

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ СЕМЕНА КУЗНЕЦЯ**

***В. В. Сергієнко  
О. М. Коршакова***

# **ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ**

**Навчальний посібник**

**Харків  
ХНЕУ ім. С. Кузнеця  
2016**

УДК 347.771.78(075)  
ББК 67.9(4УКР)304я7  
С 32

Рецензенти: головний консультант Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України, д-р юрид. наук, доцент *О. О. Кармаза*; завідувач наукового відділу НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України, канд. юрид. наук, старший науковий співробітник *К. В. Єфремова*; канд. юрид. наук, доцент кафедри економічної теорії та права Харківського національного автомобільно-дорожнього університету *Л. В. Єрофєєнко*.

**Рекомендовано до видання рішенням ученої ради Харківського національного економічного університету імені Семена Кузнеця.**

Протокол № 10 від 27.05.2016 р.

**Сергієнко В. В.**

С 32      Інтелектуальна власність : навчальний посібник / В. В. Сергієнко, О. М. Коршакова. – Харків : ХНЕУ ім. С. Кузнеця, 2016. – 124 с.  
ISBN 978-966-676-649-9

Розкрито систему знань про охорону права інтелектуальної власності. Здійснено історичний огляд розвитку системи охорони інтелектуальної власності. Наведено характеристику основних об'єктів інтелектуальної власності, розкрито сутність авторських прав.

Рекомендовано для студентів, аспірантів та всіх, хто цікавиться дискусійними проблемами охорони відносин у сфері інтелектуальної власності.

**УДК 347.771.78(075)**  
**ББК 67.9(4УКР)304я7**

© В. В. Сергієнко, О. М. Коршакова, 2016  
© Харківський національний економічний  
університет імені Семена Кузнеця, 2016

ISBN 978-966-676-649-9

## Вступ

Відповідно до ст. 3 Конституції України головною соціальною цінністю визнається людина, її життя та здоров'я, честь та гідність, законні права та інтереси. Забезпечення гідних умов життя пов'язано з економічними перетвореннями, що неможливо без упровадження нових технологій та інтелектуальної власності. Кожна людина має право на творчість, користування досягненнями науки, культури та мистецтва і розвиток власного творчого потенціалу.

У зв'язку з цим інтелектуальна власність набуває особливого значення не тільки як засіб самовираження, але і як комерційна цінність. Результати творчої діяльності виступають у декількох аспектах: як ідея; як наукове, культурне надбання суспільства, інформація; як матеріальний носій та як майнові права, що виникають з факту їх створення.

Правове регулювання інтелектуальної власності в Україні базується на основі міжнародно-правових актів, які є еталоном для побудови національних систем авторського та патентного права. Правові основи інтелектуальної власності в Україні розвиваються відповідно до європейської доктрини права інтелектуальної власності, з урахуванням потреби інтеграції в міжнародні організації та національних особливостей і можливостей.

Даний навчальний посібник із навчальної дисципліни "Інтелектуальна власність" ставить за мету висвітлення основних питань охорони інтелектуальної власності в Україні.

Навчальний посібник дає можливість з'ясувати правове розуміння інтелектуальної власності, розрізняти об'єкти, що охороняються авторським правом та за допомогою патенту, як оформити права на конкретний твір науки, літератури і мистецтва або на торгову марку тощо та формує у студентів такі компетентності:

- знання основних понять і категорій у сфері правового регулювання інтелектуальної власності;

- знання основних нормативно-правових актів у сфері правового регулювання інтелектуальної власності та вміння аналізувати, тлумачити і правильно застосовувати норми, що регулюють правовідносини у сфері охоронюваних результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації;

- розуміння ролі і значення результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації в сучасному суспільстві, особливостей використання інтелектуальної власності у цивільному обігу і порядку введення об'єктів інтелектуальної власності підприємства в господарський обіг;

- знання та розуміння інститутів та об'єктів інтелектуальної власності;

- вміння ефективно використовувати результати інтелектуальної діяльності як додаткового джерела фінансових ресурсів господарюючих суб'єктів;

- вміння встановлювати наявність правопорушення у сфері результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації, що охороняються;

- знання видів відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Запропонований навчальний посібник буде корисним не тільки студентам економічних факультетів, але й широкій аудиторії, що цікавиться сферою інтелектуальної власності.

# 1. Інтелектуальна власність: загальні положення

## **Основні питання**

- 1.1. Поняття інтелектуальної власності.
- 1.2. Історія розвитку охорони інтелектуальної власності.
- 1.3. Міжнародна охорона інтелектуальної власності.

## **1.1. Поняття інтелектуальної власності**

Об'єкти інтелектуальних прав різноманітні та правовий режим їх охорони залежить від виду конкретного об'єкта, від його характерних особливостей. Застосування інтелектуальної власності допомогло зробити так зване "економічне диво" в післявоєнний період в Японії і Німеччині. Далекоглядна політика, спрямована на максимальне розроблення, підтримання та впровадження винаходів, ноу-хау, а також закупівля ліцензій і патентів, дозволила в мінімальні терміни вивести країни з відстаючих у лідери [78, с. 3]. Ступінь цивілізованості суспільства визначається рівнем охорони інтелектуальної власності. При цьому під інтелектуальною власністю розуміється ставлення до науки, культури і мистецтва.

Останніми роками на міжнародному рівні посилюється тенденція до комерціалізації інтелектуальної власності [88, с. 9]. Тим самим розширюється перелік об'єктів, що належать до інтелектуальної власності, а саме доменні імена, мультимедійні та мережеві твори.

Поняття інтелектуальної власності (далі – ІВ) вперше було введено в 1967 році в Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ) [56]. В Україні поняття інтелектуальної власності вперше було закріплено в Законі України "Про власність" від 7 лютого 1991 року. Основними джерелами права промислової власності, які становлять основу спеціального законодавства про інтелектуальну власність, є Закони України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі", "Про охорону прав на промислові зразки", "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" від 15 грудня 1993 року. Основним законом, який регулює правовідносини в сфері авторських і суміжних прав, є Закон України "Про авторське право і суміжні права" від 23 грудня 1993 року. Завершальним етапом в становленні законодавства України в сфері інтелектуальної власності стало прийняття у 2003 році Верховною Радою України Цивільного Кодексу України, Книга IV "Право інтелектуальної власності".

Так, згідно зі ст. 418 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [82] *право інтелектуальної власності* – це право особи на результат інте-

лектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, передбачений Цивільним кодексом України та іншими законами.

Конституційні основи охорони інтелектуальної власності закріплені в ст. 41 Конституції України, згідно з якою кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Таким чином, інтелектуальна власність – це право на результат розумової творчої діяльності людини. Інтелектуальна діяльність – це творча діяльність, тобто цілеспрямована розумова діяльність людини, результатом якої є щось нове, оригінальне, що відрізняється від існуючого [23, с. 16]. Категорія творчості є багатограним і основоположним елементом під час визначення того, чи належить конкретний об'єкт до інтелектуальної власності. Словникове визначення поняття "творчість" має на увазі наукову, художню, виробничо-технічну, господарську, політичну та іншу діяльність там, де створюється, відкривається, винаходиться щось нове. Сьогодні право на творчість належить до основних прав людини (ст. 23 Конституції України закріпила право людини на розвиток своєї особистості). З огляду на те, що з розвитком науки і техніки виникають нові напрями творчої діяльності, кількість результатів творчої діяльності також зазнає змін, що вказує на необхідність державної політики, спрямованої на подальший розвиток законодавства в області розширення правової охорони об'єктів інтелектуальної власності.

Об'єкти права інтелектуальної власності можна класифікувати на три основні групи: авторське право, право промислової власності та нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності. Класифікація об'єктів права інтелектуальної власності наведена на рис. 1.1.

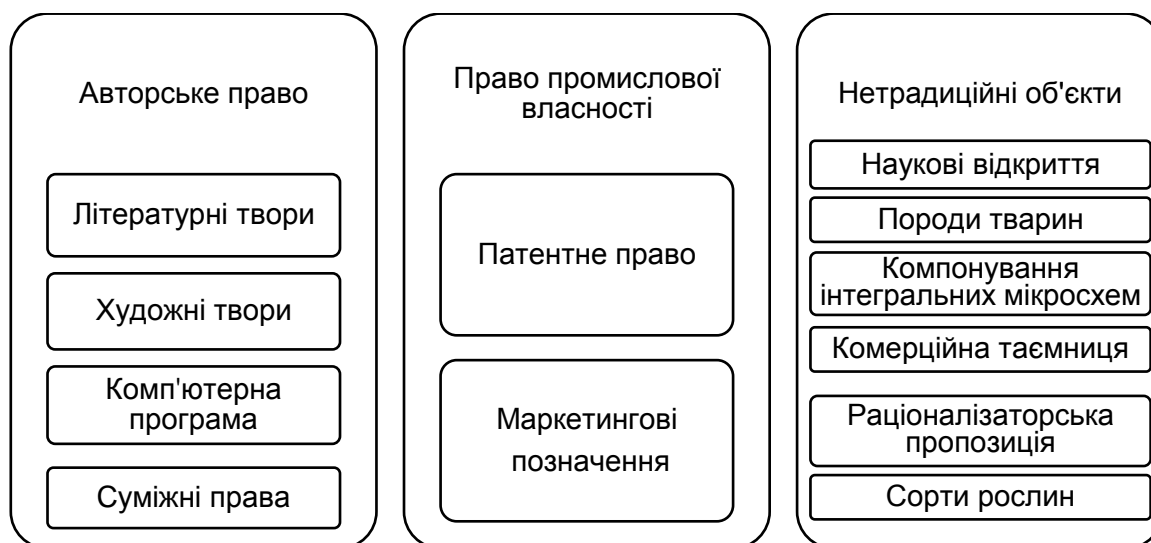


Рис. 1.1. Класифікація об'єктів права інтелектуальної власності

Інтелектуальна власність належить до нематеріальних благ і має ряд особливостей. З одного боку, автор нематеріального об'єкта власності і творець матеріального об'єкта власності мають подібні права власності, тому що право на результат творчої діяльності забезпечує його власнику виняткову можливість розпоряджатися цим результатом на власний розсуд, а також передавати іншим особам, тобто воно подібно праву власності на матеріальні об'єкти. З іншого боку, поряд із майновим правом, існує духовне право творця на результат творчої праці, так зване право автора. Тобто автор має сукупність особистих немайнових (моральних) прав, які не можуть відчужуватися від їх власника в силу їхньої природи і майнових прав. Таким чином, майнове право на результат творчої праці може бути відокремлюваним від творця (переданим іншій особі в обмежене чи необмежене користування), а немайнове право автора невіддільне від творця і не може бути передано іншій особі.

Виходячи з викладеного, можна зробити висновок, що право інтелектуальної власності є сукупністю майнових прав (права володіти, права користуватися, право розпоряджатися) та немайнових прав (право на авторство, право на недоторканність твору тощо).

## **1.2. Історія розвитку охорони інтелектуальної власності**

На ранніх стадіях розвитку суспільства творчі ідеї, втілені в нововведеннях, не мали правового захисту, оскільки не було практики правового регулювання ІВ. В античності і в період середньовіччя взаємини між автором і "видавцем", а також між винахідником і особами, які впроваджують винаходи, регулювалися звичаєм і традицією. Однією з основних особливостей інтелектуальної власності, як і будь-який інший власності є те, що вона повинна приносити її власникові прибуток або іншу користь. На створення об'єкта інтелектуальної власності необхідно затратити час і певні кошти. Одночасно конкуренти можуть використовувати цей об'єкт набути більш вигідного статусу в економічних відносинах. Тому захист владою окремих осіб під час заснування ними нових виробництв і охорона впроваджуваних нових технологій з'явилися ще в період середньовіччя. Так, на початку XIV століття в Англії королівською владою надавалися особливі "привілеї" особам, які займаються створенням нових виробництв. *Привілеї* – це документ, за яким сюзерен надає особливе право окремій особі. Така підтримка набула форму дарування особі, що

впроваджує нову технологію, виключного права користування цією технологією протягом часу, достатнього для її освоєння.

Перші привілеї, які стали початковою формою охорони винаходів не робили відмінностей між винахідником і особою, яка впроваджувала техніку. Венеціанська Республіка вперше прийняла положення про форму привілеїв "парте венеціана" (1474 рік). Це положення закріпило принципи, на яких повинні базуватися патенти: корисність нових винаходів для держави, виключні права першого винахідника на обмежений період, покарання за порушення права. Згодом охорона винаходів у формі привілеїв перестала відповідати вимогам часу. Привілеї на винахід, замість стимулювання винахідників, перетворилися на засіб збагачення феодалської верхівки, яка стала монополістом із виробництва солі, заліза, сірки, паперу, скла та інших технічних удосконалень [23, с. 20]. Пізніше привілеями стали зловживати цехи. Через цехову таємницю людство втратило багато винаходів.

Зловживання під час надання особливих прав тривали до 1628 року, коли було прийнято Положення про монополії. Відповідно до нього всі монополії проголошувалися недійсними, а виняткове право на виготовлення нового виробу або створення нових виробництв у цілому королівстві надавалося справжньому та першому винахіднику таких виробів і виробництв, що підтверджувалося грамотою на привілей терміном дії до 14 років.

Якщо привілеї були адекватні для феодалізму, то капіталізм, що зароджувався, вимагав відповідної йому форми охорони винаходів. Так виникає патент. На відміну від привілеї патент видається відповідно до закону, а не у вигляді суб'єктивної волі монарха. Також патент захищає права на нові технічні рішення, що нікому не належать, а не надає законну силу чинним відносинам. Основною відмінністю було те, що патент захищає тільки винаходи. Таким чином, патент – це визнана законодавством монополія на об'єкт техніки протягом обмеженого терміну. Розвиток патентної системи в різних країнах світу тривав до 1883 року і закінчився підписанням конвенції, яка заснувала Міжнародний союз з охорони промислової власності.

Ключовим моментом у розвитку авторського права послугував винахід друкарського верстата в XV столітті, що зробило можливим копіювання літератури механічним способом, а не переписуванням від



руки. Однак це вимагало великих додаткових витрат. У цих умовах знадобився захист від конкуренції. З боку Німеччини стали надаватися підприємцям привілеї у вигляді виключних прав на відтворення друкованих копій і їхнє поширення протягом обмеженого терміну. У випадках порушення цих прав здійснювалися примусові заходи захисту шляхом накладення штрафів, арешти, конфіскації незаконних копій і вимоги відшкодувати можливий збиток. У 1709 році в Англії парламентом був прийнятий Статут королеви Анни – перший закон про авторське право. Закон забезпечував автору виключне право друкувати і публікувати книгу протягом 14 років від дати першої публікації, а також передавати це право торговцю. Законом передбачалося подвоєння цього терміну ще на 14 років, якщо автор був живий.

Характерною особливістю охорони авторського права був його розгляд як частини власності, тобто надавалася охорона матеріальних прав. Подальший розвиток охорони інтелектуальної власності пов'язаний з економічними змінами в суспільстві і виразився в тому, що твір автора є проявом його особистості, що, в свою чергу, вимагає такого ж захисту, як і економічний потенціал твору.

У 1791 році у Франції набув чинності Закон про право винахідника, в якому зазначалося, що будь-яка нова ідея, проголошення і здійснення якої може бути корисним для суспільства, належить тому, хто її створив, і було б обмеженням прав людини не розглядати новий промисловий винахід як власність його творця. Наслідком такого підходу стало закріплення у французькому законодавстві понять літературної і промислової власності.

Ідея про авторське право як про "священний вигляд власності" була втілена в законах деяких штатів США. Так, у законі штату Массачусетс від 17 березня 1789 року вказувалося, що немає власності, яка належить людині більше ніж та, яка є результатом його розумової праці. Аналогічні твердження були закріплені також у законодавстві Саксонії, Пруссії, Данії, Норвегії та багатьох інших країн. Розширення міжнародної торгівлі призвело до підписання у 1883 році в Парижі Конвенції про охорону промислової власності, а в 1886 році була прийнята Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Тим самим відбувся перехід до міжнародної охорони інтелектуальної власності.

### **1.3. Міжнародна охорона інтелектуальної власності**

Кожна країна здійснює охорону прав на об'єкти інтелектуальної власності самостійно. Якщо заявник бажає отримати правову охорону в інших країнах, то він повинен отримати її в кожній із цих країн. Міжнародна охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності призначена спростити одержання правової охорони в зарубіжних країнах.

У області охорони інтелектуальної власності існує два основних інститути міжнародного рівня і ряд регіональних організацій. Основними міжнародними організаціями є Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ) та Світова організація торгівлі (СОТ) [58]. Найважливішою серед регіональних організацій є Європейський союз. Ці організації виконують дуже важливі функції. ВОІВ і СОТ відповідають за складання та перегляд основних міжнародних договорів у галузі охорони інтелектуальної власності.

ВОІВ – це найстаріша і найбільша з усіх міжнародних організацій, що займаються питаннями інтелектуальної власності. Історія створення цієї організації припадає на кінець XIX століття, коли відбулося злиття структур, утворених у свій час для виконання Паризької конвенції про охорону промислової власності і Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів. У даний час ВОІВ є спеціалізованим органом Організації Об'єднаних Націй. ВОІВ виконує ряд функцій в сфері інтелектуальної власності. Найбільш важливі з них пов'язані з виконанням чинних договорів з інтелектуальної власності та організацією підготовки нових. ВОІВ також займається наданням технічного сприяння країнам, які вдосконалюють своє законодавство з інтелектуальної власності, і допомагає у вирішенні спірних питань з даної проблематики.

СОТ була створена у 1995 році в результаті багатосторонніх переговорів про вдосконалення Генеральної угоди з тарифів і торгівлі. Ця угода відіграла значну роль у розвитку вільної торгівлі. Але її положення не охоплювали питання про продаж послуг та придбання інтелектуальної власності. Так званий Уругвайський раунд міжнародних переговорів, який тривав з 1986 до 1994 року, завершився прийняттям Заключного Акта, до якого увійшов ряд угод, наприклад, Угода про формування СОТ, а також Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights – TRIPS*).

Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності містить положення, відповідно до якого умовами членства в СОТ є належність країни до основних міжнародних договорів з інтелектуальної власності, готовність забезпечити рівень її охорони не менший, ніж це потрібно за відповідними договорами, і, що найголовніше, застосування ефективних механізмів примусового виконання договірних зобов'язань.

Міжнародна охорона авторського права і суміжних прав має територіальний характер. Вона не діє сама (автоматично) на території інших держав. Для того щоб, наприклад, права правовласника охоронялися на території іншої країни або декількох країн відразу, потрібен висновок відповідно двостороннього або багатостороннього міжнародного договору.

