кримінальні та адміністративні санкції, що застосовуються до порушників.

Дається аналіз розвитку зарубіжного конкурентного права й особливостей законодавчого регулювання захисту від недобросовісної конкуренції в промислово розвинених і постсоціалістичних країнах. Наводяться Типові положення ВОІВ про захист від недобросовісної конкуренції, зарубіжна практика розгляду судових спорів та спорів, розглянутих Антимонопольним комітетом України, практичні коментарі до законів України «Про захист від недобросовісної конкуренції» та «Про рекламу».

Розраховано на науковців, викладачів, аспірантів, студентів юридичних та економічних факультетів, юристів-практиків, а також працівників державних органів, підприємств, усіх тих, хто цікавиться економіко-правовими проблемами захисту від недобросовісної конкуренції.



ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВ НА КОНФІДЕНЦІЙНУ ІНФОРМАЦІЮ ТА КОМЕРЦІЙНУ ТАЄМНИЦЮ В УСТАНОВЧИХ ДОКУМЕНТАХ

Сергій Бутнік-Сіверський,
*молодший науковий співробітник НДІ інтелектуальної
власності НАПрН України*

У сучасних умовах ринкових відносин неабияку цінність для кожного підприємства має інформація. З метою уникнення втрати переваг у бізнесі, неoderжання планованих доходів і настання стану неплатоспроможності, підприємство має захищати свою інформацію від її розголошення та несанкціонованого використання.

Та для цього воно має визначити, яка саме інформація вважається конфіденційною та/або становить комерційну таємницю, встановити режим доступу до такої інформації та порядок користування нею, систему й способи її захисту та заходи щодо збереження її секретності. З цією метою підприємство включає відповідні розділи про конфіденційність у колективний договір, правила внутрішнього трудового розпорядку, затверджує Положення про конфіденційну інформацію та/або комерційну таємницю та інші внутрішні документи.

Однак питання щодо захисту конфіденційної інформації та принципів поводження з нею має підніматися ще на етапі створення підприємства при розробці його установчих документів (засновницького договору, статуту або положення). У майбутньому це надасть можливість уникнути спорів між засновниками (акціонерами) з приводу доступу до конфіденційної інформації підприємства, її використання та заходів захисту.

Юридичні вимоги щодо складання установчих документів юридичної

особи встановлюють Цивільний кодекс України [1] (далі — ЦК України), Господарський кодекс України [2] (далі — ГК України), а також Закон України «Про господарські товариства» [3] та Закон України «Про акціонерні товариства» [4].

Згідно зі ст. 87 ЦК України, для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, що викладаються письмово та підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження. Установчим документом товариства є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками, якщо інше не встановлено законом.

Господарський кодекс України загалом визначає, що в установчих документах повинні бути зазначені найменування суб'єкта господарювання, мета та предмет господарської діяльності, склад і компетенція його органів управління, порядок прийняття ними рішень, порядок формування майна, розподілу прибутків і збитків, умови його реорганізації та ліквідації, якщо інше не передбачено законом.

Закон України «Про господарські товариства» як спеціальний нормативно-правовий акт деталізує положення зазначених кодексів щодо установчих документів господарських товариств. Так, ст. 4 цього Закону встановлює, що акціонерне товариство, товариство з обмеженою відпові-

КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

дальністю і товариство з додатковою відповідальністю створюються та діють на підставі статуту, повне й командитне товариство — засновницького договору. Установчі документи повинні містити відомості про вид товариства, предмет і цілі його діяльності, склад засновників та учасників, найменування й місцезнаходження, розмір та порядок утворення статутного (складеного) капіталу, порядок розподілу прибутків і збитків, склад та компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, зокрема й перелік питань, щодо яких необхідна кваліфікована більшість голосів, порядок внесення змін до установчих документів і порядок ліквідації та реорганізації товариства. Установчі документи повинні також містити відомості, передбачені статтями 37, 51, 65, 67 і 76 цього Закону. Відсутність зазначених відомостей в установчих документах є підставою для відмови в державній реєстрації товариства.

Отже, зазначені відомості є обов'язковими і мають міститися в статуті (засновницькому договорі) будь-якого товариства. Проте в цій же статті Закону вказується, що до установчих документів можуть бути включені й інші умови, що не суперечать законодавству України.

Так, у кожному статуті товариства встановлюються права й обов'язки товариства та його учасників, зокрема й *обов'язок учасників товариства не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства*. Цей обов'язок ґрунтується на ст. 11 Закону України «Про господарські товариства», а також ст. 117 ЦК України. Остання до того ж встановлює, що учасники господарського товариства можуть також мати інші обов'язки, встановлені установчим документом товариства та законом.

Що стосується акціонерних товариств, то ч. 1 ст. 29 Закону України

«Про акціонерні товариства» так само встановлює обов'язок акціонерів не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства.

У ст. 23 Закону України «Про господарські товариства» визначається, що посадові особи органів управління товариством повинні зберігати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію і несуть за її розголошення відповідальність, передбачену чинним законодавством України й установчими документами товариства. Отже, звідси випливає, що *в статуті товариства може визначатися відповідальність посадової особи органу управління товариством за розголошення комерційної таємниці та конфіденційної інформації товариства*. Вважаємо також, що *в статуті товариства може встановлюватися відповідальність і за вчинення його учасниками (акціонерами) такого розголошення*.

Закон України «Про акціонерні товариства» в ч. 2 ст. 62 містить аналогічне положення про те, що посадові особи органів акціонерного товариства не мають права розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства, крім випадків, передбачених законом. А в ч. 2 ст. 63 зазначеного Закону встановлено, що посадові особи органів акціонерного товариства несуть відповідальність перед товариством за збитки, завдані товариству своїми діями (бездіяльністю), згідно із законом. А такі збитки можуть бути завдані, звідси, і внаслідок розголошення комерційної таємниці та конфіденційної інформації товариства.

Під посадовими особами органів акціонерного товариства, згідно зі ст. 2 зазначеного Закону розуміють: фізичних осіб — голову та членів наглядової ради, виконавчого органу, ревізійної комісії, ревізора акціонерного товариства, а також голову та членів іншого органу товариства,

якщо утворення такого органу передбачено статутом товариства.

Окрім обов'язку не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства, учасники мають *право одержувати інформацію про діяльність товариства в порядку*, встановленому установчим документом (ст. 116 ЦК України).

Закон України «Про акціонерні товариства» в ст. 25 передбачає також *право акціонера на отримання інформації про господарську діяльність акціонерного товариства*. Це право реалізується за рахунок того, що згідно ст. 78 зазначеного Закону акціонерне товариство забезпечує кожному акціонеру доступ до документів, визначених пунктами 1–3, 5–11, 13, 14, 16 і 17 ч. 1 ст. 77 цього Закону. До цих документів належать: статут товариства, зміни до статуту, засновницький (установчий) договір; положення про загальні збори, наглядову раду, виконавчий орган і ревізійну комісію, інші внутрішні положення товариства, що регулюють діяльність органів товариства, та зміни до них; положення про кожну філію та кожне представництво товариства; принципи (кодекси) корпоративного управління товариства; протоколи загальних зборів; матеріали, з якими акціонери мають (мали) можливість ознайомитися під час підготовки до загальних зборів; протоколи засідань наглядової ради та колегіального виконавчого органу, накази й розпорядження голови колегіального та одноосібного виконавчого органу; протоколи засідань ревізійної комісії, рішення ревізора товариства; висновки ревізійної комісії (ревізора) й аудитора товариства; річна фінансова звітність; документи звітності, що подаються відповідним державним органам; проспект емісії, свідоцтво про державну реєстрацію випуску акцій та інших цінних паперів товариства; особлива інформація про товариство згідно з вимогами законодавства; інші документи, передбачені

законодавством, статутом товариства, його внутрішніми положеннями, рішеннями загальних зборів, наглядової ради, виконавчого органу.

Необхідно звернути увагу, що в ст. 78 вказаного Закону не зазначається про забезпечення кожного акціонера доступом до документів акціонерного товариства, визначених пунктами 4, 12 та 15 ч. 1 ст. 77 цього Закону, до яких належать: документи, що підтверджують права товариства на майно; документи бухгалтерського обліку; перелік афілійованих осіб товариства із зазначенням кількості, типу та/або класу належних їм акцій.

Проте на вимогу акціонера або Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку акціонерне товариство надає перелік афілійованих осіб та відомості про належні їм акції товариства (ч. 4 ст. 78 названого Закону). Крім цього, акціонери можуть отримувати додаткову інформацію про діяльність товариства за згодою виконавчого органу товариства чи у випадках і порядку, передбачених статутом або рішенням загальних зборів акціонерного товариства (ч. 2 ст. 78 цього Закону).

Згідно з п. 2.1.3 Принципів корпоративного управління [5], право на отримання інформації про товариство є одним з основних прав акціонера. Лише на підставі повної достовірної та своєчасної інформації про товариство акціонер може прийняти виважене рішення щодо своєї інвестиції та реалізувати більшість своїх прав. У внутрішніх документах товариства повинні бути передбачені засади інформаційної політики, спрямованої на забезпечення можливості акціонера щодо вільного та необтяжливого доступу до інформації про товариство, а також повинен бути встановлений перелік документів, до яких акціонер має доступ.

Проте, як зазначає А. Шумілов, досить поширеною є ситуація, коли конкуренти, користуючись прогалинами в законодавстві, намагаються отрима-

КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

ти конфіденційну інформацію про діяльність акціонерного товариства від міноритарних акціонерів [6] (тобто акціонерів, які володіють часткою акцій товариства, що є меншою від контрольного пакету). Так, товариство повинно забезпечити рівне ставлення до всіх акціонерів власників однієї категорії акцій. Усім акціонерам повинні надаватися рівні права та можливості щодо доступу до інформації (п. 2.2. Принципів корпоративного управління). Проте, чи буде використання акціонером такої інформації добросовісним — невідомо.

Більше того, Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [7] встановлює навіть відповідальність за правопорушення на ринку цінних паперів стосовно ненадання юридичною особою інформації інвесторам (акціонерам). Так, згідно зі ст. 11 цього Закону, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку застосовує до юридичних осіб фінансові санкції зокрема за такі правопорушення: ненадання інвесторові в цінні папери (у тому числі акціонеру) на його письмовий запит інформації про діяльність емітента в межах, передбачених законом, або надання йому недостовірної інформації; несвоєчасне надання інформації інвесторам у цінні папери на їхній письмовий запит; неопублікування, опублікування не в повному обсязі інформації та/або опублікування недостовірної інформації.

Водночас у цій же статті встановлюється також відповідальність юридичних осіб за умисне незаконне розголошення, передачу чи надання доступу до *інсайдерської інформації* (крім розкриття інсайдерської інформації в межах виконання професійних, трудових або службових обов'язків і в інших випадках, передбачених законом), а також надання з використанням такої інформації рекомендацій щодо придбання чи відчуження цінних паперів або похідних (деривативів), а також

вчинення з використанням інсайдерської інформації на власну користь або на користь інших осіб правочинів, спрямованих на придбання чи відчуження цінних паперів або похідних (деривативів), яких стосується інсайдерська інформація,

Згідно з Методичними рекомендаціями щодо доступу акціонерів та інших заінтересованих осіб до інформації про акціонерне товариство [8], інсайдерською інформацією вважається будь-яка конкретна неоприлюднена інформація про емітента, його цінні папери чи договори щодо них, яка є істотною, тобто в разі оприлюднення може значно вплинути на ринкову вартість цінних паперів. Ознаками такої інформації є: безпосереднє відношення її до акціонерного товариства, його дочірніх підприємств, цінних паперів, а також перспектив бізнесу; конкретний і точний її характер; негайнодоступність; у разі опублікування, вплине на курс або вартість цінних паперів акціонерного товариства.

Носіями інсайдерської інформації (інсайдерами) є чинні або колишні члени наглядової ради, перша особа правління та члени правління акціонерного товариства, керівники і працівники підрозділів акціонерного товариства, що володіють відповідно до покладених на них обов'язків неоприлюдненою інформацією, документами та фактичними даними, які при опублікуванні чи розкритті такої інформації можуть істотно вплинути на діяльність і/або вартість цінних паперів акціонерного товариства. Інсайдерам забороняється розголошувати доступну їм інсайдерську інформацію та здійснювати операції з використанням інсайдерської і конфіденційної інформації.

Перелік інсайдерської інформації для акціонерного товариства встановлюється відповідно до внутрішнього положення товариства. Порядок роботи з інсайдерською інформацією та її використання встановлюється наглядо-

вою радою, і такий порядок є невід'ємною частиною трудових контрактів з посадовими особами акціонерного товариства, що мають доступ до інсайдерської інформації.

Відповідальність за розголошення інсайдерської інформації посадовими особами акціонерного товариства встановлюється чинним законодавством, статутом товариства, внутрішнім положенням товариства про інсайдерську інформацію.

Відповідно до Принципів корпоративного управління, використання інсайдерської інформації посадовими особами товариства й іншими інсайдерами суперечить принципу рівного ставлення до акціонерів, адже така практика дає можливість одним особам здійснювати торгові операції з цінними паперами товариства на підставі інформації, що не є оприлюдненою для інших осіб. Товариство повинно передбачати у своїх внутрішніх документах обов'язок посадових осіб та інших інсайдерів не розголошувати інсайдерську інформацію товариства третім особам і утримуватися від купівлі-продажу цінних паперів товариства до моменту оприлюднення такої інформації.

Окрім наведених вище положень стосовно захисту інсайдерської інформації, згадані Методичні рекомендації містять також вимоги щодо захисту інформації, що становить комерційну чи службову таємницю акціонерного товариства. Так, акціонерне товариство в особі всіх органів управління товариством повинно вживати вичерпних заходів щодо захисту комерційної та службової інформації, забезпечує конфіденційність і режим роботи з такою інформацією, встановлює перелік такої інформації, дотримуючись розумного балансу між відкритістю товариства та прагненням не завдати шкоди його інтересам. Перелік інформації, що становить комерційну чи службову таємницю для акціонерного товариства, встановлюється відповід-

но до чинного законодавства, статутом товариства, внутрішнім положенням товариства про комерційну чи службову таємницю.

Отож, *акціонери не мають повного доступу до всієї інформації, що перебуває у володінні акціонерного товариства*, зокрема доступу до інсайдерської інформації. Акціонери мають право на отримання інформації про господарську діяльність акціонерного товариства, як це визначено законом, проте вони можуть бути обмежені в одержанні відомостей, що становлять комерційну таємницю та конфіденційну інформацію товариства.

Відповідно до Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» [9], особи, котрі володіють конфіденційною інформацією, самостійно визначають режим доступу до неї, зокрема й належність її до категорії конфіденційної, та встановлюють для неї систему (способи) захисту. Тобто, акціонерне товариство саме встановлює, яка інформація вважається конфіденційною та визначає режим доступу до неї. А тому вважаємо, що акціонерне товариство може як *дозволити доступ акціонерів до такої інформації, так і заборонити його, запровадивши відповідні положення до статуту товариства*.

Так, статутом акціонерного товариства може бути встановлено перелік відомостей, що становлять конфіденційну інформацію та/або комерційну таємницю, доступ до яких акціонерам не надається. Або такий перелік може бути визначений за рішенням загальних зборів акціонерного товариства. Якщо ж статутом чи рішенням загальних зборів доступ акціонерів до комерційної таємниці та/або конфіденційної інформації товариства не обмежено й перелік такої інформації не встановлено, то питання щодо її надання акціонерам вирішується за згодою виконавчого органу товариства,

КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

який володіє такою інформацією та відповідно може встановлювати режим доступу до неї. У разі якщо виконавчим органом затверджено Положення про конфіденційну інформацію (чи інший документ, який встановлює порядок доступу до такої інформації), то згода виконавчого органу на надання такої інформації акціонерам має ґрунтуватися на цьому Положенні.

Беручи до уваги зазначене, вважаємо, що ще на етапі створення акціонерного товариства та формування його установчих документів *акціонери мають встановити в статуті (або ж затвердити рішенням загальних зборів) перелік інформації, що буде вважатися комерційною таємницею і конфіденційною інформацією та визначити можливості та порядок доступу акціонерів до такої інформації* задля уникнення в майбутньому суперечок з приводу заборони виконавчим органом в наданні такої інформації акціонерам.

Однак варто ще раз зауважити, що такий перелік закритої для акціонерів інформації жодним чином не повинен порушувати імперативні норми законодавства щодо розкриття інформації акціонерам. Так, *має бути досягнуто розумного балансу між відкритістю товариства, що необхідна акціонерам, інвесторам і третім особам для реалізації їхніх прав, та прагненням товариства не завдати шкоди його інтересам у разі розкриття цінної конфіденційної інформації та її потрапляння в руки конкурентів.*

Потрібно звернути також на той аспект, що комерційна таємниця (або ноу-хау) є не лише певною інформацією, але й об'єктом права інтелектуальної власності — майновим активом, який може бути внесений до статутного капіталу товариства. Згідно зі ст. 13 Закону України «Про господарські товариства», такий вклад учасника господарського товариства повинен мати грошову оцінку, що здійснюється за згодою учасників товариства, а у ви-

падках, встановлених законом, вона підлягає незалежній експертній перевірці. Проте, бажано, щоб вартість комерційної таємниці, що вноситься до статутного капіталу, була оцінена професійним оцінювачем, задля уникнення можливих непорозумінь в майбутньому, як з державними органами, так і з іншими учасниками.

Майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю, внесені учасником до статутного капіталу, є власністю товариства. Тож умовно кажучи, учасник в обмін на майнові права інтелектуальної власності одержує корпоративні права. При цьому товариство як власник прав на комерційну таємницю має право на її використання, виключне право дозволяти її використання, виключне право перешкоджати неправомірному її розголошенню, збиранню або використанню. Крім цього, товариство може навіть повністю передати майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю іншій особі, уклавши відповідний договір, наприклад, у разі якщо застосування такого ноу-хау у власній господарській діяльності стало для підприємства економічно не вигідним.

У випадку ж якщо учасник, який вніс до статутного капіталу, наприклад, товариства з обмеженою відповідальністю, права на комерційну таємницю, вирішив скористатися своїм правом на вихід з товариства, то відповідно до ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» йому виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі. Та на вимогу учасника й за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі.

Отож, з метою уникнення можливих конфліктів між учасниками з приводу реалізації товариством внесених прав на комерційну таємницю та їх повернення учасникові у разі його виходу з товариства, учасники ще на

етапі створення товариства мають закріпити в статуті відповідні положення, які б врегульовували ці питання. Так, наприклад, *доцільно було б в цьому випадку встановлювати в статуті, що укладення директором від імені товариства договорів про передавання прав на комерційну таємницю здійснюється лише за їх попереднім затвердженням загальними зборами учасників товариства.* Також у таких випадках в статуті варто визначатися і щодо питання, чи будуть мати доступ до такої комерційної таємниці інші учасники.

Окрім вищевказаних аспектів щодо захисту конфіденційної інформації, в статуті товариства можуть бути встановлені й деякі інші положення. Наприклад, М. Столяров вважає, що статут має містити права й обов'язки організації, а саме: право забезпечити свою економічну безпеку, визначати склад, обсяг та порядок захисту конфіденційної інформації; право вимагати від співробітників забезпечення економічної безпеки й захисту конфіденційної інформації; право здійснювати контроль за дотриманням заходів забезпечення економічної безпеки та захисту конфіденційної інформації; обов'язок забезпечити економічну безпеку та зберігання конфіденційної інформації; обов'язок здійснювати дієвий контроль виконання заходів економічної безпеки й захисту конфіденційної інформації. Крім цього, тут пропонується також встановлювати в статуті, що товариство організовує захист своєї конфіденційної інформації. Склад і обсяг відомостей конфіденційного характеру та порядок їх захисту визначаються генеральним директором [10].

Підсумовуючи, можна дійти висновку, що зміст положень статуту щодо захисту комерційної таємниці та/або конфіденційної інформації залежить від виду товариства і сфери його діяльності, стану відносин та довіри між учасниками (акціонерами),

їхніх намірів, побажань та принципових поглядів на забезпечення конфіденційності інформації та можливості її поширення між ними. А тому в кожному конкретному випадку ці положення статуту можуть бути досить різними. Проте, узагальнюючи, можна запропонувати включати до статуту товариства відповідний розділ, у якому має бути встановлено: 1) *яка саме інформація відноситься товариством до комерційної таємниці й/або конфіденційної інформації;* 2) *право виконавчого органу товариства визначати детальний перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю та/або конфіденційну інформацію і порядок її захисту;* 3) *режим доступу до неї учасників (акціонерів) та посадових осіб (працівників) товариства, а також порядок її використання ними;* 4) *систему та способи її захисту й заходи щодо збереження її секретності;* 5) *обов'язок учасників товариства, посадових осіб органу управління товариством і його працівників не розголошувати таку інформацію;* 6) *обов'язок товариства укладати договори про конфіденційність з усіма особами, які одержують доступ до такої інформації;* 7) *відповідальність за її розголошення.*

Варто зауважити, що вказані положення статуту товариства не повинні бути занадто деталізовані, позаяк мають відігравати роль лише принципових положень щодо поводження з конфіденційною інформацією учасниками, посадовими особами та працівниками товариства. Усі ж конкретні правила стосовно цього питання мають міститися в інших документах, зокрема в Положенні про конфіденційність, колективному договорі та договорах з працівниками тощо.

Тепер наведемо типовий розділ про конфіденційність, який може міститися в статуті товариства (на прикладі товариства з обмеженою відповідальністю):

КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ

КОНФІДЕНЦІЙНІСТЬ

1. Товариство в особі Директора має право визначати, яка саме інформація є конфіденційною та/або комерційною таємницею, встановлювати режим доступу до такої інформації та порядок користування нею, систему і способи її захисту й заходи щодо збереження її секретності, затверджувати Положення про конфіденційну інформацію і/або комерційну таємницю та інші внутрішні документи, якщо це не суперечить чинному законодавству України.
2. Товариство вживає відповідних заходів щодо збереження секретності інформації, що є конфіденційною та/або становить комерційну таємницю, шляхом обмеження кола осіб, які мають доступ до такої інформації, безпечного зберігання документів, які містять таку інформацію, комп'ютерного захисту такої інформації в електронній формі, а також вживання інших заходів, не заборонених законом.
3. Учасники товариства, його директор, посадові особи та працівники зобов'язані: не розголошувати, не передавати та не робити конфіденційну інформацію та/або комерційну таємницю товариства доступною для третіх осіб без укладення відповідного договору про конфіденційність між товариством і такою третьою особою, крім випадків надання такої інформації державним органам, їхнім посадовим особам згідно з чинним законодавством України; не використовувати безпосередньо, опосередковано чи у зговорі з певною особою конфіденційну інформацію та/чи комерційну таємницю з метою, що суперечить інтересам товариства; дотримуватися такого ж ступеня секретності з метою уникнення розголошення конфіденційної інформації та/або комерційної таємниці, якого б вони дотримувалися в розумній мірі стосовно власної інформації аналогічного ступеня секретності.
4. Товариство зобов'язане укладати договори про конфіденційність з усіма працівниками товариства й іншими особами, котрі мають одержати доступ до інформації, що є конфіденційною та/або становить комерційну таємницю товариства.
5. У випадку порушення умов конфіденційності, встановлених цим Статутом, учасники товариства, його директор, посадові особи та працівники несуть відповідальність згідно з чинним законодавством України.

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року // *Відомості Верховної Ради України*. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 року // *Відомості Верховної Ради України*. — 2003. — № 18, № 19–20, № 21–22. — Ст. 144.
3. Закон України «Про господарські товариства» від 19.01.1991 року // *Відомості Верховної Ради України*. — 1991. — № 49. — Ст. 682.
4. Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 року // *Відомості Верховної Ради України*. — 2008. — № 50–51. — Ст. 384.
5. Принципи корпоративного управління, затверджені Рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 11.12.2003 року № 571 // *Цінні папери України*. — № 1. — 08.01.2004 року.



6. Шумилов А. Правовое регулирование вопросов защиты конфиденциальной информации о деятельности компании по законодательству Украины. [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://ulga.com.ua/ru/cms/report>.
7. Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30.10.1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 51. — Ст. 292.
8. Методичні рекомендації щодо доступу акціонерів та інших заінтересованих осіб до інформації про акціонерне товариство, схвалені Рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 26.01.2005 року № 27 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://astra.ssmc.gov.ua/law/12855>.
9. Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію» від 28.03.2007 року № 01-8/184 // Вісник господарського судочинства. — 2007. — № 3. — С. 46.
10. Столяров Н. В. Разработка системы защиты конфиденциальной информации [Электронный ресурс] / Н. В. Столяров. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.sec4all.net/stolyrov1.html>.

Надійшла до редакції 25.06.2012 року

ДО УВАГИ ЧИТАЧІВ

Швець Г. О. Захист прав інтелектуальної власності на митному кордоні: навч. посібн. для студ. вищ. навч. закл. / Г. О. Швець, П. В. Солошенко, С. А. Петренко. — Маріуполь : Вид-во ПДТУ, 2012. — 215 с.

Подаються основні відомості про історію митної справи, її роль та місце в сучасному житті України. Значну увагу приділено проблемним питанням переміщення через митний кордон України товарів, які містять об'єкти права інтелектуальної власності. Розглядається низка проблем, пов'язаних з формуванням комплексної галузі — митного права.

Навчальний посібник складений відповідно до програми, передбаченої навчальним планом підготовки фахівців з інтелектуальної власності спеціальності 8.18010011 «Інтелектуальна власність» специфічної категорії підготовки.

ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ ТА ЗАХОДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В СПОРАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ЗАХИСТОМ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Ігор Бенедисюк,

здобувач Київського університету права НАН України

Проблема захисту прав інтелектуальної власності, й у судовому порядку також, посідає важливе місце в організації нормального функціонування національної системи правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності в Україні загалом. При цьому в процесі розгляду спорів, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, важливе місце відведене спеціальним заходам, які мають на меті фіксацію та збереження фактичних даних і на підставі котрих суд матиме можливість встановити певні обставини справи. Можливість застосування таких запобіжних заходів передбачена розділом V-1 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК України). Водночас аналіз судових справ із розв'язання господарських спорів, щодо порушення прав інтелектуальної власності, дає підстави говорити про низку питань як теоретичного, так і практичного характеру, що потребують наукового дослідження та мають на меті вдосконалення як практики правозастосування, так і чинного законодавства України.

Доцільно зауважити, що не дивлячись на численні наукові розробки, що здійснюються юристами у сфері інтелектуальної власності (досить назвати таких науковців як О. Дзера, А. Довгерт, В. Дроб'язко, В. Калатін, О. Кохановська, Н. Мироненко, Ю. Носік, О. Орлюк, О. А. Підпригора, О. О. Підпригора, О. Сергєєв,

Р. Шишка, О. Штефан та багатьох інших), разом із тим проблеми забезпечення захисту прав інтелектуальної власності все ще лишаються нерозкритими в повному обсязі. Особливо це стосується сфери забезпечення прав інтелектуальної власності в процесі господарського судочинства. Адже наявні теоретичні розробки з проблематики захисту прав інтелектуальної власності мають, переважно, цивільно-правовий характер. На підтвердження цього можна навести дисертаційні дослідження О. Дорошенка, Т. Кириченко, С. Петренка, О. Ришкової, Л. Романадзе, М. Селіванова та ін.

З огляду на вищевикладене, як предмет дослідження цієї наукової статті було обрано саме дослідження запобіжних заходів і заходів забезпечення позову у спорах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Відповідно до ст. 43¹ ГПК України [1] особа, яка має підстави побоюватись, що подання потрібних для неї доказів стане згодом неможливою або утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені чи існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися до господарського суду із заявою про вжиття, передбачених ст. 43² ГПК України, запобіжних заходів до подання позову.

Передусім, варто зазначити, що ГПК України було доповнено розділом V-1 відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законо-

давчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності» від 22.05.2003 року № 850-IV [2]. Тож, саме з метою покращення правової охорони об'єктів інтелектуальної власності вказаними нормами було доповнено ГПК України. Водночас, у кодексі жодних обмежень при їх застосуванні для інших категорій спорів немає. Для розуміння смислового навантаження зазначених змін потрібно звернути увагу на їхні спеціальний характер та спрямованість. Оскільки саме об'єкти інтелектуальної власності, насамперед через особливості їхніх правового регулювання, обігу, використання, потребують спеціальних процесуальних механізмів та судових процедур для здійснення їх кваліфікованого захисту.

Слід також мати на увазі, що оскільки такі заходи здійснюються судом ще до подання позову, тобто визначення змісту позовних вимог та викладення обставин, на яких вони ґрунтуються, то їх застосування обмежене як часом, на який вони застосовуються, так і переліком дій, котрі можуть бути здійснені судом. Так, відповідно до ст. 43³ ГПК України, запобіжні заходи передбачають: витребування доказів; огляд приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав; накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, і знаходиться в неї або в інших осіб. Водночас, перелік запобіжних заходів, які можуть бути вжиті судом до подачі позову, з одного боку є вичерпно визначеним ГПК України, а з другого боку носить тимчасовий характер, що має як позитивні, так і негативні аспекти.

Так, тимчасовий характер запобіжних заходів пов'язаний з тим, що вони діють лише 5 днів з моменту винесення ухвали про їх застосування. Після сплину цього терміну запобіжні заходи або припиняються в передбачених ГПК України випадках, або починають діяти як заходи забезпечення

позову (відповідно до ч. 3 ст. 43³ ГПК України). Вичерпний характер запобіжних заходів визначається тим, що вони можуть бути застосовані лише так, як це передбачено ст. 43³ ГПК України.

Водночас, якщо порівняти запобіжні заходи, передбачені ГПК України та «предварительные обеспечительные меры», передбачені ст. 99 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації (далі — АПК РФ) [3], то вони суттєво різняться як за метою, так і за особливостями їх здійснення та застосування. Так, «предварительные обеспечительные меры» спрямовані насамперед, на забезпечення майнових інтересів заявника до подання позову, у той час як запобіжні заходи передусім слугують забезпеченню доказової бази, що в разі подання позову може бути прихована або знищена. Можна зауважити той факт, що «предварительные обеспечительные меры» не містять вичерпного переліку й тому можуть здійснюватися у спосіб, обраний заявником. Така свобода обмежена обов'язковістю надання зустрічного забезпечення для можливого покриття збитків, які можуть виникнути в особи, стосовно якої вони здійснюються.