Бернська конвенція з охорони літературних і художніх творів базується на трьох принципах.

1. Принцип "національного режиму" – твори, створені в одній з країн-учасниць Конвенції, отримують в інших країнах-учасницях таку ж охорону, як і твори, створені власними громадянами.

2. Принцип "автоматичної охорони" – національний режим не залежить від виконання будь-яких формальностей (депонування твору, реєстрація тощо, які існують у деяких країнах, таких як США, Великобританія).

3. Принцип "незалежності охорони" – твір охороняється в країнах-учасницях конвенції незалежно від цього, чи надана охорона в країні походження твору.

Ст. 2 конвенції визначає коло творів, які знаходяться під охороною і наводить їх приблизний перелік. Термін "літературні і художні твори" охоплює всі твори в галузі літератури, науки і мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені:

книги, брошури та інші письмові твори;

лекції, звернення, проповіді та інші, подібні твори;

драматичні і музично-драматичні твори;

хореографічні твори і пантоміми;

музичні твори з текстом або без тексту;

кінематографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним кінематографії;

малюнки, твори живопису, архітектури, скульптури, графіки та літографії;

фотографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним фотографії;

твори прикладного мистецтва;

ілюстрації, географічні карти, плани, ескізи і пластичні твори, що належать до географії, топографії, архітектури або наук.

Конвенція передбачає поділ авторських прав на майнові та особисті немайнові. Термін охорони творів, на які поширюється дія Конвенції, не може бути коротше періоду, що охоплює час життя автора і двадцять п'ять років після його смерті.

Найбільш важливими документами, що стосуються питань міжнародного права і співробітництва в сфері патентного права, є Конвенція про охорону промислової власності 1883 року і Договір про патентну кооперацію 1970 року. Об'єктами охорони промислової власності є патенти на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування і вказівки походження або найменування місця походження, а також припинення недобросовісної конкуренції. Основне призначення конвенції – спрощена реєстрація об'єктів патентного права суб'єктами одних держав на території інших держав, країн-учасниць угоди.

Для того, щоб отримати правову охорону в усьому світі, необхідно подавати заявки до компетентних органів кожної країни для отримання в них охорони. Країни-учасниці Конвенції утворюють умовний Союз з охорони промислової власності. Будь-яка особа, що належним чином подала заявку на патент, на винахід, корисну модель або промисловий зразок в одній з країн Союзу (правонаступник цієї особи) користується для подання заявки в інших країнах правом пріоритету (заявники мають право подавати протягом року заявки в країнах Союзу; ці заявки будуть вважатися новими, незважаючи на те, що вони раніше вже подані в інших країнах).

Не вважається порушенням прав власника патенту:

1. Застосування на борту суден інших країн Союзу засобів, що складають предмет його патенту, в корпусі судна, в машинах, оснащенні, механізмах та в іншому обладнанні, коли ці судна тимчасово чи випадково знаходяться у водах даної країни, за умови, що ці засоби використовуються виключно для потреб судна.

2. Застосування засобів, що складають предмет патенту, в конструкції або під час експлуатації повітряних чи наземних засобів пересування інших країн Союзу чи допоміжного обладнання для цих засобів пересування, коли зазначені засоби пересування тимчасово або випадково перебувають в даній країні.

Основне призначення Договору про патентну кооперацію – спрощення подання заявок на патентування винаходу, корисної моделі, промислового зразка. Держави-учасниці договору утворюють союз для співпраці в області подання заявок на охорону винаходів, проведення з ними пошуку та експертизи, а також із надання спеціальних технічних послуг. Цей союз називається Міжнародним союзом патентної кооперації. У договорі передбачені такі положення: міжнародна заявка і міжнародний пошук, міжнародна заявка, заява, процедура, що застосовуються Міжнародним пошуковим органом та інше. Розглянута реєстрація досить зручна для правовласника, оскільки дозволяє з мінімальними зусиллями і витратами отримати правову охорону своєї розробки в декількох країнах світу.

Для виконання адміністративних завдань, пов'язаних із функціонуванням Євразійської патентної системи та видачею євразійських патентів, була заснована Євразійська патентна організація. Її органами є Адміністративна рада й Євразійське патентне відомство. Відомство видає євразійський патент на винахід, яке є новим, має винахідницький рівень і є промислово придатним.

Власник євразійського патенту має виняткове право використовувати, а також дозволяти або забороняти іншим використання запатентованого винаходу. Власник євразійського патенту може передавати своє право або видавати на нього ліцензії.

Термін дії євразійського патенту становить 20 років від дати подання євразійської заявки. За підтримання чинності євразійського патенту щорічно сплачуються мита. Для подовження дії євразійського патенту власник патенту повинен вказати назву кожної держави, в якій він бажає подовження дії патенту. Така вказівка направляється в Євразійське відомство одночасно зі сплатою мита за підтримку євразійського патенту в силі. Це мито сплачується у відношенні кожної зазначеної держави.

До основних міжнародно-правових актів у сфері охорони засобів індивідуалізації належить Конвенція про охорону промислової власності 1883 року. Відповідно до цієї конвенції термін пріоритету дорівнює шести місяцям. Подання заявки та реєстрація товарних знаків визначаються в кожній країні Союзу її національним законодавством. Проте знак, заявлений громадянином країни Союзу у будь-якій іншій країні Союзу, не може бути відхилений чи визнаний недійсним на підставі того, що він не був заявлений, зареєстрований чи відновлений у країні походження. Кожен знак для товарів і послуг, належним чином зареєстрований в країні походження, може бути заявлений у інших країнах Союзу й охороняється таким, яким він є.

Міжнародна система реєстрації торгових марок отримала назву "Мадридська система". Вона ґрунтується на Мадридській угоді про міжнародну реєстрацію знаків від 1891 року і Мадридському протоколі, що належать до Мадридської угоди від 1989 року. Призначення угоди – надання знаку, зареєстрованому в Міжнародному бюро, такої ж правової охорони, яку б він отримав за умови безпосереднього подання заявки в країнах-учасницях Мадридської угоди.

Для здійснення міжнародної реєстрації торгової марки його власник подає заявку в Міжнародне бюро ВОІВ у Женеві і в цій заяві вказує країни, в яких бажає отримати охорону. ВОІВ перенаправляє заявку в країни, зазначені в заяві. Ці країни проводять експертизу заявки за своїми національними критеріями і кожна країна самостійно розглядає питання про надання правової охорони знаку для товарів та послуг на її території.

### **Питання для самоперевірки**

1. Поняття інтелектуальної власності.
2. Дуалістична сутність інтелектуальної власності.
3. Поняття творчості.
4. Види об'єктів інтелектуальної власності.
5. Етапи розвитку охорони інтелектуальної власності.
6. Охорона інтелектуальної власності за допомогою привілеїв.
7. Міжнародні організації у сфері охорони інтелектуальної власності.

## 2. Авторське право

### **Основні питання**

- 2.1. Поняття авторського права.
- 2.2. Становлення охорони авторського права.
- 2.3. Розвиток авторського права в Україні.
- 2.4 Суб'єкти авторського права.
- 2.5. Об'єкти авторського права.

### **2.1. Поняття авторського права**

Авторське право (в об'єктивному розумінні) – це сукупність нормативно-правових актів, що регулюють відносини, які виникають з приводу використання і охорони творів літератури, науки і мистецтва.

Авторське право (в суб'єктивному значенні) – правове становище авторів і створених їх творчою працею творів літератури, науки і мистецтва. Правове становище авторів забезпечується законодавчо закріпленою сукупністю особистих немайнових і виняткових прав на створені ними твори літератури, науки або мистецтва. Особисті немайнові права є невідчужуваними від автора, а виняткові можуть належати іншим особам або бути передані їм повністю або частково.

Сучасна охорона авторського права базується на загально визнаних принципах і презумпціях. Так, у Бернській конвенції сформульовано принцип презумпції авторства, згідно з яким автор твору, що охороняється, вважається таким за відсутності доказів іншого, якщо ім'я автора зазначено на творі звичайним чином. Визнання авторства необхідно для того, щоб автор мав право на порушення судового захисту в усіх країнах Бернського союзу щодо будь-яких осіб, які допустили незаконне використання його твору.

Наступним принципом правової охорони творів літератури, науки і мистецтва є принцип автоматичної охорони, згідно з яким авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення і не потребує ніяких формальностей, наприклад, реєстрації, депонування, оприлюднення творів і т. д. Принцип охороноздатності поширюється на твори, які відповідають таким вимогам:

- 1) об'єктивне існування твору – правова охорона може поширюватися тільки на реально існуючі твори, доступ до яких можуть мати інші люди в будь-який обраний ними момент часу;

2) творчий характер твору – твір має бути результатом творчої праці автора, що одержує вираження в його новизні й оригінальності як за формою, так і за змістом;

3) правомірність використання об'єктів, що охороняються застосовується щодо творів, які створені з використанням інших творів, насамперед, складних і похідних.

Принцип національного режиму зводиться до того, що країна-учасниця Бернського союзу забезпечує кожному твору, створеному в іншій країні-учасниці Союзу, настільки ж високий рівень охорони авторських прав, як і власним творам. Захист авторських прав здійснюється за законами тієї країни, на території якої твір використовується.

## **2.2. Становлення охорони авторського права**

Сучасна охорона авторського права залежить від правової системи конкретної держави й історичних етапів розвитку охорони інтелектуальної власності в ній. Виокремлюють декілька систем охорони авторського права.

### *1. Венеціанське авторське право.*

Моральні або особисті немайнові права авторів визнавалися автоматично з появою писемності та письмових літературних творів. Що стосується економічних або виняткових прав авторів, то вони стали визнаватися тільки після винайдення друкарської машини І. Гутенбергом у 1440 році і становленням поліграфічної промисловості в ряді європейських країн. Поштовхом до охорони виключних прав стали масові збитки, завдані видавцям передруком книг іншими особами.

Венеціанська республіка у 1476 році прийняла Указ про патенти або привілеї, який поширювався на деякі витвори людського розуму, зокрема на винаходи і книги. Тим самим сформувалася система привілеїв в охороні авторського права. Першою книгою, яка отримала привілей на охорону авторського права, стала книга *Phoenix*. Але зміст даної привілеї свідчив про те, що вона захищала права не автора, а інтереси видавця, якому автор дозволяв опублікувати свій твір. Таким чином, система авторського права з початку свого зародження слугувала інтересам правовласників, а не авторів. У цьому разі кожна привілея залежала від волі монарха, а систематичності охорони не було.

### *2. Англійське авторське право.*

Можливість друкувати книги вплинула на всі розвинені країни. Модель захисту інтересів видавців, вироблена у Венеції, отримала



розвиток у Англії. У 1709 році був прийнятий Статут Анни, інакше відомий як Copyright Act. У преамбулі до Статуту зазначалося, що багато випускають книги без дозволу авторів або власників, унаслідок чого останні несуть збитки майже до повного розорення. Порушення закону мало ті ж наслідки, що й у Венеції, а саме конфіскація незаконною (контрафактною) продукції і значні штрафи. Але англійське право мало свої особливості, а саме книги отримували охорону за умови їх внесення у реєстр гільдії книговидавців. Крім того, Статут Анни встановлював право автора на свій твір строком на 14 років із можливістю його продовження ще на стільки ж. Після закінчення 28 років авторське право припинялося і твір переходив у суспільне надбання.

Щодо охорони авторського права особистих немайнових прав авторів, то англійська модель не визнавала їх до 1988 році – року прийняття *Copyright Designs and Patents Act*, який урахував усі міжнародно-правові вимоги і зараз є основним джерелом авторського права Великобританії.

### 3. Французьке авторське право.

Нова модель авторського права була започаткована в часи Великої французької революції. У 1791 році був прийнятий Декрет про право на постановку та виконання драматичних і музичних творів, а в 1793 році – Декрет про право власності авторів на літературні твори, композиторів, живописців і художників. Заборонялося передруковувати та поширювати твори літератури і мистецтва протягом життя автора, а спадкоємці та інші правонаступники могли користуватися авторським правом протягом 10 років після смерті автора.

Значним надбанням французького авторського права стало введення принципу автоматичної охорони, який означав незалежність правової охорони від будь-яких формальностей, а саме: авторське право виникає з моменту створення твору, а не з моменту його реєстрації і незалежно від того, чи було твір опубліковано або доведено до загального відома.

Французька модель авторського права визнала особисті немайнові права, яким надано безстроковий і невідчужуваний характер. Авторське право визнавалося природним правом людини.

Початок XIX століття ознаменувався розвитком наднаціонального права та укладенням міжнародних конвенцій. Перша конвенція була укладена в 1840 році. У 1858 році в Брюсселі відбувся Міжнародний літературний конгрес, результатом якого стало закріплення строку охорони авторського права за автором довічно і 50 років після смерті за його

спадкоємцями. Наступним кроком стало прийняття основного акта у сфері авторського права – Бернської конвенції з охорони літературних і художніх творів 1886 року.

### **2.3. Розвиток авторського права в Україні**

Історія розвитку авторського права в Україні починається з 1812 року, з прийняттям Найвищого маніфесту від 17 червня 1812 року "Про привілеї на різні винаходи і відкриття в ремеслах і мистецтві", який започаткував охорону прав винахідників. У сфері охорони авторського права привілеї видавалися видавництвам. Крім того, у 1816 році Міністерством народної освіти було видано розпорядження про обов'язкове надання на цензуру разом із рукописом доказів прав видавця на твір. Пізніше охорона надавалася всім творам літератури і мистецтва, а також винаходів, які відповідали законодавчим умовам.

У 1911 році був прийнятий один із найкращих законів про авторське право. Закон надавав автору виключне право на відтворення, опублікування і розповсюдження свого твору всіма можливими способами. Об'єктами, на які поширювалось авторське право визнавалися усні або письмові літературні твори, музичні і художні твори, фотографії. Охороняли авторське право довічно і 50 років після смерті автора. Важливим є визнання права та надання охорони видавцям газет і журналів, словників, альманахів й інших періодичних видань терміном на 25 років з першої публікації, а отже, відбувалося зародження охорони суміжних прав.

У часи Союзу радянських соціалістичних республік охорона авторського права і в цілому інтелектуальної власності мала особливий характер. Так, після революції 1917 року була встановлена державна монополія на результати інтелектуальної діяльності. Переклад на російську мову творів з іноземної мови оголошувався монополією СРСР. У 1925 році було прийнято Постанову про основи авторського права, за якої не вважалось порушенням авторського права переклад з іноземних мов; друк публічних виступів; виконання чужих творів у місцях із безкоштовним входом; використання малюнків архітектурних будівель, проєктів, якщо автор заздалегідь не заборонив. Строк охорони складав 25 років з моменту оприлюднення, крім хореографічних творів, пантомім, кіно і кіносценаріїв, де строк охорони складав 10 років. Держава могла примусово викупити авторські права на твір.

Прийняття "Основ цивільного законодавства" в 1961 році, а в подальшому – Цивільного кодексу 1964 року скасували дію постанови 1927 року і спрямували розвиток охорони авторського права на рівні з сучасним, за окремими винятками. Так, термін охорони авторського права визнавався довічним, але законодавством республік могло бути встановлено скорочений строк охорони.

За роки незалежності в Україні сформована система законів і підзаконних актів, що регулюють відносини з приводу творів науки, літератури і мистецтва. Серед основних актів слід виокремити Цивільний кодекс України та Закон України "Про авторське право і суміжні права" від 23.12.1993 р.

## **2.4. Суб'єкти авторського права**

Суб'єктами авторського права є особи, яким належить суб'єктивне авторське право щодо творів літератури, науки і мистецтва. Основоположний принцип охорони авторського права полягає в тому, що виключне право на результат інтелектуальної, творчої діяльності, спершу виникає у автора. До інших осіб зазначене право може перейти від автора тільки за договором або з інших підстав, встановлених законом.

### *1. Автор.*

Автором є людина, творчою працею якої створено твір. Можливість мати права авторів творів науки, літератури і мистецтва входить до складу правоздатності фізичної особи, яка виникає у момент її народження і припиняється зі смертю. Для визнання особи автором відповідного твору не мають значення ні її вік, ні стан дієздатності, але здійснювати авторські права можуть особи, які досягли 14-річного віку. До цього віку від імені дітей у цивільно-правових відносинах, у тому числі під час укладання авторських договорів, виступають їх законні представники. Це правило поширюється також на недієздатних осіб, від імені яких виступають їх опікуни. Особи, обмежені у дієздатності, відповідно до п. 1 ст. 30 Цивільного кодексу України можуть бути учасниками авторсько-правових відносин (укладати договори, одержувати гонорар тощо) за згодою піклувальника.

### *2. Співавтори.*

Співавтори – це особи, чією спільною творчою працею створено твір літератури, науки і мистецтва. Співавторами не можуть бути особи, які надавали автору матеріальне, організаційне, технічне або інше сприяння або допомогу, що не мали творчого характеру.

Авторське право належить співавторам спільно незалежно від того, є такий твір єдиним цілим або складається із частин, кожна з яких має самостійне значення. Розрізняють два види співавторства: подільне і неподільне. Якщо у творі можна виділити частини, створені творчою працею кожного зі співавторів, то це подільне співавторство (наприклад, музика та слова пісні, окремі розділи підручника). У неподільному співавторстві такі частини виокремити не можна. Співавторами є особи, які спільною працею створили аудіовізуальний твір.

### *3. Спадкоємці авторів.*

Спадкоємці авторів – це фізичні або юридичні особи, які за законом або заповітом успадковують виключні права авторів на певні твори.

### *4. Роботодавці авторів службових творів.*

Роботодавці авторів – це фізичні або юридичні особи, які оплачують роботу авторів за створення службових творів. Службовий твір – це твір літератури, науки або мистецтва, який створений його автором у зв'язку з виконанням своїх трудових обов'язків або завдання роботодавця. Особливостями охорони службових творів є те, що за автором зберігається особисте немайнове право на службовий твір належить виключне право роботодавцю або замовнику, якщо договором з автором не передбачено інше. Автор має право на отримання додаткової винагороди за умови, якщо службова твір використовується іншою особою. Автор службового твору не має права забороняти або перешкоджати його оприлюдненню наймачем.

### *5. Видавці деяких видів творів.*

Видавці деяких видів творів – це фізичні або юридичні особи, що випускають у світ енциклопедії, енциклопедичні словники, газети, журнали та інші періодичні видання, у тому числі збірники наукових праць.

### *6. Власники об'єктів авторського права.*

Власники об'єктів авторського права – це будь-які фізичні чи юридичні особи, що володіють виключними майновими правами на об'єкти авторського права.

Чинним законодавством (ст. 14 Закону України "Про авторське право і суміжні права" та ст. 423 Цивільного кодексу України) передбачено комплекс особистих немайнових прав, призначених забезпечити всебічний захист немайнових інтересів автора. Особисті немайнові права є невідчужуваними і не передаються іншим способом, навіть сам автор не може від них відмовитися. Після смерті автора, належні йому особисті

немайнові права можуть захищатися іншими особами у випадках і в межах, передбачених законодавством. Особисті немайнові права автора повинні бути дотримані незалежно від того, кому належить виключне право на твір.

*До особистих немайнових прав належать такі права:*

1. *Право авторства* – це право на визнання людини автором твору літератури, науки і мистецтва шляхом зазначення належним чином імені автора на творі і його примірниках за умови будь-якого публічного використання твору. У разі будь-якого заперечення авторства або плагіату (привласнення авторства) автор має право вимагати визнання того факту, що він дійсно є автором твору.

2. *Право на ім'я* – це право використовувати або дозволяти використання твору під своїм ім'ям, під вигаданим ім'ям (псевдонімом) або без зазначення імені, тобто анонімно. Автор має право вимагати, щоб його ім'я вказувалося під час будь-якого використання твору, причому в тому вигляді, як це буде погоджено з автором.

3. *Право на недоторканність твору* і право на захист репутації автора забезпечує реалізацію положення, що без згоди автора не є можливим внесення в його твір змін, скорочень і доповнень, доповнення твору ілюстраціями, передмовою, післямовою, коментарями чи будь-якими поясненнями.

4. *Право на оприлюднення*, включаючи право на відкликання, тобто право здійснити дію або дати згоду на здійснення дії, яка вперше зробить твір доступним для публіки і містить право на його відкликання, згідно з яким автор має право відмовитися від раніше прийнятого рішення оприлюднити даний твір.

Інша категорія прав, які належать автору та іншим суб'єктам авторського права – це майнові права, режим яких регламентований ст. 15 Закону України "Про авторське право і суміжні права" та ст. 424 Цивільного кодексу України. *Виключне право на використання твору* набуває вираження через:

- *право на відтворення*. Поняття "відтворення" охоплює будь-які випадки створення копій твору в будь-якій матеріальній формі. Відтворення включає також випадки копіювання частини твору, випадки створення двовимірного зображення тривимірного твору (наприклад, під час фотографування творів скульптури) або тривимірного твору на підставі двовимірного (малюнки, схеми), а також випадки перетворення творів у цифрову форму запису в пам'ять комп'ютерних пристроїв;

- *право на розповсюдження примірників твору будь-яким способом.* До випадків розповсюдження твору належать випадки продажу або іншого відчуження його оригіналу або примірників, тобто тільки випадки передачі примірника твору на будь-якому матеріальному носії. Під поширенням не розуміються випадки, в яких створюються нові копії творів чи здійснюється передача власне творів без передавання матеріальних носіїв, як це має місце, наприклад, під час передавання творів за допомогою цифрової мережі;

- *право на імпорт примірників творів* із метою розповсюдження, включаючи примірники, виготовлені з дозволу власника виняткових авторських прав. Дана категорія є доповненням поняття "поширення" примірників творів і надає правовласникам додаткову можливість контролювати ввезення в країну тих примірників творів, які були виготовлені за кордоном;

- *право на публічний показ.* До випадків публічного показу твору належить будь-яка демонстрація оригіналу або примірника твору, здійснювана безпосередньо або з використанням технічних засобів, за умови, що показ здійснюється у місці, доступному для публіки (наприклад, на виставці). Від показу потрібно відокремлювати виконання. Публічний показ охоплює тільки випадки статичного показу твору. Так, демонстрація окремих кадрів аудіовізуального твору є публічним показом, а демонстрація самого аудіовізуального твору – публічним виконанням такого твору;

- *право на публічне виконання.* Виконання творів може здійснюватися безпосередньо або за допомогою технічних засобів, з супроводом або без супроводу звуком. Ознакою публічного виконання є його здійснення в місці, доступному для публіки, або в місці, де присутні особи, які не належать до кола сім'ї;

- *право на передачу в ефір.* Під передачею в ефір розуміють будь-які випадки бездротового теле- і радіомовлення, пов'язаного з використанням творів. Передача в ефір є загальним поняттям, що містить передавання по кабелю і випадки передавання творів в Інтернеті й інших цифрових мережах в інтерактивному режимі;

- *право на перероблення.* Під переробкою твору розуміються будь-які випадки створення переказів та інших похідних творів. Переробленням твору визнаються випадки оброблення, екранізації, аранжування, інсценування і т. д. Під переробкою розуміється тільки творча переробка твору. Всі інші випадки внесення змін у твір, результатами яких є створення нового похідного твору, не можуть розглядатися як перероблення твору;

- *право на переклад*. Право на переклад поширюється тільки на ті випадки, в яких переклад є результатом творчої діяльності автора перекладу. Право на переклад дозволяє автору самому перекладати твір або доручити переклад іншій особі, яка може передати зміст і стиль оригінального твору, що дозволить читачеві мовою перекладу, наскільки це можливо, наблизитися під час сприйняття до оригіналу. Це право діє протягом усього строку дії майнових прав автора на оригінальний твір. Варто звернути увагу на те, що переклад зроблений з дозволу автора, в свою чергу, охороняється як оригінальний твір;

- *право на практичну реалізацію архітектурного проекту, дизайнерського, містобудівного або садово-паркового проекту*. Архітектурні, дизайнерські, містобудівні і садово-паркові проекти є специфічними об'єктами, а тому мають спеціальні норми щодо їх охорони. Не допускається відтворення творів архітектури у формі будівель і аналогічних споруд, тобто не допускається будівництво архітектурних споруд без згоди авторів таких споруд, навіть якщо таке будівництво здійснюється в особистих цілях.

За загальним правилом виключне право на твір діє протягом усього життя автора і 70 років після його смерті, рахуючи з 1 січня року, наступного за роком смерті автора. Винятки щодо перебігу строків охорони майнових прав згідно зі ст. 28 Закону України "Про авторське право і суміжні права" встановлено для творів, створених у співавторстві, діє протягом усього життя автора, який пережив інших співавторів і 70 років, рахуючи з 1 січня року, наступного за роком його смерті. Для творів, оприлюднених анонімно або під псевдонімом, строк дії виключного права закінчується через 70 років, рахуючи з 1 січня року, наступного за роком його правомірного оприлюднення. Якщо протягом зазначеного строку автор твору, обнародованого анонімно або під псевдонімом, розкриє свою особистість, виключне право буде діяти протягом загального строку.

Авторське право на твір, вперше опублікований протягом 30 років після смерті автора, діє протягом 70 років від дати його правомірного опублікування. Будь-яка особа, яка після закінчення строку охорони авторського права щодо неоприлюдненого твору вперше його оприлюднює, користується захистом, що є рівноцінним захисту майнових прав автора. Строк охорони цих прав становить 25 років від часу, коли твір був вперше оприлюднений.

Закінчення строку дії авторського права на твори означає їх перехід у суспільне надбання. При цьому охороняються авторство, ім'я автора і недоторканність твору.

Законодавством установлені *випадки вільного використання твору без згоди правовласника і без виплати йому винагороди*, до числа яких належать:

1. Цитування оригіналів і перекладів у наукових, полемічних, критичних або інформаційних цілях правомірно оприлюднених творів у обсязі, виправданому метою цитування, включаючи відтворення уривків із газетних і журнальних статей у формі оглядів преси.

2. Використання літературних і художніх творів в обсязі, виправданому поставленою метою, як ілюстрацій у виданнях, передачах мовлення, звукозаписах чи відеозаписах навчального характеру.

3. Відтворення у пресі, публічне виконання чи публічне сповіщення попередньо опублікованих у газетах або журналах статей із поточних економічних, політичних, релігійних і соціальних питань чи публічно сповіщених творів такого ж характеру у випадках, коли право на таке відтворення, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення спеціально не заборонено автором.

4. Відтворення із метою висвітлення поточних подій засобами фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення творів, побачених або почутих під час перебігу таких подій, в обсязі, виправданому інформаційною метою.

5. Відтворення у каталогах творів, виставлених на доступних публіці виставках, аукціонах, ярмарках або у колекціях для висвітлення зазначених заходів, без використання цих каталогів у комерційних цілях;

6. Видання випущених у світ творів рельєфно-крапковим шрифтом для сліпих.

7. Відтворення творів для судового і адміністративного провадження в обсязі, виправданому цією метою.

8. Публічне виконання музичних творів під час офіційних і релігійних церемоній, а також похоронів в обсязі, виправданому характером таких церемоній.

9. Відтворення з інформаційною метою у газетах та інших періодичних виданнях, передача в ефір або інше публічне сповіщення публічно виголошених промов, звернень, доповідей та інших подібних творів у обсязі, виправданому поставленою метою. Обмеження, закріплені ст. 21 Закону України "Про авторське право і суміжні права" не є вичерпними і відповідають положенням Бернської конвенції, яка поряд з закріпленням мінімального рівня охорони передбачає також ряд можливих обмежень. Усі вказані



обмеження виключних прав допускаються лише за умови дотримання вимог щодо зазначення імені автора, твір якого запозичується, а також джерела запозичення.

Згідно з Директивою ЄС від 22 травня 2001 року № 2001/29/ЄС "Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві" допускають вільне створення і використання творів у жанрі літературної або музичної пародії або в жанрі карикатури на основі іншого (оригінального) правомірно оприлюдненого твору без згоди автора такого оригінального твору.

## 2.5. Об'єкти авторського права

Охорона об'єктів авторського права надається лише у разі їх об'єктивно доступної для сприйняття форми, адже ідеї авторським правом не охороняються. Основний перелік творів, що охороняються авторським правом, сформувався в кінці XIX століття. Цей список коригується з урахуванням появи нових об'єктів, наприклад, широке використання комп'ютерів і мережі Інтернет сприяло появі нових творів – мережевих і мультимедійних творів (рис. 2.1).

|                     |                             |                      |                                   |
|---------------------|-----------------------------|----------------------|-----------------------------------|
| Літературні твори   | Фотографічні твори          | Аудиовізуальні твори | Науково-технічні та наукові твори |
| Твори архітектури   | Твори прикладного мистецтва | Музичні твори        | Мережеві та мультимедійні твори   |
| Картографічні твори | Твори живопису              | Комп'ютерні програми | Бази даних                        |

Рис. 2.1. Об'єкти авторського права

Згідно зі ст. 8 Закону України "Про авторське право і суміжні права" об'єктами авторських прав є твори науки, літератури і мистецтва незалежно від їх цінності і призначення твору, а також від способу його вираження. Зазначена стаття містить відкритий перелік об'єктів, які слід вважати об'єктами авторського права.

1. *Літературні твори* – це твори художнього, публіцистичного та прикладного характеру. Літературні твори містять не тільки художні літературні твори, але й літературні сценарії, лібрето, тексти і нотні записи, статті в газетах і журналах, щоденники, листи тощо. З кінця ХХ століття до літературних творів стали відносити і комп'ютерні програми. Звичайні бази даних у вигляді збірників також належать до літературних творів, а також драматичні і музично-драматичні твори, сценарні твори (наприклад, драма, комедія, трагедія, опера, оперета, мюзикл).

2. *Хореографічні твори* – це музичні, драматичні і музично-драматичні та хореографічні твори, які є виконаннями тих чи інших творів. Ці об'єкти можуть вважатися творами тільки в тому випадку, якщо існує текст музичного твору в нотного запису, партитура, лібрето.

3. *Музичні твори з текстом або без тексту* (наприклад, пісня).

4. *Аудіовізуальні твори* – це втілені на матеріальному носії звуків і рухомі (динамічні) зображення об'єктів навколишнього світу, зокрема виконання творів літератури, призначені для зорового і слухового сприйняття або за допомогою різних технічних засобів. Як правило, аудіовізуальні твори містять кілька творів, створених різними авторами, а також виконань, які є результатами творчої діяльності різних виконавців. Однак Бернська конвенція умовно прирівнює аудіовізуальні твори до оригінальних творів, передбачаючи закріплення авторських прав на аудіовізуальний твір у цілому.

Охорона аудіовізуальних творів на міжнародному рівні забезпечується Бернською конвенцією з охорони літературних і художніх творів з 1948 року. Однак їх охорона відрізняється від охорони інших творів. Стаття 7 (2) Бернської конвенції встановлює, що термін охорони становить 50 років із моменту створення твору. Беручи до уваги, що такий принцип охорони використовується для об'єктів суміжних прав, аудіовізуальні твори слід вважати об'єктами суміжних прав.

Складність регулювання аудіовізуальних творів зумовлена і тим, що під час визначення власників авторських прав на аудіовізуальні твори, різні національного законодавства керуються різними підходами. Так, у деяких країнах авторське право на аудіовізуальний твір визнається найчастіше за кіновиробниками, а в деяких – за авторами творів, використаних під час створення аудіовізуального твору. В європейських країнах, як правило, авторами фільму визнаються особи, які брали участь у його створенні і здійснювали творчу діяльність. Так, в Україні авторами аудіовізуального твору є: режисер-постановник; автор сценарію і (або) текстів, діалогів,

автор спеціально створеного для аудіовізуального твору музичного твору з текстом або без нього; художник-постановник; оператор-постановник.

5. *Твори образотворчого мистецтва* – це твори живопису, скульптури, графіки, дизайну, графічні розповіді, комікси та інші твори образотворчого мистецтва, виражені різними методами, на різних предметах або з різних матеріалів. Унікальність художнього твору вимагає додаткових форм охорони прав художника, оскільки після продажу художник може більше ніколи не побачити своє творіння. Положення ст. 26 і 27 Закону України "Про авторське право і суміжні права" передбачають надання авторам творів образотворчого мистецтва й архітектури особливих додаткових прав, для позначення яких використовуються терміни "право доступу" і "право слідування".

Під правом доступу розуміється право авторів творів образотворчого мистецтва вимагати від власників оригіналів таких творів надання можливості авторам здійснювати право на відтворення своїх творів. Інше специфічне право, що надається тільки авторам творів образотворчого мистецтва та авторам рукописів (автографів) літературних і музичних творів – право слідування, встановлює для авторів право пайової участі, який виражається в отриманні додаткової винагороди за рахунок участі в доходах від будь-якого перепродажу оригіналів творів образотворчого мистецтва чи рукописів літературних або музичних творів. Так, згідно зі ст. 27 зазначеного закону автор має право на одержання п'яти відсотків від ціни кожного наступного продажу твору через аукціон, галерею, салон, крамницю тощо, що йде за першим його продажем, здійсненим автором твору. Виплата винагороди у цьому випадку здійснюється зазначеними аукціонами, галереями, салонами, крамницями тощо.

6. *Твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва* – це об'єкти, втілені в будівлях, спорудах, їх комплекси, спроектовані і побудовані із застосуванням різних методів і технологій для створення зручної середовища проживання і виробництва. Варто зазначити, що Бернська конвенція в якості охоронюваних творів згадує тільки твори архітектури. Однак у законодавстві більшості країн охорона надається об'єктам містобудування і садово-паркового мистецтва, оскільки такі об'єкти можуть розглядатися як складові твори, що містять різні види творів, у тому числі й твори архітектури.

7. *Фотографічні твори*, у тому числі твори, виконані способами, подібними до фотографії – це втілені на матеріальному носії зображення об'єктів навколишнього світу в деякий момент часу, призначені для зоро-

вого сприйняття, в тому числі за допомогою технічних засобів. Охорона фотографічних творів відрізняється від охорони інших творів літератури, науки і мистецтва щодо строку охорони. Так, згідно зі ст. 7 (4) Бернської конвенції встановлено, що термін охорони фотографічних творів не може бути менше 25 років від часу створення такого твору. Тобто охорона фотографічних творів здійснюється за принципом охорони об'єктів суміжних прав.

8. *Твори ужиткового мистецтва*, у тому числі твори декоративного ткацтва, кераміки, різьблення, ливарства, з художнього скла, ювелірні вироби – це твори образотворчого мистецтва, виражені в товарах прикладного призначення, вироблені промисловим, ремісничим або кустарним способом. Прикладне мистецтво має метою створення побутових предметів, що володіють художньо-естетичними якостями і призначені не тільки для задоволення практичних потреб, але і для прикраси житла, архітектурних споруд, парків, в якості елементів оформлення будівель і приміщень, поліграфічної продукції та ін. Твори прикладного мистецтва можуть охоронятися патентним законодавством як промислові зразки.

9. *Картографічні твори* (ілюстрації, карти, плани, креслення, ескізи, пластичні твори, що стосуються географії, геології, топографії, техніки, архітектури та інших сфер діяльності) – це втілені в двовимірному і тривимірному матеріальному носії зображення архітектурних, географічних, топографічних та інших об'єктів, що мають відношення до науки, техніки, будівництва. Такі твори є спеціальними тематичними проблемно-орієнтованими картами та їх збірками (атласами) – географічні, топографічні, астрономічні, космічні, магнітні та інші карти, створені на основі теоретичних уявлень, математичного апарату і експериментальних даних.

10. *Похідні твори* – це твори, що є творчим переробленням іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні чи його творчим перекладом на іншу мову.

11. *Збірники творів*, збірники оброблення фольклору, енциклопедії та антології, збірники звичайних даних, інші складені твори за умови, що вони є результатом творчої праці за добором, координацією або упорядкуванням змісту без порушення авторських прав на твори, що входять до них як складові.

12. *Мультимедійні твори* – це втілені на локальному матеріальному носії сукупності творів і виконань та інших об'єктів інтелектуальної власності в цифровій формі, до яких можливий інтерактивний доступ. Попередниками мультимедійних творів вважаються анімаційні або мультиплікаційні фільми (мальовані і лялькові). У 80-х роках ХХ століття з'явилися

комп'ютерні ігри, які внесли інтерактивний елемент мультимедійним творам. У 90-х роках з'явилися мультимедійні енциклопедії, електронні журнали, книги, довідники, підручники, навчальні програми тощо.

13. *Мережеві твори* – це втілені на матеріальних носіях комп'ютерних мереж сукупності творів, виконань та інших об'єктів інтелектуальної власності в цифровій формі, до яких можливий інтерактивний доступ. Термін і поняття "мережевий твір" був введений у 2000 році під час аналізу інших видів творів літератури, науки і мистецтва.