Так зване, зустрічне забезпечення передбачене і ГПК України. Так, відповідно до ч. 4 ст. 43-4 ГПК України, господарський суд може зобов'язати заявника забезпечити його вимогу заставою, достатньою для того, щоби запобігти зловживанню запобіжними заходами, яка вноситься на депозит господарського суду. Розмір застави визначається господарським судом, з огляду на обставини справи, але не повинен бути більшим від розміру заявленої шкоди. Проте на практиці застосування такої застави, тобто зобов'язання господарським судом її здійснити, не траплялося. Це пов'язано, зокрема, з тим, що до цього часу (попри прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законо-

ЗАХИСТ ПРАВ

давчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності» ще у 2003 році) не розроблено механізм внесення такої застави на депозит суду, не відкрито таких рахунків. Так, у ч. 4 п. 15 рекомендацій Президії Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» від 10.06.2004 року № 04-5/1107 [4] зазначено, що судам потрібно мати на увазі, що нині порядок відкриття депозитних рахунків господарських судів для внесення коштів застави, а також проведення операцій за цими рахунками нормативно-правовими актами не визначено.

Отже, відсутність такого механізму обмежує право суду на його застосування. Водночас, фактична відсутність такого права в багатьох випадках не дозволяє судові застосувати й відповідні норми для здійснення запобіжних заходів, адже їх застосування є доволі ризикованим щодо можливого спричинення збитків стороні, стосовно якої такі заходи можуть бути застосовані. Водночас, якщо певним чином удосконалити відповідну правову норму та дозволити судові більш гнучко застосовувати можливості забезпечення не лише у вигляді застави, але й інших фінансових гарантій, можна уникнути відповідних негативних наслідків.

Так, наприклад, заявника можна зобов'язати надати банківську гарантію, що за певних, чітко визначених умов буде забезпечувати сплату відповідних сум на користь сторони, стосовно якої було здійснено відповідне обмеження, якщо воно спричинить негативні наслідки.

Обмеження застосування запобіжних заходів лише визначеними в ГПК України способами призводить до того, що вони не можуть бути застосо-

вані, зокрема, для фіксування порушень прав на об'єкти інтелектуальної власності, зокрема, у мережі Інтернет, оскільки не передбачені ст. 43² ГПК України. Водночас, така необхідність наразі існує. Так, відповідно до ч. 4 п. 4 ст. 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» № 3689-ХІІ від 15.12.1993 року [5], використання знака визнається застосуванням його в мережі Інтернет. Порушення авторських і суміжних прав у мережі Інтернет також не є рідкістю, а навіть навпаки. Проте дієвий механізм фіксації таких порушень сьогодні відсутній, оскільки на момент звернення до суду за умови обов'язковості надсилання копії позовної заяви сторонам, на сайті порушника може бути відсутня відповідна інформація. Не вирішить це питання і створення та подання позивачем відповідного скриншоту* сторінки, на якій відбувається порушення, адже перевірка такого доказу судом на час розгляду справи також може бути неможлива.

У Росії вихід із такої ситуації знайшли у фіксації порушення шляхом здійснення певних нотаріальних дій. Так, відповідно до п. 18 ст. 35 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» [6] серед нотаріальних дій, що здійснюються нотаріусами, є дія з забезпечення доказів. Саме в межах цих дій, які відповідно до ст. 103 названого закону здійснюються нотаріусом у порядку, передбаченому нормами цивільного процесуального законодавства РФ, і відбувається фіксація порушень у мережі Інтернет.

Проте фіксація нотаріусом певних доказів також має свої недоліки, позаяк вчиняється не судовим органом та може бути оскаржена окремо від процесуальних актів у розгляді спору, що ускладнить його розгляд. Водночас законодавство України про нотарі-

* Скриншот (від англ. *screenshot*: *screen* — екран, зображення на екрані, кадр, вміст екрану; *shot* — знімок миттєвого стану) — знімок вмісту екрана монітора.

ат не передбачає здійснення нотаріусами України таких дій.

Тож, лише доповнивши ст. 43² ГПК України відповідним правом суду здійснити запобіжний захід у вигляді фіксації наявного в мережі Інтернет контенту можливо було б уникнути недоліків у фіксації відповідного порушення. Здійснення такої фіксації в судовому засіданні через створення відповідних скриншотів і відображення відповідних дій у протоколі судового засідання спростило б позивачеві процес доказування порушення його прав і за певних обставин допомогло б у стислий термін запобігти порушенню прав.

Водночас недоліки правового регулювання здійснення запобіжних заходів та їх рідке застосування не свідчать про неможливість їх застосування взагалі. Більше того, застосування декількох запобіжних заходів одночасно та здійснення забезпечення позову після подання позовної заяви може належним чином може зберегти доказову базу та запобігти порушенню прав заявника.

Так, 11.01.2005 році Вищим господарським судом України було розглянуто матеріали касаційної скарги дочірнього підприємства «Новослот ДП» на постанову Київського апеляційного господарського суду від 15.10.2004 року у справі № 39/263 за заявою JPM International Limited («ДЖ ПМ Інтернешнл Лімітед») в особі товариства з обмеженою відповідальністю Українсько-чеського спільного підприємства «Ройал, ЛТД» (далі — «ДЖ ПМ Інтернешнл Лімітед») щодо ДП «Новослот ДП» про вжиття запобіжних заходів та за позовом «ДЖ ПМ Інтернешнл Лімітед» до ДП «Новослот ДП» про визнання неправомірною діяльності щодо використання прав інтелектуальної та промислової власності.

За результатами розгляду касаційної скарги Вищий господарський суд України встановив:

Ухвалою господарського суду міста Києва від 13.09.2004 року за заявою

«ДЖ ПМ Інтернешнл Лімітед» щодо товариства з обмеженою відповідальністю «Новослот ДП» вжито запобіжні заходи, а саме: огляд приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав, та накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи і знаходиться в неї або в інших осіб; проведення огляду приміщення за відповідною адресою з метою отримання доказів порушення прав інтелектуальної та промислової власності компанії «ДЖ ПМ Інтернешнл Лімітед»; накладено арешт на майно (гральні автомати), які належать відповідачу та розміщені у приміщенні Міжнародного виставкового центру за адресою: м. Київ, Броварський п-т, 15 як експонати Міжнародної спеціалізованої виставки «Індустрія розваг», що відбулася 15–17.09.2004 року; накладено арешт на майно ТОВ «Новослот ДП»; накладено арешт на майно, що належить ТОВ «Новослот ДП» та знаходиться у ТОВ «Біком»; накладено арешт на майно, що належить ТОВ «Новослот ДП» та знаходиться в ПП «Окоровка».

Ухвалою про забезпечення позову від 15.09.2004 року ТОВ «Новослот ДП» заборонено брати участь у Міжнародній спеціалізованій виставці «Індустрія розваг-2004», що відбудеться 15–17.09.2004 року в приміщенні Міжнародного виставкового центру, а Торгово-промисловій палаті України та Міжнародному виставковому центру — допускати ТОВ «Новослот ДП» до участі в Міжнародній виставці «Індустрія розваг-2004»; заборонено до продажу, а також пропонування до продажу, оренди чи в будь-який інший спосіб набуття в користування, володіння та розпорядження на території України ігрових автоматів виробництва компанії NOWOPOL.

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 15.10.2004 року зазначені ухвали залишено без змін.

ЗАХИСТ ПРАВ

Перевіривши правильність застосування апеляційним судом норм процесуального права, Вищий господарський суд України дійшов висновку про відсутність підстав для задоволення касаційної скарги з огляду на наведені нижче обставини.

Відповідно до ст. 431 ГПК України особа, яка має підстави побоюватись, що подання потрібних для неї доказів стане згодом неможливою або утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися до господарського суду із заявою про вжиття запобіжних заходів до подання позову.

Ст. 433 ГПК України передбачено, що запобіжні заходи вживаються до моменту звернення до суду з позовною заявою з метою попередження та збереження доказів правопорушення, а після подання відповідної заяви вжиті запобіжні заходи не припиняються, а діють уже як заходи забезпечення позову.

Отже, за своєю правовою природою, запобіжні заходи — це заходи, спрямовані на збереження відповідних доказів і на запобігання правопорушенню з метою якнайшвидшого реагування на протиправні дії, а заходи до забезпечення позову за своїм змістом застосовуються як гарантія реального виконання рішення суду.

Відповідно до ст. 66 ГПК України заходи до забезпечення позову застосовуються господарським судом за заявою сторони, прокурора чи його заступника, який подав позов, або з ініціативи господарського суду, якщо невжиття таких заходів може утруднити чи зробити неможливим виконання рішення господарського суду. Вжиття одночасно кількох видів заходів забезпечення позову не суперечить чинному законодавству України.

Умовою застосування заходів до забезпечення позову є достатньо обґрунтоване припущення, що майно (й грошові суми також), яке є у відповідача

на момент пред'явлення позову до нього, може зникнути, зменшитися за кількістю чи погіршитися за якістю на момент виконання рішення.

Суд першої інстанції на підставі наданих позивачем даних дійшов висновку про те, що дії відповідача можуть призвести до порушення прав інтелектуальної власності заявника, тому у відповідних ухвалах на стадії попередньої підготовки та після порушення справи вжив запобіжних заходів та заходів до забезпечення позову. При цьому визначені в ухвалі суду від 13.09.2004 року запобіжні заходи у вигляді огляду приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав інтелектуальної власності та накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, та яке перебуває в неї або в інших осіб, а також заходи до забезпечення позову, визначені в ухвалі суду від 15.09.2004 року, були здійснені судом на підставі відповідних заяв позивача, до яких було долучено необхідні докази, та відповідно до вимог процесуального законодавства.

Беручи до уваги зазначене, постанову Київського апеляційного господарського суду від 15.10.2004 року у справі № 39/263 було залишено без змін, а касаційну скаргу дочірнього підприємства «Новослот ДП» — без задоволення [7].

25.01.2011 року Вищим господарським судом України також було розглянуто касаційні скарги приватного підприємства «Ексім-Текстиль» (далі — ПП «Ексім-Текстиль») на ухвалу господарського суду Одеської області та постанову Одеського апеляційного господарського суду та касаційну скаргу виробничо-комерційної фірми «Артекс» (далі — ВКФ «Артекс») на постанову Одеського апеляційного господарського суду у справі № 12/10-8 (12/133-10-3778) за заявою ВКФ «Артекс» про вжиття запобіжних заходів до фізичної особи — підприємця Зодо-

рожнюка Сергія Леонідовича (далі — ФОП Задорожнюк), фізичної особи — підприємця Штумейзена Олега Львовича (далі — ФОП Штумейзен) і ПП «Ексім-Текстиль».

За результатами розгляду касаційних скарг Вищий господарський суд України встановив таке:

ВКФ «Артекс» звернулося до господарського суду Одеської області із заявою про вжиття запобіжних заходів стосовно ФОП Задорожнюка, ФОП Штумейзен, ПП «Ексім-Текстиль».

Ухвалою господарського суду Одеської області від 25.08.2010 року заяву про вжиття запобіжних заходів задоволено, вирішено:

- провести огляд приміщень за зазначеними заявником адресами на предмет виявлення фактів зберігання, публічного показу і розповсюдження тканин з використанням творів (дизайнів) «MIDAS» «CICERO», «SAFARI», зазначених в укладеному в 01.02.2008 році корпорацією «Мікрофібрес» (Microfibres, Inc.) і ВКФ «Артекс» авторському договорі про передачу частини виключних майнових прав на твори (далі — Авторський договір);
- накласти арешт на всі меблеві тканини з використанням творів (дизайнів) «MIDAS» «CICERO», «SAFARI», зазначені в Авторському договорі, які перебувають у: ПП «Ексім-Текстиль», ФОП Задорожнюка та ФОП Штумейзена чи будь-яких третіх осіб;
- вилучити в ПП «Ексім-Текстиль», ФОП Задорожнюка і ФОП Штумейзена первісні бухгалтерські документи, що підтверджують імпорт, поставку, прихід, одержання на комісію тощо меблевих тканин з використанням творів (дизайнів) «MIDAS» «CICERO», «SAFARI», зазначених в Авторському договорі, зокрема й вантажні митні декларації, договори, видаткові накладні, податкові накладні, рахунки та ін.

Постановою Одеського апеляційного господарського суду від 06.10.2010 року зазначену ухвалу місцевого господарського суду змінено, скасовано в частині прийняття рішення про необхідність вилучення в ПП «Ексім-Текстиль», ФОП Задорожнюка та ФОП Штумейзена первісних бухгалтерських документів.

ПП «Ексім-Текстиль» звернулося до Вищого господарського суду України з касаційною скаргою, в якій просить ухвалу місцевого та постанову апеляційного господарського судів усунути з порушенням норм процесуального права та прийняти рішення про відмову в задоволенні заяви позивача про вжиття запобіжних заходів.

ВКФ «Артекс» у своїй касаційній скарзі до Вищого господарського суду України просить постанову апеляційного господарського суду в справі скасувати, а ухвалу господарського суду Одеської області залишити в силі. Скаржник зазначає, зокрема, про те, що на порушення приписів статей 432 і 434 ГПК України Одеським апеляційним господарським судом не взято до уваги, що запобіжний захід у вигляді вилучення документів співвідноситься із таким заходом як витребування доказів.

Перевіривши на підставі встановлених попередніми судовими інстанціями обставин справи правильність застосування ними норм процесуального права, заслухавши пояснення представників учасників судового процесу, Вищий господарський суд України дійшов висновку про відсутність підстав для задоволення касаційних скарг з огляду на наведене нижче.

Попередніми судовими інстанціями встановлено, що:

- 01.02.2008 року корпорація «Мікрофібрес» уклала з ВКФ «Артекс» Авторський договір, об'єктом якого є вказані в додатках до нього твори образотворчого мистецтва (малюнки) «MIDAS» «CI-

ЗАХИСТ ПРАВ

CERO», «SAFARI», які в розумінні ст. 433 ЦК України і ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» є об'єктами авторського права;

- оскільки ці малюнки відтворюються на меблевих тканинах, то вони для цілей Авторського договору названі також «дизайнами» або «дизайнами тканин»;
- за Авторським договором заявникові передано частину виключних майнових авторських прав на твори, зокрема й виключне право використовувати твори, дозволяти чи забороняти використання творів іншими особами.
- ПП «Ексім-Текстиль» без дозволу власників майнових авторських прав здійснило опублікування творів, які є об'єктами Авторського договору, в мережі Інтернет та у власних каталогах, а також здійснює продаж меблевих тканин, виготовлених з використанням творів;
- викладене підтверджується висновком спеціаліста про результати експертного дослідження об'єктів інтелектуальної власності, в якому зазначено, що: у меблевій тканині «Peru», що розповсюджується ПП «Ексім-Текстиль», використано твір образотворчого мистецтва «MIDAS»; у творах образотворчого мистецтва (малюнках), які опубліковані на веб-сторінці, що належить ПП «Ексім-Текстиль», та у творах образотворчого мистецтва (малюнках), які опубліковані на сторінці 30 каталогу ПП «Ексім-Текстиль», використана частина твору образотворчого мистецтва «MIDAS»; у меблевій тканині «COMBIN», яка розповсюджується ПП «Ексім-Текстиль», та у творах образотворчого мистецтва (малюнках), які опубліковані на веб-сторінці, що належить ПП «Ексім-Текстиль» та у творах образотворчого мистецтва, які опуб-

ліковані на сторінці 30 каталогу ПП «Ексім-Текстиль», використана частина твору образотворчого мистецтва «SAFARI»;

- ПП «Ексім-Текстиль» уклало договір поставки від 01.07.2010 року № 43 з ФОП Задорожнюком на постачання продукції — меблевої тканини;
- ФОП Штумейзен є регіональним представником ПП «Ексім-Текстиль» та розповсюджує на умовах комісії належні останньому тканини, у липні 2010 року реалізував тканину під назвами «Перу» та «Перу комбі».

Використанням творів, відповідно до ст. 441 ЦК України, вважається, зокрема, відтворення творів будь-яким способом та у будь-якій формі та їх продаж, а також опублікування творів, що передбачає також і надання доступу до них через електронні системи інформації таким чином, що будь-яка особа може його отримати з будь-якого місця й у будь-який час за власним вибором.

Відповідно до ст. 43¹ ГПК України особа, котра має підстави побоюватись, що подання потрібних для неї доказів стане згодом неможливою чи утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися до господарського суду з заявою про вжиття запобіжних заходів до подання позову.

Згідно зі ст. 43² ГПК України запобіжні заходи охоплюють: витребування доказів; огляд приміщень, у яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав; накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, та перебуває в неї або в інших осіб.

Зазначені запобіжні заходи спрямовані на попередження порушень прав інтелектуальної власності та на збереження доказів такого порушення.

На підставі ретельного дослідження поданих заявником матеріалів попередні судові інстанції дійшли об-

ґрунтованого висновку щодо наявності необхідного зв'язку між визначеними заявником предметом спору та запобіжними заходами (огляд приміщень і арешт меблевих тканин), на застосуванні яких ВКФ «Артекс» наполягав, зазначаючи, що невжиття запобіжних заходів призведе до того, що меблева тканина буде випущена в цивільний обіг або прихована правопорушниками, що призведе до неможливості в подальшому подати судові відповідні докази та провести необхідну в таких випадках судову експертизу об'єктів інтелектуальної власності.

Крім цього, Одеський апеляційний господарський суд правильно зазначив в оскаржуваній постанові, що суд першої інстанції, вирішивши вжити запобіжний захід у вигляді вилучення первинної бухгалтерської документації, припустився порушення ст. 43² ГПК України, а тому ухвала останнього підлягає скасуванню у відповідній частині.

З огляду на наведене постанову Одеського апеляційного господарського суду від 06.10.2010 року зі справи № 12/10-8 (12/133-10-3778) було залишено без змін, а касаційні скарги приватного підприємства «Ексім-Текстиль» і виробничо-комерційної фірми «Артекс» — без задоволення [8].

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити на необхідність більш активного взяття сторонами до уваги наданих чинним законодавством можливостей щодо застосування запобіжних заходів і заходів забезпечення позову

у спорах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, з метою вдосконалення процесу такого захисту.

Задля вдосконалення процесу захисту прав інтелектуальної власності варто доповнити ст. 43² ГПК України відповідним правом суду здійснювати запобіжний захід у вигляді фіксації наявного в мережі Інтернет контенту. Це б дало можливість уникнути недоліків у фіксації відповідного порушення прав інтелектуальної власності. Здійснення такої фіксації у судовому засіданні шляхом створення відповідних скриншотів та відображення відповідних дій у протоколі судового засідання спростило б позивачеві процес доказування порушення його прав та за певних обставин допомогло б у стислий термін запобігти порушенню прав.

Крім цього, навіть наявне законодавче забезпечення створює можливість для застосування декількох запобіжних заходів одночасно та здійснення забезпечення позову після подання позовної заяви, що в цілому може належним чином зберегти доказову базу та запобігти порушенню прав заявника. ♦

Список використаних джерел

1. *Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1992. — № 6. — Ст. 56 (зі змінами).*
2. *Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності» № 850-IV від 22.05.2003 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2003. — № 35. — Ст. 271 (зі змінами).*



3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : http://www.consultant.ru/popular/apkrf/9_10.html#p1010.
4. Рекомендації Президії Вищого господарського суду України № 04-5/1107 від 10.06.2004 року «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» (зі змінами) [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1107600-04>.
5. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» № 3689-XII від 15.12.1993 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1994. — № 7. — ст. 36 (зі змінами).
6. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : http://www.lawconsulting.ru/legislation/detail.php?ELEMENT_ID=333.
7. Постанова Вищого господарського суду України № 39/263 від 11.01.2005 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.arbitr.gov.ua/docs/28_1168906.html.
8. Постанова Вищого господарського суду № 12/10-8 (12/133-10-3778) від 25.01.2011 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : www.arbitr.gov.ua/docs/12_103778.html.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року

ЦІКАВО ЗНАТИ

ДИВО-РУКАВИЧКА

У міжнародному конкурсі технологій «Imagine Cup», який влаштувала корпорація Microsoft, перемогла українська студентська команда, котра представила рукавичку-перекладач, повідомили в українському підрозділі компанії.

Українська команда «quadSquad» посіла перше місце в номінації «Розробка програмних проектів» конкурсу Microsoft Imagine Cup, представивши рукавичку, яка переводить жести в звуки.

Проект, який розробили донецькі студенти, розпізнає та озвучує жести мови глухонімих за допомогою мобільного телефону. Завдяки інновації люди з вадами слуху й мовлення зможуть спілкуватися на вербальному рівні.

Запропонований пристрій має форму рукавички, оснащений датчиками розташування в просторі та згинання пальців, які передають дані на мобільний пристрій. Отримана інформація перетворюється на звуковий сигнал за допомогою спеціально розробленого додатка на мобільному пристрої.

Фінал конкурсу Microsoft Imagine Cup проходив 06–10.07.2012 року в м. Сідней (Австралія). У ньому брали участь 106 команд із 72 країн, змагаючись за головний приз в \$ 25 тис.

*За матеріалами:
korrespondent.net*



ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ У СПРАВАХ ЗІ СПОРІВ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Світлана Пархомчук,

аспірантка Київського університету права НАН України

Метою будь-якого судового процесу, що виникає з господарських спорів у сфері інтелектуальної власності, є захист порушених прав або інтересів, налагодження взаємовідносин сторін, винесення та виконання законного й обґрунтованого рішення зі спору. При цьому захист і відновлення порушених прав суб'єктів господарювання може забезпечити лише виконане рішення господарського суду. Оскільки лише виконане у встановленому законодавством порядку судові рішення реалізує мету, якою керувалась зацікавлена особа, звертаючись за захистом до господарського суду, виконання рішення суду як завершальна стадія судового процесу має особливо важливе значення.

Не зважаючи на особливості, властиві господарським судовим справам, які виникають зі спорів у сфері інтелектуальної власності, зумовлені нематеріальною природою спірних об'єктів, які можуть одночасно використовуватися кількома суб'єктами, а також можливістю тимчасового припинення неправомірного використання таких об'єктів суб'єктом-порушником прав інтелектуальної власності для створення видимості добровільного виконання судового рішення з прихованою метою подальшого відновлення дій, що порушують права інтелектуальної власності, судові рішення із зазначених справ виконуються в загальному порядку виконавчого провадження, що доволі часто ускладнюється внаслідок недо-

сконалого правового регулювання. Водночас, у вітчизняній науковій юридичній літературі наразі відсутні комплексні дослідження, присвячені питанню виконання рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності.

Метою статті є дослідження деяких проблемних аспектів виконання судових рішень господарських судів у сфері інтелектуальної власності та внесення пропозицій щодо удосконалення правового регулювання цієї сфери.

Рішення, ухвали, постанови господарського суду у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності, що набрали законної сили, відповідно до ст. 115 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК України) є обов'язковими на всій території України [1, ст. 115]. Порядок їх виконання регламентується нормами ГПК України, Законом України «Про виконавче провадження» [2], Інструкцією про проведення виконавчих дій [3].

Унаслідок низки причин виконання рішень аналізованої категорії може бути ускладнене. Найбільш проблемним видається виконання рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності, в яких боржником є Державна служба інтелектуальної власності України (далі — ДСІВ України). До категорії вказаних справ переважно належать судові справи, за результатами розгляду яких судом виносяться рішення, відповідно до якого той або той доку-



ЗАХИСТ ПРАВ

мент, виданий ДСІВ України, визнається недійсним, а сама ДСІВ України зобов'язується внести зміни до відповідного державного реєстру щодо визнання недійсним певного правовстановлювального документа та здійснити відповідну офіційну публікацію.

Значною мірою, виконання рішень господарських судів у таких справах ускладнюється внаслідок відсутності однозначної законодавчо закріпленої відповіді на запитання: яка ланка органів державної виконавчої служби уповноважена займатися примусовим виконанням судових рішень щодо ДСІВ України. Закон України «Про державну виконавчу службу» визначає, що система органів державної виконавчої служби є триланковою та об'єднує:

- 1) Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України, до складу якого належить відділ примусового виконання рішень;
- 2) Управління державної виконавчої служби Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, у складі яких наявні відділи примусового виконання рішень;
- 3) районні, районні в містах, міські (міст обласного значення), міськрайонні відділи державної виконавчої служби відповідних управлінь юстиції [4, ст. 3].

Відповідно до ст. 21 Закону України «Про виконавче провадження», виконання рішень, за якими боржником є вищі чи центральні органи виконавчої влади, покладається на Департамент державної виконавчої служби Міністерства юстиції України. Оскільки ДСІВ України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра освіти і науки, молоді та спорту України [5, п. 1], для звернення до виконання судового рішення по госпо-

дарській справі, в якій вказана служба є боржником, для виконання відповідного рішення заінтересованій особі стягувачеві необхідно звертатися до Департаменту державної виконавчої служби Міністерства юстиції України.

Однак, як свідчить аналіз правозастосовної практики, для виконання рішень щодо аналізованих справ стягувачі нерідко звертаються з відповідними заявами до регіональних чи територіальних органів державної виконавчої служби, зокрема й відділів державної виконавчої служби районних управлінь юстиції у місті Києві. Частково вказане можна пояснити тим, що, по-перше, стягувач, звертаючись до того чи того органу державної виконавчої служби, керується, насамперед, принципом територіальності виконання судового рішення, закріпленого ст. 20 Закону України «Про виконавче провадження», внаслідок чого обирає неналежний щодо ДСІВ України орган державної виконавчої служби, по-друге, тим, що, крім ДСІВ України, у таких справах у ролі співвідповідача зазвичай виступає той чи той суб'єкт господарювання — порушник прав інтелектуальної власності й у випадку одержання виконавчого документа на судові рішення стягувач прагне виконати постановлене на його користь рішення найперше стосовно такого суб'єкта господарювання.

Варто зазначити, що оскільки відповідальність ДСІВ України та суб'єктів господарювання як співвідповідачів у вказаних справах не є солідарною, для забезпечення виконання судових рішень, прийнятих проти декількох відповідачів, стягувачеві важливо в порядку ст. 116 ГПК України одержати окремі виконавчі документи по судовому рішенню стосовно зобов'язань кожного з них (із зазначенням тієї частини рішення, котра підлягає виконанню за конкретним наказом). Вказане, своєю чергою, також забезпечить стягувачу можливість звернення безпосередньо до ДСІВ України з вимогою

про виконання відповідного судового рішення. З цього приводу необхідно зауважити, що законодавство, хоча й визначає обов'язковість виконання судових рішень, порядок їх добровільного виконання без звернення стягувача до уповноваженого органу державної виконавчої служби не врегульовує. Водночас, як зазначає ДСІВ України, з метою добровільного виконання рішення суду, відповідно до якого ДСІВ України є боржником, уповноважена особа може звернутися до неї із заявою, складеною у довільній формі, з наданням оригіналу відповідного виконавчого документа [6]. На думку автора, можливість віднесення вказаного порядку до добровільного виконання судового рішення є сумнівною, тому що вказане є лише виконанням покладеного законодавством на ДСІВ України обов'язку як зобов'язаного суб'єкта виконати ті чи ті дії. Натомість, реалізацією права ДСІВ України на добровільне виконання відповідного судового рішення можна вважати лише самостійне виконання передбачених рішенням дій, без попереднього звернення заінтересованої особи (стягувача), на підставі лише обізнаності зобов'язаного суб'єкта про судові рішення, яке набрало законної сили та потребує виконання.

Окрім цього, необхідно підкреслити, що оскільки ДСІВ України не є органом, до якого повинні направлятися оригінали виконавчих документів, а також беручи до уваги, що оригінали таких документів стосовно того чи того боржника первинно видаються в одному примірнику, у разі звернення стягувача до ДСІВ України у вищезазначеному порядку із заявою про добровільне виконання судового рішення та відмови останньої від вчинення вказаних дій (або ігнорування чи зволікання з їх вчиненням), стягувач для реалізації своїх прав на примусове виконання судового рішення, прийнятого на його користь, і подальшого звернення до державної виконавчої служби, буде

змушений звертатись в суд для одержання дубліката виконавчого документа, що призведе до додаткових часових і матеріальних витрат.

Ще одним проблемним аспектом процедури виконання ДСІВ України судових рішень є її тривалий характер, адже фактичне виконання ДСІВ України рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності відбувається протягом тривалого часу, що зумовлюється специфікою правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності загалом і відносин, пов'язаних з діяльністю ДСІВ України, зокрема.

Так, наприклад, переважна більшість зобов'язань, покладених на ДСІВ України, судовими рішеннями господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності, пов'язана із здійсненням офіційної публікації тих або тих відмостей в офіційному бюлетені «Промислова власність». Офіційний бюлетень «Промислова власність» є періодичним виданням, яке виходить 2 рази на місяць [7, п. 1 р. І]. З огляду на те, що строк самостійного виконання судового рішення, який може бути надано боржникові відповідно до постанови про відкриття виконавчого провадження, не може перевищувати 7 днів [2, ст. 25], за вказаної періодичності випуску офіційного бюлетня рішення господарського суду про здійснення офіційної публікації у вказаному виданні під час виконавчого провадження своєчасно в добровільному порядку ДСІВ України, фактично, не може бути виконане.

Ускладнити процедуру виконання судового рішення в господарській справі про припинення чинності того чи того правовстановлювального документа на певний об'єкт інтелектуальної власності також може припинення чинності такого документа до завершення провадження в конкретній справі та винесення судового рішення щодо неї. Причинами такого припи-

ЗАХИСТ ПРАВ

нення чинності можуть бути різні обставини, зокрема й, несплата чергового офіційного збору, встановленого законодавством, здійснення відмови правовласником тощо. В усіх випадках припинення чинності правовстановлювального документу на той або той об'єкт інтелектуальної власності, відповідно до встановленого порядку, ДСІВ України здійснює публікацію про припинення дії того чи того документа у вищевказаному офіційному бюлетені [8, ст. 19]. Оскільки жодним нормативним актом не закріплено можливість і порядок здійснення повторної публікації про припинення дії правовстановлювального документу на певний об'єкт інтелектуальної власності, то в разі здійснення офіційної публікації про припинення чинності подібного документа до винесення рішення в судовій справі щодо його чинності, суб'єкт господарювання — стягувач — навіть при задоволенні заявлених позовних вимог, не зможе одержати виконання судового рішення. Водночас, виконання такого рішення, зазвичай, має для суб'єкта господарювання важливе значення. Адже коли правовстановлювальний документ (свідоцтво чи патент) припиняє свою чинність, його чинність припиняється з моменту здійснення відповідної публікації. Коли ж вказаний документ визнається недійсним, він вважається таким з дати своєї первісної реєстрації. Крім цього, якщо правоохоронний документ припинив свою чинність не внаслідок його визнання нечинним, за певних умов він може бути поновлений (наприклад, якщо дія свідоцтва припинилась у разі несплати збору за продовження строку його дії, чинність такого свідоцтва може бути відновлена у випадку сплати протягом 6 місяців після встановленого строку збору у визначеному підвищеному розмірі; також відповідно до законодавства ніхто інший, крім колишнього власника свідоцтва, не має права на повторну реєстрацію

знака протягом 3 років після припинення його дії з підстав, що не пов'язані з визнанням недійсним такого документа). Тож, правові наслідки припинення дії та визнання недійсним правоохоронного документа на об'єкт інтелектуальної власності є різними. Зважаючи на це, суб'єкт, чий права інтелектуальної власності були порушені, звертаючись за захистом до суду прагне домогтися саме визнання недійсним того чи того правовстановлювального документа, а не припинити його дію. Аналіз правозастосовної практики показує, що в такій ситуації господарюючий суб'єкт-стягувач при зверненні до ДСІВ України з вимогою виконати рішення суду та здійснити відповідну публікацію в офіційному бюлетені у відповідь отримує офіційну відповідь, в якій зазначається, що той або той правовстановлювальний документ інтелектуальної власності припинив свою чинність, про що здійснена відповідна публікація, і можливість здійснення повторної публікації законодавством не передбачена.

Зважаючи на вищезазначене, для забезпечення ефективного захисту прав інтелектуальної власності та запобігання виникненню наведених спірних ситуацій, видається доцільним внести зміни до чинного законодавства (зокрема, в п. 2 ст. 19 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [8], п. 2 ст. 25 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» [9], п. 3 ст. 33 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [10]) стосовно обов'язковості опублікування відомостей про визнання свідоцтва (патенту) недійсним, незалежно від здійснених раніше офіційних публікацій про таке свідоцтво (патент), зокрема й публікацій про припинення його дії. До внесення вказаних змін для вирішення таких та інших спірних ситуацій, що виникають під час виконавчого провадження щодо вказаних справ, видається доцільним використовувати надану дер-

жавному виконавцеві можливість звернення до суду із заявою про роз'яснення судового рішення, щодо порядку виконання якого в нього виникли сумніви (відповідно до ст. 89 ГПК України), та звернення до суду для вирішення питання про зміну способу й порядку виконання рішення (згідно зі ст. 121 ГПК України).

Отож, виконання рішень господарських судів у справах зі спорів у сфері інтелектуальної власності не позбавлене недоліків і проблем. Оперативному виконанню судових рішень і захисту прав суб'єктів господарювання перешкоджають, зокрема, відсутність нормативного закріплення порядку застосування виконавчого законодавства

стосовно нематеріальних об'єктів інтелектуальної власності; невідповідність строків виконавчого провадження та строків, встановлених на вчинення певних дій, спеціальним законодавством у сфері інтелектуальної власності, тощо. Для вирішення наявних проблем у вказаній сфері необхідним є внесення змін до чинних спеціальних законодавчих актів, які регулюють відносини у сфері інтелектуальної власності, а також законодавства, що визначає порядок здійснення виконавчого провадження. ♦

Список використаних джерел

1. *Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 року № 1798-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 6. — Ст. 56.*
2. *Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 року № 606-XIV // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 24. — Ст. 207.*
3. *Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про проведення виконавчих дій» від 15.12.1999 року № 74/5 // Офіційний вісник України. — 1999. — № 51. — С. 102.*
4. *Закон України «Про державну виконавчу службу» від 24.03.1998 року № 202/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 36. — Ст. 243.*
5. *Указ Президента України «Про затвердження Положення про Державну службу інтелектуальної власності України» від 08.04.2011 року № 436/2011 // Офіційний вісник України. — 2011. — № 29. — С. 185. — Ст. 1244.*
6. *Порядок добровільного виконання судових рішень Держдепартаментом інтелектуальної власності : Офіційний веб-сайт Державної служби інтелектуальної власності України [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : http://sips.gov.ua/ua/normative_acts.html.*
7. *Наказ Державної служби інтелектуальної власності України «Про затвердження Положення про офіційні видання системи правової охорони інтелектуальної власності» від 08.12.2011 року № 243-н [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : http://sips.gov.ua/ua/industrial_ownership_bulletin.html.*
8. *Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» від 15.12.1993 року № 3689-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 36.*
9. *Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15.12.1993 року № 3688-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 34.*
10. *Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15.12.1993 року № 3687-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.*

Надійшла до редакції 18.06.2012 року



ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Руслан Эннан,
*магистр интеллектуальной собственности, доцент
кафедры права интеллектуальной собственности
НУ «ОЮА», доцент Института интеллектуальной
собственности НУ «ОЮА» в г. Киеве,
кандидат юридических наук*

Появление новых технологических возможностей привело к широкому использованию объектов авторских прав в Интернете. К основным правам субъектов авторского права в Интернете относятся:

- 1) авторские права провайдеров на компьютерные программы и базы данных, реализующие сам доступ к Интернету или размещение Интернет-сайтов на их технических площадках (серверах);
- 2) авторские права производителей программного обеспечения для этих серверов провайдеров;
- 3) авторские права владельцев Интернет-сайтов на контент Интернет-сайта, его программную часть и другие объекты авторского права, на нем размещенные, — статьи, изображения, музыку, базы данных;
- 4) авторские права конкретных владельцев прав на объекты, размещенные на Интернет-сайтах: компьютерные программы, музыку, статьи, изображения, базы данных, которые весьма активно используются пользователями Интернета.

Произведения в электронной форме, доступные в цифровой сети, могут быть восприняты неограниченным кругом пользователей в любое время по желанию каждого из них. Имеющие открытый доступ произведения, будучи однажды преобразованы в цифровую форму и загружены в Интернет, становятся легкой добычей для нарушителей авторских прав.

Наиболее часто через Интернет передаются (и путем такой передачи нарушаются авторские права) такие объекты: литературные, музыкальные и аудиовизуальные произведения, компьютерные программы, а также произведения изобразительного искусства, фотографии и т. д. Среди причин массового незаконного воспроизведения экземпляров произведений, охраняемых авторским правом можно выделить техническую простоту осуществления операций.

С развитием техники пользователю Интернет все меньше времени нужно для получения на своем компьютере тождественной копии произведения, которая практически не уступает оригиналу по качеству. До сих пор через Интернет сложно передавать лишь видеоизображения, в связи с большим размером видеoinформации. Передача же литературных и музыкальных произведений осуществляется со скоростью, которая намного превышает скорость прочтения или прослушивание таких произведений. Другая причина незаконного оборота произведений состоит в элементарном отсутствии привлекательных вариантов легального получения необходимых произведений при наличии нелегальных.

Очевидно, что отдельные правообладатели не в состоянии отслеживать распространение охраняемых объектов в цифровых сетях и их использование при создании продуктов

мультимедиа. Правообладатели фактически лишены возможности защищать свои права в цифровой среде теми же способами, что и при обычном использовании охраняемых авторским правом объектов. Однако существует явная заинтересованность не только правообладателей, но и большинства пользователей в нахождении легальных способов решения возникающих проблем.

Существует ряд заблуждений относительно законности использования произведений в сети Интернет. Одно из них — размещение произведения на сайте по устному согласованию с автором. В соответствии с действующим законодательством, форма авторского договора, на основании которого должны быть переданы имущественные права, должна быть письменной. Конечно, несоблюдение письменной формы договора не влечет его недействительности, а только лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания. Однако, в связи с особенностями авторского договора (в частности, необходимостью согласовать в нем не только имущественные права, которые передаются, но и срок, территорию, возможность переуступки прав третьим лицам и др.), устная договоренность почти никогда не влечет передачи авторских прав. Как следствие использование произведения становится незаконным и дает возможность автору или его правопреемнику подавать в суд.

Еще одним заблуждением является утверждение, что создание электронных библиотек не нарушает ничьих прав. В тоже время общеизвестно, что библиотека имеет право без разрешения автора и без выплаты ему гонорара осуществлять репрографическое воспроизведение, т. е. репродуцирование, под которым понимается воспроизведение путем фотокопирования или с помощью иных технических средств. Однако это отнюдь не позволяет ни оцифровывать (воспроизво-

дить) произведение, ни размещать произведение на сайте.

Графические изображения как объекты авторского права, которые наиболее часто могут быть размещены в Интернете: рисунок, эскиз, картина, план, чертеж, кинокадр, телевизионный кадр, видеокادر, фотография. Согласно ст. 7 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» субъектами авторского права являются авторы произведений, их наследники и лица, которым авторы или их наследники передали свои авторские имущественные права.

Важным является вопрос правовой оценки размещения любого изображения на странице Интернет-сайта, т. е. установление того, является ли это использованием произведения. Исходя из положений ст. 441 ГК Украины, которая указывает, что использованием произведения является «опубликование (выпуск в свет); воспроизведение любым способом и в любой форме» можно сделать вывод, что размещение любого изображения на странице Интернет-сайта и есть использованием произведения в понимании ст. 441 ГК Украины. Такая же норма относительно воспроизведения имеется и в ст. 1 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах», которая указывает, что воспроизведением является «изготовление одного или больше экземпляров произведения, а также их запись для временного или постоянного хранения в электронной (в т. ч. цифровой), оптической или иной форме, которую может считывать компьютер».

Таким образом, законодательство Украины четко определяет, что размещение изображения на Интернет-сайте — это и есть его воспроизведение. А потому субъект авторского права имеет возможность, согласно ч. 1 ст. 440 ГК Украины осуществлять, свои имущественные права интеллектуальной собственности на произведение, т. е. «исключительное



ЗАХИСТ ПРАВ

право разрешать использование произведения и право препятствовать неправомерному использованию произведения, в том числе — запрещать такое использование».

В случае если на фотографии зафиксирован объект, который не относится к объектам авторского права, пользователь должен заключить договор с лицом, которое владеет исключительными правами на фотографию. Но, вместе с тем, на фотографиях нередко фиксируются объекты, которые охраняются также нормами авторского права, например: произведении живописи, скульптуры, графики, дизайна, произведения декоративно-прикладного искусства, произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства.

Используя такие произведения, следует помнить о том, что использование указанных объектов авторских прав, как и использование фотографий, может осуществляться только на основании письменного разрешения автора и согласно ст. 15 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах». Иначе говоря, пользователю следует заключать договор не только с автором фотографий (правообладателем), но и с автором (правообладателем) охраняемого авторским правом произведения, которое воссоздается на фотографии.

Необходимо отметить, что в Интернете появляются новые объекты авторского права, охрана которых по существующему законодательству довольно затруднительна. Важнейший вопрос состоит в определении правовой природы основного компонента всемирной сети Интернет — файла HTML. Файл HTML воплощает в себе сразу несколько объектов интеллектуальной собственности. С точки зрения внутренней структуры, — это компьютерная программа. Но с точки зрения внешнего оформления, страница HTML может представлять собой литературное произведение, произведение художника, дизайнера и т. п.

Ни один из существующих способов охраны не учитывает в полной мере специфику HTML.

Бесспорно, выходом из этой ситуации была бы разработка особого механизма охраны HTML страниц и внесение соответствующих изменений в законодательство об интеллектуальной собственности. Несмотря на отсутствие специального регулирования, права автора страницы HTML могут быть защищены нормами авторского права. При желании автор HTML-файла может зарегистрировать свой HTML-файл в Государственной службе интеллектуальной собственности Украины как компьютерную программу, тем самым подтвердив свое авторство и приоритет.

Более сложным представляется проблема использования так называемых Java applets — программ, написанных языком Ява (Джава), предназначенных для работы в Интернете. Если язык HTML довольно примитивен, то язык Java в полной мере можно назвать полноценным языком программирования. При запуске через Интернет программ, написанных языком Java, пользователь копирует на свой компьютер не только ту программу, которую он запускает, но и компонент, необходимый для компиляции и запуска выполняемой программы непосредственно на компьютере пользователя. Таким образом, используется сразу несколько программ, охраняемых авторским правом.

Приобретая обычную программу, пользователь не интересуется, насколько правомерно программист использовал тот или другой язык программирования, и соблюдены ли права автора-компилятора, поскольку программа поступает к пользователю в виде объектного кода. В случае же с программами, написанными языком Java, и программа, и компилятор поступают к пользователю в отдельности друг от друга, и компиляция программы для ее запуска происходит уже

на компьютере пользователя, причем компилятор — самостоятельная программа — остается на компьютере пользователя и может быть использована неограниченное количество раз с другими программами языком Java. Пока проблема использования компиляторов не стоит остро только по одной причине — основной поставщик программного обеспечения компания Microsoft («Майкрософт») предоставляет своим пользователям все необходимые для работы в Интернете программы абсолютно бесплатно.

В последнее время значительно возросло внимание правоохранительных органов к деятельности разного рода Интернет-ресурсов, которые используют объекты интеллектуальной собственности: музыкальные произведения, фото- и видео изображения и проч. Показательной в этом плане является ситуация в Украине, когда правоохранительные органы останавливали работу сайтов, которые незаконно продавали музыкальные произведения, нарушая при этом авторские права. В связи с этим актуальным является решение вопроса о том, кто должен нести ответственность за правонарушения, связанные с использованием объектов интеллектуальной собственности в сети Интернет.

Отношения в сфере телекоммуникационных услуг в Украине регулируются в соответствии с требованиями Закона Украины «О телекоммуникациях» и Правил предоставления и получения телекоммуникационных услуг, утвержденных постановлением Кабинета Министров Украины от 09.08.2005 года № 720. В соответствии с этими нормативно-правовыми актами, владельцы Интернет-ресурсов являются или операторами телекоммуникаций, или же провайдером телекоммуникаций.

Так, в п. 4 ст. 40 Закона Украины «О телекоммуникациях» определено, что операторы, провайдеры телекоммуникаций не несут ответственность

за содержание информации, которая передается их сетями. А согласно пунктам 427, 428 Правил, операторы, провайдеры телекоммуникаций не имеют права контролировать содержание информации, которая передается или принимается потребителем (абонентом), а ответственность и риски за использование информационных ресурсов Интернета несет потребитель (абонент).

Таким образом, при условии наличия на Интернет-ресурсах операторов, провайдеров телекоммуникаций информации (материалов), которые нарушают права интеллектуальной собственности третьих лиц, ответственность за такое размещение будут нести лица, которые размещали такие материалы. А в большинстве случаев такими лицами являются именно пользователи (потребители) Интернет-ресурсов.

Для выполнения требований п. 3 ст. 19 Конвенции о киберпреступности Украина в лице ее уполномоченных органов может принимать меры, которые могут быть необходимыми для предоставления своим компетентным органам полномочий арестовывать или совершать подобные действия относительно компьютерных данных. Такие мероприятия могут включать полномочия на: арест или подобные действия относительно компьютерной системы или ее части, или компьютерного носителя информации; копирование и сохранение копии таких компьютерных данных; сохранение целостности соответствующих сохраненных компьютерных данных; запрещение доступа или исключение этих компьютерных данных из компьютерной системы, к которой осуществлялся доступ.

Следовательно, уполномоченные органы, руководствуясь положениями данной Конвенции, имеют право осуществлять мероприятия по устранению правонарушений, которые посягают на права интеллектуальной собственности



третьих лиц, в т. ч. арест или подобные действия относительно компьютерной системы или ее части или компьютерного носителя информации. Учитывая, что информация (материалы), которая содержит признаки посягательства на объекты интеллектуальной собственности третьих лиц и которая передается пользователями (потребителями) сетью Интернет хранится на компьютерном носителе (сервере) оператора или провайдера, уполномоченные органы имеют достаточно оснований для ареста компьютерной системы или компьютерного носителя информации. Конечно, оператора или провайдера не привлекут к ответственности за размещение пользователями (потребителями) информации (материалов), которые посягают на интеллектуальную собственность, однако его компьютерная система или носитель (сервер) могут быть изъяты уполномоченными органами до установления лиц, виновных в совершенных правонарушениях.

Таким образом, с одной стороны, имеем ситуацию, когда операторы и провайдеры не несут ответственность за действия пользователей (потребителей), а с другой, — именно операторы и провайдеры могут пострадать за размещение пользователями (потребителями) информации (материалов), которые посягают на права интеллектуальной собственности третьих лиц. Выходом из этой ситуации, на наш взгляд, может быть лишь принятие нормативно-правового акта, который бы четко прописывал механизм реализации противодействия правонарушениям, которые осуществляются с помощью сети Интернет, и взаимодействия операторов и провайдеров телекоммуникаций с уполномоченными компетентными органами.

Когда речь идет об объективности защиты авторских прав на произведения, обнародованные в сети Интернет, то необходимо, в первую очередь, выяснить ряд вопросов, в частности, установить, на каком именно сайте разме-

щен ресурс. Как известно, существует два вида сайтов, которые предлагают свои услуги: платные и бесплатные. Первые — это сайты, которые предоставляют услуги (информацию) за деньги (карточкой, чеком, по телефонному счету осуществляет платеж за необходимую услугу); общее правило: все платные сайты работают по подписке. Вторые — это сайты, информация из которых предоставляется свободно, без каких-либо ограничений (плата, открытие сайта-спонсора — как платеж за услугу).

С платными сайтами все намного легче (особенно если они являются резидентами), поскольку речь идет о предпринимательской деятельности, а для занятий ею необходимая регистрация в соответствующих органах власти. Учитывая это, можно прийти к выводу, что дело имеют с юридическим лицом с четко определенным адресом, банковским счетом и руководителем. Субъектом предпринимательской деятельности выступает физическое лицо, которое отвечает по обязательствам всем надлежащим имуществом. Следовательно, при необходимости можно подать иск к конкретному ответчику.

С бесплатными сайтами все намного сложнее, потому что при регистрации сайта требуются минимальные данные (фамилия, имя, отчество, адрес электронной почты; все другие пункты в анкете не являются обязательными, и почти никем не заполняются). Правда, нет никакой уверенности и в том, что предоставленные данные достоверны, поскольку регистрация происходит без явки пользователя к регистратору, а копии паспорта или другого документа, подтверждающего личность, регистратору не предоставляются.

Еще одна проблема, которая может возникнуть, заключается в том, что при обращении в суд с иском, истец не будет знать фамилии лица — владельца сайта (точнее, не будет полной уверенности, что это действительно

то лицо, за которое оно себя выдает), адреса, где нарушитель проживает (и куда следует направить вызов на суд), не будет и документов, которые подтверждают, что именно лицо, вызванное в суд и является владельцем сайта, где нарушено авторское право. Хотя формально и было нарушено авторское право, но лицо никакого дохода из этого не получало. Следовательно, это не предпринимательская деятельность и ни один суд, исходя с положений законов, объективности и всестороннего рассмотрения дела, не сможет обязать лицо возместить моральный ущерб или потерянную выгоду.

Существуют несколько подходов к решению проблем, связанных с нарушением авторского права бесплатными сайтами. Например, предупредить владельца сайта о нарушенном им авторском праве и попросить прекратить нарушение путем снятия информации с сайта (предварительно узнав, из какого источника он взял эту информацию — это может «вывести» на еще одного нарушителя). Проинформировать владельца сайта о нарушенном им авторском праве и попросить пометить имя настоящего автора, или автора вообще (если произведение не подписано). Обратиться с жалобой в суд, в которой обжаловать действия владельца сайта и просить суд принять решения о прекращении правонарушения путем закрытия сайта.

Перечень лиц, которые должны быть привлеченные к делу будет выглядеть таким образом: истец; сайт-нарушитель: его Интернет-адрес и соответствующие доказательства, что сайт является бесплатным и его регистрация не нуждается в предъявлении документов, которые удостоверяют личность (это могут быть соответствующие положения, взятые с сайта регистратора, разъяснение уполномоченных лиц — представителей регистратора, или соответствующие положения договора (соглашения) о

предоставлении места и адреса, который содержится на сайте регистратора и согласие относительно которых является обязательным элементом, без которого не может пройти последующая регистрация).

Электронная переписка, а также распечатки с соответствующих сайтов являются фактическими данными — доказательствами. Существуют проблемы с определением формы и названия документа, в контексте защиты авторского права. Действующий Гражданский процессуальный кодекс Украины не предусматривает такого вида обращения, как жалоба о возобновлении нарушенного авторского права и обязательства регистратора закрыть сайт-нарушитель. Теоретически можно подать иск, но фактически это невозможно учитывая такие обстоятельства: неизвестен адрес физического лица — владельца сайта, поскольку в большинстве случаев такая информация не предоставляется; подавать иск к регистратору невозможно, поскольку он не отвечает за нарушения лиц, владеющих сайтами в его регистрационном поле. Регистратора можно лишь привлечь к рассмотрению дела как заинтересованное лицо. Таким образом, процессуальной формой обращения к суду должна быть жалоба, например, на неправомерные действия органов власти или должностных лиц.

В данном случае нарушения со стороны органов власти нет, а должностные лица не несут ответственности за нарушение авторского права владельцем сайта. Однако закрытие сайта-нарушителя может происходить только по мотивированному решению суда. Следовательно, для того, чтобы суд принял иск, следует предоставить доказательства того, что вы всеми возможными путями пытались решить этот вопрос, не доводя его до суда.

К иску необходимо приложить: копию претензии, копию ответа на



претензию, все электронные письма, направленные нарушителю, ответы, полученные на эти электронные письма; распечатку сайта с договором (соглашением) на регистрацию сайта; переписка между вами и администрацией сайта-регистратора, который предоставляет место для размещения сайта-нарушителя. В письмах к администрации следует указывать: кто вы и кого представляете; небольшое описание нарушения с обязательным указанием на место расположение спор-

ного материала, доказательства того, что произведение, на которое вы указываете, принадлежит другому лицу (ксерокопии газеты, книги, адрес сайта, где расположен оригинальный экземпляр произведения и т. п.). ♦

Список использованных источников

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року № 435-IV // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11. — Ст. 461.
2. Закон України «Про авторське право і суміжні права» // Відомості Верховної Ради. — 1994. — № 13. — Ст. 64.
3. Закон України «Про телекомунікації» № 1059-IV від 09.08.2003 року // Відомості Верховної Ради. — 2004. — № 12. — Ст. 155.
4. Закон України «Про інформацію» № 2657-XII від 02.10.1992 року // Відомості Верховної Ради. — 2004. — № 12. — Ст. 155.
5. Андрущук Г. О. Проблеми захисту авторського права в мережі Інтернет / Г. О. Андрущук // Проблеми науки. — 2002. — № 8. — С. 43–48.
6. Авторське право в Інтернеті // Адвокатура. — 2006. — № 5–6. — С. 9.
7. Ананьева Е. В. Інтернет и вопросы авторского права / Е. В. Ананьева // Современное право. — 2000. — № 5. — С. 10–17.
8. Бенихлеф К. Международный опыт разрешения в цифровой среде конфликтов, связанных с авторским правом / К. Бенихлеф, Ф. Желинас // Авторское право. Бюллетень UNESCO. Том XXXV. — 2001. — № 4. — С. 3–19.
9. Благодір С. А. Охорона авторського і суміжних прав в інформаційній мережі Інтернет / С. А. Благодір // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. — 2002. — № 2. — С. 128–131.
10. Бойченко А. Захист авторського права та суміжних прав в Інтернеті / А. Бойченко // Інтелектуальна власність. — 2012. — № 5. — С. 31–37.
11. Власов А. А. Гражданско-правовые проблемы защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет / А. А. Власов // Прокурорская и следственная практика. — 2001. — № 3. — С. 113–119.
12. Ворopaев С. А. Защита авторских прав в сети Интернет / С. А. Ворopaев // Вопросы гуманитарных наук. — 2004. — № 3. — С. 86–94.
13. Вукс Т. Наполнение сайта и авторское право / Т. Вукс // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2009. — № 6. — С. 49–56.
14. Денисова Р. Інтернет і авторське право: актуальні проблеми правового регулювання / Р. Денисова // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — № 2. — С. 94–101.



- 15.Зарянов Н. Системы депонирования и регистрации произведения как инструмент защиты авторских прав в Интернете / Н. Зарянов // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — № 2. — С. 29–32.
- 16.Зяицкий С. Авторское право в Интернете: три стадии одного процесса / С. Зяицкий, В. Терлецкий, К. Леонтьев // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2001. — № 8. — С. 5–11.
- 17.Капіца Ю. Спеціальні механізми захисту авторського права і суміжних прав в Інтернеті / Ю. Капіца, О. Рассомахіна, К. Шахбазян // Інтелектуальна власність. — 2012. — № 4. — С. 12–24.
- 18.Мельников В. Правовые проблемы защиты авторских прав, обусловленные развитием цифровых технологий / В. Мельников // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2003. — № 4. — С. 57–64.
- 19.Пастухов О. М. Авторське право в Інтернеті : навчальний посібник / О. М. Пастухов. — К. : Школа, 2004. — 144 с.
- 20.Пастухов О. М. Особливості розміщення в Інтернеті творів як предмета авторського права та проблеми їхньої правової охорони / О. М. Пастухов // Адвокат. — 2001. — № 1–2.
- 21.Пастухов О. М. Що є об'єктом авторського права в Інтернеті? / О. М. Пастухов // Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. — 2000. — № 4.
- 22.Петровский С. В. Защита прав автора сайта / С. В. Петровский // Юридический мир. — 2000. — № 10. — С. 51–53.
- 23.Федотов М. А. Авторское право и Интернет / М. А. Федотов // Юрист. — 2000. — № 5. — С. 56–58.
- 24.Шверк М. Авторское право в сети Интернет / М. Шверк // Юридическая практика. — 2008. — № 21. — С. 18.
- 25.Шевчук Ю. Авторське право в Інтернеті / Ю. Шевчук // Українська культура. — 2006. — № 1–2. — С. 42–43.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року



ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Ірина Рудченко,
*молодший науковий співробітник НДІ інтелектуальної
власності НАПрН України*

У цій публікації мова піде про деякі аспекти законодавчого забезпечення інноваційної діяльності в Україні, а також про доцільність внесення змін або доповнень до правового забезпечення інноваційної сфери в країні. Розгляд цього питання залишається актуальним протягом усього періоду незалежності України та незважаючи на наявність значного масиву нормативно-правових актів, що регулюють правовідносини інноваційного сектору економіки. З огляду на це доречно з'ясувати стан і проблеми інноваційного законодавства, що є складовим елементом, інструментом економічної політики держави на шляху до сучасної національної економічної системи.

Саме право покликане створити організаційно-правову складову національної інноваційної системи, котра в широкому сенсі є сукупністю відносин суб'єктів, які взаємодіють у процесі створення, використання, розповсюдження нового знання, виробництво інновацій, впровадження отриманих результатів в господарський обіг.

Початок існування України як незалежної країни був досить плідним щодо формування стратегій інноваційної політики держави, насамперед, на рівні політично-правових актів вищих органів державної влади України. Так, вищими органами державної влади була прийнята низка нормативних актів, які визначили принципи, завдання та механізми реалізації державної політики

в галузі науково-технічної та інноваційної діяльності.

У 1991 році вперше в СНД був прийнятий Закон України «Про основи державної політики у сфері науки і науково-технічної діяльності», який згодом у 1998 році був замінений Законом України «Про наукову і науково-технічну діяльність». У прийнятому ще у 1991 році Законі України «Про інвестиційну діяльність» вперше в Україні було дано нормативне визначення поняття інноваційної діяльності. Прийнято інші ключові закони України: «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» (2001 рік), «Про інноваційну діяльність» (2002 рік). І лише в 2011 році був ухвалений Закон України «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні».

У 1999 році Верховною Радою України схвалено Концепцію науково-технологічного та інноваційного розвитку України. Законом України «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні» (2003 рік) визначено стратегічні та середньострокові пріоритетні напрями інноваційного розвитку суспільства, реалізація яких має здійснюватися за безпосередньої участі вітчизняної науки на основі нових наукових розробок і технологій. На реалізацію положень цього Закону у квітні 2004 року прийнято Закон України «Про Загальнодержавну комплексну програму розвитку високих наукоємних технологій».

Починаючи з 1993 року вводиться у дію низка законів стосовно правової охорони інтелектуальної власності та Закон України «Про науково-технічну інформацію», а в 1995 році — Закон України «Про наукову і науково-технічну експертизу». Прийнято закони України «Про вищу освіту» (2002 рік) та «Про особливості правового режиму майнового комплексу Національної академії наук України» (2002 рік).

З метою стимулювання інновацій і впровадження наукових результатів у виробництво, апробації механізмів підтримки реалізації результатів досліджень у 1999 році прийнято Закон України «Про спеціальну економічну зону «Яворів» і створено технологічний парк «Яворів». У 1999 році введено в дію Закон України «Про спеціальний режим інвестиційної та інноваційної діяльності технологічних парків», згідно з яким почали діяти вісім технологічних парків: «Напівпровідникові технології і матеріали, оптоелектроніка та сенсорна техніка», «Інститут електрозварювання імені Є. О. Патона», «Інститут монокристалів», «Вуглемаш», «Інститут технічної теплофізики», «Київська політехніка», «Інтелектуальні інформаційні технології», «Укрінфотех». З 2006 року цей Закон діє у новій редакції, де розширений перелік технологічних парків, на які поширюється спеціальний правовий режим інноваційної діяльності, та до складу яких введений технологічний парк «Яворів», який втратив з цього моменту статус спеціальної економічної зони. Досвід роботи технологічних парків показав, що вони є чи не єдиним ефективно дієвим механізмом інноваційної діяльності в Україні.