Перелік об'єктів авторського права не є вичерпним, а отже, інші не зазначені в ньому твори, також можуть отримати охорону. Крім того, законодавством встановлено вичерпний перелік творів, які не є об'єктами авторських прав:

- повідомлення про новини дня або поточні події, що мають характер звичайної прес-інформації;
- твори народної творчості – це твори фольклору, включаючи кустарні промисли і твори народного декоративно-прикладного мистецтва;
- видані органами державної влади у межах їх повноважень офіційні документи політичного, законодавчого, адміністративного характеру (закони, укази, постанови, судові рішення, державні стандарти тощо) та їх офіційні переклади;
- державні символи України, державні нагороди; символи і знаки органів державної влади, Збройних Сил України та інших військових формувань; символіка територіальних громад; символи та знаки підприємств, установ та організацій, а також грошові знаки;
- розклади руху транспортних засобів, розклади теле- і радіопередач, телефонні довідники та інші аналогічні бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності і на які поширюється право *sui-generis* (своєрідне право, право особливого роду).

### **Питання для самоперевірки**

1. Поняття авторського права.
2. Принципи охорони авторського права.
3. Системи охорони авторського права.
4. Поняття і види суб'єктів авторського права.
5. Класифікація об'єктів, що охороняються авторським правом.
6. Випадки правомірного використання об'єктів авторського права без дозволу автора.
7. Строки охорони авторського права.

## 3. Суб'єкти та об'єкти суміжних прав

### *Основні питання*

3.1. Поняття суміжних прав.

3.2. Об'єкти суміжних прав.

3.3. Організації колективного управління авторськими і суміжними правами.

### **3.1. Поняття суміжних прав**

Суміжні права для українського законодавства є недостатньо вивченими через нещодавність свого закріплення. Авторські та суміжні права діють паралельно і формально незалежно один від одного. У процесі використання будь-якого об'єкта суміжних прав необхідно отримувати дозволи від власників суміжних прав, а також від власників авторських прав на твори, включені в такі об'єкти.

На міжнародному рівні охорона суміжних прав здійснюється на підставі:

- Міжнародної конвенції про охорону прав виконавців, виробників фонограм і мовних організацій, що підписана в Римі 26 жовтня 1961 року (Римська конвенція);

- Конвенції про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм, підписана в Женеві 29 жовтня 1971 року.

*Суміжні права* – це права виконавців і правове становище створених їх творчою працею виконань, у тому числі деяких видів творів; права виробників фонограм, радіомовних організацій, виробників інвестиційних баз даних і правове становище створених ними фонограм, передач мовлення, баз даних; права публікаторів творів, що перейшли в суспільне надбання.

*Суб'єктами суміжних прав* згідно зі ст. 36 Закону України "Про авторське право і суміжні права" є:

1. *Виконавці* – це актори, співаки, музиканти, танцюристи або інші особи, які виконують твори літератури, мистецтва чи народної творчості допомогою гри, співу, читання, декламування, гри на музичних інструментах, танцю або яким-небудь іншим чином (режисер-постановник, диригенти). Відповідно до положень Римської конвенції, виконавці (актори, співаки, музиканти, танцюристи та виконавці літературних або художніх творів) користуються охороною від певних дій, на які вони не давали своєї згоди, таких, як трансляція, передача для загального прослуховування "живого" виконання; запис "живого" виконання, відтворення запису, якщо первісний запис був здійснений без згоди виконавця або якщо відтворення здійснюється для цілей, відмінних від тих, на які було дано згоду.

2. *Виробники фонограм* – це особи, які взяли на себе ініціативу і відповідальність за перший звуковий запис будь-якого виконання чи інших звуків. Виробники фонограм мають право дозволяти або забороняти пряме чи опосередковане відтворення їх фонограм.

3. *Організації мовлення* – це організації радіомовлення, ефірного, кабельного та супутникового телебачення, а також комп'ютерного мережевого мовлення (*web-casting*), що створюють свої власні передачі та об'єкти авторського права або суміжних прав чи використовують передачі інших осіб й організацій. Організації мовлення мають право дозволяти чи забороняти певні дії, а саме: ретрансляцію їх передач, записування їх передач, відтворення таких записів, публічний показ їх телевізійних передач, якщо такий показ здійснюється в місцях, за доступ до яких з публіки стягується вхідна плата.

4. *Виробники аудіовізуальних виконань* – це фізичні або юридичні особи, яким передані виключні права виконавців за договорами на створення аудіовізуальних виконань.

5. *Спадкоємці виконавців* – це фізичні або юридичні особи, які за законом або заповітом успадковують виключні права виконавця на ті чи інші виконання.

6. *Роботодавці виконавців* – це особи, які за договором оплачують участь виконавців у тих чи інших виконаннях.

7. *Правонаступники юридичних осіб* – це особи, до яких перейшли виключні права в силу закону, договору або інших юридичних підстав, наприклад під час реорганізації юридичної особи (виробника фонограми, мовної організації тощо).

8. *Власники об'єктів суміжних прав* – це будь-які особи, які мають за договором виключні права на об'єкти суміжних прав.

Римська конвенція допускає обмеження та винятки зі вказаних прав суб'єктів у національному законодавстві стосовно приватного використання, використання коротких уривків у зв'язку з репортажами про поточні події, короткостроковим записам, здійснюваним мовними організаціями на власному обладнанні і для власних передач, використання винятково в навчальних цілях або в науково-дослідній діяльності й у всіх інших випадках, коли національне законодавство передбачає вилучення з авторських прав на літературні і художні твори. Слід зазначити, що відповідно до ст. 42 Закону у випадках обмеження майнових прав суб'єктів суміжних прав за ними зберігається право на справедливую винагороду з урахуванням кількості відтворених примірників. Із виплатою винагороди допускається відтворення в домашніх умовах, але виключно в особистих цілях творів і виконань,

зафіксованих у фонограмах, відеограмах і їх примірниках, без згоди автора, виконавців і виробників фонограм, відеограм.

Крім того, як тільки виконавець дає свою згоду на включення виконання у візуальну або аудіовізуальний запис, положення про права виконавця втрачають свою подальшу силу. Так, наприклад, згідно з п. 3 ст. 39 Закону у разі, коли виконання використовується в аудіовізуальному творі, вважається, що виконавець передає організації, яка здійснює виробництво аудіовізуального твору, або продюсеру аудіовізуального твору всі майнові права на виконання, якщо інше не передбачено договором.

Аналогічне обмеження прав відбувається у разі, коли виконавець під час першої фіксації виконання безпосередньо дозволить виробнику фонограми чи виробнику відеограми її подальше відтворення, вважається, що виконавець передав виробнику фонограми чи виробнику відеограми виключне право на розповсюдження фонограм, відеограм і їх примірників способом першого продажу або іншої передачі у власність чи володіння, а також способом здавання у майновий найм, комерційний прокат та іншої передачі.

### **3.2. Об'єкти суміжних прав**

*Виконання* – це втілення творів чи інших об'єктів реальними чи віртуальними виконавцями допомогою гри, танцю, декламування, читання, співу або за допомогою музичних та інших інструментів і технічних засобів.

Виконання може бути обнародоване різними способами:

- безпосередньо групі слухачів або глядачів;
- передачею (трансляцією) виконання засобами організацій мовлення для прийому і сприйняття публікою за допомогою технічних засобів таких, як радіоприймачі, телевізори, тюнери, декодери, гучномовці, плазмові панелі, відеопроєктори і т. д.;
- записом виконання на матеріальний носій (кіноплівку, магнітні касети, ком пакт-диски) аналоговими або цифровими методами (кінокамери, відеокамери, магнітофони тощо) для подальшого доступу до них.

Існує багато видів виконань, у тому числі постановки, вистави, подання сценічні виконання), музичні, драматичні і музично-драматичні виконання (опери, оперети, мюзикли тощо хореографічні виконання (балет, пантоміми, танці та інше), крім того, виконаннями є лекції, промови, проповіді і т. д.

*Фонограма* – це втілені на матеріальному носії звуки виконань чи інші звуки.

Договір ВОІВ із виконань і фонограм уточнив визначення фонограм, дане Римською конвенцією, але ввів помилкове уявлення про "відобра-



ження звуків", створюваних комп'ютерними програмами і які могли бути записані на фонограму. На фонограму завжди записують тільки звуки, а не їх відображення.

*Передача організації мовлення* – це поширювані в ефір або по кабелю звуки і зображення реальних та віртуальних об'єктів і виконань, в тому числі літературних, художніх і музичних творів. Визначення цього поняття відсутнє в міжнародних договорах і в національному законодавстві. Складність визначення полягає в тому, що слово "передача" має двоякий сенс. З одного боку, передача – це процес поширення аналогового або цифрового сигналу в ефір або по кабелю, а з іншого боку, передача – це об'єкт охорони.

Подібно авторського права, для виникнення суміжних прав не потрібні які-небудь формальності, такі, як реєстрація, депонування, оприлюднення (за винятком посмертних творів). Принцип автоматичної охорони визнаний Римською конвенцією та поширюється і на об'єкти суміжних прав. Принцип автоматичної охорони впливає принцип презумпції власника суміжних прав, який полягає в тому, що за відсутності доказів іншого володарем виключного права вважається особа, зазначене на товарі, в якому втілено об'єкт суміжних прав. Однак на міжнародному рівні цей принцип визнається тільки для виконань, записаних на фонограми. Права виконавців виникають із моменту виконання, права виробників фонограми виникають із моменту здійснення її запису, а права мовної організації – з моменту здійснення передачі.

Виконавець і виробник фонограми для сповіщення про свої виняткові права може розмістити на кожному примірнику товару, в якому втілена фонограма, знак правової охорони суміжних прав із трьох елементів:

- латинська літера "P" в окружності;
- ім'я або найменування власника виключного права;
- рік першого запису фонограми.

Принцип автоматичної охорони поширюється на об'єкти суміжних прав, за умови дотримання умов охороноздатності: об'єктивність існування об'єкта і правомірність використання інших охоронюваних об'єктів.

Майнові права виконавців охороняються протягом 50 років від дати першого запису виконання. Особисті немайнові права виконавців охороняються безстроково. Права виробників фонограм і відеограм охороняються протягом 50 років від дати першого опублікування фонограми (відеограми) або їх першого звукозапису (відеозапису), якщо фонограма (відеограма) не була опублікована протягом зазначеного часу. Організації

мовлення користуються наданими законодавством правами протягом 50 років від дати першого публічного виходу передачі.

Закінчення строків захисту суміжних прав настає 1 січня року, наступного за роком, у якому закінчилися строки захисту.

До спадкоємців виконавців і правонаступників виробників фонограм і відеограм та організацій мовлення переходить право дозволяти чи забороняти використання виконань, фонограм, відеограм, публічні сповіщення, а також право на одержання винагороди.

### **3.3. Організації колективного управління авторськими і суміжними правами**

Суб'єкти авторського права і суміжних прав можуть управляти своїми правами особисто, через свого повіреного або через організацію колективного управління.

Колективне управління правами – це спеціально передбачений законодавством вид діяльності, який повинні здійснювати спеціалізовані організації з колективного управління (авторські товариства).

Автори, будучи первинними суб'єктами права, на практиці рідко самотійно управляють своїми правами. Як зазначає С. В. Бондаренко автори цікавляться і управляють своїми правами в тих випадках, коли готують твір до представлення публіці, здійснюючи тим самим своє право на оприлюднення твору, і особисто дбають про те, щоб перша зустріч з публікою, важлива для їх репутації, відбулася в максимально сприятливих умовах. Після оприлюднення автор, певною мірою, втрачає інтерес до свого твору, у нього починає визрівати новий задум щодо створення інших творів. Надалі управління своїми правами автор здійснює, як правило, через свого повіреного або через організацію колективного управління, як передбачено законом [10, с. 170].

Відповідно до ст. 46 Закону суб'єкт авторського права і суміжних прав може доручити управління своїми майновими правами довіреній особі на підставі укладеного з ним договору-доручення.

Суб'єкти авторського права і суміжних прав можуть доручати управління своїми майновими правами організаціям колективного управління (далі – ОКУ). ОКУ створюються суб'єктами авторського права і суміжних прав та мають статус юридичної особи.

Особи, які використовують твори, виконання, програми мовлення, примірники фонограм (відеограм), зобов'язані надавати ОКУ точний пере-

лік використаних творів, виконань, примірників фонограм (відеограм), програм мовлення разом з документально підтвердженими даними про одержані прибутки від їх використання та повинні виплачувати організаціям колективного управління винагороду в передбачений термін і в обумовленому розмірі.

ОКУ не мають права займатися комерційною діяльністю чи використовувати будь-яким способом об'єкти авторського права і суміжних прав, доручених їм для управління.

Повноваження на колективне управління майновими правами передаються ОКУ авторами й іншими суб'єктами авторського права і суміжних прав на основі договорів, укладених у письмовій формі. Організації колективного управління можуть управляти на території України майновими правами іноземних суб'єктів авторського права і суміжних прав на основі договорів з аналогічними іноземними організаціями, в тому числі й про взаємне представництво інтересів.

На основі одержаних повноважень ОКУ надають будь-яким особам шляхом укладання з ними договорів невиключні права на використання об'єктів авторського права і суміжних прав.

ОКУ повинні виконувати від імені суб'єктів авторського права і суміжних прав і на основі одержаних від них повноважень такі функції:

а) погоджувати з особами, які використовують об'єкти авторського права і суміжних прав, розмір винагороди під час укладання договору;

б) укладати договори про використання прав, переданих в управління;

в) збирати, розподіляти і виплачувати зібрану винагороду за використання об'єктів авторського права і суміжних прав суб'єктам авторського права і суміжних прав, правами яких вони управляють, а також іншим суб'єктам прав відповідно до законодавства;

г) вчиняти інші дії, передбачені чинним законодавством, необхідні для захисту прав, управління якими здійснює організація, в тому числі звертатися до суду за захистом прав суб'єктів авторського права і суміжних прав відповідно до статутних повноважень та доручення цих суб'єктів.

### **Питання для самоперевірки**

1. Поняття суміжних прав.
2. Назвіть види суб'єктів суміжних прав.
3. Особливості охорони виконань.
4. Охорона фонограм і передач організацій мовлення.
5. Правовий статус організацій колективного управління правами.

## 4. Патентне право

### **Основні питання**

- 4.1. Поняття і суб'єкти патентного права.
- 4.2. Поняття і види об'єктів патентування.
- 4.3. Характеристика систем патентування.
- 4.4. Порядок реєстрації об'єктів патентування.

### **4.1. Поняття і принципи патентного права**

Система патентування з'явилася у Великобританії вже наприкінці XVI століття, однак саме патентування набуло найбільшого поширення в XIX столітті. Створення системи захисту через патентування, тобто шляхом видачі авторам нових розробок спеціальних охоронних документів – патентів, що підтверджують їх авторство на ідею і закріплюють їх права власників на цю ідею, стало потужним поштовхом для появи великої кількості винаходів, багато з яких значною мірою змінили життя людини. Винахідництво, в свою чергу, перетворилося з дивацтва в досить прибуткову діяльність. Багато винахідники завдяки своїм винаходам стали багатими і дуже багатими людьми.

Об'єкти інтелектуальної власності різноманітні, і з цієї причини мають різний правовий режим охорони. Так, порядок охорони об'єктів патентного права істотно відрізняється від охорони творів науки, літератури і мистецтва. Охорона на об'єкти авторського права і суміжних прав виникає автоматично з моменту створення твору. Для виникнення для охорони винаходу потребує здійснення ряду дій. Такий підхід до режиму охорони обумовлюється сутністю винаходи й історією його охорони.

*Патентне право* – це сукупність норм, що регулюють майнові та особисті немайнові відносини, що виникають у зв'язку з визнанням авторства й охороною винаходів, корисних моделей і промислових зразків, встановленням режиму їх використання та захистом прав авторів і патентовласників.

Основними джерелами патентного права є:

- Паризька конвенція з охорони промислової власності 1883 року;
- Договір про патентну кооперацію (РСТ), Вашингтон 19 червня 1970 року;
- Страсбурзька угода про міжнародну патентну класифікацію (МПК) від 1971 року;

- Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року за № 435–IV;
- Закон України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" від 15.12.1993 р. № 3687–XII;
- Закон України "Про охорону прав на промислові зразки" від 15.12.1993 р. № 3688–XII.

*Принципи патентного права* закладені в Паризької конвенції з охорони промислової власності 1883 року:

- принцип національного режиму передбачають, що відносно охорони промислової власності кожна з договірних держав зобов'язана надавати громадянам інших договірних держав той же обсяг охорони, який вона надає своїм громадянам. Інакше кажучи, іноземні громадяни користуються тими ж правами, що національний закон надає вітчизняним авторам і патентовласник;

- право пріоритету передбачає, що на підставі правильно оформленої першої заявки, поданої в одній із договірних держав протягом певного терміну (12 місяців для патентів та корисних моделей, 6 місяців для промислових зразків і знаків), заявник може просити охорону в будь-якому з інших договірних держав. Такі наступні заявки вважаються поданими в ту ж дату, що і перша заявка. Цей принцип надає можливість заявникам отримати охорону в кількох країнах, без необхідності подавати свої заявки одночасно, при цьому у них є певний час, щоб вирішити, в яких країнах вони бажають одержати охорону, та належним чином підготувати необхідні для одержання охорони документи;

- принцип незалежності патентів передбачає, що патенти, видані в різних договірних державах на один і той самий винахід, не залежать одне від одного. Видача патенту одним договірною державою не зобов'язує до видачі патенту інші договірні держави;

- принцип тимчасової охорони (виставковий пріоритет) країни-учасниці Паризької конвенції надають тимчасову правову охорону патентоспроможних винаходів, корисних моделей, промислових зразків для продуктів, що експонуються на офіційних чи офіційно визнаних міжнародних виставках, які організовані на території однієї з країн;

- принцип територіальної дії патенту – сфера дії патенту обмежена територією держави, в якому він отриманий.

У відносинах, пов'язаних зі створенням, реєстрацією та використанням винаходів, корисних моделей і промислових зразків, бере участь

велика кількість суб'єктів. До їх числа належать творці творчих рішень – винахідники, патентовласники, їх правонаступники, Патентне відомство, патентні повірені та деякі інші особи, наділені відповідними правами й обов'язками.

Однією з центральних фігур є автор технічного та художньо-конструкторського рішення. Автором винаходу, корисної моделі, промислового зразка визнається фізична особа, творчою працею якої вони створені. Якщо у створенні об'єкта промислової власності брало участь кілька фізичних осіб, усі вони вважаються його авторами. Підставою для виникнення співавторства є спільна творча праця кількох осіб, що виразилися у вирішенні завдання. У цьому разі не стільки важливий ступінь творчої участі в спільній роботі, скільки необхідний сам факт такої участі. Зовсім не обов'язково, щоб всі співавтори внесли рівний творчий внесок у спільну роботу або пройшли весь шлях від постановки конкретного завдання до перевірки отриманого результату.