У Господарському кодексі України, прийнятому в 2003 році, визначені правові основи господарської діяльності, що базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності, в Главі 34 якого встановлено правове регулювання інноваційної

діяльності у сфері господарювання, а Глава 39 передбачає існування спеціального режиму господарювання вільних економічних зон, до типів яких віднесені технологічні парки, технополіси.

Вказане свідчить, що в Україні сформовано базове законодавче поле, котре визначає правові основи розвитку наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності. Але, попри це, формування інноваційної системи в Україні відбувається стихійно, без опертя на ретельно відпрацьовану концепцію.

В Україні прийнята низка нормативно-правових актів, які визначають правові основи розвитку інноваційної діяльності. Та стверджувати, що їх сукупність становить цілісну та системну правову базу, котра б охоплювала всю інноваційну сферу, поки ще зарано. Складнощі, що пов'язані з формуванням законодавчої бази, причини її незбалансованості лежать як у соціальній, так і в економічній площині, що мають ознаки, притаманні перехідним ринковим процесам, які характеризуються тривалою кризою виробництва, диспропорціями в економіці, низькою інвестиційною активністю, низькою довірою громадян до влади, великими обсягами тіньового капіталу [1]. У цей час спостерігається загострення зазначених проблем у зв'язку зі світовою економічною кризою та її наслідками.

Незважаючи на зазначені перешкоди й складнощі, нормотворчий процес в інноваційній сфері в Україні триває з урахуванням і застосуванням як традиційних методів регулювання інноваційної сфери через мотивування здійснення науково-технічної діяльності суб'єктами інноваційної діяльності, розробки та реалізації державних науково-технічних програм, так і шляхом використання нових підходів і методів регулювання науково-технічної та інноваційної сфер через формування інноваційної інфраструктури, створення відповідних умов для трансферу техно-



логій [2]. Так, у 2006 році був прийнятий Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», а 14.05.2008 року з метою створення в Україні інноваційної інфраструктури, завдання якої ефективно використання вітчизняного науково-технічного потенціалу, забезпечення підвищення рівня інноваційності та конкурентоспроможності національної економіки, Постановою Кабінету Міністрів України № 447 була затверджена «Державна цільова економічна програма «Створення в Україні інноваційної інфраструктури» на 2009–2013 роки».

Однак, попри такий значний національний досвід правового регулювання діяльності в інноваційній сфері, ефективність державної науково-технічної та інноваційної політики залишається низькою внаслідок непослідовності, безсистемності у її проведенні. Кардинально назріла необхідність в формуванні та забезпеченні створення та розвитку цілісної, стратегічно вивіреної національної інноваційної системи, метою функціонування якої є забезпечення стабільного економічного зростання держави, підвищення конкурентоздатності вітчизняних товаровиробників і національної безпеки держави, вирішення цілої низки соціальних завдань. Результатом усвідомлення цієї закономірності стало прийняття першого нормативного акта — Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку національної інноваційної системи» від 17.06.2009 року № 680-р (надалі — Концепція НІС), в якому визначено сучасне вітчизняне розуміння ідеї створення НІС [3].

У Концепції НІС міститься поняття Національної інноваційної системи (НІС), що визначена як сукупність законодавчих, структурних і функціональних компонентів (інституцій), задіяних у процесі створення та застосування наукових знань і технологій та які визначають правові, економіч-

ні, організаційні та соціальні умови для забезпечення інноваційного процесу. Тож, побудова національної інноваційної системи є безальтернативним шляхом активізації інноваційних процесів у країні, забезпечення технологічного розвитку й оновлення національної економіки.

До підсистем НІС віднесені такі елементи, як державне регулювання у складі законодавчих, структурних й функціональних інституцій, а також такі елементи як освіта, генерація знань, виробництво, інноваційна інфраструктура. Своєю чергою, складовими інноваційної інфраструктури визначені виробничо-технологічні, фінансово-економічні, нормативно-правові, територіальна та кадрові підсистеми [4].

Одним із засобів реалізації державою інноваційної політики вважається створення спеціальних інтеграційних систем, які здатні перебороти домінування галузевого підходу до провадження інноваційної діяльності над функціональним, і якими вважаються інноваційні структури, що створюються в певних нормативно визначених організаційно-правових формах.

Інноваційною структурою називається об'єднання суб'єктів інноваційної діяльності — господарських організацій з визначеною галуззю діяльності й типом функціонування, спеціальне цільове призначення якого орієнтоване на створення та впровадження наукоємної конкурентоспроможної продукції [5].

Класичними формами інноваційних структур у світі визнані територіальні форми інтеграції науки, освіти та виробництва, зокрема технопарк, технополіс. Беручи до уваги світовий досвід функціонування інших ефективних організаційних форм інноваційної діяльності, національною Концепцією НІС, технополіси, технологічні та наукові парки, інноваційні центри та центри трансферу технологій, бізнес-інкубатори й інноваційні структури інших типів віднесені до складу інно-

ваційної інфраструктури, як елементи підсистеми інфраструктури НІС.

Останнім надбанням національної законодавчої сфери, що здійснює регулювання створення та функціонування різних типів інноваційних структур, стало прийняття законів з питань регулювання діяльності таких суб'єктів інноваційної інфраструктури, як наукові парки. Саме результатом усвідомлення необхідності охоплення правовим регулюванням відносин усіх ланок інноваційного процесу для інтенсифікації процесів розробки, виробництва, впровадження високотехнологічної продукції з метою прискорення інноваційного розвитку України шляхом створення інноваційних структур які поєднують освіту, науку і виробництво, стало прийняті Закони України «Про науковий парк “Київська політехніка”» (2006 рік) і «Про наукові парки» (2009 рік).

Отож, на сьогоднішній день можна констатувати, що в Україні з названих у Державній цільовій програмі «Створення в Україні інноваційної інфраструктури» інноваційних структур нормативно-правове закріплення із визначенням спеціальних правил створення та режимів функціонування, з застосуванням певних елементів фінансово-економічної підсистеми інноваційної інфраструктури НІС, таких як активне використання позабюджетних джерел коштів і одночасна пряма чи непряма державна підтримка інноваційної діяльності, отримали лише такі типи організацій, як технопарк, науковий парк, технополіс (в Україні не створено жодного).

Водночас, не зважаючи на певну насиченість законодавча база інновацій-

ної сфери в Україні має на низку пробілів. Не відпрацьована система бухгалтерського обліку та постановки на баланс об'єктів права інтелектуальної власності, відсутні необхідні умови розвитку венчурного інвестування інновацій, належним чином не забезпечені необхідні умови для стимулювання інноваційної діяльності, комерціалізації технологій, що стимулюють розвиток малого інноваційного підприємництва, відсутні необхідні заходи податкового стимулювання, антимонопольного, митного регулювання інноваційної діяльності. Не повною мірою узгоджена правова термінологія, що призводить до суперечливості в нормативних актах та неоднозначності трактування деяких положень законодавства в правозастосовній практиці [6]. Існує неврегульованість питань розподілу прав інтелектуальної власності на результати науково-технічної й інноваційної діяльності, отриманих за рахунок державного бюджету, що порушує баланс інтересів розробників і споживачів науково-технічної продукції, гальмує процеси комерціалізації технологій. ♦

Список використаних джерел

1. МIRONENKO Н. М. Правове забезпечення реалізації інноваційної політики: сьогодні та завтра / [МIRONENKO Н. М., Рудченко І. І., Сорочинський Ю. В. та ін.] // *Приватне право і підприємництво*. — 2005. — Випуск 4.



2. Каберник Д. И. *Научные парки и технопарки в трансформационной экономике* / Д. И. Каберник [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : http://www.econotny.bsu.by/library/Банковская_и_финансовая_экономика/БФЭ_Каберник.pdf
3. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку національної інноваційної системи» від 17.06.2009 року № 680-р. // Урядовий кур'єр. — 2009. — № 114.
4. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної цільової економічної програми “Створення в Україні інноваційної інфраструктури”» на 2009–2013 роки : від 14.05.2008 року № 447 // Офіційний вісник України. — 2008. — № 36. — С. 40.
5. Економіко-правові теоретичні та практичні аспекти переходу економіки України на інноваційну модель розвитку : монографія / Орлюк О. П., Бутнік-Сіверський О. Б., Мироненко Н. М. та ін.; [під ред. О. Б. Бутнік-Сіверського]. — К. : Лазурит-Поліграф, 2010. — 416 с.
6. Наумов Е. А. О гармонизации законодательства в сфере инновационной деятельности государств-участников СНГ / Е. А. Наумов [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.pandia.ru/797085>.

Надійшла до редакції 18.06.2012 року

ВИЙШЛА З ДРУКУ

Коваль І. Ф.

Захист прав у сфері промислової власності: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування : монографія / Коваль І. Ф., НДІ ІВ НАПрН України. — К. : НДІ ІВ НАПрН України, Лазурит-Поліграф, 2011. — 320 с.

Монографія присвячена розгляду актуальних питань захисту прав суб'єктів господарювання у сфері промислової власності. Обґрунтовано нові теоретичні положення щодо уточнення та доопрацювання підстав, форм, способів захисту прав промислової власності суб'єктів господарювання, розробки пропозиції з удосконалення засад правового регулювання відносин у цій сфері. Проаналізовано загальнотеоретичні аспекти захисту прав промислової власності, природа та зміст прав промислової власності; підстави, форми і способи захисту цієї категорії прав суб'єктів господарювання. Сформульовано науково-теоретичні висновки й рекомендації щодо вдосконалення норм чинного законодавства України. Видання розраховане на широке коло фахівців у сфері охорони та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.



ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД ДЕРЖАВНОЇ ПІДТРИМКИ ВЕНЧУРНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Володимир Нежиборець,
*вчений секретар НДІ інтелектуальної власності
НАПрН України, старший науковий співробітник,
кандидат економічних наук*

За умов реформування економіки України перехід на інноваційну модель розвитку означає, насамперед, пошук нових джерел фінансування для активізації інноваційної діяльності. Державні структури в промислово розвинених країнах використовують для цього чимало непрямих важелів: різноманітні пільги, спеціальні правила, що заохочують компанії до витрат на науково-дослідні та проектно-конструкторські роботи, формування фондів ризикового (венчурного) фінансування науково-виробничих процесів.

Венчурний капітал виявився тим органічно необхідним елементом сукупного господарського механізму, що дає змогу реалізовувати нововведення на найбільш критичних етапах їхнього освоєння і комерціалізації, тобто там, де інші механізми не спрацьовують.

Венчурний бізнес як органічний елемент ринкових відносин розвивається нерівномірно. Періоди росту інтересу до акцій нових наукомістких фірм чергуються зі спадами, що ставлять цей вид бізнесу на межу існування. Однак щоразу ринок венчурного капіталу відроджується заново завдяки заходам адаптації і підтримки, з боку держави також.

Потрапляючи у кризові ситуації, інвестори, звісно, змінюють стратегію керування бізнесом, застосовуючи такі заходи:

- переорієнтацію інвестиційної активності з ранніх і тому більш ризикованих етапів венчурного фі-

нансування на більш пізні, пов'язані з підтримкою вже створених фірм, які ще не встигли здійснити емісію своїх акцій;

- пошук нових сфер вкладення венчурного капіталу, зокрема й в перспективні проекти, орієнтовані на освоєння останніх науково-технологічних досягнень;
- зсунення операцій із забезпеченню ліквідності раніше зроблених капіталовкладень від фондового ринку у бік корпоративних злиттів і поглинань;
- лобіювання додаткових заходів сприяння венчурному бізнесу з боку держави (зниження ставки податку на прирощування капіталу від операцій з цінними паперами чи залучення у великих масштабах нових джерел венчурного капіталу, зокрема пенсійних фондів) [1; 2].

Помітну роль у подоланні кризи на ринку венчурного капіталу в індустріально розвинених країнах відіграє держава.

Такі країни, як США і Великобританія, вдаються до різних програм державної участі в розвитку венчурного бізнесу переважно в періоди спаду активності, застосовуючи здебільшого методи *непрямого стимулювання* (податкові пільги, розширення кількості потенційних приватних інвесторів через ослаблення законодавчих обмежень тощо).

У США продовжує функціонувати програма підтримки інвестиційних



компаній малого бізнесу SBA (Small Business Administration), до завдань якої належить забезпечення державних гарантій визначеної частини вкладень у венчурний бізнес. Тоді ж з'явилася безліч, так званих, SBIC (Small Business Investment Companies), компаній, що інвестують у малий бізнес. Їхнє існування забезпечувала державна система, що приймає на себе частину ризиків на початковій стадії фінансування проєктів. У 1982 році було прийнято Закон про розвиток інновацій у малому бізнесі (Small Business Innovation Development Act of 1982; Public Law 97-219), що визначив формування правових норм партнерства державного і приватного секторів. На основі цього Закону була прийнята програма SBIR (Small Business Innovation Research), до якої належить низка міністерств, зокрема й Міністерство оборони та енергетики, Аерокосмічна адміністрація (NASA), Національний науковий фонд (NSF). Закон визначив як обов'язок федеральним відомствам, що мають бюджет на науку понад \$ 100 млн, відраховувати визначений відсоток на підтримку малих інноваційних підприємств. Розмір цих відрахувань постійно зростає. Спочатку це визначалося цифрою 0,5 %, згодом (послідовно): 1 %, 1,5 %, 2 %, а з 1996 року — не менше ніж 2,5 % [3].

З 1995 року аналогічна SBIC — схема з'явилася в Німеччині [1, 2].

У Японії венчурний бізнес також починався з ініціативи держави: перші 3 фірми створені в 1963 році міністерством Міжнародної торгівлі і промисловості за рахунок коштів уряду, префектур і банків. Перші фірми відразу стали функціонувати за зразком американських: надавати не кредити, а акціонерні вкладення. За 22 роки діяльності 3 напівурядові фірми венчурного капіталу підтримали близько 2000 компаній. У 1975 році було створено Центр венчурного підприємництва.

Важливим елементом японської системи підтримки малого та середнього

бізнесу є система законодавчого забезпечення. Вона передбачає цілий комплекс законів, які були прийняті в останній період, але не відразу, не одноразово, а вводилися поступово, починаючи із Закону про створення Державного управління з підтримки малих інноваційних підприємств, за яким пішли закони: про Державну корпорацію по фінансуванню малих інноваційних підприємств, про систему погашення позик малих інноваційних підприємств, про кооперативи; Закон з основ політики щодо малих інноваційних підприємств тощо. Варто підкреслити, що мова йде не про одноразово діючі закони. Як тільки в Японії починається зростання безробіття, до ладу вступають чергові нові закони, що сприяють малому та середньому підприємництву [3, 4].

Що стосується держав, які помітно відставали до початку 90-х років у цій сфері від країн-лідерів (Німеччина, Ізраїль, Фінляндія), то в них широко використовувалися заходи *прямої державної підтримки*, продиктовані прагненням підвищити конкурентноздатність національної промисловості в умовах глобалізації світового ринку.

В Ізраїлі 1992 року була створена державна компанія Yozma з капіталом у \$ 100 млн. Основною ідеєю створення компанії було залучити до партнерства широковідомих і успішних на Заході венчурних підприємців. Була поставлена умова — західні партнери повинні були навчати ізраїльтян усім аспектам технології венчурного бізнесу. Привабливість участі західних інвесторів забезпечувалася винятково пільговими для них умовами розподілу доходу (і страхування ризиків). Отож, гроші Yozma пішли на оплату послуг західних фахівців і окупилися (вкладення у бізнес \$ 5 млрд інвестицій) з небаченим коефіцієнтом 50. Крім цього, в Ізраїлі була створена дуже ефективна система хайтек-інкубаторів при низці університетів, яка працює за грантовою системою [5].

У Фінляндії найважливіший вклад у створення надзвичайно успішної моделі інноваційної економіки зробили зусилля двох організацій — Tekes і Sitra. Tekes (Національне технологічне агентство), засноване в 1983 році, хоча й підзвітне уряду, але рішення про вибір проектів для підтримки приймає самостійно. Воно фінансує прикладні дослідження та розробки; на визначеній стадії розвитку це фінансування підтримувало розробки всіх успішних фінських хайтек-компаній (Nokia також). Sitra (Національний фонд досліджень і розвитку), був створений ще в 1967 році. Після створення Tekes Sitra поступово перетворилася в «державного венчурного капіталіста». Обидві організації дуже нечисленні (у Tekes — 200 співробітників, у Sitra — 60) і відмінно вписуються у фінську модель інформаційного суспільства завдяки своїй, по суті, мережній структурі [5].

Участь держави гарантує часто більш сприятливі умови для реципієнтів венчурного капіталу.

Так, фонд VaekstFonden, який фінансується урядом Данії, не вимагає відшкодування наданих їм кредитів у разі провалу проектів малого бізнесу, розрахованих на створення нових технологій. Запроваджена в Нідерландах схема Technical Development Credits передбачає надання малому бізнесу позик, які також можуть не повертатися в разі технічної чи комерційної невдачі. Шведський інвестиційний фонд ALMI Foretagspartner AB, основним акціонером якого є уряд, звільняє фірми, що одержали на 6–10 років кредити з метою забезпечення стартового капіталу, від сплати відсотків на перші 2 роки та виплати боргу за позичкою протягом перших 4 років.

Іншою часто застосовуваною формою сприяння розвитку венчурного бізнесу є різні схеми державних гарантій інвестицій на випадок невдалого завершення фінансованих проектів малого бізнесу. Відповідна програма гарантованих позик, здійснювана Ад-

міністрацією у справах малого бізнесу США, поширюється на 75 % суми позики на створення нових компаній і розвиток малих фірм з високим потенціалом росту.

У Канаді обсяг наданих аналогічною програмою гарантій досягає 90 %.

У Німеччині і Франції для таких цілей створюються спеціальні фінансові інститути, де держава постає як великий акціонер або вторинний гарант.

Програма, що орієнтована на інвестиції венчурних фондів, діяла в 1981–1995 роках у Нідерландах і припинила існування після того, як венчурний бізнес набув досить значного поширення.

У другій половині 90-х років програми аналогічної спрямованості були ініційовані в Австрії, Данії і Фінляндії [1].

Цікавим є досвід Австралії, в якій з 01.07.1985 року 15 % витрат на НДДКР можуть виключатися з оподаткованого податком доходу. Фактично, цю норму справедливо розглядати як негайну амортизацію.

Натепер не існує єдиної стратегічної ініціативи, що генерувала б істотне збільшення активності венчурного капіталу. Підтримка розвитку діяльності венчурного капіталу вимагає широкого кола акцій, спрямованих як у напрямі попиту, так і пропозиції ризикового капіталу. Для стимулювання сторони, що фінансує, повинні бути зацікавлені як фінансові інститути, так і приватні інвестори.

Ризиковий капітал та інвестиції в науково-технічний розвиток стають усе більш важливим економічним інструментом у країнах Центральної і Східної Європи (далі — ЦСЄ), які ще значно відстають від західноєвропейських держав за рівнем розвитку ринку венчурного капіталу.

Першочергові інвестиції, що були вкладені в країнах ЦСЄ, було переважно зроблено в традиційній кредитній формі, часто без належного попереднього аналізу. Багато проблем, з якими сьогодні доводиться зіштовху-



ватися банкам Чеської Республіки й інших країн з економікою, що трансформується, виникли в результаті застосування неефективних фінансових інструментів для венчурних вкладень. Водночас більшість експертів сходиться в думці, що ринок венчурного капіталу в державах ЦСЄ має великі можливості для подальшого росту.

Загалом проникнення іноземних інвесторів венчурного капіталу на ринок ЦСЄ викликане як причинами зовнішнього характеру (відходом інвесторів із проблемних регіонів, наприклад, з Південно-Східної Азії, диверсифікованість портфеля інвестицій), так і причинами внутрішнього характеру, пов'язаними з привабливістю цього регіону для венчурного фінансування. В останньому випадку мова йде про перехід держав ЦСЄ до нового етапу економічних перетворень: удосконалення юридичних норм і правил торгівлі, появи нового покоління менеджерів.

Наразі немає можливості одержати зведені дані про інвестування венчурного капіталу в державах ЦСЄ. Але, з огляду на зростання обсягів венчурних інвестицій у Західній Європі протягом останніх років, варто очікувати, що широке поле діяльності для таких вкладень відкриється надалі й у країнах ЦСЄ [2].

Про потенційні можливості розміщення венчурного капіталу в цьому регіоні можна побічно судити за наявним даними про територіальний розподіл венчурних вкладень США за межами американського континенту в 1997 році. Вони свідчать про те, що в країни Західної Європи було спрямовано 61,2 % всіх інвестицій, а в країни Східної Європи — тільки 0,9 %, при цьому фактичні вкладення у ЦСЄ були значно нижчими від контрактних показників. Це говорить, з одного боку, про відсутність у регіоні достатньої кількості об'єктів, привабливих для іноземного інвестування, а з другого — про великі потенційні можливості венчурного фінансування [2].

У Китаї, щоб вийти на передові рубежі технічного прогресу та при цьому набути технологічну самодостатність, скористалися науково-технічними «напівфабрикатами» Росії (недоведеними до ліцензійної стадії науковими розробками). При цьому, головним венчурним інвестором став, природно, китайський уряд.

Результати початих з китайського боку зусиль, до речі, поки досить скромних у фінансовому сенсі, вже є. За оцінкою експертів КНР, їхня наука за російського сприяння в деяких напрямках переборолала таку дистанцію, на яку самостійно треба було би 10–20 років [6].

Сьогодні в Китаї дуже велика увага приділяється питанням, пов'язаним з навчанням, вихованням, тренінгом топ-менеджерів компаній.

У межах її реалізації із Силіконової долини влада КНР почала запрошувати вчених-китайців, що виїхали свого часу на навчання до США й осіли там у хай-тек сфері, створюючи їм на батьківщині умови не гірші, ніж в Америці. При цьому «своїм» китайцям, які трудяться в тій же лабораторії, що й «поверненці», платять зарплату в 10 разів меншу, роз'яснюючи: інакше Китай не одержить доступу до передових світових технологій. А російським ученим, які працюють разом з «американськими» китайцями, говорять: ми вам платимо в кілька разів більше, ніж ви одержували в Росії, а «поверненцям» — більше ніж вони одержували в США, тому все справедливо.

До речі, протягом останніх двох десятиліть Китай стабільно потрапляє до світових лідерів за кількістю своїх громадян, які одержують освіту за кордоном. Понад 200 000 з них залишилися працювати на Заході. Якщо хоча б частина з них повернеться та буде належним чином залучена у високотехнологічний процес, то проблеми «переварювання» російських технологій і їхньої комерціалізації будуть вирішуватися в Китаї ще успішніше.

Тим паче, що головний венчурний інвестор — держава. [6].

Безсумнівним підтвердженням ефективності венчурного бізнесу на ринках, які розвиваються, є досить висока активність закордонного венчурного капіталу в Росії.

У Росії діють 2 фонди: венчурний інноваційний фонд (ВІФ) був заснований за ініціативи Міністерства науки і технологій Російської Федерації у 2000 році, другий — ВАТ «Російська венчурна компанія» (у 2006 році). Сьогодні він управляє капіталом у 15 млрд руб. (\$ 620 млн). Російську венчурну компанію створювали за зразком ізраїльської програми Yozma.

Акціонерне товариство «Національний інноваційний фонд» (АТ «НІФ») було започатковане постановою уряду Республіки Казахстан від 30.05.2003 року зі 100 % участю держави у статутному капіталі, що становить \$ 150 млн. Наразі венчурна індустрія в цій республіці сягнула понад \$ 100 млн. У 2007 році НІФ виступив ініціатором створення Казахстанської асоціації венчурного капіталу і прямих інвестицій [7].

На жаль, в Україні ще не створені власна венчурна система і, поки, суб'єктами венчурного бізнесу в Україні є виятково західні і російські інвестори.

Наразі в Україні діє понад 100 венчурних фондів, але сфера їхньої діяльності — це будівництво й торгівля енергоносіями. Та, саме венчурне фінансування є одним з найефективніших механізмів державно-приватного партнерства в галузі високих технологій. Під час засідання робочої групи напряму реформ «Розвиток науково-технічної та інноваційної сфер», обговорювалося створення Національної венчурної компанії (НВК) [8].

Національна венчурна компанія розвиватиметься у три етапа. На першому етапі створюється державне підприємство «Національна венчурна компанія», яке підпорядковується Держінформнауці та фінансово підтримує інноваційні проекти шляхом пільгового

кредитування. Другий етап передбачає акціонування НВК. Створюється публічне акціонерне товариство, в якому 100 % акцій належить державі.

На третьому етапі НВК, разом з інвесторами, на конкурсних засадах обирає компанію з управління активами й утворює пайові інноваційні фонди спільного інвестування з перспективних напрямів розвитку науки та техніки.

Діяльність НВК допоможе вирішити низку гострих проблем, а саме: сприятиме поверненню науки у вищі, адже вони зможуть створювати власні start-up компанії. Це, своєю чергою, зменшить відтік молодих спеціалістів з України за кордон, адже наразі фахівці покидають країну не тільки через низькі зарплати, але й через відсутність тут кар'єрних перспектив [8].

Для держави важливим є активне сприяння розвитку венчурного бізнесу, тому що вигоди, які отримує суспільство від програм підтримки венчурного капіталу, не обмежуються тільки прибутками венчурних інвесторів.

Венчурні інвестиції: по-перше, сприяють освоєнню нових провідних науково-технічних розробок для створення конкурентоспроможних високотехнологічних продуктів і технологій; по-друге, створюють нові робочі місця, сприяючи зниженню безробіття та підвищуючи рівень добробуту в суспільстві, що має стратегічне значення для довготермінового зростання національної економіки.

Для забезпечення реалізації інноваційно-інвестиційного потенціалу України шляхом розвитку венчурного бізнесу й стимулювання виробництва високотехнологічної, конкурентоспроможної та якісної продукції вважається необхідним втілення таких заходів [9]:

- розробка Концепції розвитку національної венчурної індустрії;
- удосконалення законодавства з венчурного фінансування;
- перегляд і запровадження схеми податкового стимулювання інноваційної діяльності;



- створення фінансових стимулів для інвестування до венчурних фондів малих і середніх інноваційних підприємств;
- врегулювання системи захисту інтелектуальної власності українських дослідників та підприємців;
- розвиток венчурної та інноваційної інфраструктури, важливими елементами якої є технопарки, бізнес-інкубатори, центри трансферу технологій, венчурні фонди;
- проведення інноваційних конкурсів, експертних рад, венчурних ярмарків національного та регіонального рівня.

Висновки. Аналіз законодавчого забезпечення венчурної індустрії в країнах дає підстави дійти висновку, що в жодній законодавчій системі країн з розвиненими ринковими відносинами не існує окремого закону про венчурну діяльність. Цей спосіб фінансування здійснюється в межах загальних юридичних норм і використовує чинні юридичні й організаційні форми та схеми,

що стимулюють цей вид діяльності через надання різних податкових пільг, відстрочок і послаблень інвесторам і інвестованим компаніям, переважно зайнятим у сфері високих технологій.

На основі виявлених тенденцій розвитку венчурного бізнесу в світовій економіці, на нашу думку, в Україні необхідно розробити:

- Концепцію розвитку національної венчурної індустрії;
- юридичні норми та правила, котрі б забезпечували належний ступінь компенсації за високий ризик втрат, пов'язаних з венчурним фінансуванням.

Неодмінним чинником успішного функціонування інноваційного бізнесу в Україні є розвиток венчурної інфраструктури (технопарки, бізнес-інкубатори, центри трансферу технологій, венчурні фонди, проведення інноваційних конкурсів, експертних рад, венчурних ярмарок національного та регіонального рівнів). ♦

Список використаних джерел

1. Дагаев А. Венчурный бизнес: управление в условиях кризиса / А. Дагаев // Проблемы теории и практики управления. — 2003. — № 3.
2. Дворжак И. Венчурный капитал в странах Центральной и Восточной Европы / И. Дворжак, Я. Кочишова, П. Прохазка [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://business.rin.ru/cgi-in/search.pl?action=view&nid=342231&razdel=40&w=0#>.
3. Об инновационной деятельности в различных странах // Аналитический вестник [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу: <http://www.mag.innov.ru>.
4. Франк И. Венчурный бизнес: мировая практика [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : http://www.rvsa.ru/rvf/public/p_vs_5_2002.html.
5. Левкович-Маслюк Л. Точка росы? [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.computerra.ru/offline/2002/470/21747/>)
6. Е. Верлин, К. Сашин. Венчурный бизнес по-китайски [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : http://www.ng.ru/ideas/2003-01-29/11_china.html.
7. Семиноженко В. Яка інноваційна політика потрібна Україні? [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.ukurier.gov.ua/index.php?article=1&id=15728>.
8. В. Семиноженко. На часі — системне застосування механізмів венчурного фінансування [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://www.semynozhenko.net/>
9. Калінеску Т. В. Управління венчурним інвестуванням підприємств : монографія / Т. В. Калінеску, О. М. Антіпов. — Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2009. — 276 с.

Надійшла до редакції 18.06.2012 року.



ЩОДО ПОНЯТТЯ «ТЕХНОЛОГІЯ»

Надія Загрішева,

*аспірант Інституту економіко-правових
досліджень НАН України, м. Донецьк*

Передача (трансфер) технологій є лакмусовим папірцем розвитку економіки країни: якщо держава забезпечує експорт інших, аніж сировина, товарів за кордон, її економіка може розраховувати на стабільне економічне зростання, а громадяни — на стабільне збільшення заощаджень.

Яскравим сучасним прикладом розвитку у сфері трансферу технологій можна назвати створення Російською Федерацією аналогу силіконової долини — м. Сколково. Міста, де буде акумульовано технічну міць країни, головною задачею якої буде: створення, впровадження та вдосконалення технологій та їх подальший продаж за кордон. Шлях, на який стала Росія на початку XXI століття, вже пройшли розвинені країни світу — США, Німеччина, Японія, Китай, Іспанія*. Наведемо деякі цифри: річний дохід від експорту ліцензій і патентів США, які контролюють 43 % наукомісткої продукції у світі, оцінюється в \$ 960 млрд, Німеччини — \$ 520 млрд, Японії — \$ 400, Росії — \$ 1,7, Білорусі — \$ 300 млн. Якщо перерахувати ці цифри на душу населення, то дохід від експорту ліцензій і патентів, відповідно, становить в Німеччині

\$ 6100 на людину, в США — \$ 3200, Японії — \$ 3100, Росії від \$ 7 до \$ 50, а в Білорусі — \$ 30. Можна взяти кількість технологій, розроблених в конкретній країні, скажімо, за 10 років, і підрахувати, скільки з них мали комерційний успіх. У США ця цифра складе близько 30 %, в Європі — в середньому 20 %, в державах СНД — близько 3 %. В Україні зазначені розрахунки не проводяться й тому зробити порівняння неможливо. За непрямыми факторами: високкокваліфікованою робочою силою, досвідченим професорсько-викладацьким складом технічних напрямів підготовки, наявністю високотехнологічних галузей (судно- та літакобудування), Україна має потужний технологічний потенціал розвитку трансферу технологій. Українцям необхідно усвідомлювати, що розвиток економіки, збільшення ВВП, ВВП на пряму залежать від вектору розвитку держави. Для чинного законодавства у сфері трансферу технологій характерна відсутність єдиного підходу до визначення технології, її складових частин, правового режиму тощо.

Поняття правового регулювання технології в Україні та світі досліджу-

* До кінця 1998 року Китай імпортував 28 670 проектів на загальну суму \$ 116 940 000 000. У 1998 році 6254 контракти імпорту технології були підписані на загальну суму \$ 16,38 млрд. Сьогодні Китай є однією з високо розвинених країн світу. В Іспанії, відповідно, до Декрету 2343/73 від 21.09.1973 року компетентні органи повинні бути докладно ознайомлені зі змістом закупуваної технології.

вали такі вчені як: Ю. Атаманова, Л. Вестфал, І. Герчикова, О. Давидюк, В. Дозорцев, К. Дольмен, Ю. Капіца, О. Клементс, О. Сергєєв. Сьогодні серед вчених світу відсутній уніфікований підхід до визначення дефініції «технологія», саме тому це питання потребує детального аналізу.

Метою цієї статті є дослідження доктринального поняття «технологія» як сукупності результатів інтелектуальної власності на основі міжнародного та закордонного досвіду.

Основою трансферу технологій є, безпосередньо, власне технологія. Вона як об'єкт правової охорони з'явилась в національному законодавстві порівняно недавно: 14.09.2006 року було прийнято Закон України «Про державне регулювання у сфері трансферу технологій». Відповідно до Закону, технологія — результат інтелектуальної діяльності, сукупність систематизованих наукових знань, технічних, організаційних та інших рішень про перелік, строк, порядок та послідовність виконання операцій, процесу виробництва та/або реалізації і зберігання продукції, надання послуг. Об'єктом технології являються наукові та науково-технічні результати, об'єкти права інтелектуальної власності (зокрема, винаходи, корисні моделі, твори наукового, технічного характеру, комп'ютерні програми, комерційні таємниці, ноу-хау або їх сукупність), в яких відображено перелік, строк, порядок та послідовність виконання операцій, процесу виробництва та/або реалізації і зберігання продукції.

Зазначений закон є результатом довготривалих дискусій які точилися з 2001 року [1]. Визначення, надане законодавцем зводиться до декількох об'єктів: результату інтелектуальної діяльності, наукових знань, рішень. Крім визначення технології, що міститься в Законі, підзаконні нормативно-правових акти містять інші, чинні сьогодні, дефініції технології. Отже, технологія — це:

- спеціальна інформація у формі технічних даних або технічної допомоги (крім загальнодоступної, «фундаментальних наукових досліджень» або мінімальної інформації, необхідної для подання заявки на патент), яка необхідна для розроблення, виробництва та використання матеріалів та обладнання (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання» від 28.01.2004 року № 86);
- спеціальна інформація, необхідна для «розроблення», «виробництва» або «використання» виробів. Ця інформація може надаватися у формі технічних даних або технічної допомоги (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів військового призначення» від 20.11.2003 року № 1807);
- спеціальна інформація, необхідна для розроблення, виробництва чи використання виробів. Ця інформація може надаватися у формі технічних даних або технічної допомоги. Технічні примітки.
 1. Технічні дані — світлокопії, плани, діаграми, моделі, формули, таблиці, інструкції, викладені на папері або записані на носіях або пристроях таких, як диск, стрічка, постійний запам'ятовуючий пристрій чи будь-який інший матеріальний носій інформації.
 2. Технічна допомога — проведення інструктажів, підвищення кваліфікації, навчання, освоєння методів роботи, надання консультацій. Технічна допомога може включати передачу технічних даних. (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затверд-

ження Положення про порядок державного контролю за міжнародними передачами товарів військового призначення» від 08.12.1997 року № 1358);

- інформація (за винятком інформації, надрукованої у пресі) у будь-якому вигляді (зокрема зразки матеріалів та обладнання, а також відомості, що передаються під час навчання фахівців), яка може бути використана для розробки, виробництва чи використання товарів, які стосуються ядерної діяльності (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про порядок контролю за експортом, імпортом і транзитом товарів, що стосуються ядерної діяльності та можуть бути використані у створенні ядерної зброї» від 12.03.1996 року № 302);
- організаційно-розпорядчий документ, який передбачає, якими засобами і в якому порядку повинні бути ті чи ті дії. (Спільний Наказ МВС та Укравіатранс «Про затвердження Правил супроводження в контрольованих зонах авіа-підприємств матеріальних цінностей і пасажирів» від 11.06.1996 року № 168/397).

Як бачимо, зазначені підзаконні нормативно-правові акти, доволі вільно та широко тлумачать поняття технології. До її складу вони вважають належними, крім інформації, специфічні об'єкти: технічні дані, інструктаж, організаційно-розпорядчі документи. Така плутанина та неоднозначність свідчать про відсутність комплексного підходу застосування поняття «технологія», заважають суб'єктові господарювання розвиватися в цьому напрямі, а отже, й перешкоджають нарощуванню темпів зростання економічних відносин і утворенню ринку технологій.

Проаналізуємо думки вчених, закордонне та міжнародне законодав-

ство на предмет тлумачення поняття «технологія».

Слово технологія походить від лат. «techne» — ремесло, майстерність та «logos» — наука.

За думкою економістів К. Дольмена та Л. Вестфала [7] «технологія — це поєднання фізичних процесів, яке перетворює витрати у випуск продукції. За визначенням Д. Холлідея [8], технологія відображає знання або інформацію про те, як виконати задачі, вирішити проблеми або виробити товари чи послуги. О. Клементс [9] визначає поняття технології як науку, що враховує сукупність виробничих факторів, а саме: фінансових, трудових і матеріальних ресурсів. При цьому автор вважає, більш глибоке знання цих факторів (особливо матеріальних), а також їх рухливих відносин і можливих комбінацій утворюють поняття «нова технологія». І. Герчикова [2] виділяє наступні види переданої технології: знання та досвід, втілені у форму винаходів, корисних моделей, промислових зразків, товарних знаків та інших охоронюваних об'єктів промислової власності. Знання та досвід науково-технічного, виробничого, управлінського, комерційного, фінансового або іншого характеру, що застосовуються в процесі науково-дослідницьких розробок, виготовлення, реалізації та експлуатації конкурентоздатної продукції, що не захищені охоронними документами та не опубліковані повністю або частково. Вони об'єднуються під поняттям ноу-хау. Залежно від змісту ноу-хау може бути конструкторським, технологічним, виробничим, управлінським, комерційним, фінансовим. Характерними рисами ноу-хау є науково-технічна та економічна цінність, практична придатність, відсутність прямого захисту як промислова власність, повна або часткова конфіденційність. Ноу-хау надається у документах (кресленнях, схемах, специфікаціях) чи у формі безпосереднього виробничого

досвіду спеціалістів, які володіють та здатні застосувати досвід у певній сфері.

Отже, більшість учених схиляється до думки, що технологія — це систематизоване науково-технічне знання про способи та порядок виробництва.

У Міжнародному кодексі поведінки у сфері передавання технології, який розроблений ЮНКТАД^{**}, надається таке тлумачення: технологія — це систематизовані знання, що використовуються для випуску відповідної продукції, для застосування відповідного процесу чи надання відповідних послуг. При цьому поняття технології поширюється на сфери управління, організацію виробництва та збуту та може включати в себе знання та досвід організаційного та комерційного характеру [10]. В Керівних принципах оцінки угод про передачу технологій [11] зазначено, що технологія — набір методів, що складаються з виробничих навичок (зварювання, формування, складання), що вимагають вправності окоміру, умоглядних навичок (знання та інформація), таких як оперативна інформація, конструювання, будівництво, виробництво, технічне обслуговування. Високою технологією, відповідно до Рекомендаційного законодавчого акту про захист високих технологій, що прийнятий постановою 10-ї Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць СНД від 17.02.1996 року № 7, є сукупність нових можливостей інформації, знань, досвіду, матеріальних засобів при створенні, розробці, виробництві нової конкурентоздатної продукції і процесів у народному господарстві для опанування перспективних факторів успіху.

Отже, думка вчених частково відображена в міжнародних актах. Що стосується зарубіжного законодавства,

то тут країни поділяються на декілька груп: ті, національне законодавство яких оперує поняттям «технологія», й ті, які пояснюють цю дефініцію через *вичерпний* перелік угод з трансферу технології.

Закордонний досвід. У Російській Федерації (далі — РФ) єдиною технологією визнається виражений в об'єктивній формі результат науково-технічної діяльності, який містить у тому чи тому поєднанні винаходи, корисні моделі, промислові зразки, програми для ЕОМ або інші результати інтелектуальної діяльності, що підлягають правовій охороні, і може слугувати технологічною основою певної практичної діяльності в цивільній або військовій сфері (єдина технологія). До складу єдиної технології можуть належати також результати інтелектуальної діяльності, що не підлягають правовій охороні, зокрема й технічні дані, інша інформація. Виключні права на результати інтелектуальної діяльності, належні до складу єдиної технології, визнаються і підлягають захисту відповідно до правил Цивільного кодексу РФ. Право використовувати результати інтелектуальної діяльності у складі єдиної технології як в складі складного об'єкта належить особі, котра організувала створення єдиної технології (право на технологію) на підставі договорів з власниками виключних прав на результати інтелектуальної діяльності, належними до складу єдиної технології. До складу єдиної технології можуть належати також охоронювані результати інтелектуальної діяльності, створені самою особою, що організувала її створення. Зазначимо, що це визначення поширюється лише на ті технології, котрі створені повністю або частково за рахунок бюджетних коштів [3].

^{**} United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) — Конференція ООН з торгівлі та розвитку.

Правове регулювання єдиної технології здійснюється як складової частини складного об'єкта. Складний об'єкт у РФ трактують як: кінофільм, театральню-видовищну виставу, мультимедійний продукт і єдину технологію. Перші три зазначені об'єкти регулюються нормами авторського чи суміжного права. Натомість, єдина технологія становить сукупність об'єктів як авторського права (комп'ютерна програма), так і права промислової власності (винахід, корисна модель, промисловий зразок тощо). Не вважаються єдиною технологією об'єкти індивідуалізації товарів, робіт, послуг та їхніх виробників, адже вони не належать до інтелектуальної власності, а лише прирівняні до результатів інтелектуальної власності.

Відповідно до норм глав 69 та 77 Цивільного кодексу РФ, єдина технологія класифікується за такими ознаками:

- результат науково-технічної діяльності;
- вираженість результату в об'єктивній формі;
- правова охорона результатів науково-технічної діяльності, що є складовими єдиної технології;
- результат слугує технологічною основою практичної діяльності для цивільної чи військової сфери;
- результат утворюється за рахунок або з залученням бюджетних коштів.

У Республіці Білорусь використовуються дефініції «нові технології» та «високі технології». Відповідно до Указу Президента Республіки Білорусь від 03.2007 № 1 року нові технології — система виробничих та інших операцій, методів і процесів, яка володіє більш високими якісними характеристиками порівняно з кращими аналогами, доступними на певному ринку, на певному сегменті ринку чи ринкової ніші, для яких ці технології є новими. Високі технології —

система виробничих та інших операцій, методів і процесів, яка володіє найвищими якісними показниками порівняно з кращими світовими аналогами та задовольняє формування або майбутні потреби людини та суспільства.

Відповідно до Циркуляра Міністерства науки, технології та навколишнього середовища, *В'єтнаму* від 22.01.1994 року № 28-ТТ/QLKH технологія — це система методів, створених із застосуванням наукових знань, які використовуються для досягнення одного чи кількох практичних завдань у виробництві, господарстві, що виражаються як: об'єктах промислової власності, технічних секретах, технологічних варіантах, технологічних процесах, технічних документаціях, технічних даних та інших відомостях; супутні та консультаційні послуги. До вищезазначених методів можуть належати машини, обладнання, що мають технологічний зміст [12].

Відповідно до спеціального закону *Мексика* [4, 19] про контроль та передачу технологій, а також використання та застосування патентів і товарних знаків, поняття технології розкривається через перелік угод, які можуть бути укладені. До них належать угоди, метою яких є надання товарних знаків, патентів, свідоцтв креслень та зразків, фірмових найменувань, надання технічної допомоги, інжинірингових, консультаційних послуг, здійснення контролю, дозвіл на використання об'єктів авторського права, програмного забезпечення. Перелік цих угод — вичерпний.

За аналогічним підходом побудована національна система *Бразилії* [5] щодо передачі технологій. У Постанові про передавання технологій від 11.09.1986 року наданий вичерпний перелік угод, що можуть бути укладені: ліцензії на використання патенту, товарного знака, поставка промислової технології, техніко-промислова кооперація, технічні послуги спеціалістів.

Отже, зарубіжне законодавство визначає технологію як науково-технічні, виробничі, управлінські, комерційні, фінансові знання та досвід. При цьому під науково-технічними знаннями та досвідом розуміють результати інтелектуальної діяльності людини.

Підсумовуючи викладене вище, зазначимо таке. На думку В. Дозорцева, термінологія завжди умовна, але термін повинен відповідати декільком умовам. А саме: повинен бути стабільним, стислим, виражати основну спрямованість поняття [6]. Дефініція «технологія» в національному законодавстві має бути приведена до «єдиного знаменника»: в спеціальному законі вона має бути викладена більш стисло та відповідно до основних положень міжнародного законодавства. Необхідно очистити поняття «технологія» від другорядних складових, таких як: спеціалісти, організаційно-розпорядчий документ й інші предмети матеріального світу. Головне в технології — знання, що виражене в результатах науково-технічної діяльності. Своєю чергою, зазначені результати є об'єктами інтелектуальної власності. З підзаконних нормативно-

правових актів бажано тлумачення терміну «технологія» вилучити, посилаючись на тлумачення в спеціальному законі. Отже, беручи до уваги викладене вище можна дати таке доктринальне визначення дефініції «технологія». Технологія — це система об'єктів права інтелектуальної власності, побудована за принципами синергетики, результатом існування якої є задоволення потреб суб'єкта господарювання та публічних інтересів. ♦

Список використаних джерел

1. Капіца Ю. М. Міжнародно-правове регулювання у сфері трансферу технологій та національні пріоритети: проблеми співвідношення [Електронний ресурс] / Ю. М. Капіца // Міжнародне приватне право: розвиток, порівняльний аспект, гармонізація. — С. 155–159. — Режим доступу до ресурсу : <http://ndippp.gov.ua/Schorichnik/Kapitsa.pdf>.
2. Герчикова И. Н. Маркетинг и международное коммерческое дело / И. Н. Герчикова. — М. : Внешторгиздат, 1990. — 456 с.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 года № 51-ФЗ. [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.consultant.ru/popular/gkrf1>.
4. Ионова О. В. Передача технологий в развивающихся странах Латинской Америки / О. В. Ионова. — М. : ВНИИПИ, 1989.
5. Клочковский Л. П. Экономическая стратегия монополии США в Латинско-американском регионе / Л. П. Клочковский // Латинская Америка. — 1980. — № 2. — С. 75.



6. Дозорцев В. А. *Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации* : сб. статей / В. А. Дозорцев, Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — 416 с.
7. *Technology transfer: new issues, new analysis* // *Ann. Amer. Acad. Polit. And Soc. Sci.* — 1981. — P. 13.
8. *Holliday G. The role of western technology in soviet economic development* / G. Holliday. — Boulder, 1979. — P. 10.
9. *Technology transfer.* — Leiden, 1974. — P. 445.
10. *UNCTAD. Doc. TD/CODE TOT/41/1983.* — P. 2.
11. *Руководящие принципы оценки соглашений о передаче технологий.* — Нью-Йорк : ООН, 1982. — С. 1
13. *Законодательство о передаче технологии и инвестиции.* — Ханой : Госполитиздат, 1995. — С. 36.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року

ЦІКАВО ЗНАТИ

З ІСТОРІЇ КОМП'ЮТЕРНОЇ ТОМОГРАФІЇ

Комп'ютерна томографія (метод неруйнівного пошарового дослідження внутрішньої структури об'єкта) була запропонована в 1972 році Годфрі Хаунсфілдом і Аланом Кормаком.

Метод заснований на вимірюванні та складній комп'ютерній обробці різниці ослаблення рентгенівського випромінювання різними за щільністю тканинами.

Перші математичні алгоритми для комп'ютерної томографії були розроблені ще в 1917 році австрійським математиком Йоганом Радонам.

У 1963 році американський фізик Алан Кормак повторно (але способом, відмінним від способу Йогана Радона) вирішив завдання томографічного відновлення, а в 1969 році англійський інженер-фізик Годфрі Хаунсфілд з фірми EMI Ltd. сконструював «ЕМІ-сканер» (EMI-scanner) — перший комп'ютерний рентгенівський томограф, клінічні випробування якого пройшли в 1972 році. У 1979 році «за розробку комп'ютерної томографії» Годфрі Кормаку й Алану Хаунсфілду було присуджено Нобелівську премію з фізіології та медицини.

За матеріалами:
ru.wikipedia.org



ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА, ЩО ЗАБЕЗПЕЧУЮТЬ СОЦІАЛЬНЕ БУТТЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ, ЯК РІЗНОВИД ВИКЛЮЧНИХ ПРАВ

Святослав Сліпченко,

професор Харківського національного університету

внутрішніх справ, доцент, кандидат юридичних наук

З визнанням того, що особисті немайнові відносини належать до предмета цивільного права актуальним стає визначення належного їм правового механізму. Від цього залежить не тільки позитивне регулювання особистих немайнових відносин, а й встановлення меж здійснення суб'єктивних прав, які виникають з приводу нематеріальних благ, способи захисту тощо. Тож метою пропонованої статті є встановлення правового механізму регулювання особистих немайнових відносин, які забезпечують соціальне буття фізичної особи.

Сучасні позиції з приводу правового механізму зазначених відносин можна розділити на три групи: пропріетарна концепція (М. Малейна, Т. Лісничка, Є. Петров), концепція виключного права (Г. Шершеневич, В. Дозорцев, В. Колосов, М. Шварц) і концепція особистих прав як самостійної групи абсолютних (Р. Стефанчук, К. Гориславський, Л. Федюк, І. Невзоров). Однак одразу необхідно зазначити, що помилковість спроб поширення режиму речей на нематеріальні блага вже доведена на прикладі відносин, які виникають із приводу результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Вбачається, що ті ж аргументи застосовні й до інших нематеріальних благ, про що вже вказувалося у юридичній літературі [1, 140]. Тож утримаємося від детального аналізу пропріетарної теорії. Щодо концепції особистих немайнових прав як виключних, то

така позиція була запропонована В. Дозорцевим ще в 1995–1998 роках. Він зауважив, що особисті немайнові права — це ще один вид виключних прав. До них він відносив як права на фізичну недоторканність особи (права на життя, здоров'я, особисту свободу, свободу переміщення, вибір місця проживання тощо), так і на внутрішній світ особистості, на її інтереси (на особисті та сімейні таємниці, невтручання в приватне життя, честь і гідність тощо) [2, 23, 41]. Пізніше, базуючись на твердженнях Г. Шершеневича, що правовідносини, в яких законодавець певним особам надає можливість вчиняти ті чи ті дії з нематеріальним об'єктом і водночас забороняє решті вчинення таких дій, називаються виключними [3, 138], й інші дослідники доходять подібних висновків щодо права на зображення [4].

Використовуючи порівняльний метод дослідження, перевіримо концепцію особистих немайнових прав, які забезпечують соціальне буття фізичної особи, як виключних. Для цього зіставимо характеристики виключних прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності з особистими немайновими правами, що забезпечують соціальне буття фізичної особи.

Однією з видових ознак виключного права є нематеріальна природа його об'єкта. Саме цю особливість було покладено в основу виокремлення прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності. Термін же «виключні

права» почав використовуватися для того, щоби підкреслити відмінність цих прав від прав на речі [5, 16].

При порівнянні природи об'єктів особистих немайнових прав, які забезпечують соціальне буття фізичної особи, з природою результатів інтелектуальної, творчої діяльності, очевидно, що в обох випадках вона нематеріальна. Така схожість дала підстави низці вчених об'єднати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, права на інформацію та права на особисті немайнові блага в одну групу — права на нематеріальні блага [6, 28; 7, 6]. Водночас необхідно зазначити, що не тільки відсутність фізичної субстанції характерна таким нематеріальним благам*. Такі об'єкти, як: ім'я фізичної особи, її зображення, честь, ділова репутація, особисті папери, відомості про особисте життя, житловий простір, кореспонденція, інформація, як і результати інтелектуальної, творчої діяльності, мають ознаки корисності [8, 143; 9, 15; 1, 141–143; 10, 31], відособленості [11, 14–17, 59; 12; 13, 103–173], здатні існувати автономно [14, 9; 15, 143; 16, 139–144; 17, 9; 13, 173–200], доступні для обладнання [1, 141–143]; об'єктивуються в просторі [11, 59; 18, 622–623; 19, 30; 20; 21, 119; 10; 22; 12]; можуть оцінюватися в грошах [23; 24, 212–214; 25, 13; 26, 15; 4]. Отож, подібність об'єктів особистих немайнових прав, які забезпечують соціальне буття фізичної особи, та прав інтелектуальної власності як класичних виключних прав очевидна.

Поділяючи позицію В. Дозорцева про те, що правовий механізм регулювання відносин прямо залежить від характеристики об'єкта [27, 287–320], розглянемо (порівняємо) моделі пове-

дінки учасників відносин, які виникають з приводу різних груп нематеріальних благ.

Відомо, що відсутність матеріальної субстанції в таких об'єктах, як результати інтелектуальної, творчої діяльності, породжує можливість одночасного їх використання необмеженим колом осіб на необмеженій території. Жодних природних перешкод для цього не існує. Ця особливість вказує, що володіння нематеріальним благом фізично неможливе [28, 64; 29]. Неможливо й практично заборонити обладнання таким об'єктом [5, 40]. Тож виключне право, як сукупність норм, моделюючи правовідносини та визнаючи належність результатів інтелектуальної, творчої діяльності певним суб'єктам, спрямовує регулювання на використання об'єкта, а саме: встановлює межі його використання уповноваженою особою та обмеження на використання іншими суб'єктами [30, 166–169; 31, 61–65; 2, 15, 48; 32, 5; 33; 34, 34].

Аналіз норм, які містяться у главі 22 ЦК України, дає підстави дійти висновку, що модель поведінки для учасників багатьох особистих немайнових правовідносин подібна до моделі, встановленої для суб'єктів виключних прав. По-перше, оскільки інформацією, особистими немайновими благами, як і результатами інтелектуальної, творчої діяльності, неможливо володіти, то законодавець лише визнає їх належність особам. Таку правову можливість Р. Стефанчук пропонує називати благообладнанням [1, 143]. По-друге, як і у випадку з результатами інтелектуальної, творчої діяльності, об'єктивне право спрямоване на регулювання використання об'єктів особистих немайнових прав, які забезпечують соціальне буття фізичної особи,

* Термін «нематеріальні блага» в межах цієї статті використовується тільки у визначенні глави 15 ЦК України, тобто як поіменована група об'єктів, до якої належать лише результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, особисті немайнові блага. За межами цього терміна винесені ті об'єкти, що за своєю сутністю є нематеріальними, але законодавцем винесені за межі глави 15 ЦК України (наприклад, послуги).



а не на їх володіння. Наприклад, статті 295, 296 ЦК України передбачають способи використання імені фізичної особи, статті 286, 302 ЦК України — інформації, статті 303–305 ЦК України — особистих паперів, ст. 306 ЦК України — кореспонденції, ст. 308 ЦК України — зображення тощо. По-третє, подібно до відносин інтелектуальної власності, об'єктивне право регулює особисті немайнові відносини, встановлюючи заборону на використання нематеріального блага третіми особами, крім випадків, прямо передбачених законом. Наприклад, ст. 278, ч. 3 статті 286, 296, 297, 299, ч. 4 ст. 301, ст. 303, частини 2–5 статей 306–308, ст. 311 ЦК України. При цьому таку заборону можливо подолати, як і в правах на результати інтелектуальної, творчої діяльності, наданням згоди на використання блага третіми особами (допуск до останнього) [35, 16; 36, 641–647; 37, 10, 31; 38, 229–245]. Наприклад, така згода передбачена в статтях 296, 301, 302, 303–306, 308, 311 ЦК України.

Отож, між правом інтелектуальної власності й особистими немайновими правами, що забезпечують соціальне буття фізичної особи, є схожість не тільки у природі та ознаках їхніх об'єктів, а й моделях поведінки, що установлюються для учасників цих правовідносин. Зокрема, можливість самому (на свій розсуд) використовувати нематеріальне благо та можливість надавати дозвіл (згоду) на його використання іншим особам передбачена як для права інтелектуальної власності [30, 166–169; 31, 61–65; 32, 5; 2, 128], так і для низки особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи.

Водночас класичне розуміння структури виключних правовідносин передбачає, що вони складаються з немайнових й майнових прав [39, 14–15; 40, 14; 41, 132; 34, 38; 2, 138; 42, 202; 16, 151; 43, 233], тоді як особисті немайнові правовідносини, що забезпечують

соціальне буття фізичної особи, вважається, не мають економічного змісту, тобто є «чистими немайновими» [25, 12; 44, 10]. На цю особливість вказує і ч. 2 ст. 269 ЦК України.

Не піддаючи сумніву немайнову складову особистих немайнових правовідносин, зазначимо, що твердження щодо відсутності в них економічного змісту потребує перевірки.

У юридичній літературі майнові відносини традиційно розкриваються як такі, що пов'язані з майном [45; 46, 360; 47, 109; 48]. Своєю чергою, термін «майно» застосовується до благ, які мають потенційну чи дійсну цінність [49], виражену в грошах [3, 94–95; 47, 109]. Тож, базуючись на загальних ознаках майнових прав, як більший засновок приймаємо твердження, що ті права, нематеріальні об'єкти яких можуть бути оцінені в грошах, здатні набувати й економічного змісту. При цьому економічна цінність права, як зазначається в юридичній літературі, знаходиться в межах цінності об'єкта [47, 116].

Зважаючи на вищевикладене можна стверджувати, що окрім немайнової природи, права на такі об'єкти, як: ім'я, зображення, честь, ділова репутація, особисті папери, житловий простір, кореспонденція, інформація можуть мати й майнову природу, тому що, як уже зазначалося, ці блага можуть оцінюватись у грошах. Така обставина свідчить, що особисті немайнові правовідносини, що забезпечують соціальне буття фізичної особи, як і правовідносини інтелектуальної власності, можуть мати подвійну природу, тобто складатися з парних прав — немайнових і майнових. Підтвердження цьому знаходимо в судовій практиці судів Європи. Найбільш показовим у цьому сенсі є рішення Європейського Суду у справі Ван Марле проти Нідерландів, у якому Суд постановив, що ділова репутація може розглядатись як майно [50, 100, 231–232], а права на неї мають, зокрема й майно-



вий характер. Як приклад можна навести і судову практику Німеччини. Так, Федеральний Верховний суд Німеччини у справі Марлен Дітріх визнав ім'я та зображення майном, а права на ці об'єкти майновими [51]. А у справі Ганса Фухсбергера право на зображення було визнане майновим [52]. Такий підхід існує не тільки в судовій практиці Німеччини, а визнається й теорією цієї держави [53, 107–108]. Такий досвід напрацьовано й у Польщі [54].

Для перевірки зроблених висновків проведемо порівняння майнових складових в особистих немайнових правовідносинах і правовідносинах, які виникають з приводу результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

О. Сергеев, аналізуючи природу авторських прав, вказує, що права на використання твору в будь-якій формі чи спосіб є майновими [40, 194]. При цьому право на використання вбирає в себе і можливість авторів вирішувати питання, пов'язані з наданням доступу до твору та його використанням з боку третіх осіб [40, 212]. Саме доступ до використання об'єкта надає цьому праву майнового характеру. Адже будь-яке суб'єктивне право має цінність тільки за умови відсутності такої ж можливості на присвоєне благо для решти учасників обороту, тобто можливість повинна бути виключною [47, 114].

Порівнюючи, наприклад, право на ім'я з авторським правом, можна зазначити, що носій імені, як і автор твору, може використовувати об'єкт на власний розсуд у будь-якій формі та в будь-який спосіб. В інших учасників цивільних правовідносин така можливість відсутня, крім випадків, передбачених чинним законодавством. Носій імені, по відношенню до імені, як і автор, по відношенню до твору, має можливість вирішувати всі питання, пов'язані з наданням третім особам доступу до свого нематеріального блага та його використанням. Відкриваючи третім особам доступ до об'єк-

та, управомочена особа визначає і способи та межі доступу (використання). Це може бути використання імені в літературних чи інших творах як персонажа, в найменуванні юридичної особи чи торговій марці тощо. За відсутності згоди (наданого доступу) у третіх осіб така можливість відсутня. Наведене свідчить, що право на використання імені фізичної особи, як і право на використання твору, набуває цінності для учасників цивільних правовідносин, а отже, має економічний зміст, тобто є майновим.