Згідно зі ст. 8 зазначеного Закону не визнаються винахідниками фізичні особи, які не внесли особистого творчого внеску у створення винаходу (корисної моделі), а надали винахіднику (винахідникам) тільки технічну, організаційну чи матеріальну допомогу під час створення і (або) оформлення заявки. Таким чином, просте технічне сприяння, яким би важливим для досягнення результату воно не було, відносини співавторства не породжує. Зокрема, не визнаються співавторами особи, що надали автору тільки технічну, організаційну або матеріальну допомогу (виготовлення креслень, фотографій, макетів і зразків, оформлення документації, проведення дослідної перевірки тощо), а також особи, які здійснювали лише загальне керівництво розроблюваними темами, але не брали творчої участі у створенні винаходу, корисної моделі чи промислового зразка.

Винахідники, які спільно створили винахід (корисну модель), мають однакові права на одержання патенту, якщо інше не передбачено угодою між ними.

Патентовласником є особа, яка володіє патентом на винахід, корисну модель або промисловий зразок і впливають з патенту виключними правами на використання зазначених об'єктів. Ним може бути автор розробки, його спадкоємець або інший правонаступник. Спочатку правом на отримання патенту на своє ім'я володіє автор розробки, якщо законодавством не встановлено інше. На практиці найчастіше автор і власник не збігаються. У ролі патентовласників значно частіше виступають не творці

розробок, а інші особи – спадкоємці, а також інші правонаступники, до яких відповідні права авторів перейшли на законних підставах. Чинним законодавством автору надана можливість поступитися належним йому правом на одержання патенту будь-якій фізичній або юридичній особі. Що реалізується автором шляхом простого зазначення у заявці на видачу патенту імені майбутнього патентовласника.

Роботодавець – це особа, яка найняла працівника за трудовим договором (контрактом). Право на одержання патенту на службовий винахід (корисну модель) має роботодавець винахідника. Винахідник подає роботодавцю письмове повідомлення про створений ним службовий винахід з описом, що розкриває сутність винаходу достатньо ясно і повно. Роботодавець повинен протягом чотирьох місяців із моменту одержання від винахідника повідомлення подати в Патентне відомство заявку на одержання патенту чи передати право на його одержання іншій особі або прийняти рішення про збереження службового винаходу як конфіденційної інформації. У цей же строк роботодавець повинен укласти з винахідником письмовий договір щодо розміру та умови виплати йому винагороди відповідно до економічної цінності винаходу та іншої вигоди, яка може бути одержана роботодавцем. Якщо роботодавець не виконає цих вимог у встановлений строк, то право на одержання патенту на службовий винахід переходить до винахідника або його правонаступника. У цьому випадку за роботодавцем залишається переважне право на придбання простої невиключної ліцензії.

Спадкоємці стають суб'єктами патентного права у разі смерті автора розробки чи власника патенту. Спадкування винахідницьких і патентних прав здійснюється у загальному порядку і відбувається як за законом, так і за заповітом.

Патентний повірений – це фахівець, до обов'язків якого належить здійснення за фізичних і юридичних осіб дій, пов'язаних із поданням заявок та отриманням охоронних документів на об'єкти промислової власності, а також представляти їх інтереси у судових та інших інстанціях. Відповідно до ст. 5 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" іноземні особи та особи без громадянства, які проживають чи мають постійне місцезнаходження поза межами України, у відносинах з Патентним відомством можуть реалізувати свої права через патентних повірених, зареєстрованих відповідно до закону.

З метою запобігання зловживань суб'єктивного права, законодавством передбачені випадки обмеження прав патентовласників:

1. Якщо винахід, окрім секретного винаходу, не використовується або недостатньо використовується в Україні протягом трьох років починаючи від дати публікації відомостей про видачу патенту або від дати, коли використання винаходу було припинено, то будь-яка особа, яка має бажання і виявляє готовність використовувати винахід у разі відмови власника прав від укладання ліцензійного договору може звернутися до суду із заявою про надання їй дозволу на використання винаходу.

2. Власник патенту зобов'язаний дати дозвіл (видати ліцензію) на використання винаходу власнику пізніше виданого патенту, якщо винахід останнього призначений для досягнення іншої мети або має значні техніко-економічні переваги і не може використовуватися без порушення прав власника раніше виданого патенту. При цьому власник раніше виданого патенту має право отримати ліцензію на прийнятних умовах для використання винаходу, що охороняється патентом виданим пізніше.

3. Із метою забезпечення здоров'я населення, оборони держави, екологічної безпеки та інших інтересів суспільства Кабінет Міністрів України може дозволити використання запатентованого винаходу визначеній ним особі без згоди власника патенту у разі його безпідставної відмови у видачі ліцензії на використання винаходу.

## **4.2. Поняття і види об'єктів патентування**

Патентне право охоплює три об'єкти, охорона яких виникає з моменту одержання охоронного документа – патенту. *До об'єктів патентного права належать:*

- винахід;
- корисна модель;
- промисловий зразок.

У законодавстві України відсутнє визначення винаходу. Законодавець пропонує визначати, чи є той чи інший об'єкт винаходом лише за відповідності його критеріям патентоспроможності. Однак в юридичній літературі можна знайти різні авторські підходи до визначення категорії "винахід". Так, М. Ікасса [36] пропонує під винаходом розуміти новий продукт або процес, що вирішує певну технічну проблему. Г. А. Андрощук, Л. І. Работягова [4, с. 40] під винаходом розуміють продукт творчої діяльності, результату вигадки, зазвичай службовець тим потребам сус-



пільства, які не можуть бути задоволені вже відомими або очевидними засобами. Таким чином, *винахід* – це *технічне рішення існуючих проблем і завдань людини*.

Згідно зі ст. 6 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" правова охорона надається винаходу (корисній моделі), що не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та відповідає умовам патентоздатності. До критеріїв патентоздатності винаходів належать:

1. *Промислова придатність* – це означає, що винахід може бути здійснено або використано в будь-якій галузі промисловості або повинно мати практичне застосування; воно не може бути просто ідеєю або гіпотезою. Якщо винахід є продуктом, то повинна існувати можливість його виготовлення. Якщо винахід являє собою метод, то він повинен бути реалізованим.

2. *Новизна*. Винахід (корисна модель) визнається новим, якщо він не є частиною рівня техніки (рівень техніки містить всі відомості, які стали загальнодоступними у світі до дати подання заявки). Об'єкти, що є частиною рівня техніки, для визначення новизни винаходу повинні враховуватися окремо. Це означає, що винахід повинен мати якусь нову властивість, яка не відома у відповідній галузі техніки. Винахідник повинен дати в заявці докладний опис винаходу і порівняти його з вже існуючими технологіями з метою продемонструвати його новизну

3. *Винахідницький рівень* (неочевидність). Винахід має винахідницький рівень, якщо для фахівця він не є очевидним, тобто не впливає явно із рівня техніки. Це означає, що нова властивість твого винаходу не може бути без праці виведено особою, що володіє середніми знаннями у відповідній галузі техніки.

Слід звернути увагу на відсутність критерію корисності під час визначення винаходу патентоздатним. У більшості країн застосовується критерій "промислова придатність" і лише в деяких корисність, наприклад, у США і Канаді.

На жаль, сьогодні склалася ситуація, за якої інноваційним фірмам вигідніше не створювати винаходу з подальшим їх використанням, а отримувати патенти з єдиною метою блокувати бізнес своїх конкурентів [17, с. 4]. Так, наприклад, в окремих випадках винаходи, корисні моделі слугують забезпечення базових прав людини, таких як право на життя та здоров'я, отримання необхідної медичної допомоги, екологічну безпеку.

*Об'єктами винаходу можуть виступати:*

- продукт (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослини і тварини тощо);
- процес (спосіб);
- нове застосування відомого продукту чи процесу.

Під *пристроєм* розуміється система розташованих у просторі елементів, певним чином взаємодіючих один із одним. До пристроїв як об'єктів винаходів належать всілякі конструкції та вироби – машини, прилади, механізми, інструменти, транспортні засоби, обладнання, споруди тощо порівняно з іншими видами технічних рішень винаходу-пристрою забезпечують найбільш дієвий контроль за їх фактичним використанням, що і визначає їх відносну поширеність.

*Спосіб* – це сукупність прийомів, виконуваних у певній послідовності чи з дотриманням певних правил. Як об'єкт винаходу спосіб характеризується технологічними засобами – наявністю певної дії або сукупності дій, порядком виконання таких дій.

*Речовина* є штучно створеним матеріальним утворенням, що є сукупністю взаємопов'язаних елементів. До речовин як об'єктів винаходів належать:

- індивідуальні сполуки, до яких також умовно віднесені високомолекулярні сполуки та об'єкти генної інженерії;
- композиції (склади, суміші);
- продукти ядерного перетворення.

*Застосування відомих раніше* пристроїв, способів, речовин штамів за новим призначенням полягає у тому, що відомий технічний засіб пропонується використовувати з іншою метою для вирішення задачі, яка не малася на увазі ні автором, ні іншими фахівцями, коли вперше стали застосовуватися цей пристрій, спосіб, речовина або штам.

У ч. 3 ст. 6 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" передбачено перелік результатів інтелектуальної діяльності, які не визнаються патентоспроможними винаходами. До них належать:

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

Однак зазначені об'єкти не виключаються зі сфери правової охорони. Так, проекти планування споруд, будинків, територій охороняються в якості

творів архітектури (авторським правом); пропозиції, що визначають зовнішній вигляд виробів, можуть бути визнані промисловими зразками; нові сорти рослин і породи тварин охороняються як селекційні досягнення; в якості самостійних об'єктів охорони виступають топології інтегральних мікросхем і т. д.

Слід звернути увагу на рішеннях, яким не надається правова охорона з огляду на їх протиріччя громадським інтересам, принципам гуманності і моралі.

Така ж практика існує в усіх країнах. Патентна охорона надається не всім винаходам. Так, у Китаї, Малайзії, Монголії, Шрі-Ланці, Таїланді не охороняються у вигляді винаходів наукові методи, відкриття і теорії, а також схеми, правила і методи ведення бізнесу, виконання чисто інтелектуальних дій або методи проведення ігор; в Японії, Франції, Китаї, Індії, Малайзії способи лікування людей, тварин або рослин; у Китаї, Індії, Таїланді – фармацевтичні продукти.

Строк дії патенту на винахід становить 20 років з моменту подачі заявки в Патентне відомство. Строк дії патенту на винахід, об'єктом якого є лікарський засіб, засіб захисту тварин, засіб захисту рослин тощо, використання якого потребує дозволу відповідного компетентного органу, може бути продовжено за клопотанням власника цього патенту на строк, що дорівнює періоду між датою подання заявки та датою одержання такого дозволу, але не більше ніж на 5 років. За подання клопотання сплачується збір.

Під *корисною моделлю* розуміються нові і промислово застосовні рішення, що належать до конструктивного виконання засобів виробництва і предметів споживання, а також їх складових. Корисна модель, як і винахід, є технічним рішенням завдання, однак корисним моделям не висувається вимога винахідницького рівня. Для визнання рішення корисною моделлю воно повинно мати новизну і промислову придатність.

Пріоритет, авторство і право власності на корисну модель засвідчуються деклараційним патентом. Строк дії деклараційного патенту на корисну модель становить 10 років із моменту подання заявки в Патентне відомство.

*Промисловим зразком* згідно із Законом України "Про охорону прав на промислові зразки" є результат творчої діяльності людини в галузі художнього конструювання. Також під промисловим зразком розуміється художньо-конструкторське рішення виробу, що визначає його зовнішній вигляд.

Правова охорона надається промислового зразку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та відповідає умовам патентоспроможності. Промисловий зразок відповідає умовам патентоспроможності, якщо він є новим. Промисловий зразок визнається новим, якщо сукупність його суттєвих ознак не стала загальнодоступною у світі до дати подання заявки до Патентного відомства або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету. Крім того, у процесі встановлення новизни промислового зразка береться до уваги зміст усіх раніше одержаних заявок.

Необхідною умовою охороноздатності промислового зразка визнається творчий характер змін, внесених в об'єкт, що заявляється порівняно з прототипом, тобто оригінальність. Промисловий зразок визнається оригінальним, якщо його істотні ознаки обумовлюють творчий характер естетичних особливостей виробу. Дана ознака виконує стосовно до промислових зразків ту ж роль, яку відіграє щодо винаходів критерій винахідницького рівня.

Об'єктом промислового зразка може бути форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб. Згідно з чинним законодавством не можуть одержати правову охорону:

- об'єкти архітектури (крім малих архітектурних форм), промислові, гідротехнічні та інші стаціонарні споруди;
- друкована продукція;
- об'єкти нестійкої форми з рідких, газоподібних, сипких або подібних їм речовин тощо.

У якості промислових зразків можна зареєструвати:

- дизайн упаковки (форма пляшки, зовнішній вигляд м'якої упаковки);
- етикетки;
- дизайн виробів (наприклад, меблів, ювелірних виробів, посуду);
- дизайн агрегатів і машин (наприклад, легкових автомобілів);
- дизайн сайта (інтерфейс);
- шрифти;
- герби;
- дизайн інтер'єру та ін.

Відмінність між об'єктами авторського права і промисловими зразками полягає в тому, що авторське право орієнтоване більшою мірою

на об'єкти мистецтва або науки, а в разі промислового зразка йдеться, як правило, про утилітарні предмети.

У якості промислових зразків можуть охоронятися цілий одиничний виріб, його частина, комплект виробів, варіанти виробу. Виріб як об'єкт промислового зразка, в свою чергу, може бути:

об'ємним (модель), наприклад, автомобіль, прилад, взуття, посуд, меблі;

плоским (промисловий малюнок), наприклад, малюнок тканини, килима, шрифт;

комбінованим, тобто поєднує елементи, властиві об'ємним і плоским промисловим зразкам, наприклад, зовнішній вигляд інформаційного табло, циферблата годинника, килима з об'ємними деталями.

Частина виробу може бути заявлена в якості промислового зразка в тому випадку, якщо вона призначена для уніфікованого застосування, тобто може бути використана з цілим рядом виробів, а також володіє самостійною функцією і завершеною композицією. Наприклад, самостійними промисловими зразками можуть бути визнані фари, меблева ручка.

Комплект (набір) виробів може бути заявлений у якості промислового зразка, якщо до його складу входять елементи, які виконують найрізноманітніші функції, відмінні один від одного, підпорядковані загальній задачі, що розв'язується комплектом в цілому. Наприклад, як комплект виробів може бути зареєстрований в якості промислового зразка чайний або столовий сервіз, меблевий гарнітур, набір інструментів.

Право власності на промисловий зразок засвідчується патентом. Строк дії патенту на промисловий зразок становить 10 років від дати подачі заявки в Патентне відомство і продовжується за клопотанням власника патенту, але не більше ніж на п'ять років.

### **4.3. Характеристика систем патентування**

Особлива ознака патентної системи полягає в тому, що обов'язковою умовою надання правової охорони кожного конкретного результату розумової творчої діяльності є офіційне визнання її об'єктом патентного права. Дане визнання може здійснюватися різними шляхами, бути відносно складним або здійснюватися в гранично спрощеній формальною процедурою. Однак дана процедура завжди є обов'язковою. Якщо винахід, корисна модель або промисловий зразок відповідають усім критеріям

охороноздатності, але офіційно цей факт не підтверджено, вони патентним правом не охороняються.

Охоронним документом, що підтверджує виключне право на винахід, корисну модель, промисловий зразок, є *патент*. Особа, яка бажає одержати патент (деклараційний патент) і має на це право, подає до Патентного відомства заявку. У різних країнах по-різному врегульовано право на подачу заявки. На підставі цього виокремлюють дві системи подачі заявки:

1. *Винахідницька система* – право на подання заявки й одержання патенту має перший і дійсний винахідник. Так, у США подання заявки супроводжується складанням заявником присяги. Офіційним органом у США, який регулює питання реєстрації та охорони інтелектуальної власності, є Бюро патентів і торгових марок США. З 16 вересня 2011 року урядом США затверджена "Патентна реформа 2011", метою якої є гармонізація патентного законодавства США разом із більшістю країн світу. Результатом реформи стало введення вимоги того, щоб у рамках заявки був розкритий найкращий спосіб реалізації винаходу. США є однією з небагатьох країн світу, де є можливість запатентувати як винаходи комп'ютерні програми, алгоритми і методи ведення бізнесу.

2. *Заявочна система* – передбачає видачу патенту першому заявникові без перевірки його правомочностей щодо заявленого об'єкта.

Залежно від процесу розгляду заявки та здійснення експертизи виокремлюють три системи патентування:

*Явкова система експертизи* – розгляд матеріалів заявки обмежується дотриманням формальних вимог до документів, тобто здійснюється тільки формальна експертиза. Відповідність заявленого об'єкта умовам патентоспроможності патентним органом не досліджується. Патент видається під відповідальність заявника, а цінність патенту залежить від самого заявника, його компетентності й обізнаності про інших патенти і заявки. Позитивними рисами явкової системи є швидкість отримання патенту заявником, а негативними, то що певний відсоток виданих патентів не має цінності через відсутність новизни, а також існує високий ступінь імовірності анулювання патенту, високої вартості позовів під час судового розгляду. Явкова система експертизи діє в Греції, Італії, Бельгії, Іспанії, у багатьох країнах Африки, Латинської Америки та Азії (Туреччина, Ірак, Болівія, Уругвай).

*Перевірочна система експертизи* – крім формальних вимог до заявки передбачено проведення експертизи по суті, тобто на відповідність умо-

вам патентоспроможності. Відповідність заявленого винаходу умовам патентоспроможності перевіряється без публікації заявки та залучення зацікавлених осіб до його дослідження. Позитивні риси – надійність, оскільки досліджується попередній рівень техніки і художньо – конструкторських рішень, патент є "сильним", тобто таким, який досить важко оскаржити. Негативною рисою перевіркової системи є тривалий термін отримання патенту, проведення експертизи по суті є складною та дорогою процедурою. Перевірочні експертизи діють у США, Австрії, Норвегії, Швеції, Канаді.

*Відстрочена система* експертизи передбачає проведення окрім формальної експертизи перевірку на патентоспроможність. Проведення формальної експертизи здійснюється після подання заявником клопотання. Відстрочена система експертизи містить такі етапи:

- формальна експертиза;
- публікація матеріалів заявки;
- подача клопотання про проведення експертизи по суті;
- експертиза по суті.

Відстрочена система діє в Японії, Німеччині, Україні, Великобританії, Єгипті.

#### **4.4. Порядок реєстрації об'єктів патентування**

Порядок патентування винаходів в Україні схематично зображено на рис. 4.1.

*Заявка на винахід* – це сукупність документів, які направляються в Патентне відомство, необхідних для проведення експертизи винаходу (корисної моделі, промислового зразка) і видачі на нього патенту.