Аналогічну природу мають права на використання й більшості інших нематеріальних благ, права на які забезпечують соціальне буття фізичної особи. Наприклад, за загальним правилом, маючи абсолютне панування над об'єктом, особа, що зображена на фотографії, сама вирішує питання використання свого зображення, відсторонюючи від нього всіх інших. Але, як і у випадку з іменем, управомочена особа, допускаючи до свого нематеріального блага третіх осіб, створює для них можливість отримувати вигоду зі свого блага. Саме допуск до нематеріального блага створює можливість його використання третіми особами (публічний показ, відтворення, розповсюдження). Подібним чином зображення може бути використано в очній рекламі, буклетах, журналах, при ілюстрації книг, статей, для карикатури тощо.

Яскравим підтвердженням сказаного може бути судовий спір, який виник у РФ.

Відомий російський актор С. Гармаш звернувся до Свердловського арбітражного суду з позовом до ВАТ «СКБ-банк», останній використав його фотографії у своїй рекламній кампанії. Спір виник через невиконання банком деяких умов договору, укладеного навесні 2009 року, відповідно до якого актор дав згоду на використання для його зображення лише ті фотографії, які були погодже-



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

ні з ним. При цьому не допускалося внесення до них змін (спотворення) й вони не могли використовуватися для реклами у містах Москві і Санкт-Петербурзі. Претензії до ВАТ «СКБ-банк» виникли після того, як С. Гармаш дізнався, що на одному із зображень актору домалювали шапку, реклама з його зображенням використовувалась і в м. Санкт-Петербурзі, у рекламі були використані й ті фотографії, які з ним не погоджувалися.

Як можна бачити, подібно до прав інтелектуальної власності, маючи абсолютне панування, управомочена особа (С. Гармаш), на підставі договору, дала згоду на доступ до свого зображення банку й таким чином створила для нього можливість добувати вигоду зі свого блага (розміщувати зображення актора в рекламній продукції). Та, відкриваючи доступ до об'єкта, управомочена особа визначила не тільки момент, з якого ці зображення могли б використовуватися (з моменту узгодження), не тільки види зображень (ті, що узгоджені), не тільки способи (без змін, без спотворення), а визначила територію такого використання (крім міст Москви та Санкт-Петербурга).

Проводячи паралель з правом інтелектуальної власності, можна зазначити, що юридично забезпечена можливість визначення часу, місця і способів публічного показу нематеріального блага, яка була реалізована актором у згаданому договорі, в авторському праві називається правом на обнародування. Використання зображення актора, але з домальованою шапкою, порушило право, що називається у праві інтелектуальної власності правом на захист репутації (на недоторканність об'єкта). Використання на рекламних щитах тих фотографій із зображенням актора, що не були з ним погоджені, порушило його право, яке іменується в праві інтелектуальної власності правом на опублікування. Використання фотографії для виробництва рекламної про-

дукції банку є правом на відтворення, а наступне використання цієї продукції з зображенням — правом на розповсюдження, можливість внесення змін у зображення — правом на переробку, можливість отримати винагороду за використання нематеріального блага — правом на винагороду тощо. Вищевикладене свідчить, що конструкція виключного права здатна охоплювати й деякі особисті немайнові відносини, що забезпечують соціальне буття фізичної особи.

Ще один з прикладів судової практики Федерального Верховного суду Німеччини описує німецький вчений Х. Й. Шрам. Спір, виник у результаті того, що фотографія власника однієї з пивоварень була використана без його згоди на плакаті, що рекламував засіб для підвищення потенції. І в цьому випадку суд дійшов висновку, що потерпілий має право вимагати від порушника грошової винагороди. При цьому автор відзначає, що такий підхід є досить поширеним у Німеччині. Ціна нематеріальних об'єктів, як і власне права на їх використання, визначається сумою, котру позивач міг би отримати, якби він від початку дав порушникові згоду на використання свого блага за винагороду [53, 107–108]. Інакше кажучи, при визначенні розміру винагороди за використання нематеріального блага третіми особами суди виходять з вартості ліцензії, тобто застосовують конструкцію виключних прав.

Викладене вказує на подвійну природу особистих немайнових правовідносин, у яких забезпечується соціальне буття фізичної особи, котру в авторських та винахідницьких правовідносинах, сьогодні практично ніхто не ставить під сумнів. Своєю чергою, подібність об'єктів, моделі поведінки, природи особистих немайнових правовідносин, покликаних забезпечити соціальне буття фізичної особи, та правовідносин, які виникають з приводу результатів творчої, інтелектуальної



діяльності, дає підстави вважати їх виключними правовідносинами. І для цього немає ніяких перешкод. Підтвердженням цього є відносини, що виникають із приводу найменування комерційної юридичної особи, яке виконує ту ж функцію, що й ім'я для фізичної особи, і вони регулюються за допомогою механізму виключного права.

Усе викладене вказує на користь того, що особисті немайнові права, котрі забезпечують соціальне буття фізичної особи, поряд з правами на результати інтелектуальної, творчої дія-

льності, належать до групи виключних прав. Отже, за допомогою конструкції виключного права можна не тільки забезпечити цілий блок відносин, які виникають з приводу нематеріальних благ, однаковою регулюванням, а й визначити нові способи, межі здійснення особистих немайнових прав, які забезпечують соціальне буття фізичної особи, та їхнього захисту. ♦

Список використаних джерел

1. Стефанчук Р. О. *Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту)* : моногр. / Р. О. Стефанчук ; відп. ред. Я. М. Шевченко. — К. : КНТ, 2008. — 626 с.
2. Дозорцев В. А. *Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации* : сб. статей / В. А. Дозорцев, Исслед. центр частного права. — М. : Статут, 2005. — 416 с.
3. Шершеневич Г. Ф. *Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.)* / Г. Ф. Шершеневич ; вступительная статья Б. А. Суханов. — М. : СПАРК, 1995. — 556 с.
4. Колосов В. *Право на изображение в Российском праве с учетом зарубежного опыта [Электронный ресурс]* / В. Колосов, М. Шварц // *Интеллектуальная собственность : авторское право и смежные права*. — 2008. — № 5. — Режим доступа к ресурсу : http://www.kolosov.info/misc/pravo_na_izobrajenie4site.pdf.
5. Аникин А. С. *Содержание и осуществление исключительных прав* : дис... канд. юрид. наук / А. С. Аникин. — М., 2008. — 240 с.
6. Малюга Л. В. *Особисті немайнові права фізичних осіб в цивільному праві: теоретичні основи та проблеми правового забезпечення* : дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л. В. Малюга. — К., 2004. — 202 с.
7. Федюк Л. В. *Система особистих немайнових прав у цивільному праві* : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л. В. Федюк. — К., 2006. — 18 с.
8. Агарков М. М. *Право на имя* : сб. ст. по гражд. и торговому праву / М. М. Агарков. — М. : Статут, 2005. — 620 с.
9. Суховерхий В. Л. *Личные неимущественные права в советском гражданском праве* : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. Л. Суховерхий ; Свердлов. юрид. ин-т. — Свердловск, 1970. — 20 с.
10. Молчанов Р. Ю. *Здійснення та цивільно-правовий захист особистого немайнового права на ім'я* : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Р. Ю. Молчанов ; Харк. нац. ун-т ВС. — Х., 2009. — 200 с.
11. Красавчикова Л. О. *Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации* / Л. О. Красавчикова. — Екатеринбург : Урал. военные вести, 1994.

12. Горобець Н. О. *Право на недоторканість житла: цивільно-правовий аспект* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н. О. Горобець. — Х., 2009. — 22 с.
13. Сліпченко С. А. *Оборотоспособность объектов личных неимущественных прав, обеспечивающих социальное бытие физического лица* : моногр. / С. А. Сліпченко. — Х. : ФОП Мічуріна Н. А., 2011. — 336 с.
14. Флейшиц Е. А. *Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран* / Е. А. Флейшиц. — М. : Юриздат. НКЮ СССР, 1941. — 205 с.
15. Егоров К. Ф. *Личные неимущественные права граждан СССР* / К. Ф. Егоров // *Вопр. сов. права : ученые зап. ЛГУ. — (Сер. юрид. наук).* — Л. : Изд во Ленингр. ун-та, 1953. — № 151, вып. 4. — 293 с.
16. Спасибо-Фатеева И. В. *Парные права или еще одна попытка разобраться с личными неимущественными правами и раскрыть значимость категории «парные права» и их виды* / И. В. Спасибо-Фатеева // *Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. статей и иных материалов / под ред. Р. А. Стефанчука.* — К. : Юринком Интер, 2010. — 1040 с. — (Актуальные проблемы гражданского права).
17. Тагайназаров Ш. Т. *Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных прав граждан в СССР* / Ш. Т. Тагайназаров. — Душанбе : Дониш, 1990. — 216 с.
18. Белов В. А. *Гражданское право: Общая и Особенная части* : учебник / В. А. Белов. — М. : Центр ЮрИнфорР, 2003.
19. Нохрина М. Л. *Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными* / М. Л. Нохрина. — СПб. : Юрид. центр Пресс. — 2004. — 372 с.
20. Самохвалов А. А. *Информация как объект гражданских прав [Электронный ресурс]* / А. А. Самохвалов // *Право: Теория и Практика.* — 2003. — № 15. — Режим доступа: <http://www.yurclub.ru/docs/pravo/1503/4.html>
21. Головкин Р. Б. *Правовое и моральное регулирование частной жизни в современной России* : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Р. Б. Головкин. — Н. Новгород, 2005. — 516 с.
22. *Права на индивидуальный облик и собственное изображение [Электронный ресурс]* // *Адвокат 24h.* — 2009. — 8 янв. — Режим доступа к ресурсу : <http://advokat24.com.ua/prava-na-individualnyj-oblik-i-sobstvennoe-izobrazhenie>.
23. Дозорцев В. А. *Информация как объект исключительного права [Электронный ресурс]* / В. А. Дозорцев // *Дело и право.* — 1996. — № 4. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.lawmix.ru/comm/3953>.
24. Сиротенко С. *Деякі особливості застосування норм про компенсацію моральної (немайнової) шкоди стосовно суб'єктів господарювання* / С. Сиротенко // *Вісн. Акад. правових наук України.* — 1999. — № 1. — С. 212–214.
25. Малеина М. Н. *Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита* / М. Н. Малеина. — М. : МЗ Пресс, 2000. — 244 с.
26. Петров Є. В. *Інформація як об'єкт цивільно-правових відносин* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Є. В. Петров. — Х., 2003. — 18 с.
27. Дозорцев В. А. *Понятие исключительного права* / В. А. Дозорцев // *Проблемы современного гражданского права : сб. статей* — М. : Городец, 2000.

28. Рассудовский В. А. Проблемы правового регулирования инновационной деятельности в условиях рыночной экономики // Государство и право. — 1994. — № 3.
29. Аникин А. С. Правомочие обладания как элемент субъективного исключительного права / А. С. Аникин // [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://koteh.ru/arbitrage/5133.html>
30. Зенин И. А. Рынок и право интеллектуальной собственности / И. А. Зенин // Вопросы изобретательства. 1991. — С. 166–169.
31. Городов О. А. Интеллектуальная собственность: правовые аспекты коммерческого использования : дис. ... докт. юрид. наук. / О. А. Городов. — СПб., 1999. — С. 61–65.
32. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права) : учебник для вузов / В. О. Калятин. — М. : НОРМА, 2000. — 200 с.
33. Волынкина М. В. Концепция исключительных прав и понятие интеллектуальной собственности в гражданском праве [Электронный ресурс] / М. В. Волынкина // Журнал российского права, 2007. — Режим доступа к ресурсу: http://www.juristlib.ru/book_3052.html.
34. Еременко В. Содержание и природа исключительных прав (интеллектуальной собственности) / В. Еременко // Интеллектуальная собственность. — 2000. — № 4. — С. 34–39.
35. Молочков Ю. В. Защита чести и достоинства в гражданском процессе : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю. В. Молочков. — Екатеринбург, 1993. — 19 с.
36. Слипченко С. А. Согласие физического лица на использование его изображения как юридический факт / С. А. Слипченко // Современная социально-экономическая трансформация России: ориентиры и итоги в контексте глобализации и регионализации : материалы междунар. науч. конф. : сб. науч. ст. / под ред. О. В. Иншакова, Г. Б. Клейнера, П. В. Акинина и др. — Краснодар : КубГАУ, 2006. — Ч. 1. — С. 641–647.
37. Колосов В. Право на изображение в Российском праве с учетом зарубежного опыта [Электронный ресурс] / В. Колосов, М. Шварц // Интеллектуальная собственность : авторское право и смежные права. — 2008. — № 4. — Режим доступа к ресурсу : http://www.kolosov.info/misc/pravo_na_izobrajenie4site.pdf.
38. Бобрик В. И. Договорное регулирование личных неимущественных отношений / В. И. Бобрик // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. ст. и иных материалов / под ред. Р. А. Стефанчука. — К. : Юринком Унтер, 2010. — 1040 с. — (Акт. проблемы граждан. права). — С. 229–245.
39. Гражданское право Украины : [учебник для вузов системы МВД Украины] : в 2-х ч. — Ч. 1 / А. А. Пушкин, В. М. Самойленко, Р. Б. Шишка и др. ; под ред. проф. А. А. Пушкина, доц. В. М. Самойленко. — Х. : Ун-т внутр. дел ; Основа, 1996. — 440 с.
40. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебн. / А. П. Сергеев. — М. : ТКВелби, 1996. — 704 с.
41. Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр. ; предисловие М. Федотова. — М. : Изд-во ЮНЕСКО, 2002.
42. Цивільне право України : підручник : у 2 т. / Борисова В. І. (кер. авт. кол.), Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін. ; за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасьо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — Т. 1. — 480 с.



43. Кохановская Е. В. К вопросу об общих положениях о праве интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе Украины / Елена Велеониновна Кохановская // Альманах цивилистики : сб. ст. / под ред. Р. А. Майданчика. — К. : Алеута ; ЦУЛ. — Вып. 4. — 2011. — 420 с.
44. Пассек Е. Неимущественный интерес в обязательстве / Е. В. Пассек. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1893. — 321 с.
45. Джабаева А. С. Имущественное право как объект гражданского оборота [Электронный ресурс] / А. С. Джабаева // Сибир. юрид. вестн. — 2003. — № 3. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138745>.
46. Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / Тихомиров М. Ю., Тихомирова Л. В. ; общ. ред.: Тихомиров М. Ю. — 5-е изд., доп. и перераб. — М. : Юринформцентр, 2002. — 360;
47. Туктаров Ю. Е. Имущественные права как объекты гражданско-правового оборота / Ю. Е. Туктаров // Актуальные проблемы гражданского права : сб. ст. / под ред. О. Ю. Шиловостова. — М. : Изд-во Норма, 2003. — Вып. 6. — С. 101–135.
48. Шарапов В. В. Имущественное право как объект права собственности. [Электронный ресурс] / В. В. Шарапов. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.yurclub.ru/docs/civil/article251.html>.
49. Чеговадзе Л. А. К дискуссии о природе имущественного права [Электронный ресурс] / Л. А. Чеговадзе // Законодательство. — 2003. — № 11. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.intellect-law.ru/Priroda-imushchestvennyh-prav>
50. Рішення Європейського Суду по справі Ван Марле проти Нідерландів (Постанова ЄСПЛ від 26.06.1986 року) // Стандарти Совета Европы в области прав человека применительно к положениям Конституции РФ. — С. 100, 231–232.
51. Marlene Dietrich, Bundesgerichtshof, NIZR 49/97 от 1.12.1999. [Electronische resource]. — Zugangsregime: http://www.uni-kiel.de/ipvr/l_schack/schriftenverzeichnis.shtml
52. Hans Joachim Fuchsberger, NVIZR 285/91 от 14.04.1992.
53. Шрамм Х.-Й. Общее личное право и возмещение нематериального вреда в немецком праве / Х.-Й. Шрамм // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. ст. и иных материалов / под ред. Р. А. Стефанчука. — К. : Юринком Унтер, 2010. — (Актуальные проблемы гражданского права). — С. 107–108.
54. Kurowska-Tober Ewa. Commercial use of the right to a likeness. Part I [Electronic resource] / Ewa Kurowska-Tober // Warsaw Voice: URL. — Mode of access: <http://www.warsawvoice.pl/view/7088> (24.05.2006).

Надійшла до редакції 30.05.2012 року



ДОГОВОР О ВОЗМЕЗДНОЙ ПЕРЕДАЧЕ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕ- СКИХ ДОСТИЖЕНИЙ И ОКАЗАНИЯ ТЕХНИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ: ИСТОРИЧЕСКИЙ ОПЫТ

Борис Прахов,

ведущий научный сотрудник НИИ интеллектуальной собственности НАПрН Украины, главный редактор журнала «Теория и практика интеллектуальной собственности», кандидат юридических наук

Повышение эффективности общественного производства во многом определяется широким использованием в народном хозяйстве научно-технических достижений и передового производственного опыта. Украинское законодательство устанавливает порядок передачи предприятиями и организациями и оказание им помощи в использовании заимствованного передового опыта, включая передачу необходимых научно-технических разработок (документации), изготовление образцов новой техники и проведение совместных работ.

Рассмотрение отношений по передаче научно-технических достижений показывает, что они представляют собой совершенно новый вид обязательств, отличный от всех известных до сих пор украинскому праву.

По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги (ст. 901 ГК Украины).

Глава 63 является одной из самых маленьких глав ГК Украины, посвящена договорам в ней всего 7 статей (901–907). Количество специального нормативного материала в Кодексе отнюдь не соответствует значимости договоров на возмездное оказание услуг. Отмеченное обстоятельство (минимальный объем норм материала) объясняется самим характером соответ-

ствующей главы и занимаемым ею местом в системе договорного права. Гражданский кодекс Украины в действительности содержит довольно большое количество положений, имеющих своим предметом отношения по оказанию услуг и по своей правовой характеристике совпадающих с той, которая может быть дана «возмездному оказанию услуг». В самом ГК Украины указываются 11 глав, в которых идет речь об оказании услуг. В эту группу входят договор о подряде, договор о выполнении научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, договоры перевозки, транспортной экспедиции, банковского вклада, банковского счета, договоры, связанные с расчетами, договоры хранения, поручения, комиссии, доверительного управления.

Согласно постановлениям Кабинета Министров Украины в договорах должно предусматриваться: содержание передаваемых научно-технических разработок и соответствующей документации (результаты научных исследований, образцы новых видов машин, механизмов, аппаратов или отдельных их частей и блоков, новые виды сырья и материалов, прогрессивные технологические процессы, частные технические решения, прогрессивные методы производства работ, труда и управления и т.п. и сроки их передачи) характер помощи, оказываемой предприятиям и организациям, использовавшим научно-технические разработки (доку-



ментацию); размеры затрат предприятий и организаций по передаче и оказанию помощи в использовании научно-технических разработок (документации), порядок и сроки возмещения этих затрат расчетная экономическая эффективность от использования научно-технических разработок (документации); размеры средств, выделяемых на премирование работников предприятий и организаций, передающих научно-технические разработки (документацию), сроки выплаты премий за передачу научно-технических разработок; ответственность предприятий и организаций за исполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, связанных с передачей научно-технических разработок (документации) и их использованием, и другие условия договора.

До заключения договора организация, передающая разработку, обязана информировать другую сторону обо всех ее данных. В перечне, прилагаемом к договору, определяется также состав передаваемой документации и предъявляемые к ней требования. В документации с максимальной точностью и полнотой излагается суть разработки. Она должна отвечать общим требованиям, в частности ГОСТам. Передаваемые по договору научно-технические разработки могут быть результатом изобретений, научных исследований, проведенных в соответствии с договорами на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технических работ, работ по планам новой техники, осуществляемыми предприятием-разработчиком и т.д.

Обязательства по передаче научно-технических достижений касаются имеющихся у передающей организации разработок. Передающая организация обязана только скопировать имеющуюся документацию и в точном соответствии с ней изготовить образцы.

Передаваемые разработки разнообразны: образцы новых видов машин, механизмов, аппаратов, приборов или отдельных их частей и блоков, новые виды сырья и материалов, прогрессивные технологические процессы, частные технические решения и т.п. Таким образом, речь идет, прежде всего, о технических решениях. Тот же порядок относится и к организационным решениям.

Разработка должна быть доведена до стадии, допускающей ее практическое использование при условии, что данные о ней не раскрыты исчерпывающие в общедоступных источниках. Следовательно, рассматриваемый порядок не распространяется на изобретения представляющие собой лишь принципиальное техническое решение; формула и описание изобретения публикуются в официальных изданиях Патентного ведомства. Если на основе изобретения (или изобретений) созданы машины, материал и т.п., допускающие практическое использование, данные о них могут передаваться в рассматриваемом порядке. Но теперь объектом передачи будет уже не изобретение, а завершенная разработка.

Субъектами (сторонами) обязательства являются предприятия и организации. В качестве заимствующих выступают только организации, непосредственно (без посредника) использующие разработки. Передающими могут быть как предприятия, так и научно-исследовательские институты, конструкторские, технологические и строительные организации. Но есть ограничения: передача научно-технических разработок (документации) производится только предприятиями и организациями-разработчиками*.

Представляется, что в условиях деятельности производственных объединений (комбинатах), промышленных объединений заключение догово-

* Разработчик не может взыскать имущественные санкции с организации, нарушившей его право на передачу достижения, хотя к ней и могут быть применены определенные меры воздействия.

ров на передачу научно-технических разработок должно иметь некоторые особенности.

В производственных объединениях (комбинатах) заключение хозяйственных договоров фабриками, заводами, научно-исследовательскими единицами, проектно-конструкторскими и другими производственными организациями. Поэтому по научно-техническим разработкам, осуществленным не имеющими права юридического лица производственными единицами, стороной в договоре выступает производственное объединение в целом, либо соответствующее внутреннее подразделение от имени объединения. Что касается национальных промышленных объединений, то в них по действующему законодательству могут сосредотачиваться полностью или частично научные исследования, проектно-конструкторские и технологические разработки, работы по технической информации, обобщение передового опыта, патентно-лицензионные работы и другие виды деятельности, обеспечивающие научно-технический прогресс. К числу иных видов деятельности, обеспечивающих научно-технический прогресс, в полной мере можно отнести и отношения, связанные с передачей научно-технических достижений. В этом случае договоры на передачу научно-технических достижений могут заключаться тем звеном в системе промышленного объединения, на которое возложено выполнение централизованных функций.

Договоры на передачу предприятиями и организациями своих научно-технических достижений другим предприятиям и организациям заключаются в случаях:

- когда заимствующей стороне оказывается техническая помощь в освоении достижений (изготовление и передача образцов, монтаж и наладка оборудования, совместные испытания и т.п.);
- когда передаваемая техническая документация специально пере-

рабатывается применительно к условиям производства заимствующей стороны.

В других случаях передача комплексной технической документации по научно-техническим достижениям производится на бездоговорной основе с оплатой фактически произведенных расходов по копированию этой документации и ее пересылке и без выделения каких-либо средств на премирование. В таком же порядке производится передача технической документации в объеме, необходимом для принятия решения об использовании заимствуемого научно-технического достижения.

Требования законодательства «О повышении взаимной экономической заинтересованности предприятий и организаций в передаче своих научно-технических достижений и в исследовании заимствованного передового опыта» определяют круг вопросов, включаемых в договор, более подробные указания по многим из них содержатся в Типовом договоре.

Целесообразно подробнее остановиться на основных правах и обязанностях заимствующей стороны. Во-первых, она принимает от передающей организации документацию, образцы и другую предусмотренную договором помощь, во-вторых, заимствующая организация должна эффективно использовать переданные ей разработки. Неотъемлемой частью договора является расчет годовой экономической эффективности от использования разработки у заимствующей организации. Наконец, заимствующая организация производит расчеты с другой стороны в соответствии с действующим законодательством.

В Украине накоплен достаточный опыт по организации такой работы. В ряде научно-производственных объединений и крупных производственных предприятиях ведутся научно-технические разработки. На законченные разработки имеются многочисленный спрос посторонних организаций. По-



следнее находится в прямой связи с достижениями в патентно-изобретательской работе: большинство законченных в этих организациях разработок защищены патентами и внедрены на многих предприятиях страны. Это, по нашему мнению, важнейший и единственно надежный критерий новизны и прогрессивности передаваемого передового опыта.

Если к тому же передаваемый по договору объект защищен патентами за рубежом и обладает патентной чистотой, то ценность его еще более возрастает. К примеру, автомобильный кондиционер при соответствующих патентно-правовых показателях может быть использован для экспорта как заводом-изготовителем кондиционера, так и заводом-изготовителем автомобиля. В последнем случае прибыль от экспорта возрастает.

Изложенное показывает важность учета патентно-правовых показателей передаваемого по договорам передового опыта.

Как же организовывается непосредственная работа по передаче научно-технических достижений заинтересованным предприятиям?

Поиск контрагентов, которые могут заключить договоры как на использование, так и на передачу передового производственного опыта, осуществляется, как правило, специально выделенными для этой цели кураторами по закрепленной за ними тематике (каждая организация при нормальной работе выступает и в качестве передающей, и в качестве использующей опыт).

Если поступает запрос на передовой производственный опыт, то для подготовки ответа привлекаются отделы-разработчики новой техники и технологии, а также отдельные изобретатели.

В случае положительного ответа (запрашиваемая разработка имеется) осуществляется проверка патентно-правовой защиты устройств, способов и веществ, входящих в документа-

цию, которую предполагается передать. Эта проверка проводится по патентно-изобретательским картотекам. В ней участвует ведущий по разработке патентовед. Если оказывается, что патентная защита объекта не достаточна, срочно принимаются необходимые меры. Контрагент же официальным письмом предупреждается о недопустимости разглашения сведений по тем техническим решениям, которые будут патентоваться. Затем составляется договор.

Сумма договора на передачу опыта определяется в зависимости от стоимости документации, необходимости выезда к заказчику специалистов, размера отчисляемой премии. Данная работа проводится при участии планового отдела и бухгалтерии.

После оформления договора контроль за его выполнением возлагается на отделы и службы-исполнители.

Разработчики отбирают нужную для передачи документацию: конструкторскую, технологическую, производственно-экономическую и патентно-изобретательскую. Параллельно патентная служба, вместе с разработчиками, готовит дополнительные заявки, допроверяет патентную чистоту объекта договора, если в этом есть необходимость. После дополнительной проверки и отладки объектов, входящих в передаваемый опыт, документация поступает в отдел оформления для размножения и отправки заказчику. При необходимости, если это оговорено в договоре, опытно-наладочная служба командировывает к контрагенту своих специалистов.

Наиболее сложным нам представляется поиск контрагента. Дело в том, что основная информация идет по внутриотраслевым каналам, издается институтами научно-технической информации министерств. Межотраслевой информации поступает, к сожалению, мало. Данные о том, какой опыт кому нужен, не публикуются вовсе. Единственный источник таких данных — раздел «Доска объявлений» в



журнале «Изобретатель и рационализатор», где печатаются запросы некоторых предприятий, отправленные, главным образом, рационализаторами.

Как же быстрее найти технические решения производственных задач, нужные организации-покупателю, обладающие необходимыми технико-экономическими показателями? На первый взгляд, это проще всего сделать по технической литературе — журнальным статьям, проспектам, информационным листкам и т.п. Однако известно, что издание этих материалов на 1–2 года отстает от подачи заявки на изобретение. Можно ли говорить в этом случае о новизне опыта? Несколько помогает делу систематическое включение в командировочные предписания всем сотрудникам, посещающим предприятия по любому вопросу, заданий по поиску нужного передового опыта. Но этот источник информации имеет существенные недостатки. Во-первых, отбор предприятий случаен, а во-вторых, редко разработчик, занятый, к примеру, технологией литейного производства, достаточно хорошо знаком с проблемами, стоящими, например, перед конструкторами холодильных установок.

Выход из положения таков: проводить предметный патентный поиск по официальным бюллетеням. Это обеспечит наивысшую оперативность получаемой информации, а также ее полноту. Патентный поиск, проводимый по фондам промышленно развитых стран, тоже может дать некоторые дополнительные сведения о ценности того или иного нового объекта (интенсивность патентования и лицензионной деятельности).

Возмещение затрат по передаче научно-технических разработок (документации) и оказанию помощи в их освоении производится за счет средств министерств, ведомств и организаций, использующих эти разработки.

В качестве источников возмещения определены: фонд освоения новой тех-

ники министерства (ведомства); фонд развития производства (фонд развития организации, фонд предприятия, фонд укрепления и расширения хозяйства); средства предприятий и организаций, предусмотренные на проведение НИР; ссуды банка на внедрение новой техники.

Средства, полученные предприятиями и организациями-разработчиками от организаций, использующих их достижения, направляются в первую очередь на возмещение фактических затрат по заработной плате. Часть этих средств может быть направлена в фонд развития производства (фонд развития организации, фонд предприятия, фонд укрепления и расширения хозяйства) для финансирования мероприятий по созданию и внедрению новой техники. Что касается затрат по командировкам, связанным с оказанием помощи в использовании этих разработок, то они должны производиться в пределах установленных для предприятий-разработчиков.

Расширять границы этих лимитов за счет средств, поступающих от организаций, для компенсации затрат по передаче этих разработок и оказанию помощи не разрешается.

Премирование работников предприятий и организаций, передающих и использующих научно-технические разработки (документацию), производится в зависимости от экономической эффективности этих разработок. Поскольку на работников, передающих и использующих научно-технические разработки, распространен порядок премирования за создание и внедрение новой техники, то экономическая эффективность от использования этих разработок, естественно, должна определяться также, как экономический эффект, получаемый при внедрении новой техники. При этом сумма премий за передачу использования определяется — до 20 % суммы премии направляется на премирование, а до 50 % — на поощрение работников пред-



приятий и организаций, использующих эти разработки, т.е. всего может быть использовано не более 70 % суммы премии, определенной по шкале.

Надо иметь в виду, что при заключении договора на передачу научно-технических достижений сумма премии определяется в соответствии с объемом работ, предусмотренным в плане предприятия, использующего разработку.

Следует иметь в виду, что за передачу научно-технических достижений другим предприятиям и организациям и оказание им помощи в использовании заимствованного передового опыта премируются только работники, принимавшие непосредственное участие в разработке этих достижений (подготовка документации), оказание помощи в применении разработок и использовании их в производстве. Премирование работников, содействующих передаче и использованию научно-технических разработок (документации) не производится.

Обязательство по передаче научно-технических достижений является еще молодым правовым институтом. Многие входящие в его состав нормы нуждаются в совершенствовании.

Требуется решения проблема установления критерия, позволяющего исключить распространения отсталой техники. В нормативном порядке должен быть предусмотрен порядок за-

ключения договоров и разрешения преддоговорных споров.

Есть ряд факторов, которые повышают ценность передаваемого опыта, однако в законодательстве нет правил для их учета. Эти факторы следующие:

- заключение соглашений на использование объекта, выполненного полностью или частично на основе передаваемого опыта;
- использование в объекте договора изобретений организаций-разработчиков;
- экономический эффект, создаваемый благодаря приобретению опыта передающей организации в народном хозяйстве в целом, а не только у предприятия-контрагента;
- соотношение фактически произведенных и общественно необходимых трудозатрат на разработку темы.

Такого рода проблемы и отдельные недочеты в регулировании нового обязательства естественны. На их скорейшем устранении следует сосредоточить максимум внимания, ведь эффективное использование договорных отношений в области заимствования передового опыта является одним из необходимых условий обеспечения высоких темпов научно-технического прогресса. ♦

Список использованных источников

1. Жалковский В. Г. Планирование комплекса патентных исследований при разработке новой техники / В. Г. Жалковский, В. С. Валеницкая // *Вопросы изобретательства*. — 1986. — № 2.
2. Калмыков Ю. Х. К понятию обязательства по оказанию услуг / Ю. Х. Калмыков. — М., 1990.
3. Брагинский М. И. *Общее учение о хозяйственных договорах* / М. И. Брагинский. — Казань, 1993.
4. Прахов Б. Г. *Новое в распространении научно-технических достижений и передового опыта* / Б. Г. Прахов. — К., 1982.
5. *Гражданский кодекс Украины*. — Х. : Одиссей, 2007.

Надійшла до редакції 22.06.2012 року

АНАЛІЗ ПРОБЛЕМ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЕТЕРИНАРНО-САНІТАРНИХ ПРАВИЛ ДЛЯ ПТАХІВНИЧИХ ГОСПОДАРСТВ

Григорій Остафійчук,

здобувач Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

Підвищення рівня продовольчої безпеки держави на основі нарощування виробництва продуктів харчування, поліпшення їхніх якості та збалансованості за поживними елементами, а також забезпечення захисту інтересів вітчизняного виробника є стратегічним пріоритетом соціального й економічного розвитку України в умовах ринкових перетворень. У системі національної економіки країни одним з найважливіших, багатогалузевих і територіально поширених є агропромисловий комплекс. Сільськогосподарське виробництво в Україні має глибоке коріння та давні традиції, адже його розвитку й безперервному функціонуванню сприяють як ґрунтово-кліматичні передумови, так і ментальність та безцінний господарський досвід населення. Однією з основних галузей агропромислового комплексу України є тваринництво, що забезпечує населення продуктами харчування та виробляє сировину для багатьох галузей національного господарства. Однією з провідних галузей тваринництва є птахівництво, що здатне в найближчі роки корінним чином поліпшити забезпечення населення високоякісними біологічно повноцінними продуктами харчування та зміцнити продовольчу безпеку держави. Невід'ємним елементом правового регулювання виробництва продукції птахівництва, її переробки та реалізації є організаційно-правове забезпечення ветеринарно-санітарних правил

для птахівничих господарств. Одночасно державний санітарно-епідеміологічний нагляд і державний ветеринарно-санітарний контроль є складовими державного регулювання якості та безпечності харчових продуктів і продовольчої сировини під час їх виробництва, ввезення, зберігання, транспортування, реалізації, використання, утилізації.

Питання правового забезпечення виробництва якісної та безпечної для життя і здоров'я людини сільськогосподарської продукції, продовольства й сировини були предметом наукових розробок таких фахівців у галузі аграрного права, як: Ц. Бичкова, З. Павлович, О. Погрібний, О. Поліводський, Т. Проценко, В. Семчик, А. Статівка, В. Янчук та ін. Проте проблеми правового забезпечення дотримання виробниками продукції птахівництва ветеринарно-санітарних правил є малодослідженими в науці аграрного права, що зумовлює актуальність дослідження цих питань у межах пропонованої публікації.

Завданням цієї публікації є дослідження організаційно-правового забезпечення ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств, додержання яких надасть можливість підвищити ефективність їхньої господарської діяльності, а також створить умови для виробництва якісної та безпечної продукції птахівництва.

Переходячи до викладу основного матеріалу, хочемо зазначити, що проб-



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

лема забезпечення продовольчої безпеки населення та захист його здоров'я від інфекційних хвороб, спільних для людей і тварин, є актуальною для всіх країн світу, незважаючи на ступінь їхнього соціально-економічного розвитку. Ця проблема є однією з найважливіших у державі, її вирішення в Україні покладено на органи державного ветеринарного контролю [1, 97].

Птахівництво в Україні останніми роками почало розвиватися швидкими темпами. З огляду на це дедалі зростає потреба в поліпшенні та вдосконаленні профілактики хвороб птиці. З метою координації діяльності щодо організаційно-правового забезпечення ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств Постановою Кабінету Міністрів України від 19.04.2002 року № 545 було створено Державний центр ветеринарної медицини птахівництва. Основними напрямками діяльності Держптаховетцентру є: розробка та здійснення разом з органами державного управління в галузі ветеринарної медицини заходів щодо профілактики, діагностики та лікування хвороб птиці; участь у розробці схем вакцинопрофілактики, науково-методичних рекомендацій, інструкцій, настанов та інших нормативно-правових актів з питань забезпечення ветеринарного та епізоотичного благополуччя; організація та участь у здійсненні науково-методичних робіт, виробничих випробувань ветеринарних препаратів; розробка і впровадження нових технологій утримання птиці [2].

Регулювання організаційного забезпечення ветеринарного благополуччя птахівничих господарств покладено на Державну ветеринарну та фітосанітарну службу України. Відповідно до п. 3 Указу Президента України «Про затвердження Положення про Державну ветеринарну та фітосанітарну службу України» від 13.04.2011 року № 464/2011, основними завданнями Держветфітослужби України є: реалізація державної політики в галузі

зі ветеринарної медицини, державного нагляду (контролю) за плеємінною справою у тваринництві; проведення державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду за здоров'ям тварин, безпечністю та якістю всіх харчових продуктів, неїстівних продуктів тваринного походження, кормів та інших товарів, охорони території України від занесення збудників особливо небезпечних хвороб; аналіз причин і умов виникнення й поширення хвороб тварин, організація заходів з локалізації та ліквідації спалаху різних хвороб, спільних для тварин і людей, підготовка пропозицій щодо профілактики та боротьби з такими хворобами тощо [3].

Процес інтенсифікації та вдосконалення технології в птахівництві вимагає створення оптимальних санітарно-гігієнічних умов утримання птиці. Порушення їх створює передумови до виникнення захворювань, гибелі птиці, зниження її продуктивності.

Ветеринарно-санітарні правила для птахівничих господарств і вимоги до їх проектування, затверджені Наказом Головного державного інспектора ветеринарної медицини України від 03.07.2001 року № 53, є обов'язкові до виконання керівниками, спеціалістами плеємінних і товарних птахогосподарств, птахоферм різних форм власності, підприємств з виробництва яєць та м'яса птиці, інкубаторно-птахівничих станцій.

Ветеринарні правила і нормативи — це нормативно-правові акти, що встановлюють ветеринарні, ветеринарно-санітарні та зоогігієнічні вимоги (зокрема й ветеринарно-санітарні нормативи безпеки), невиконання яких створює загрозу виникнення та поширення хвороб тварин (у тому числі спільних для тварин і людей) та харчових отруєнь (уражень).

Відповідно до п. 3.1. Ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств і вимог до їх проектування, затверджених наказом Головного



державного інспектора ветеринарної медицини України від 03.07.2001 року № 53, спеціалізовані птахівничі господарства працюють у режимі підприємств закритого типу. Категорично забороняється вхід сторонніх осіб у виробничі зони, а також в'їзд будь-якого виду транспорту, не пов'язаного з обслуговуванням господарства. Обслуговувальному персоналу дозволяється вхід на територію птахівничого господарства тільки через ветеринарно-санітарний пропускник, а в'їзд транспорту — через постійно діюче дезінфекційно-промивальне приміщення (дезбар'єр).

Перед входом на територію виробничої зони всі працівники зобов'язані у ветеринарно-санітарному пропускнику зняти та залишити в гардеробній (у шафі, закріпленій за кожним працівником виробничої зони) одяг, взуття й одягнути чистий спецодяг і взути спецвзуття.

Відвідування птахівничого господарства сторонніми особами допускається тільки з дозволу головного лікаря ветеринарної медицини господарства. Ці особи зобов'язані пройти санітарну обробку у ветеринарно-санітарному пропускнику, одягнути спецодяг і взути спецвзуття. При вході в пташники, інкубаторії, забійні та кормові цехи, склади й інші приміщення для дезінфекції взуття обладнують дезінфекційні ванни (спеціально зацементовані ями) чи ящики на всю ширину проходу довжиною 1,6 м, які регулярно заповнюють дезінфекційними розчинами, або спеціальні дезкилими [4].

У кожному птахівничому приміщенні, кормоцеху, кормоскладі, зерносховищі й інших об'єктах вікна, двері, вентиляційні отвори обладнують рамами із сіткою для запобігання залітання диких птахів, появи бродячих тварин. Для запобігання занесенню збудників інфекції на територію птахофабрик (ферм) і господарств різних форм власності робітникам і службовцям цих господарств заборо-

няється придбання птиці в інших господарствах і на ринку для особистого користування.

Згідно з п. 3.12. Ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств і вимог до їх проектування, затверджених Наказом Головного державного інспектора ветеринарної медицини України від 03.07.2001 року № 53, з метою створення імунної зони навколо птахогосподарств птицю всіх категорій господарств (у радіусі не меншому від 5 км) щеплюють проти інфекційних хвороб і проводять інші обробки відповідно до плану протиепізоотичних заходів певного господарства [4].

У приміщеннях для птиці регулярно очищають сідала, планчасті та сітчасті підлоги, гнізда, піддони, клітки та ін. Годівниці, поїлки, устаткування й механізми для приготування та роздачі кормів регулярно очищають і при потребі дезінфікують.

Будівництво спеціалізованих птахівничих господарств і ферм різних форм власності, призначених для виробництва племптахопродукції, яєць, пташиного м'яса та іншої птахопродукції проводиться за проектами, розробленими уповноваженими на це установами. Загальна екологізація птахівничої галузі потребує законодавчого й нормативно-методичного забезпечення [5, 123]. Птахівничі господарства (ферми) необхідно відгороджувати від житлової забудови санітарно-захисними зонами відповідно до чинних санітарних норм.

Відповідно до п. 5.1. Ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств і вимог до їх проектування, затверджених Наказом Головного державного інспектора ветеринарної медицини України від 03.07.2001 року № 53, приміщення та споруди для птиці, інкубаторії та інші виробничі об'єкти за габаритами і внутрішнім плануванням повинні відповідати вимогам технологічного процесу. Будівельні рішення цих об'єктів та інже-



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

нерне устаткування мають забезпечувати відповідні параметри мікроклімату: температуру та вологість повітря в середині виробничих приміщень для утримання різних груп птиці; швидкість руху повітря в приміщеннях для утримання птиці; граничнодопустимі концентрації пилу, мікроорганізмів і шкідливих газів у повітрі приміщень для утримання птиці [4].

Належний державний ветеринарно-санітарний контроль і нагляд за якістю та безпечністю продуктів тваринного походження є першочерговим завданням державної санітарної медицини при здійсненні нею функцій на етапі переходу продукції від виробника до кінцевого споживача [6, 140].

На профілактику та ліквідацію хвороб сільськогосподарської птиці спрямовані ветеринарно-санітарні заходи. Відповідно до п. 1.2. Наказу Міністерства аграрної політики України та Державного департаменту ветеринарної медицини «Про затвердження Інструкції з проведення санітарної обробки — дезінфекції, дезінсекції та дератизації об'єктів птахівництва» від 20.06.2007 року № 69, проведення профілактичної дезінфекції, дезінсекції та дератизації включають до плану протиепізоотичних заходів для кожної ферми, господарства, птахопідприємства. У плані передбачають термін проведення, методи, режими дезінфекції виробничих і допоміжних приміщень, спецодягу та взуття, транспортних засобів, території та інших об'єктів, підконтрольних Державній службі ветеринарної медицини, необхідними дезінфекційними та мийними засобами, мийно-дезінфекційної техніки тощо відповідно до обсягу робіт, розміщення об'єктів обробки, технології виробництва, епізоотичної ситуації та інших особливостей птахопідприємств. Отже, основними методами санітарної обробки об'єктів птахівництва є такі:

- дезінфекція — це знищення патогенних та умовно-патогенних мік-

роорганізмів на виробничих об'єктах та в навколишньому середовищі чи видалення їх з них;

- дератизація — комплекс заходів, спрямованих на знищення мишоподібних гризунів на об'єктах птахівництва;
- дезінсекція — знищення шкідливих комах у навколишньому середовищі, на птахопідприємствах [7].

Ветеринарно-санітарні правила для суб'єктів господарювання (підприємств, цехів) з переробки птиці та виробництва яйцепродуктів встановлюють ветеринарно-санітарні та гігієнічні вимоги щодо утримання й експлуатації підприємств, технологічного обладнання з виробництва м'яса птиці, продуктів із м'яса птиці, заморожених і сухих яйцепродуктів, первинної обробки пухо-перової сировини тощо та спрямовані на покращення якості та безпечності продукції з птиці й недопущення поширення через продукцію збудників хвороб, спільних для людей та тварин.

Відповідно до п. 1.4. Ветеринарно-санітарних правил для суб'єктів господарювання (підприємств, цехів) з переробки птиці та виробництва яйцепродуктів, затверджених Наказом Головного державного інспектора ветеринарної медицини України від 07.09.2001 року № 70, у разі надходження хворої птиці та підозрілої за якістю сировини чи виявлення ознак хвороби під час виробництва птахопродуктів ветеринарно-санітарна служба й суб'єкт господарювання повинні вжити необхідних заходів з метою запобігання поширенню інфекційних хвороб і попередити про це державну службу ветеринарної медицини, установу державної санітарно-епідеміологічної служби на підпорядкованій їй території, а також ветеринарну службу суб'єкта господарювання, звідки надійшла птиця [8].

Лікарі державних установ ветеринарної медицини проводять державний ветеринарно-санітарний контроль,

тобто перевірку дотримання ветеринарно-санітарних вимог, установлених законодавством, у процесі виробництва, заготівлі, зберігання, транспортування, реалізації, зокрема й експорту (імпорту), продукції тваринного походження, ветеринарних лікарських засобів, готових кормів, кормових добавок і засобів ветеринарної медицини, а також під час будівництва, реконструкції, модернізації та введення в експлуатацію підприємств або потужностей з виробництва, зберігання, реалізації продукції тваринного походження та ветеринарних препаратів.

Державними інспекторами ветеринарної медицини з метою перевірки стану дотримання ветеринарно-санітарних вимог проводиться державний ветеринарно-санітарний нагляд.

Додержання птахівничими господарствами ветеринарно-санітарних правил досягається шляхом проведення ветеринарно-санітарної експертизи, що становить комплекс необхідних лабораторних і спеціальних досліджень (вірусологічних, бактеріологічних, хіміко-токсикологічних, патолого-анатомічних, гістологічних, паразитологічних, радіологічних), які проводяться спеціалістами державної служби ветеринарної медицини або уповноваженими лікарями ветеринарної медицини, щодо безпечності продуктів тваринного походження. Ветеринарно-санітарна експертиза передбачає проведення дослідження птиці на туберкульоз, пастерелльоз, орнітоз, віспу, пуллороз, тиф, сальмонельоз, інфекційний ларинготрахеїт, некробацилльоз, лістеріоз, чуму, лейкози та інші захворювання [9, 27]. Важливими етапами ветеринарно-санітарної експертизи є ветеринарно-санітарний огляд, який полягає в дослідженні м'яса, інших продуктів забою птиці й м'ясних продуктів, а також ветеринарно-санітарна оцінка — діяльність щодо визначення придатності (чи непридатності) об'єктів ветеринарно-санітарної експертизи

для використання за призначенням, за результатами якої видається відповідний документ. Після проведення ветеринарно-санітарної експертизи м'яса птиці проводиться ветеринарне клеймування — нанесення відбитка ветеринарного клейма на тушку й інші продукти забою. У випадку, якщо продукти забою птиці та продукція птахівничого походження будуть визнані за результатами ветеринарно-санітарної експертизи непридатними для харчових потреб, вини визнаються ветеринарні конфіскації та вилучаються органами ветеринарного контролю. Наявність або відсутність хвороби, що підлягає повідомленню, та/або рівень забруднювальних речовин щодо максимально допустимого рівня охоплюється поняттям «ветеринарно-санітарний стан птиці».

Відповідно до ст. 48 Закону України «Про ветеринарну медицину» від 25.06.1992 року № 2498-ХІІ, при підозрі на виявлення хвороби, що підлягає повідомленню, але не є особливо небезпечною та потребує запровадження карантину (карантинних обмежень), відповідний головний державний інспектор ветеринарної медицини видає розпорядження про запровадження карантину тварин: 1) негайно після підтвердження спалаху карантинної хвороби; 2) якщо через 24 години після отримання інформації про підозру спалаху карантинної хвороби її не було усунуто [10].

Працівники органів ветеринарної медицини можуть запроваджувати карантин забійної птиці, тобто перетримувати в карантинному дворі (карантинному приміщенні) забійного підприємства птицю, підозрілу щодо інфекційних захворювань, з проведенням заходів, які запобігають виникненню чи поширенню хвороб, відповідно до чинних нормативно-правових актів.

Проведене дослідження дає підстави дійти висновку, що ветеринарно-



санітарні правила для птахівничих господарств — це сукупність норм, що встановлюють ветеринарні, ветеринарно-санітарні та зоогігієнічні вимоги, а також ветеринарно-санітарні нормативи безпеки, невиконання яких створює загрозу виникнення і поширення хвороб птиці та харчових отруєнь. Ветеринарно-санітарними правилами встановлюються вимоги щодо: обов'язку працівників птахівничих господарств одягати при вході у виробничі зони чистий спецодяг і спецвзуття; обов'язку відвідувачів птахівничих господарств пройти санітарну обробку у ветеринарно-санітарному пропускнику; заборони робітникам і службовцям птахівничих господарств придбавати птицю в інших господарствах і на ринку для особистого користування; створення імунної зони навколо птахогосподарств; щеплення птиці проти інфекційних хвороб і проведення інших протиепізootичних заходів; очищення приміщень для птиці; проектувальних вимог для забезпечення параметрів мікроклімату птахівничих господарств (температури та вологості повітря всередині виробничих приміщень для утримання різних груп птиці, швидкості руху повітря в приміщеннях для утримання птиці, граничнодопустимої концентрації пилу, мікроорганізмів і шкідливих газів у повітрі приміщень для утримання птиці).

Встановлено, що основними методами санітарної обробки об'єктів птахівництва є: а) дезінфекція — це знищення патогенних і умовно-патоген-

них мікроорганізмів на виробничих об'єктах та в навколишньому середовищі чи видалення їх з них; б) дератизація — комплекс заходів, спрямованих на знищення мишоподібних гризунів на об'єктах птахівництва; в) дезінсекція — знищення шкідливих комах у навколишньому середовищі, на птахопідприємствах.

Додержання птахівничими господарствами ветеринарно-санітарних правил досягається шляхом: а) проведення лікарями державних установ ветеринарної медицини державного ветеринарно-санітарного контролю; б) проведення державними інспекторами ветеринарної медицини державного ветеринарно-санітарного нагляду; в) спеціалістами державної служби ветеринарної медицини чи уповноваженими лікарями ветеринарної медицини ветеринарно-санітарної експертизи, що передбачає ветеринарно-санітарний огляд, проведення ветеринарного клеймування продукції птахівництва належної якості чи визнання продукції непридатною для харчових потреб, оголошення її ветеринарним конфіскатом, і останній вилучається органами ветеринарного контролю; г) запровадження працівниками органів ветеринарної медицини карантину забійної птиці, підозрілої щодо інфекційних захворювань. ♦

Список використаних джерел

1. Джагунов Г. В. Роль підрозділів ветеринарної міліції в забезпеченні продовольчої безпеки держави / Г. В. Джагунов // *Право і безпека*. — 2010. — № 2. — С. 97–100.
2. *Постанова Кабінету Міністрів України «Про Державний центр ветеринарної медицини птахівництва» від 19.04.2002 року № 545 // Офіційний вісник України*. — 2002. — № 17. — С. 16. — Ст. 898.



3. Указ Президента України «Про затвердження Положення про Державну ветеринарну та фітосанітарну службу України» від 13.04.2011 року № 464/2011 // Урядовий кур'єр. — 2011. — № 87 (17.05.2011 року).
4. Наказ Головного державного інспектора ветеринарної медицини України «Про затвердження Ветеринарно-санітарних правил для птахівничих господарств і вимог до їх проектування» від 03.07.2001 року № 53, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 05.07.2001 року за № 565/5756 // Офіційний вісник України. — 2001. — № 28. — С. 185. — Ст. 1281.
5. Бесулін В. І. Проблеми екологічної безпеки та шляхи їх вирішення у птахівництві України / В. І. Бесулін, А. Б. Байдевятов // Проблеми зооінженерії та ветеринарної медицини. — Х., 2002. — Вип. 10 (34). — С. 121–123.
6. Кириченко Ю. О. Актуальні механізми забезпечення державного управління ветеринарно-санітарного контролю та нагляду в галузі ветеринарної медицини / Ю. О. Кириченко // Держава та регіони. — Серія: Державне управління. — 2010. — № 3. — С. 140–144.
7. Наказ Міністерства аграрної політики України і Державного департаменту ветеринарної медицини «Про затвердження Інструкції з проведення санітарної обробки — дезінфекції, дезінсекції та дератизації об'єктів птахівництва» від 20.06.2007 року № 69, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 13.07.2007 року за № 813/14080 // Офіційний вісник України. — 2007. — № 53. — С. 108. — Ст. 2173.
8. Наказ Головного державного інспектора ветеринарної медицини України «Про затвердження Ветеринарно-санітарних правил для суб'єктів господарювання (підприємств, цехів) з переробки птиці та виробництва яйцепродуктів» від 07.09.2001 року № 70, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 27.09.2001 року за № 849/6040 // Офіційний вісник України. — 2001. — № 40. — С. 169. — Ст. 1821.
9. Козак В. Л. Ветеринарно-санитарные требования к убою и технологической обработке тушек птиц / В. Л. Козак // Мясное дело. — 2010. — № 1. — С. 26–27.
10. Закон України «Про ветеринарну медицину» від 25.06.1992 року № 2498-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 36. — Ст. 531.

Надійшла до редакції 06.06.2012 року

ФІЗИЧНІ ОСОБИ ЯК СУБ'ЄКТИ ОПОДАТКУВАННЯ В ОПЕРАЦІЯХ З ЦІННИМИ ПАПЕРАМИ

Сергій Мостовенко,

здобувач Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Реформування податкового законодавства України, що відбулося у зв'язку з уведенням у чинність з 01.01.2011 року Податкового кодексу України (надалі — ПК України), призвело до суттєвих змін в організації податкової системи держави та взаємодії платників податків і податкових органів. Такі зміни, зокрема, значною мірою торкнулися правового статусу фізичних осіб — платників податків. Адже в ПК України було уточнено перелік об'єктів оподаткування, особливості застосування податкових пільг, надання податкового кредиту, порядок сплати податків фізичними особами, насамперед, — податку з доходів. Значною мірою торкнулося це й сфери оподаткування операцій з цінними паперами, стороною яких виступають фізичні особи, та настання відповідних наслідків щодо оподаткування таких операцій для громадян.

Варто зауважити, що нині за великої кількості наукових досліджень з проблематики оподаткування та визначення правової природи цінних паперів усе ж спостерігається відсутність робіт, присвячених безпосередньо визначенню особливостей правового статусу фізичних осіб як суб'єктів оподаткування в операціях з цінними паперами. На підтвердження цього може слугувати аналіз наукових робіт. Зокрема, особливостям визначення правового статусу громадянина як суб'єкта податкових правовідносин та справлянню з них певних видів по-

датків були присвячені дисертаційні дослідження О. Бакун, О. Головашевича, С. Пархоменко-Цироциянц, Ю. Костенко, О. Свєтнікової, М. Перепелиці та ін. Деякі питання організації податкової роботи чи захисту прав платників податків розглянуто в дисертаціях Я. Греци, А. Храброва та Д. Піддубної. Адміністративно-правові засоби забезпечення прав фізичних осіб у податкових відносинах досліджувались у роботах О. Куцого та Д. Мулявки.

Своєю чергою, ті ж адміністративно-правові засоби, але вже в контексті захисту прав власників цінних паперів чи розкриття статусу торгівців цінними паперами здійснено в кандидатських дослідженнях Д. Андреєва та О. Дідич. Дослідженню проблем організації та здійснення державного контролю на ринку цінних паперів і фінансово-правому регулюванню фондового ринку присвячено роботи Г. Остапович і А. Приступко. Поряд із цим дослідження, пов'язані з розкриттям правової природи цінних паперів, зокрема й похідних, державних тощо, правовому регулюванню цінних паперів та ринку цінних паперів (Ю. Мица, В. Харицький, В. Труба, Л. Панова та інші), виконані з цивільного права (а не фінансового чи адміністративного).

Отож, як видно з вищенаведеного, робіт, в яких би розкривались особливості визначення правового статусу фізичних осіб як платників податків

щодо оподаткування здійснюваних ними операцій з цінними паперами, немає. Водночас фізичні особи, безсумнівно, є суб'єктами оподаткування операцій з цінними паперами, а такі операції мають свої особливості, що вимагає дослідження як з позицій теорії фінансового права, так і з позицій практики проведення податкових відносин. Усе це й зумовлює актуальність та новизну заявленого в статті предмета дослідження. Останнім є фізичні особи як суб'єкти оподаткування в операціях з цінними паперами.

Варто зазначити, що в юридичній літературі під суб'єктом податкових правовідносин розуміють будь-яку особу, поведінка котрої регулюється нормами податкового права і яка може виступати учасником податкових правовідносин, носієм суб'єктивних прав і обов'язків [1, 356]. При цьому суб'єкти повинні мати податкову правосуб'єктність, передбачену нормами права, податкову правоздатність, іноді говорять також про податкову деліктоздатність.

Під податковою правосуб'єктністю у юридичній літературі розуміють встановлену нормами податкового права спроможність бути носієм юридичних прав і обов'язків у сфері організаційних та організаційно-майнових відносин з установлення та справляння податків і зборів, а також в будь-яких інших відносинах, які нерозривно пов'язані із зазначеними.

О. Бакун, досліджуючи громадянина як суб'єкта податкових правовідносин, доходить висновку, що поняття податкової правосуб'єктності громадянина складається з трьох структурних елементів: 1) податкової правоздатності; 2) податкової дієздатності; 3) податкової деліктоздатності. Також автор підкреслює, що оскільки права, якими користується громадянин у сфері податкових правовідносин, фактично є похідним від обов'язків характером, то ключем до розуміння юридичної природи подат-

кової правосуб'єктності фізичної особи потрібно вважати її податкову дієздатність. Однак пріоритети у взаємовідносинах громадянина та держави з приводу податків цілком віддані інтересам держави. Особа тут постає як пасивний суб'єкт податкових правовідносин, адресатом податкової компетенції держави. Тож податкова правосуб'єктність фізичних осіб характеризується переважно через її юридичні обов'язки, що фіксуються в податковому законодавстві [2, 8].

Своєю чергою, М. Перепелиця під податковою правосуб'єктністю пропонує розуміти встановлену нормами фінансового права здатність особи бути носієм юридичних обов'язків і прав у відносинах, які регулюють установлення, зміну, скасування податкових платежів, їх сплату чи стягнення з метою формування доходної частини бюджетів і відповідних цільових фондів [3, 10]. Як і О. Бакун, автор підкреслює визначальне значення імперативного методу в податкових правовідносинах, який має основний вплив на регулювання правосуб'єктності платників податків, що будується на закріпленні, насамперед, обов'язків і пов'язаних із ними прав.

Саме такий висновок дає підстави стверджувати, що податкова правосуб'єктність платників (при цьому не має значення, чи це юридична особа, чи фізична) реалізується через сукупність податкових обов'язків та обов'язків. Деталізація податкової правосуб'єктності має здійснюватися через характеристику податкової правоздатності та податкової дієздатності. Оскільки саме податкові правоздатність та дієздатність є двома основними елементами такої юридичної властивості, як податкова правосуб'єктність.

Загалом же під податковою правоздатністю розуміють передбачену нормами податкового права здатність мати права й обов'язки щодо сплати податків. М. Кучерявенко підкрес-



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

лює, що це можливість особи бути учасником податкових правоздатних, тобто податкова правоздатність є його загальною юридичною властивістю. Змістом податкової правоздатності є сукупність прав і обов'язків, що їх суб'єкти можуть мати відповідно до чинного законодавства [4, 87]. Такий же підхід щодо визначення податкової правоздатності помічаємо і в енциклопедичних виданнях [5].

Своєю чергою під податковою дієздатністю розуміють передбачену нормами податкового права здатність своїми діями створювати та реалізовувати права й обов'язки. Дієздатність полягає у здійсненні особою дій, спрямованих на: придбання прав і створення обов'язків; здійснення прав і обов'язків; здатність відповідати за податкові правопорушення [4, 89].