За дорученням заявника заявку може бути подано через представника у справах інтелектуальної власності або інша довірена особа. Заявка на винахід повинна стосуватися одного або групи винаходів, пов'язаних єдиним винахідницьким задумом, що відображає принцип вимоги єдності винаходу. Заявка містить:

- заява на видачу патенту;
- опис винаходу;
- формулу винаходу;
- креслення;
- реферат.

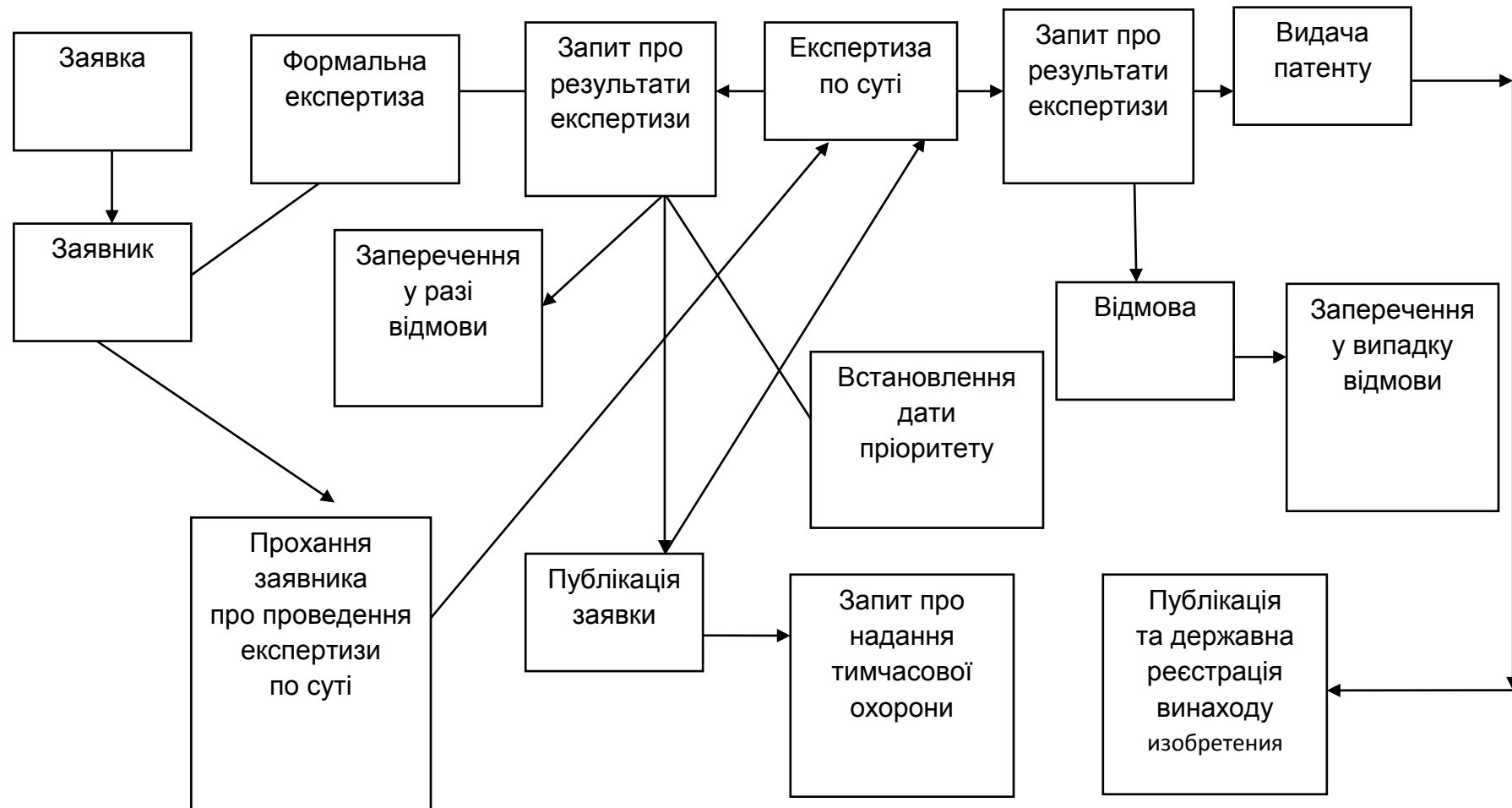


Рис. 4.1. Порядок реєстрації винаходів в Україні



Заява про видачу патенту – прохання заявника, звернене до Патентного відомства, про надання правової охорони розробки, сутність якої розкрито в описі. До заяви включаються відомості про назву розробки, про можливого патентовласника, а також про заявника та автора. Крім того, в заяві містяться прохання про встановлення дати пріоритету на конкретну дату (дату надходження заявки, дату подання першої заявки в державі – учасниці Паризької конвенції з охорони промислової власності тощо); відомості про патентного повіреного.

Заява підписується заявником або патентним повіреним, якщо заявка подається через нього. Якщо заявник – юридична особа, заява підписується керівником організації або особою, уповноваженою на це, підпис скріплюється печаткою організації.

Важливе правове значення має дата подачі заявки. Так, за датою подання заявки визначається новизна винаходу, корисної моделі чи промислового зразка. З моменту подання заявки починає спливати термін дії патенту, дата подачі заявки береться до уваги під час застосування правил першого заявника, право попереднього користувача та ін. Заявка, що пройшла формальну експертизу з позитивним результатом. Публікується в офіційному бюлетені Патентного відомства через 18 місяців із моменту подачі заявки. З моменту опублікування відомостей про заявку починає діяти тимчасова охорона винаходу.

З датою подання заявки пов'язана категорія патентного права – пріоритет. У патентному законодавстві України пріоритет заявки (пріоритет) визначається як першість у поданні заявки. За загальним правилом пріоритет визначається датою подання заявки в Патентне відомство. Новизна винаходу встановлюється щодо рівня техніки, який визначається на дату пріоритету винаходу. Поряд із загальним правилом визначення пріоритету законодавством встановлені спеціальні пільгові правила. Йдеться про так званий конвенційний пріоритет, яким можуть скористатися заявники з країн-учасниць Паризької конвенції з охорони промислової власності. Так, пріоритет може бути встановлено за датою подання першої заявки в державі – учасниці Паризької конвенції, якщо заявка на винахід надійшла в Патентне відомство протягом 12 місяців від зазначеної дати. Опис винаходу – центральний документ заявки. Опис має розкривати суть розробки з повнотою, достатньою для її здійснення, та підтверджувати формулу винаходу (корисної моделі) або містити перелік суттєвих ознак промислового зразка. Опис розробки складається за певною схемою, відступ від якої є неприпустимим. Опису винаходу і корисної моделі мають

практично збігається структуру. Опис промислового зразка складається з дещо відмінним правилами.

Опис винаходу починається із зазначення назви винаходу й індексу рубрики чинної редакції Міжнародної патентної класифікації (далі – МПК). В описі обов'язково повинна бути розкрита сутність винаходу. Вказується область техніки, людської діяльності, до якої винахід належить. В описі має бути розкритий рівень техніки із зазначенням найбільш близьких до винаходу засобів – аналогів, а також надання з них найбільш близького за сукупністю ознак прототипу. Крім того, необхідно вказати можливе застосування винаходу. За наявності креслень – необхідно надати короткий опис, пояснення до них.

Формула – складена за певними правилами коротка словесна характеристика винаходу, що виражає його сутність. Формула винаходу має юридичну значущість і є підставою для визначення обсягу правової охорони винаходу патентом. Формула викладається у вигляді логічного визначення винаходу сукупністю усіх його істотних ознак. Формула винаходу характеризується наявністю таких елементів:

висловлює технічну сутність винаходу;

містити опис використання винаходу;

надає інформацію фахівцям про прогрес, що досягає за допомогою цього винаходу.

Креслення та інші матеріали є елементами заявки, якщо вони необхідні для розуміння сутності викладеного в описі. Вони повинні бути узгоджені з текстом опису і подаються у вигляді графічних матеріалів, креслень, схем, графіків, малюнків, фотографій, таблиць, діаграм і т. д. Малюнки подаються в тому випадку, якщо неможливо проілюструвати опис розроблення кресленнями або схемами. Фотографії подаються як доповнення до інших видів графічних матеріалів.

Реферат – скорочений виклад змісту опису винаходу. Реферат має містити назву, характеристику галузі техніки, до якої належить винахід і (або) галузь його застосування, якщо це не зрозуміло з назви розробки, характеристику сутності із зазначенням досягається технічного результату. Крім того, реферат може містити також деякі додаткові відомості, зокрема вказівка на наявність і кількість залежних пунктів формули, графічних зображень, таблиць. Реферат слугує тільки для технічної інформації і не має сили під час установлення обсягу охорони патентом.

*Розгляд заявки в Патентному відомстві.* Незалежно від виду системи експертизи заявки в кожній обов'язковим етапом є наявність фор-

мальної експертизи. Формальна експертиза полягає у перевірці заявки на відповідність вимогам національного законодавства. Так, здійснюється перевірка наявності всіх документів заявки; відповідність вимог до оформлення заявки (заповнення заявки здійснюється згідно з Правилами складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель [69]); наявність права у заявника подавати заявку особисто; єдність винаходу і відповідність заявленого винаходу об'єктів, що охороняються в країні згідно з чинним законодавством.

Позитивний результат формальної експертизи заявки означає видачу патенту в країнах з явковою системою експертизи або повідомлення заявника про результати з можливістю проведення експертизи по суті.

Експертиза по суті – під час експертизи по суті здійснюється перевірка патентоздатності заявленої розробки, яка полягає в дослідженні експертами Патентного відомства питання про те, чи відповідає заявляється винахід усім необхідним за законом ознаками об'єкта патентної охорони. Таким чином, у ході патентної експертизи перевіряються новизна, винахідницький рівень, промислова придатність заявленої розробки, а також відповідність запропонованого рішення суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі. За результатами експертизи по суті приймається рішення про видачу патенту. Якщо в результаті експертизи по суті Патентне відомство встановить, що заявлений винахід виражений формулою, відповідає умовам патентоспроможності, ухвалюється рішення про видачу патенту з цією формулою. У разі встановлення невідповідності заявленого винаходу умовам патентоспроможності ухвалюється рішення про відмову у видачі патенту.

Після прийняття рішення про видачу патенту за умови сплати заявником мита за видачу патенту Патентне відомство публікує у своєму офіційному бюлетені відомості про видачу патенту на винахід. Патент засвідчує право на винахід.

Існують кілька видів патентів. У деяких країнах передбачена видача додаткового патенту. Такий патент видається лише власникові основного патенту і захищає винахід, яке є удосконалення винаходу. Термін дії додаткової патенту пов'язаний з основним патентом і діє в рамках основного.

Залежний патент – патент, який охороняє винахід, використання якого неможливе без використання іншого патенту іншого патентовласника. Для використання залежного патенту необхідно отримати ліцензію у патентовласника іншого патенту.

Дія патенту обмежена встановленими законом тимчасовими рамками. Після закінчення терміну, на який видано патент, винахід, корисна модель і промисловий зразок стають суспільним надбанням і можуть вільно використовуватися будь-якими зацікавленими особами. Чинне патентне законодавство передбачає винятки, коли дія патентної охорони може бути припинена достроково. Відповідно до ст. 32 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" підставами для дострокового припинення патенту є: відмова патентовласника від своїх прав; несплата в установлений термін мита за підтримку патенту в силі; визнання патенту недійсним.

### **Питання для самоперевірки**

1. Результати творчої діяльності, що охороняються патентним правом.
2. Перелічіть види суб'єктів патентного права.
3. Назвіть об'єкти патентного права.
4. Пред'являються вимоги до документів заявки на видачу патенту на винахід, корисну модель і промисловий зразок.
5. Критерії патентоспроможності винаходів і корисних моделей.
6. Патент як форма охорони об'єкта промислової власності.
7. Оформлення патентних прав.

## **5. Маркетингові позначення**

### ***Основні питання***

- 5.1. Поняття і види маркетингових позначень.
- 5.2. Найменування юридичної особи та комерційне найменування.
- 5.3. Поняття та характеристика знаків для товарів і послуг.
- 5.4. Правова охорона доменних імен.
- 5.5. Зазначення походження товарів і послуг.

### **5.1. Поняття і види маркетингових позначень**

Засіб індивідуалізації – це маркетингове позначення, що відрізняє одні товари, послуги, особи і підприємства від інших аналогічних; це позначення, що використовується для виділення товарів, послуг, осіб та підприємств серед безлічі однорідних.

Засоби індивідуалізації юридичних осіб, товарів і послуг набувають все більшої значущості в економіці. Визначення їх через термін "маркетингові позначення" чітко характеризує сутність цих об'єктів інтелектуальних прав.

Маркетингові позначення застосовуються там, де існує ринок і конкуренція між однорідними товарами і послугами. Як результат з'являються позначення, які виділяють одних серед безлічі інших завдяки рекламі, ділової репутації і т. д. Виключні права на засоби індивідуалізації дозволяють захистити "бренд" від використання третіми особами, від так званого "паразитуючого маркетингу".

В українському законодавстві вказується на три види засобів індивідуалізації:

- комерційні найменування;
- торгові марки;
- географічне зазначення.

У зарубіжних країнах перелік маркетингових позначень може відрізнятися.

Права на засоби індивідуалізації виникають із різних підстав. Виключне право на найменування виникає у момент державної реєстрації юридичної особи. Виключне право на торговельні марки – в момент державної реєстрації патентним відомством.

## **5.2. Найменування юридичної особи та комерційне найменування**

Відповідно до ст. 90 Цивільного кодексу України юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму. Крім того, найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності. Юридична особа, що є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування. Комерційне найменування юридичної особи може бути зареєстроване у порядку, встановленому законом.

Однак слід зазначити, що чинне законодавство не містить визначення терміна "комерційне найменування". У зв'язку з цим виникає плутанина і хибне ототожнення понять "найменування юридичної особи" та "комерційне найменування". Д. А. Шишкін [87, с. 9] під фірмовим найменуванням пропонує розуміти внесена в єдиний державний реєстр юридичних осіб словесне позначення підприємницького юридичної особи, яке містить вказівку на його організаційно-правову форму та інші обов'язкові компоненти, що охороняється виключним правом у разі, якщо таке позначення має достатні розрізняльними ознаками і його вживання правовласником для індивідуалізації даної організації є відомим в межах певної території. У свою чергу, комерційне найменування вчений трактує як словесне або

виражена в іншій об'єктивній формі засіб індивідуалізації підприємницької діяльності, що не підлягає реєстрації, і охороняється виключним правом у разі набуття позначенням популярності в межах певної території.

Організаційно-правова форма юридичної особи призначена для класифікації юридичних осіб залежно від форм власності, а також способів закріплення, використання і управління їх майном. Вказівку на організаційно-правову форму є обов'язковим у написанні найменування юридичної особи для його державної реєстрації, а також несе інформаційний зміст, наприклад, для конкурентів, партнерів, банківських установ, податкових служб тощо. Як зазначає А.Дорошенко [30] для споживача, який не має можливості одночасно порівняти обидва найменування, щоб їх запам'ятати, вказівку на організаційно-правову форму значення не має. Необхідною інформацією для споживача під час вибору контрагента є її спеціалізація і репутація на ринку, а різниця між "Товариством з обмеженою відповідальністю" і "Приватним підприємством" не буде для нього важливою, а отже, і більш помітною.

В. Ю. Джермакян [28] комерційне найменування визначає як позначення, що володіє достатніми розрізняльними ознаками для індивідуалізації підприємства, що не є його фірмовим найменуванням, але яке може включати дане фірмове найменування або окремі його елементи, а також бути використаним у торговій марці правовласника.

Слід звернути увагу і на відсутність єдиного підходу до трактування комерційних і фірмових найменувань у різних країнах. Так, З. Р. Кат [48, с. 59] зазначає, що в цілях використання комерційного позначення у праві Великобританії використовується термін *business name*, у праві Сполучених Штатів Америки використовуються відповідні поняття *commercial name* або *trade name*. У США названі позначення використовуються як засоби індивідуалізації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. У Франції також застосовується кілька термінів для розмежування комерційного та фірмового найменування – *non-commercial*, який означає назву, що не збігається з найменуванням юридичної особи використовується для індивідуалізації підприємницької діяльності організації або фізичної особи-підприємця, а у якості фірмового найменування використовуються терміни *denominationsocial* і *raison sociale*.

В Україні, з урахуванням положень ст. 90 і ст. 489–491 ЦК України та ст. 159 Господарського кодексу України, під комерційним (фірмовим) найменуванням законодавець застосовує комерційне найменування виключно до юридичних осіб, а комерційне найменування – більш широке

поняття і застосовується до всіх суб'єктів підприємницької діяльності. Порівнюючи фірмове найменування і комерційне з найменуванням юридичної особи, слід зазначити, що найменування юридичної особи є обов'язковою ознакою юридичної особи, а право на нього виникає з моменту реєстрації юридичної особи. Крім того, юридична особа може мати лише одне найменування, під яким вона зареєстрована і необмежену кількість комерційних найменувань.

Вимоги до змісту комерційного найменування чітко не відображені в законодавстві. Е. С. Каретник[39, с. 79] пропонує такі вимоги:

1. Розпізнавальна здатність комерційного найменування дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших.
2. Істинність фірми, яка полягає в тому, що вона не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності.
3. Можливість використання як повного, так і скороченого комерційного найменування суб'єкта господарювання.
4. Можливість використання імені або прізвища в якості комерційного найменування фізичною особою – підприємцем.
5. Можливість мати однакові комерційні найменування різними особами, якщо це не вводить в оману споживачів.

Таким чином, *комерційне найменування* – це дії, які пов'язані із застосуванням цього позначення будь-яким не забороненим законом способом, у тому числі шляхом його застосування у приміщеннях, де реалізується продукція, надаються послуги, на вивісках, у рекламі, на упаковці товарів, у мережі Інтернет, договірної, іншої ділової документації, на виставках, зазначення комерційного найменування в установчих документах, у відповідях на запити, в документах фінансової звітності, в позовних заявах, скаргах [40].

### **5.3. Поняття та характеристика знаків для товарів і послуг**

Знаки для товарів і послуг існували ще в стародавньому світі. У міру розвитку ремесел і торгівлі ремісники почали відмічати свої товари спеціально створюваними особистими клеймами, які з часом стали слугувати гарантією якості створеного ними товару. Ще 3 000 років тому індійські ремісники мали звичай знімати свої підписи на художніх творах перед їх відправкою в інші країни. Сфера використання знаків для товарів і послуг зросла в умовах процвітаючої торгівлі в середньовіччі. Так, фабрики,

що виробляли фарфор і меблі у Франції та Бельгії, використовували для своїх виробів спеціальні клейма для того, щоб показати їх якість, а в Англії одержали поширення особливі вивіски на вході в харчевні і заїжджі двори, що служили знаками відмінності їх господарів. До сьогоднішнього дня залишається відомою вивіска перукарів. Традиційна вивіска є переплетенням червоних і білих пов'язок. Перукарі виконували не тільки безпосередньо перукарські послуги – стригти волосся та голити бороди, але і виконували функції лікарів – робили кровопускання, лікування зубів, перев'язки. Після перев'язок використані бинти вивішували на стовп для просушування – так і з'явився відомий символ перукарів.

У XIX столітті бурхливо розвивається промисловість, починається масовий випуск однорідних товарів, поступово зростає конкуренція, починається боротьба за просування товарів на ринок. У зв'язку з цим виникає необхідність правової охорони товарних знаків юридичних фірм і корпорацій. Пізніше приймаються спеціальні правові акти про охорону знаків для товарів та послуг (наприклад, у Франції – у 1857 році, у США – у 1881 році, в Англії – у 1883 році) і вводиться кримінальна відповідальність за підробку торгових марок.

Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року передбачає правове регулювання товарних знаків і знаків обслуговування. У світовій практиці розмежування між ними здійснюється за призначенням: товарні знаки слугують для розмежування товарів, а знаки обслуговування – для розмежування послуг. В Україні ці два об'єкти інтелектуальної власності об'єднані і відомі під терміном "знак для товарів і послуг". Відповідно до ст. 1 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" знак для товарів і послуг – це позначення, за яким товари і послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших осіб. З прийняттям нового ЦК України від 16 січня 2003 року був введений термін торговельна марка (*trademark*), який раніше об'єднував в собі охорону товарних знаків і знаків обслуговування.

Згідно зі ст. 492 ЦК України торговельною маркою може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів і послуг, які виробляються однією особою, від товарів, послуг, які виробляються (надаються) іншими особами. Такими позначеннями можуть бути, зокрема, слова, літери, цифри, зображувальні елементи, комбінації кольорів. Таким чином, можна прокласифікувати види торгових марок.



*Словесні марки* – це марки у вигляді сполучень літер, слів чи фраз. Це можуть бути як існуючі, так і штучно створені слова або аббревіатури. Словесні знаки мають перед іншими видами знаків для товарів і послуг таку перевагу, як наявність фонетичного аспекту. Вони найчастіше мають більшу розпізнавальну силу, краще запам'ятовуються і відтворюються, ніж образотворчі. Більше 80 % усіх зареєстрованих торговельних марок є словесними. Заявник може обрати один із двох варіантів реєстрації словесного позначення як торговельної марки:

- словесне позначення, виконане стандартним шрифтом у чорно-білому кольорі;
- словесне позначення, виконане у особливій шрифтовій манері та/або у певних кольорах. У цьому випадку враховуватиметься шрифт, характер розташування букв, їх відносний розмір, колір та інші візуальні інформативні елементи.

Основна вимога до словесних марок – легка вимова різними мовами. Як словесну марку можуть зареєструвати як існуючі, так і штучно створені слова, наприклад, *Sony, Nikon*. Для реєстрації торгової марки разом із зображенням подається опис позначення. Якщо словесна марка або її частина не мають смислового значення, то зазначається спосіб його утворення, наприклад, початкові склади декількох слів (*adidas* від Адольф Даслер), аббревіатура (*NEC* від *Nippon Electric Corporation*), вигадане слово (*Google* спотворене від слова *Googol*) тощо.

*Образотворчі марки* є різними зображеннями предметів, тварин, птахів, людей, складних ліній і фігур, орнаменти, художньо виконані шрифтові елементи, а також різні поєднання цих елементів. Успіх образотворчих торгових марок більшою мірою визначається їх простотою, яскравістю і ефективністю з точки зору реклами, можливістю використання на різних матеріалах, семантичним навантаженням.

*Об'ємними марками* називають зображення торговельної марки в трьох вимірюваннях – за довжиною, висотою і шириною. Предметом об'ємної торговельної марки може бути оригінальна форма виробу, наприклад, форма мила, таблетки, шоколадна фігурка або її упаковка, наприклад, оригінальна форма пляшки для напоїв або флакона для парфумів. На відміну від промислового зразка, об'ємна марка не визначається виключно її функціональним призначенням, але і дозволяє виокремлювати виріб конкретного виготовлювача з ряду однорідних товарів, тобто має пряме рекламне призначення.

Об'єднані марки є комбінацією елементів різноманітного характеру: словесно-зображувальних, об'ємних. Одним із найпоширеніших видів комбінованих марок є різноманітні етикетки, в яких, як правило, поєднуються словесні і зображувальні елементи в певному кольорі.

*Колірні марки* – це торгові марки, які становлять колір, на відміну від образотворчого знака з використанням кольору, в зарубіжній літературі їх іноді називають "абстрактним колірним знаком". Колір виробу, упаковки або матеріалу для просування на ринку, крім естетичних властивостей, часто є вирішальним для відмінності товарів і послуг різних виробників. Для споживачів конкретний колір – один із показників приналежності тих чи інших товарів певним виробникам. Перший досвід реєстрації колірного знака було зафіксовано в США в 1995 році. Верховний суд США постановив, що колір самостійно може охоронятися в якості торгової марки, якщо вона придбала розрізняльну здатність і не має функціонального значення. У 2004 році компанія *Cudbury* подала заявку на реєстрацію відтінку 2685С (фіолетовий колір) в якості торгової марки у Великобританії. Кондитери домоглися реєстрації, яку відразу спробувала оскаржити компанія *Nestlé*. У 2013 році суд прийшов до остаточного рішення, що колір шоколадок *Cudbury* недостатньо "специфічний" і не може вважатися торговою маркою.

Слід звернути увагу на те, що власне колір або поєднання кольорів можуть кваліфікуватися як торговельні марки тільки за умови, що вони будуть подані графічно. Перелік вимог до такого графічного подання полягає у тому, що воно має бути чітким, точним, зрозумілим, довговічним і об'єктивним. Щоб графічне подання відповідало цим параметрам, пропонується використовувати загальноновизнані міжнародні ідентифікаційні коди – *Pantone*, *RAL* та інші.

Незважаючи на складність реєстрації кольору в якості торгової марки, останнім часом колірні торгові марки користуються популярністю. Так, наприклад, оператор стільникового зв'язку "Мобільні телесистеми" є володарем ексклюзивних прав на застосування червоного кольору на ринку телекомунікаційних послуг. Компанія-виробник молочної продукції зареєструвала виключні права на золотисто-бежевий колір, що нагадує одночасно пряжене молоко і варене згущене молоко. Дія свідоцтва на торговельну марку буде поширюватися тільки на упаковку молочної продукції. Рожевий колір зареєструвала одна з служб таксі, а права на чорний

колір отримав один із ресторанів у центрі Москви, який обслуговує своїх клієнтів у повній темряві.

Під час подання заявки на реєстрацію торгової марки у відповідній графі заявки можна зробити відмітку під кодом 551 про те, що знак є колективним. Відповідно до статті 7bis Паризької конвенції про охорону промислової власності, країни Союзу зобов'язуються приймати заявки на реєстрацію та охороняти колективні знаки, що належать колективам, існування яких не суперечить закону країни походження, навіть якщо ці колективи не є власниками промислового чи торговельного підприємства. Таким чином, власником свідоцтва на колективний знак може бути тільки об'єднання підприємств. Умови використання такого колективного знака відображаються в спеціальному правовому документі – статуті колективного знака. Він розробляється і затверджується самим об'єднанням.

Призначення *колективного знака* полягає в інформуванні споживачів щодо певних конкретних властивостей товару, для якого використовується колективний знак. Підприємство, що використовує колективний знак, може, крім того, мати свою власну торгову марку.

Охорона прав на *загальновідомий знак* здійснюється згідно зі статтею 6bis Паризької конвенції про охорону промислової власності і ст. 25 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг". Правова охорона на загальновідомий знак діє безстроково. Торговельна марка може бути визнана загальновідомою Апеляційною палатою або судом.

Порядок визнання торговельної марки добре відомою регулюється також Наказом Міністерства освіти і науки України "Про затвердження Порядку визнання знака загальновідомими в Україні Апеляційною палатою Державного департаменту інтелектуальної власності" від 15.04.2005 р. № 228 [70].

Під час визначення того, чи є знак добре відомим в Україні, розглядаються такі чинники:

ступінь відомості чи визнання знака у відповідному сегменті суспільства;

тривалість, обсяг і географічний район будь-якого використання знака;

тривалість, обсяг і географічний район будь-якого просування знака, включаючи рекламування чи оприлюднення та подання на ярмарках чи виставках товарів та/або послуг, щодо яких знак застосовується;

тривалість і географічний район будь-яких реєстрацій та/або заявок на реєстрацію знака за умови, що знак використовується чи є визнаним; свідчення успішного відстоювання прав на знак, зокрема територія, на якій знак визнано добре відомим компетентними органами; цінність, що асоціюється зі знаком.

У кожному конкретному випадку для розгляду статусу визнання торговельної марки добре відомою в Україні необхідно підходити індивідуально з урахуванням спрямованості торгової марки, цільової аудиторії та інших чинників.

В Україні загальновідомими товарними знаками визнані *Google, Escada, Cosmopoliten, Rolex, Rehau, АВК* та інші. Таким чином, існує два способи захисту прав на торговельну марку:

- реєстрація торгової марки;
- визнання торговельної марки добре відомою.

Однак не всі позначення можуть бути зареєстровані в якості торгової марки. Так, *не підлягають реєстрації такі типи позначення:*

1. Позначення, які зображують або імітують:

- державні герби, прапори та інші державні символи (емблеми);
- офіційні назви держав;
- емблеми, скорочені або повні найменування міжнародних міждержавних організацій;

- офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки;
- нагороди та інші відзнаки.

2. Позначення, які:

- зазвичай не мають роздільної здатності та не набули такої внаслідок їх використання. Наприклад, дуже складні позначення, що складаються з безлічі різноманітних образотворчих або словесних елементів, які важко сприйняти як щось цілісне і скласти якесь конкретне враження. До них належать дуже складні слова, наприклад, географічні назви мовами індіанців Південної Америки, китайські і корейські ієрогліфи, які складаються з більш дрібних ключових елементарних знаків та їх поєднання;

- складаються лише з позначень, що є загальноновживаними як позначення товарів і послуг певного виду. Наприклад, *Aqua-lung* – апарат для дихання під водою, *Jacuzzi* – гідромасажна ванна, *Jeep* – позашляховик, *Diplomat* – невеликий чемодан з твердого матеріалу, *Keds* – легке спор-

тивне взуття, *Xerox* – електрографічний копіювальний апарат, *Leukoplast* – медичний пластир для кріплення пов'язок, *Pampers* – підгузки з вологопоглинаючою речовиною, *Scotch* – прозора липка стрічка;

- складаються лише з позначень чи даних, що є описовими під час використання щодо зазначених у заявці товарів і послуг або у зв'язку з ними, зокрема вказують на вид, якість, склад, кількість, властивості, призначення, цінність товарів і послуг, місце і час виготовлення чи збуту товарів або надання послуг (наприклад, "Кращий", "Якісний", "Сьогоднішній");

- є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу. Так, не можна використовувати як назви лікарського засобу або його інгредієнта такого слова, яке створює враження, що цей лікарський засіб або його інгредієнт мають особливу ефективність або склад, у той час як фактично вони є звичайною речовиною, обмежені можливості якої загальновідомі і легко розпізнаються, наприклад, "Екстраанальгін" або "Антигрип", тобто "проти грипу" не можна використовувати для препарату, який тимчасово усуває лише деякі симптоми застуди і ніяк не впливає на вірус грипу;

- складаються лише з позначень, що є загальноновживаними символами і термінами. До таких позначеннями належать позначення, що символізують галузь господарства чи сферу діяльності, до яких належать товари чи послуги, для яких реєструється знак (наприклад, знак кадуцей для торгівлі і дипломатії, Сосуд Гігеї (чаша зі змією) для фармацевтики та медицини); умовні позначення, що застосовуються в різних областях науки і техніки. Загальноновживані символи і терміни є перешкодою для реєстрації знака, якщо знак заявлено для товарів і послуг, що належать до тієї ж галузі, що і загальноновживані символи та терміни;

- відображають лише форму, що обумовлена природним станом товару чи необхідністю отримання технічного результату, або яка надає товарів істотної цінності.

Слід зазначити, що окремі з перерахованих позначень можуть використовуватися як елементи торгової марки тільки в якості неохоронюваних, тобто за умови, що вони не займають домінуючого положення в зображенні знака. З огляду на це береться до уваги смислове або просторове значення такого елемента.

3. Не можуть бути зареєстровані як знаки позначення, які є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати зі знаками, раніше

зареєстрованими чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених із ними товарів і послуг; фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання до Патентного відомства заявки щодо таких же або споріднених з ними товарів і послуг; кваліфікованими зазначеннями походження товарів; знаками відповідності (сертифікаційними знаками), зареєстрованими у встановленому порядку.

4. Не реєструються як знаки позначення, що відтворюють:

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

*Майновими правами інтелектуальної власності на торговельну марку є:*

- право на використання торговельної марки;
- виключне право дозволяти використання торговельної марки;
- виключне право перешкоджати неправомірному використанню торговельної марки, в тому числі забороняти таке використання;
- інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Суб'єкти права на торговельну марку можуть проставляти попереджувальне маркування, яке вказує на те, що торговельна марка, зареєстрована в країні. Якщо торговельна марка знаходиться на реєстрації, заявник має право використовувати маркування <sup>™</sup> від англійського *Trademark*, а якщо марка зареєстрована, то ставиться знак ®, який є першою буквою від англійського слова *Registered*, тобто зареєстровано.

Майнові права інтелектуальної власності на торговельну марку в Україні є чинними протягом 10 років від дати, наступної за датою подання заявки на торговельну марку в установленому законом порядку, якщо інше не передбачено законом. Зазначений строк може бути продовженим щоразу на 10 років.

Чинність майнових прав на торговельну марку припиняється достроково у зв'язку з перетворенням торговельної марки у загальноживане позначення певного виду товарів чи послуг або за ініціативою особи, якій вони належать, якщо це не суперечить умовам договору.

## 5.4. Правова охорона доменних імен

У юридичній практиці, спори, що виникають у зв'язку з неправомірним використанням у доменному імені чужих найменувань юридичної особи, комерційного найменування, товарної марки або знака обслуговування зазвичай називають доменними спорами. Питання віднесення доменних імен до об'єктів інтелектуальної власності залишається спірним. У законодавстві України відсутнє визначення категорії "доменне ім'я", а, отже, відсутня і правове регулювання відносин з доменними іменами. Проте дана проблема потребує вивчення та закріплення на законодавчому рівні.

*Доменне ім'я* – це засіб індивідуалізації, поданий у вигляді унікального символічного позначення, що слугує для адресації та індивідуалізації інформаційного ресурсу в мережі Інтернет.

Основним міжнародним регулятором відносин з використанням доменних імен є Корпорація з присвоєння імен і номерів в Інтернеті (від англ. *Internet Corporation for Assigned Names and Number* (далі – *ICANN*)). Її основними обов'язками як основної структури управління Інтернетом є розроблення і затвердження єдиної політики (принципів) функціонування Інтернету. До таких документів належить і Однакова політика з вирішення доменних спорів (від англ. *Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy*), затверджена *ICANN* у 1999 році.

*Склад доменного імені.* Повне доменне ім'я містить імена декількох доменів, починаючи з доменів вищого рівня (батьківських доменів) і потім переходячи до доменів наступних рівнів. Важливо зауважити, що склад доменних імен розкривається справа наліво. Наприклад, повне доменне ім'я *torkovka.com* містить вказівку, по-перше, позначуваного точкою домену нульового рівня, по-друге, домену першого рівня *.com* і, по-третє, домену другого рівня *torkovka.com*. Більш складним буде склад доменного імені *hneu.edu.ua*, що позначає україномовну зону: це ім'я містить ім'я, по-перше, домену нульового рівня (*.*); по-друге, домену першого рівня *.ua*; по-третє, домен другого рівня *edu.ua* і, нарешті, по-четверте, домену третього рівня *hneu.edu.ua*.

Реєстрація доменів кожного рівня здійснюється різними особами (домени третього і подальшого рівнів зазвичай не реєструють, але зустрічаються і винятки із загального правила). Національні чи регіональні домени першого (верхнього) рівня, створені спеціально для країн та окремих територій, які виражаються, як правило, двосимвольним кодом

країни або відповідній території (регіону): .ua – Україна); .us – США; .de – Німеччина; .fr – Франція; .aq – Антарктида.

Домени загального призначення першого (верхнього) рівня створюються зазвичай для використання їх якими-небудь громадами або певного класу організаціями і виражаються кодом, у якому використовується три і більше символів. Це такі відомі імена, як, наприклад, .com (*commercial*; спочатку – для комерційних організацій); .org (*organization*; спочатку – для некомерційних організацій); .info (спочатку – для інформаційних сайтів); .net (спочатку – для мережевих і комунікаційних компаній); .name (для реєстрації імені в якості домену).

Найчастіше в якості доменних імен реєструються:

- словесні торговельні марки або позначення, подібні з ними до ступеня змішання;
- корпус найменувань юридичної особи, тобто без вказівки на організаційно-правову форму;
- найменування місця походження товару;
- назви відомих художніх творів;
- назви міст, офіційні і неофіційні історичні назви держав, територій;
- імена і прізвища відомих людей (політиків, письменників, акторів), їх псевдоніми.

Комерційна цінність доменного імені визначається й тим, що воно може бути зареєстровано лише один раз, що породжує серйозні суперечки на доменні імена по всьому світу і навіть сформувало особливий сектор бізнесу, часто діє за межами правового поля – кіберсквотинг. Кіберсквотер (від англ. *squatter* – людина, яка незаконно вселилася в будинок) – це особа, яка прагне зареєструвати якомога більшу кількість комерційно цінних доменних імен з метою їх подальшого перепродажу законним власникам прав на засоби індивідуалізації або іншим зацікавленим третім особам, наприклад, конкурентам законних власників засобів індивідуалізації. Законодавче визначення терміна "кіберсквотер" на сьогоднішній день відсутня. Вони діють також через варіативне написання того чи іншого домену (*internet-law* – *internetlaw*) або можливі помилки в наборі як самого імені, так і в написанні домену (*skoda* – *shkoda*, *kommersant* – *commersant*).