Не викликає сумніву той факт, що податкові правоздатність і дієздатність є взаємодоповнюваними та взаємозалежними. Зазвичай, в юридичній літературі превалює думка, що правоздатність виникає з моменту появи (народження громадянина, реєстрації юридичної особи тощо), дієздатність — по досягненні якоїсь умови (певного віку, статусу підприємця тощо). Водночас, існують інші думки. Так, російська вчена Ю. Крохіна вважає, що податкова правоздатність формується з моменту виникнення (народження дитини, вступу в спадщину тощо), своєю чергою дієздатність — по досягненні певної умови (реєстрації як підприємця, досягнення певного віку) [6, 242]. Отже, факт наділення податковою правоздатністю в розумінні громадянина вчена пов'язує не лише з народженням дитини, але й зі вступом у спадщину. Вважаємо такий підхід не зовсім слушним, адже в такому разі мова йде не про цивільну правоздатність, а саме про податкову правоздатність. Певною мірою, але не цілком, такий висновок може впливати і з позиції В. Гуреева, який

підкреслює, що податкова правоздатність може наставати тільки після появи в суб'єкта цивільної правоздатності. Адже для фізичної особи необхідною є наявність майна, можливість мати право користуватися останнім, виконувати будь-яку роботу й отримувати певний прибуток [7, 55–56].

Своєю чергою, О. Головашевич не погоджується з висловленою позицією та вважає, що, оскільки податкова й цивільна правосуб'єктність мають різну природу у зв'язку з різним методом правового регулювання, один вид правосуб'єктності не може мати похідного характеру від іншого. Беручи до уваги з того, що податкова правоздатність є одним зі складових елементів податкової правосуб'єктності, податкова дієздатність як складник податкової правосуб'єктності не може походити від зовсім іншого за своєю правовою природою виду правоздатності [8, 68]. У цьому питанні варто підтримати висловлене О. Головашевичем зауваження і підкреслити ще раз, що податкова й цивільна правоздатність (як і податкова та цивільна дієздатність) не можуть бути похідними одна від одної. Цей же висновок можна зробити і щодо податкової та цивільної правосуб'єктності загалом.

Характеристику дієздатності платників податків — фізичних осіб М. Перепелиця деталізує через класифікацію видів податкової дієздатності фізичної особи. Так, залежно від обсягу виділяють повну та неповну дієздатність; від характеру виконуваних податкових обов'язків — за обліком, сплатою й податковою звітністю. За такої ситуації автор обґрунтовує недоцільність введення терміна «обмежена податкова дієздатність платника», позаяк при реалізації першочергового податкового обов'язку є важливим безперешкодне здійснення платником податків податкових обов'язків і прав, а не закріплення механізму обмежень. Цим аргументується положення про регулювання зв'язку плат-



ника податків і держави не через критерій громадянства, а через сукупність економічних зв'язків особи з державою, на підставі яких податкові обов'язки є притаманними всім особам, які перебувають на території держави, та її громадянам за кордоном (хоча й різною мірою) [3, 14]. Зауважимо, що зазначений підхід щодо недоцільності застосування конструкції «обмежена податкова дієздатність платника» черговий раз засвідчує різницю в застосуванні фінансово-правових і цивільно-правових режимів та механізмів.

Спірним питанням є і визначення моменту, коли виникає податкова дієздатність. Так, подекуди виникнення правоздатності та дієздатності у податкових правовідносинах вважають таким, що збігається в часі (практично одночасно з реєстрацією юридичної особи виникає необхідність постановки її на облік у податкової інспекції, а з цього моменту, навіть якщо немає діяльності, — обов'язок подавати звітність, отже, відповідати за ухилення від цього). Деякі вчені пов'язують момент виникнення податкової дієздатності з віком особи, інші — з моментом народження людини чи з настанням певних подій.

Ще одним аспектом, пов'язаним із визначенням податкової правосуб'єктності платника податків — фізичної особи, є питання щодо наявності у нього податкової деліктоздатності (чи деліктоспроможності). Про наявність останньої та необхідність виокремлення в складі податкової правосуб'єктності говорить М. Карасьова, і визначає її як здатність особи відповідати за вчинене податкове правопорушення [9, 98].

Підсумовуючи вищевикладене, можна дійти висновку про те, що податкова правосуб'єктність фізичної особи — платника податків складається з податкової правоздатності, податкової дієздатності та податкової деліктоздатності. Остання може розглядатись і як самостійний елемент, і як

складова податкової дієздатності платника податків. При цьому податкова правоздатність виникає в платника податків — фізичної особи з моменту його народження. Своєю чергою податкова дієздатність далеко не завжди збігається із моментом виникнення податкової правоздатності (у більшості випадків вона наступатиме значно пізніше, а саме — з моменту ідентифікації фізичної особи як платника податків в установленому чинним податковим законодавством порядку).

Зазначені положення правильні стосовно будь-якого платника — фізичної особи, не залежно від того, які операції такий платник здійснює. Зокрема, це стосується операцій з цінними паперами. Однак для останніх якраз цілком можлива ситуація, за якої податкова дієздатність і податкова правоздатність збігатимуться (наприклад, у разі отримання спадщини чи подарунка в момент народження дитини). Це не типова ситуація, проте допустима.

Як зазначає О. Орлюк, платник податків повинен володіти податковою правосуб'єктністю. Його основним обов'язком є публічний обов'язок зі сплати податку, пов'язаний з безпосереднім здійсненням податкових вилучень, що відбувається в межах майнових податкових відносин. Платник не може добровільно, за власним бажанням, передати зазначений обов'язок іншій особі, як це можливо в межах цивільно-правових відносин. Водночас податковий обов'язок може виконуватися платником податку лише за наявності об'єкта оподаткування. Рисою, що характеризує правовий статус платника податків, є покладання на нього юридичної відповідальності за несплату податку [1, 359].

Повертаючись безпосередньо до питання оподаткування операцій з цінними паперами, варто зауважити певні моменти, що є вихідними для таких операцій загалом і не залежать, переважно, від того, хто є платником



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

податків — фізична чи юридична особа.

Відповідно до абз. «в» пп. 14.1.54 п. 14.1 ст. 14 розділу ПК України [10] дохід від продажу цінних паперів, у тому числі акцій українських емітентів, отриманий резидентами або нерезидентами на території України її континентальному шельфі, у виключній (морській) економічній зоні, є доходом з джерелом походження з України. Цінні папери та деривативи, що використовуються у будь-яких операціях, крім операцій з їх випуску (емісії) та погашення є товаром (пп. 14.1.244 п. 14.1 ст. 14 розділу I ПК України).

Особливості оподаткування операцій з торгівлі цінними паперами, деривативами й іншими, ніж цінні папери, корпоративними правами встановлено п. 153.8 ст. 153 розділу III ПК України. Так, для цілей цього підпункту під терміном «доходи» розуміють суму коштів або вартість майна, отриману (нараховану) платником податку від продажу, обміну або інших способів відчуження цінних паперів, деривативів або інших, ніж цінні папери, корпоративних прав, а також вартість будь-яких матеріальних цінностей або нематеріальних активів, які передаються платнику податку в зв'язку з таким продажем, обміном або відчуженням. Своєю чергою під терміном «витрати» розуміють суму коштів або вартість майна, сплачену (нараховану) платником податку продавцеві (зокрема й, емітенту, крім придбання під час первинного розміщення) цінних паперів, деривативів або інших, ніж цінні папери, корпоративних прав, як компенсація їхньої вартості. Далі у статті викладаються особливості оподаткування таких операцій.

Як видно з вищенаведеного, зазначені положення ст. 153 ПК України в частині оподаткування операцій з цінними паперами стосуються юридичних, а не фізичних осіб. Отож,

можна черговий раз констатувати, що реформування податкового законодавства, котре відбулося у зв'язку із прийняттям наприкінці 2010 року ПК України, не внесло суттєвих змін у визначення особливостей оподаткування операцій з цінними паперами для фізичних осіб. Деталізація положень в частині особливостей здійснення операцій з цінними паперами, їх оподаткування, ведення податкового обліку тощо здійснена була лише щодо юридичних осіб.

Своєю чергою, понятійний апарат, використаний у ст. 153 ПК України, застосовується до будь-яких операцій з цінними паперами, не залежно від того, хто є суб'єктом такої операції — юридична чи фізична особа. Хоча в самій статті, як і в податкових консультаціях [11] наголошується на тому, що зазначені поняття стосуються саме цього пункту ст. 153 ПК України. Однак уніфікація підходів податківців пов'язана з тим, що в інших випадках, тобто в разі оподаткування операцій з цінними паперами, в яких суб'єктами виступають фізичні особи безпосередньо, власне понятійний апарат як такий не розроблений належним чином. Він на основі цитованих вище положень ПК України та цивільного законодавства з регулювання цінних паперів.

Підтвердження цієї тези можуть слугувати положення ПК України щодо справляння податку на доходи фізичних осіб. Зокрема, згідно зі ст. 163 розділу IV ПК України, об'єктом оподаткування резидента є: загальний місячний (річний) оподатковуваний дохід; доходи з джерела їх походження в Україні, які остаточно оподатковуються під час їх нарахування (виплати, надання); іноземні доходи — доходи (прибуток), отримані з джерел за межами України. Для нерезидента, своєю чергою, об'єктом оподаткування є: загальний місячний (річний) оподатковуваний дохід з джерела його походження в Україні

та доходи з джерела їх походження в Україні, що остаточно оподатковуються під час їх нарахування (виплати, надання). Аналіз наступних положень ПК України дає підстави до висновку, що види доходів є однаковими як для резидентів, так і для нерезидентів.

Оподаткування доходів здійснюється на підставі визначення бази оподаткування. При цьому, згідно зі ст. 164 ПК України базою оподаткування є загальний оподатковуваний дохід, з урахуванням особливостей, визначених розділом IV ПК України. Загалом під загальним оподатковуваним доходом розуміють будь-який дохід, який підлягає оподаткуванню, нарахований (виплачений, наданий) на користь платника податку протягом звітного податкового періоду.

Що стосується здійснення операцій з цінними паперами, то згідно з п. 2 ст. 164 ПК України, до загального місячного (річного) оподаткованого доходу платника податку враховуються, у тому числі:

- дохід у вигляді дивідендів, вигравшів, призів, процентів (крім процентів, визначених у пп. 165.1.2 та 165.1.41, дивідендів, визначених у пп. 165.1.18, а також вигравшів та призів у державну грошову лотерею в розмірах, передбачених у пп. 165.1.46 ст. 165 ПК України) (пп. 164.2.8 ПК України);
- інвестиційний прибуток від проведення платником податку операцій з цінними паперами, деривативами та корпоративними правами, випущеними в інших, ніж цінні папери, формах, крім доходу від операцій, зазначених у підпунктах 165.1.2, 165.1.40 і 165.1.52 ст. 165 ПК України (пп. 164.2.9 ПК України);
- дохід у вигляді вартості успадкованого чи отриманого у дарунок майна у межах, що оподатковується згідно з цим розділом (пп. 164.2.10 ПК України).

Зазначені вище винятки деталізуються в ст. 165 ПК України. Так, до загального місячного (річного) оподаткованого доходу платника податку не включаються такі доходи, як:

- сума доходів, отриманих платником податку у вигляді процентів, що нарахovanі на цінні папери, емітовані Міністерством фінансів України, та на боргові зобов'язання Національного банку України (пп. 165.1.2 ПК України);
- кошти або майно (майнові або немайнові права, вартість робіт, послуг), отримані платниками податку як дарунок відповідно до положень цього розділу (пп. 165.1.15 ПК України);
- дивіденди, що нараховуються на користь платника податку у вигляді акцій (часток, паїв), емітованих юридичною особою — резидентом, що нараховує такі дивіденди, за умови, що таке нарахування жодним чином не змінює пропорцій (часток) участі всіх акціонерів (власників) у статутному фонді емітента, та в результаті якого збільшується статутний фонд емітента на сукупну номінальну вартість нарахуваних дивідендів (пп. 165.1.18 ПК України);
- прибуток від операцій з майном або інвестиційними активами, який не підлягає оподаткуванню згідно з відповідними положеннями цього розділу (пп. 165.1.32 ПК України);
- сума доходу, отриманого платником податку внаслідок відчуження акцій (інших корпоративних прав), одержаних ним у власність в процесі приватизації в обмін на приватизаційні компенсаційні сертифікати, безпосередньо отримані ним як компенсація суми його внеску до установ Ощадного банку СРСР або до установ державного страхування СРСР, або в обмін на приватизаційні сертифікати, отримані ним відповідно до



ПОГЛЯД НАУКОВЦЯ

закону, а також сума доходу, отриманого таким платником податку внаслідок відчуження земельних ділянок сільськогосподарського призначення, земельних часток (паїв) за нормами безоплатної передачі, визначеними ст. 121 Земельного кодексу України залежно від їх призначення, та майнових паїв, безпосередньо отриманих ним у власність у процесі приватизації (пп. 165.1.40 ПК України);

- операції з конвертації цінних паперів у разі, якщо їх обмін здійснюється за звичайними цінами або за вартістю чистих активів у розрахунку на один цінний папір, які не призводять до відчуження інвестицій та проводяться з цінними паперами ІСІ, що перебувають в управлінні однієї компанії з управління активами (пп. 165.1.50 ПК України);
- інвестиційний прибуток від операцій з борговими зобов'язаннями Національного банку України (пп. 165.1.52 ПК України).

Як видно з вищевикладеного, ПК України не розкриває в зазначеному розділі, що стосується оподаткування доходів фізичних осіб, особливостей такий понять як, наприклад, «інвестиційний прибуток», «інвестиційний актив» тощо. На відміну від поняття «корпоративні права» ці поняття відсутні й у ст. 14, де дається узагальнений понятійний апарат, що використовується у ПК України. Все це су-

тєво ускладнює можливість правозастосування його норм.

Отож, Доходимо висновку, що фізична особа — платник податків, щодо оподаткування операцій з цінними паперами має характеризуватися усіма тими ж ознаками, що і платник податків загалом, а саме наявністю податкової правосуб'єктності, що охоплює податкову правоздатність та дієздатність. Основним податком, пов'язаним зі здійсненням фізичними особами операцій з цінними паперами, виступатиме податок на доходи фізичних осіб. Водночас чинним ПК України належним чином не розроблений понятійний апарат стосовно оподаткування операцій з цінними паперами для фізичних осіб, що ускладнює його правозастосування, зокрема й — в процесі заповнення та подання громадянами річних податкових декларацій. Зазначені питання вимагають законодавчого врегулювання на належному рівні. ♦

Список використаних джерел

1. Орлюк О. П. *Фінансове право: академічний курс* / О. П. Орлюк. — К.: Юрінком Інтер, 2010. — 880 с.
2. Бакун О. В. *Громадянин як суб'єкт податкових правовідносин в умовах переходу до ринкової економіки: автореферат дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Київський нац. університет ім. Т. Г. Шевченка* / О. В. Бакун. — К., 2000. — 18 с.



3. Перепелиця М. О. Правове регулювання статусу платників податків і зборів в Україні : автореферат дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Національна юридич. академія України ім. Ярослава Мудрого / М. О. Перепелиця. — Х., 2001. — 21 с.
4. Бех Г. В. Податкове право : навч. посібн. / Г. В. Бех, О. О. Дмитрик, Д. А. Кобильнік, І. Є. Криницький, М. П. Кучерявенко. — К. : Юрінком Інтер, 2003. — 400 с.
5. Загородній А. Г. Фінансово-економічний словник / А. Г. Загородній [Електронний ресурс] — Режим доступу до ресурсу : <http://cyclop.com.ua/content/view/1623/1/1/21>.
6. Крохина Ю. А. Финансовое право России : учебник / Ю. А. Крохина. — 3-е изд, перераб. и доп. — М., 2008. — 456 с.
7. Гуреев В. И. Налоговое право / В. И. Гуреев. — М.: Экономика, 1995. — 253 с.
8. Головашевич О. О. Правове регулювання оподаткування доходів фізичних осіб в Україні : дисертація ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Національна юридич. академія ім. Ярослава Мудрого / О. О. Головашевич. — Х., 2008. — 192 с.
9. Карасева М. В. Финансовое правоотношение / М. В. Карасева. — М. : Норма-Инфра-М., 2001. — 283 с.
10. Податковий кодекс України від 02.12.2010 року № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2011. — № 13–14, № 15–16, № 17. — Ст. 112 (зі змінами).
11. Узагальнююча податкова консультація щодо порядку оподаткування податком на прибуток операцій з цінними паперами на вторинному ринку, затверджено наказом ДПС України від 05.07.2012 року № 579 [Електронний ресурс]. — Режим доступу до ресурсу : <http://sta.gov.ua>.

Надійшла до редакції 26.06.2012 року

А. Пичкур, В. Пичкур, Д. Пичкур
Определение предмета гражданско-правовых договоров относительно результатов интеллектуальной (умственной) деятельности

С. 3–11

В статье проанализированы основные проблемы терминологического и правового характера относительно определения понятия «предмет договора о распоряжении имущественными правами интеллектуальной собственности». Приведено определение указанного понятия.

O. Pichkur, V. Pichkur, D. Pichkur
The identification of the subject matter of the civil contracts which concern the results of intellectual (mental) activity

P. 3–11

The article analyses the main terminological and legal issues regarding the term «the subject matter of the agreement on the management of material intellectual property rights». The article also provides the definition of the mentioned term.

С. Петренко
Управление правами интеллектуальной собственности на региональном уровне: современное состояние и перспективы развития

С. 12–16

В статье рассматриваются отдельные вопросы управления правами интеллектуальной собственности в Украине на региональном уровне, а также состояние правового обеспечения данной деятельности.

S. Petrenko
The management of intellectual property rights on the regional level: present situation and the challenges of the development.

P. 12–16

The article analyses the particular issues of the management of intellectual property rights in Ukraine on the regional level, and the condition of legal regulation of this performance.

Ю. Осипова
Высшие учебные заведения Украины как субъект права интеллектуальной собственности (на примере объектов авторского, патентного права и нетрадиционных объектов права интеллектуальной собственности)

С. 17–24

В статье на основе анализа действующего законодательства Украины и практики его применения определена возможность высших учебных заведений Украины быть субъектами права интеллектуальной собственности относительно объектов авторского и патентного права, а также нетрадиционных объектов права интеллектуальной собственности.

Yu. Osypova
A higher educational establishment of Ukraine as a holder of intellectual property rights (in terms of copyright, patent rights, non-traditional intellectual property)

P. 17–24

The article conducts the analysis of the current legislation of Ukraine and its practical application in order to determine the possibility for a higher educational establishment to be a holder of copyright, patent rights, non-traditional objects of right of intellectual property.

Е. Штефан

Проблемы квалификации пиратства в сфере авторского права и смежных прав

С. 25–32

Работа посвящена определению квалифицирующих признаков пиратства и отделения его от других нарушений в сфере авторского права.

O. Shtefan

Problems of qualification of piracy of copyright and related rights

P. 25–32

The work is devoted to the definition of qualification attributes of piracy and its separation from other violations in the field of copyright.

Л. Работягова

Правовая охрана коммерческой тайны в договорных отношениях

С. 33–40

В статье рассматриваются условия сохранения конфиденциальности коммерческой тайны в гражданско-правовых договорных отношениях, а также основные положения договора о конфиденциальности.

L. Rabotyagova

Legal protection of trade secrets in the contractual relations

P. 33–40

In this article the conditions of conservation confidentiality of trade secrets in civil contractual relations and the basic provisions of confidential agreement are considered.

О. Кашинцева

Проблемы определения правовой природы коммерческой тайны в сфере охраны здоровья

С. 41–46

Статья раскрывает особенности правовой природы коммерческой тайны в сфере предоставления медицинских услуг. Автором формулируется содержание таких понятий, как «медицинская коммерческая тайна», «коммерческая тайна медицинского учреждения» и «медицинская коммерческая информация».

O. Kashyntseva.

The legal nature of trade secrets in the sphere of health care

P. 41–46

The article concerns the legal nature of trade secrets in the sphere of medical services. The author determines the content of «medical commercial secret», «trade secret of medical company» and «medical commercial information».

С. Бутник-Сиверский

Закрепление прав на коммерческую тайну и конфиденциальную информацию в уставных документах

С. 47–55

Автором рассмотрен вопрос закрепления прав на коммерческую тайну и конфиденциальную информацию в уставных документах, в

S. Butnik-Siverskiy

Fixing the rights on commercial secret and confidential information in the charter of a company

P. 47–55

The author considers the issue of fixing the rights on commercial secret and confidential information in the charter of company, particularly in case of in-

частности в случае внесения прав на коммерческую тайну в уставной капитал, законодательное регулирование этих отношений и отношений, связанных с инсайдерской информацией, а также определено содержание соответствующего раздела о конфиденциальности в уставе компании. Установлено, что компанией должен быть достигнут разумный баланс между ее открытостью, которая необходима акционерам и инвесторам, и стремлением не нанести ущерб своим интересам.

И. Бенедисюк

Предупредительные меры и меры обеспечения иска в спорах, связанных с защитой прав на объекты интеллектуальной собственности

С. 56–64

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования и правоприменения в процессе использования предупредительных мер и мер обеспечения иска в спорах, связанных с защитой прав на объекты интеллектуальной собственности, рассматриваемых хозяйственными судами. Проведенный анализ позволяет сделать выводы в части усовершенствования действующего хозяйственного процессуального законодательства Украины с целью обеспечения надлежащего уровня защиты нарушенных прав интеллектуальной собственности.

С. Пархомчук

Отдельные проблемные аспекты исполнения решений хозяйственных судов, принятых по делам, возникающим из споров в сфере интеллектуальной собственности

С. 65–69

Статья посвящена исследованию правоприменительной практики исполнения судебных решений, принятых по хозяйственным делам по спорам в сфере интеллектуальной собст-

troduction the rights on commercial secret into the charter capital, and legal regulation of these relations and relations concerning insider information. Also author determines the content of the relevant section on confidentiality in the charter of company. It is found that the company should achieve sensible balance between openness, which is needed to shareholders and investors, and company's desire not to prejudice its own interests.

I. Benedusyuk

Preventive measures and measures of action in disputes relating to the protection of intellectual property rights

P. 56–64

The article deals with the regulation and enforcement in the process of preventive measures and measures of action in disputes relating to the protection of intellectual property rights, considered the commercial courts. The analysis allows to draw conclusions on the improvement of the current economic procedural legislation of Ukraine to ensure an adequate level of protection of rights of intellectual property.

S. Parhomchuk

Problematic aspects of execution of court decisions adopted in the commercial disputes in the field of intellectual property

P. 65–69

The article dedicated to the research practice of execution of court decisions adopted in commercial disputes in the field of intellectual property. The author has analyzed some issues execution of court decisions for specified cat-

венности. Автором проанализированы отдельные проблемные вопросы исполнительного производства по указанной категории дел и предложены изменения в действующее законодательство, направленные на их решение.

Р. Эннан

Проблемы защиты авторских прав в сети Интернет

С. 70–77

В статье рассматриваются научно-теоретические и практические вопросы правоприменения в процессе защиты авторских прав в сети Интернет, с учетом современного законодательного регулирования правоотношений в сфере авторского права в Украине. Исследованы проблемы ответственности субъектов авторского права за правонарушения в сети Интернет.

egories of cases and proposed changes to legislation designed to address them.

R. Ennan

Problems of protection of copyright on the Internet

P. 70–77

In the article the theoretical and practical questions of enforcement in the process of protection of copyright on the Internet are researched, taking into account the modern legislative adjusting of legal relationship in the field of copyright in Ukraine. The problems of responsibility of subjects of copyright for offences on the Internet are investigated.

И. Рудченко

Некоторые аспекты законодательного регулирования инновационной деятельности в Украине

С. 78–82

В статье анализируются некоторые аспекты законодательного обеспечения инновационной деятельности в Украине, а также целесообразность внесения изменений или дополнений к правовому обеспечению инновационной сферы в стране. В связи с этим автор выясняет состояние и проблемы инновационного законодательства, которое является составным элементом, инструментом экономической политики государства на пути к современной национальной экономической системе.

I. Rudchenko

Some aspects of the legal regulation of innovation activity in Ukraine

P. 78–82

This article analyzes some aspects of the legislative support of innovative activity in Ukraine, as well as the expediency of making changes or additions to the scope of legal support innovation in the country. In this connection the author ascertains the state and the problems of innovative legislation, which is part of an instrument of state economic policy towards a modern national economic system.

В. Нежиборец

Зарубежный опыт государственной поддержки венчурной деятельности

С. 83–88

Автор рассматривает венчурную деятельность зарубежных стран, осо-

V. Nezhyborets

Foreign experience of public support for venture capital activity

P. 83–88

The author considers the venture capital activities of foreign countries,

бенности такой деятельности, выделяет позитивные моменты. А также вносит свои предложения по улучшению отечественной венчурной индустрии.

Н. Загришева

**Касательно понятия «технология»
С. 89–95**

Проанализировано использование дефиниции «технология» в национальном законодательстве. Произведен анализ положений национального, международного и зарубежного законодательства.

С. Слипченко

**Личные неимущественные права, которые обеспечивают социальное бытие физического лица как разновидность исключительных прав
С. 96–104**

В статье исследуется правовой механизм регулирования личных неимущественных отношений, обеспечивающих социальное бытие физического лица. Автор приходит к выводу, что личные неимущественные права, обеспечивающие социальное бытие физического лица, наряду с правами на результаты интеллектуальной, творческой деятельности, входят в группу исключительных прав. А значит, личные неимущественные отношения способны регулироваться с помощью правового механизма исключительных прав.

Б. Прахов

**Договор о возмездной передаче научно-технических достижений и оказания технической помощи: исторический опыт
С. 105–110**

Автор анализирует договора о возмездной передаче научно-технических достижений, передового опыта и оказания технической помощи, а также

peculiarities of such activities, highlights the positive aspects. And also makes suggestions how to improve the domestic venture capital industry.

N. Zahrisheva

**To the definition of «technology»
P. 89–95**

Analyzed using the definition of «technology» in national legislation. The analysis of national, international and foreign law.

S. Slipchenko

**Personal non-pecuniary rights that provide social being of the physical person as a variation of exclusive rights
P. 96–104**

The article is devoted to the legal mechanism of regulation of personal non-pecuniary relations that provide social being of the physical person. The author concludes that the personal non-pecuniary rights that provide social being of the physical person along with the rights to intellectual, creative activity are included in the group of exclusive rights. So the personal non-pecuniary relations can be regulated with the legal mechanism of the exclusive rights.

B. Prakhov

**Contract on a reimbursable transfer of scientific and technological achievements and technical assistance: historical experience
P. 105–110**

The author analyzes the contracts on reimbursable transfer of scientific and technological developments, best practices and technical assistance, as

дает свои ответы на вопросы: как же организуется непосредственная работа по передаче научно-технических достижений заинтересованным предприятиям? Как быстрее найти технические решения производственных задач, нужные организации-покупателю, обладающие необходимыми технико-экономическими показателями?

Г. Остафийчук

Анализ проблем организационно-правового обеспечения ветеринарно-санитарных правил для птицеводческих хозяйств

С. 111–117

Публикация посвящена исследованию особенностей организационно-правового обеспечения ветеринарно-санитарных правил для птицеводческих хозяйств, соблюдение которых позволит повысить эффективность их хозяйственной деятельности, а также создаст условия для производства качественной и безопасной продукции птицеводства.

С. Мостовенко

Физические лица как субъекты налогообложения в операциях с ценными бумагами

С. 118–125

В статье анализируются с позиций теории налогового права особенности налоговой правосубъектности плательщиков налогов — физических лиц в части участия их в операциях с ценными бумагами. Проведен критический анализ положений действующего налогового законодательства.

well as give his answers to the questions: how to organize work on the direct transfer of scientific and technological achievements to interested businesses? How to find technical solutions of industrial problems more quickly, which is necessary for organization to the buyer with the necessary technical and economic performance?

Н. Ostafiychuk

The analysis of the problems of organizational and legal support of veterinary sanitary rules for poultry farms

P. 111–117

A publication is devoted to researching of features of organizational and legal support of veterinary sanitary rules for poultry farms economies, inhibition of which will allow to promote efficiency of their economic activity, and also will create terms for the production of high-quality and safe goods of the poultry farming.

S. Mostovenko.

Individuals as subjects of taxation in securities transactions

P. 118–125

The paper analyzes in terms of the theory of tax law especially legal tax payers — individuals with regard to their participation in securities transactions. Subjected to critical analysis of current tax law provisions.



До уваги авторів!

Редакція приймає рукописи статей, що раніше не друкувались, як на електронних носіях, набраних у програмах MS Office, так і надруковані на папері, обсягом до 10 сторінок (шрифт — Times New Roman, розмір — 14, інтервал — 1,5).

Статті повинні бути оформлені відповідно до вимог ВАК України щодо наукових робіт, обов'язково мати рецензію й анотації російською та англійською мовами (з перекладом прізвища й імені автора і назви статті). Ілюстративний матеріал має бути у форматі .tif або .jpg, розміром 300 dpi.

Прохання до авторів: разом з матеріалами надсилати свою фотографію та інформацію щодо наукового ступеня, місця роботи, посади, поштової адреси й контактних телефонів.

Редакція лишає за собою право на редагування та скорочення рукописів. За достовірність інформації та статистичних даних, які містяться у рукописах, відповідальність несе автор. Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій.

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

Надіслані до редакції матеріали авторам не повертаються.

Автор, який подав матеріали до друку, вважається таким, що погоджується на подальше безоплатне їх розміщення на сайті НДІ інтелектуальної власності та Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського.

Відтворення матеріалів журналу або їхніх частин будь-якими засобами чи в будь-якій формі, зокрема і в Інтернеті, забороняється без письмового дозволу редакції журналу.

ШАНОВНІ ЧИТАЧІ!

Науково-практичний журнал «Теорія і практика інтелектуальної власності» виходить один раз на два місяці. Передплатити наш журнал ви зможете в будь-якому поштовому відділенні України, а також за допомогою системи WebMoney на сайті ДП «Преса» — www.presa.ua.

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

Вартість передплати на 2012 рік					
	Індекс	2 міс./грн	4 міс./грн	6 міс./грн	12 міс./грн
Фізичні та юридичні особи	23594	35	70	105	210

З глибокою повагою,
редакційна колегія