Одним із перших доменних спорів був судовий розгляд між компанією "Nissan" і власником фірми Nissan Computers LTD на ім'я Юзі Ніссан. У 1994 році він зайняв два домени: *nissan.com* і *nissan.net*, а через п'ять



років автомобільна компанія Nissan Motor Co висунула претензії на ці ресурси. З'ясування відносин тривали три роки з перемінним успіхом і завершилися перемогою Юзі Ніссан. На сьогодні з домену nissan.com продають комп'ютери, а автомобільній компанії доводиться задовольнятися доменом nissanusa.com [76].

## **5.5. Зазначення походження товарів і послуг**

Найменування місця походження товару (далі – МПТ) – один із найбільш нечисленних з точки зору кількості зареєстрованих об'єктів і малодосліджених у науковому середовищі об'єктів інтелектуальної власності. Незначна кількість зареєстрованих МПТ пояснюється унікальністю цього об'єкта інтелектуальної власності, який крім функції індивідуалізації товару конкретного виробника виконує не менш важливу функцію правової охорони традиційних властивостей товару, а також традицій художніх ремесел і промислів. За останні два в Україні не було зареєстровано жодного МПТ. За 2011 – 2013 роки було зареєстровано 8 найменувань, що, звичайно, непорівнянно із кількістю щорічно реєстрованих знаків для товарів і послуг (більш 35 тисяч знаків за 2011 – 2013 роки) [73]. Усього в Україні видано охоронних документів на 20 кваліфікованих зазначень походження товарів.

Правову основу регулювання МПТ складає Закон України "Про охорону прав на зазначення походження товарів" від 16.06.1999 р. На підставі цього Закону видані Правила складання, подання та проведення експертизи заявки на реєстрацію кваліфікованого зазначення походження товару та/або права на використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару, затверджені наказом Міністерства освіти і науки України № 598 від 17.08.2001 р., які встановлюють вимоги до документів заявки та процедуру проведення її експертизи. Відповідно до статті 1 Закону зазначення походження товару підрозділяється на два види і позначається термінами "просте зазначення походження товару" та "кваліфіковане зазначення походження товару".

Просте зазначення походження товару – це будь-яке словесне чи зображувальне позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце походження товару. Просте зазначення походження товару не підлягає реєстрації. Просте зазначення походження товару дає лише уявлення про справжнє місце походження товару, наприклад, "Зроблено в Україні", зображення Ейфелевої вежі для Парижа.

Кваліфіковане зазначення походження товару у свою чергу підрозділяється на назву місця походження товару і географічне зазначення походження товару.

1. Назва місця походження товару – це назва географічного місця, яка вживається як позначення у назві товару, що походить із зазначеного географічного місця та має особливі властивості, виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами або поєднанням цих природних умов з характерним для даного географічного місця людським чинником. Найменування місця походження товару індивідуалізує товари, вироблені в певній місцевості. Таким найменуванням може бути офіційна або неофіційна назва географічного об'єкта, наприклад, вода Боржомі, Шампанське, Коньяк.

2. Географічне зазначення походження товару – це назва географічного місця, яка вживається як позначення у назві товару, що походить із цього географічного місця та має певні якості, репутацію або інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного поєднанням цих природних умов і людського чинника. Наприклад, вологодські шалі, петриківський розпис, тульський пряник.

Правова охорона кваліфікованим зазначенням походження товарів надається на підставі їх реєстрації, яка діє безстроково від дати реєстрації. Державну реєстрацію кваліфікованих зазначень походження товарів та/або права на їх використання здійснює від імені держави уповноважений на це орган – Державна служба інтелектуальної власності України шляхом внесення відповідних відомостей до Державного реєстру України назв місць походження та географічних зазначень походження товарів і прав на використання зареєстрованих кваліфікованих зазначень походження товарів.

Реєстрація права на використання вже зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару засвідчується свідоцтвом, яке діє протягом 10 років від дати подання заявки. Термін дії свідоцтва може бути продовжений на 10 років на підставі заяви, поданої власником свідоцтва, протягом останнього року дії свідоцтва, за умови надання підтвердження, що власник свідоцтва виробляє товар у географічному місці, зазначеному в реєстрі, а характеристики товару відповідають характеристикам, занесеним до реєстру.

Право на реєстрацію кваліфікованого зазначення походження товару мають:

особа або група осіб, які в заявленому географічному місці виробляють товар, особливі властивості, певні якості, репутація або інші характеристики якого пов'язані з цим географічним місцем;

асоціації споживачів;

установи, які мають безпосереднє відношення до вироблення чи вивчення відповідних продуктів, виробів, технологічних процесів або географічних місць.

Права, що впливають із реєстрації кваліфікованого зазначення походження товару та/або права на його використання, діють від дати їх реєстрації. Власник свідоцтва має такі права:

використовувати зареєстроване кваліфіковане зазначення походження товару;

вживати заходів щодо заборони використання кваліфікованого зазначення походження товару особами, які не мають на це права;

вимагати від осіб, що порушили його права, припинення цих порушень і відшкодування матеріальної та моральної шкоди у встановленому законом порядку.

Слід звернути увагу на те, що реєстрація права на використання кваліфікованого зазначення походження товару не обмежує прав інших осіб на реєстрацію їх прав на його використання.

Власник свідоцтва не має права видавати ліцензії на використання кваліфікованого зазначення походження товару, а також забороняти спеціально уповноваженим органам здійснювати контроль за наявністю в товарі особливих властивостей та інших характеристик, на підставі яких зареєстровано кваліфіковане зазначення походження товару та право на його використання. Таким чином, для зазначення походження товару значущими є людський чинник і особливі кліматичні та географічні умови.

### **Питання для самоперевірки**

1. Об'єкти, що охороняються в якості засобів індивідуалізації.
2. Поняття і види засобів індивідуалізації юридичної особи.
3. Дайте характеристику основних видів торгових марок.
4. Порядок реєстрації торговельних марок в Україні.
5. Правова охорона доменних імен.
6. Види і характеристика зазначень походження товарів і послуг.

## **6. Правова охорона нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності**

### **Основні питання**

1. Поняття нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності.
2. Комерційна таємниця.
3. Правова охорона топографії інтегральних мікросхем.
4. Наукове відкриття і раціоналізаторська пропозиція.
5. Поняття селекційних досягнень та умови охороноздатності.

### **6.1. Поняття нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності**

Розвиток суспільних відносин вимагає постійного вдосконалення законодавства про інтелектуальну власність, яке повинне забезпечити адекватну сучасним умовам охорону об'єктів права інтелектуальної власності на національному та міжнародному рівнях. Природно, що найбільша увага приділяється найбільш поширеним об'єктам інтелектуальної власності – об'єкти промислової власності й авторського права, проте існують об'єкти, дослідженням яких не приділяється належна увага. У даний час широке поширення набувають так звані нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності, і метою їх правомірного використання є об'єктивна необхідність законодавчого врегулювання їх обігу.

У якості нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності називають комерційну таємницю, селекційні досягнення, топології інтегральних мікросхем та ін. Їм властиві такі загальні ознаки:

- як і традиційні об'єкти інтелектуальної власності, вони є результатами інтелектуальної діяльності людини;
- це ідеальні (ідея) результати, виражені в об'єктивній формі;
- права на ці об'єкти можуть охоронятися за допомогою традиційних інститутів права інтелектуальної власності авторським і патентним правом.

### **6.2. Комерційна таємниця**

Відповідно до ст. 1 Закону України "Про інформацію" [68] *інформація* – це будь-які відомості або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Існує кілька видів інформації: інформація про фізичну особу; екологічна інформація, інформація про товар, науково-технічна інформація, податкова інформація та інші види інформації. За порядком доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Будь-яка

інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законодавством до інформації з обмеженим доступом. Інформація з обмеженим доступом, у свою чергу, підрозділяється на:

- конфіденційну інформацію – інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом;

- таємну інформацію;
- службову інформацію.

До інформації з обмеженим доступом не можуть бути віднесені такі відомості:

про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту;

про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні ситуації, що сталися або можуть статися і загрожують безпеці людей;

про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення;

про факти порушення прав і свобод людини, включаючи інформацію, що міститься в архівних документах колишніх радянських органів державної безпеки, пов'язаних із політичними репресіями, Голодомором 1932 – 1933 років в Україні та іншими злочинами, вчиненими представниками комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів;

про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб;

інші відомості, доступ до яких не може бути обмежено відповідно до законів та міжнародних договорів України.

Комерційна таємниця є одним із видів інформації з обмеженим доступом. Згідно зі ст. 505 Цивільного кодексу України *комерційна таємниця* – це 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 зазвичай 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.

Таким чином, інформація може бути визнана комерційною у разі наявності всіх зазначених ознак, а саме:

1. Інформація не є відомою і легкодоступною.
2. Інформація має комерційну цінність.
3. Щодо інформації було вжито заходів щодо збереження її секретності.

Майнові права інтелектуальної власності на комерційну таємницю належать особі, яка правомірно визнав інформацію комерційною таємницею, якщо інше не встановлено договором. Зокрема до майнових прав інтелектуальної власності на комерційну таємницю належать:

- право на використання комерційної таємниці;
- виключне право дозволяти використання комерційної таємниці;
- виключне право перешкоджати неправомірному розголошенню, збиранню або використанню комерційної таємниці;
- інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

На рис. 6.1 міститься приблизний перелік інформації, яка може охоронятися на підприємстві у вигляді комерційної таємниці.

Під час оформлення переліку відомостей, що складають комерційну таємницю, підприємству слід урахувати, що у разі коли підприємство має в своєму розпорядженні інформацію, яка належить до державної таємниці, її слід виокремити в окрему позицію, оскільки цей вид інформації охороняється законодавством України про державну таємницю. В окрему позицію також слід виокремити ту інформацію про різні види ноу-хау (винаходах і раціоналізаторських пропозиціях), договори (як сам текст договору, так і факт їх укладення). На рис. 6.1 відображені зразкові види інформації, яку можна охороняти у вигляді комерційної таємниці.

Крім затвердження такого переліку на керівника підприємства покладається також обов'язок щодо встановлення порядку захисту комерційної таємниці. Серед методів такого захисту можна виокремити:

- розроблення положення про комерційну таємницю на підприємстві;
- розроблення інструкцій з дотримання співробітниками режиму нерозголошення комерційної таємниці;
- включення в установчі документи підприємства розділів, що регламентують захист комерційної таємниці;
- розроблення угоди про нерозголошення комерційної таємниці, що укладається з особами, які мають доступ до цієї інформації.

Положення про комерційну таємницю є основним документом у захисті інформації від несанкціонованого доступу.

| Управління та виробництво                       | Фінанси  | Партнери   | Контракти   | Ціни  | Оплата праці  | Плани   |
|---|--|--|---|---|---|---|
| відомості про перспективні методи управління    | відомості, що розкривають планові і фактичні показники фінансового плану | відомості про фінансовий стан, репутацію та інші дані, що характеризують ступінь надійності фірми або її представників | умови за контрактами, угодами – як за укладеними, так і тими, що плануються (терміни, обсяги, номенклатура, умови поставки) | відомості про методику розрахунків цін і принципи ціноутворення | умови контрактів між адміністрацією підприємства і працівниками | плани розвитку підприємства   |
| організаційна структура підприємства            | майновий стан  | відомості щодо представників, посередників, партнерів  | особливі умови контрактів (знижки, доплати, розстрочки платежів, опціони)   | структура цін   | відомості про оплату праці, премії, доплати і компенсації       | відомості про плани підприємства щодо розширення виробництва              |
| характер виробництва                            | вартість основних засобів  | відомості щодо гуртових та роздрібних покупців   | умови платежів за контрактами (ціни, знижки, доплати, розстрочки платежів, опціони)   | структура продажної калькуляції                                 | відомості про авторські винагороди і гонорари                   | інвестиційні програми, техніко-економічні обґрунтування, плани інвестицій |
| відомості про виробничі можливості підприємства | бюджет   | відомості про поставальників   | особливі угоди та умови компенсаційних угод   | калькуляція витрат виробництва                                  |   | планово-аналітичні матеріали за поточний період                           |

Рис. 6.1. Інформація, що може охоронятися у якості комерційної таємниці

|  |                                 |                                   |   |                               |  |   |
|--|---------------------------------|-----------------------------------|---|-------------------------------|--|---|
| характеристика виробництва:<br>дані про резерви сировини на підприємстві;<br>відомості про фонди окремих товарів, у тому числі виділяються для поставок на експорт | банківські операції             | відомості щодо клієнтів           | відомості про номенклатуру та кількість товарів за взаємними зобов'язаннями | відомості для калькуляції цін |  | обсяг майбутніх закупівель за строками, асортиментом, цінами, країнам, фірмам                               |
|  | відомості з фінансових операцій | неофіційні партнери підприємства  | відомості про виконання контрактів  |                               |  | зведені відомості про ефективність експорту або імпорту товарів у цілому із зовнішньоекономічної діяльності |
|  | банківські зв'язки              | комерційні зв'язки                | відомості про авторські договори  |                               |  |   |
|  | розміри та умови кредитів       | місця закупівлі товарів           |   |                               |  |   |
|  | банківські рахунки              | відомості про іноземних партнерів |   |                               |  |   |
|  | рівень доходів та виручки       | характеристика торгових партнерів |   |                               |  |   |
|  |                                 | відомості щодо реклами            |   |                               |  |   |

Закінчення рис. 6.1.



### **6.3. Правова охорона топографії інтегральних мікросхем**

Відносини, що виникають у зв'язку з набуттям і здійсненням права власності на топографії інтегральних мікросхем (далі – ІМС) в Україні, регулюються Цивільним кодексом України та Законом України "Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем" від 05.11.1997 р. № 621/97–ВР.

ІМС – це мікроелектронний виріб кінцевої або проміжної форми, призначений для виконання функцій електронної схеми, елементи і з'єднання якого неподільно сформовані в об'ємі або на поверхні матеріалу, що становить основу такого виробу, незалежно від способу його виготовлення. Топографія ІМС – зафіксоване на матеріальному носії просторово-геометричне розміщення сукупності елементів інтегральної мікросхеми та з'єднань між ними.

Топографія ІМС відповідає умовам охороноздатності, якщо вона є оригінальною. Топографія ІМС визнається оригінальною, якщо вона не створена шляхом прямого відтворення (копіювання) іншої топографії ІМС, має відмінності від інших топографій ІМС, що надають їй нові властивості, і не була відомою у галузі мікроелектроніки до дати подання заявки або до дати її першого використання.

Реєстрація топографії ІМС надає її власникові такі права:

забороняти іншим особам використовувати топографію ІМС без його дозволу;

передавати на підставі договору право власності на топографію ІМС будь-якій особі, яка стає правонаступником власника зареєстрованої топографії ІМС;

видавати будь-якій особі дозвіл (ліцензію) на використання зареєстрованої топографії ІМС на підставі ліцензійного договору.

Під використанням топографії ІМС слід розуміти таке:

копіювання топографії ІМС;

виготовлення ІМС із застосуванням даної топографії;

виготовлення будь-яких виробів, що містять такі ІМС;

ввезення таких ІМС та виробів, що їх містять, на митну територію України;

пропонування для продажу, в тому числі через Інтернет, продаж та інше введення у цивільний оборот або зберігання в зазначених цілях ІМС, виготовлених із застосуванням топографії ІМС, та будь-яких виробів, що містять такі ІМС.

### **6.4. Наукове відкриття і раціоналізаторська пропозиція**

Згідно з Конвенцією Всесвітньої організації інтелектуальної власності відкриття виокремлені в особливий об'єкт права, що створює певні правові привілеї їх авторам. *Науковим відкриттям* згідно зі ст. 457 Цивіль-

ного кодексу України визнається встановлення невідомих раніше, але об'єктивно існуючих закономірностей, властивостей та явищ матеріального світу, які вносять докорінні зміни у рівень наукового пізнання. Інакше кажучи, наукове відкриття, це встановлення (доказ) невідомих раніше (світова новизна) об'єктивно існуючих (поза бажанням людини) закономірностей, властивостей і явищ матеріального світу, що вносять корінні зміни в рівень пізнання (з ознаками або без ознак корисності).

Кожне відкриття розширює і поглиблює пізнання матеріального світу. Відкриттям визнається не будь-яке рішення наукової задачі, а лише таке, яке є новим для науки в усьому світі. Така новизна називається суттєвою абсолютною. Предметом відкриття можуть бути не тільки явища, що існують у природі і раніше не встановлені, але і такі, які штучно створюються, наприклад одержання нових хімічних елементів, яких поки що в природі не виявлено.

Наукові відкриття визнаються державно об'єктами не у всіх країнах. Наукові відкриття через їхню надзвичайно велику цінність для всього людства не визнаються об'єктами чийогось монопольного або будь-якого іншого виключного права. Ніхто не може встановити монополію на використання відкриттів. Саме цим пояснюється та обставина, що майже всі правові системи не передбачають спеціальної правової охорони наукових відкриттів. В Україні наукові відкриття належать до нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності, однак процесуальні норми охорони перебувають на початковій стадії.

Відкриття зазвичай реєструються у патентному відомстві, їх авторам видаються дипломи. Не видаються дипломи на відкриття: географічні, археологічні та палеонтологічні, корисних копалин і в галузі суспільних наук.

Автором наукового відкриття є фізична особа, завдяки творчій праці якого це відкриття було зроблено. На наукове відкриття виникають тільки особисті немайнові права інтелектуальної власності, а саме:

право надати науковому відкриттю своє ім'я;

право надати науковому відкриттю спеціальну назву.

*Раціоналізація* – це дії, спрямовані на те, щоб удосконалити, зробити більш розумними (доцільними, ефективними, безпечними) машину, спосіб або процес. Вона може бути спрямована на підвищення продуктивності праці і якості продукції, більш ефективного використання обладнання, матеріалів та енергії, покращення охорони та безпеки праці тощо. Результат дій, що представляють певний внесок у раціоналізацію, в кожному конкретному випадку оформляється як раціоналізаторська пропозиція. Раціоналізаторською пропозицією є визнана юридичною особою пропозиція, яка містить технологічне (технічне) або організаційне рішення у будь-якій сфері його діяльності.

Об'єктом раціоналізаторської пропозиції може бути матеріальний об'єкт або процес. Обсяг правової охорони раціоналізаторської пропозиції визначається її описом, а також кресленнями, якщо вони подані. Суб'єктами права інтелектуальної власності на раціоналізаторську пропозицію є її автор та юридична особа, якій ця пропозиція подана.

Раціоналізаторська пропозиція є новою для підприємства, якому вона подана, якщо згідно з наявними на даному підприємстві джерелами інформації ця або тотожна представленому пропозиція не була відома у міру, достатню для її практичного використання. Не визнається обставиною, що впливає на новизну раціоналізаторської пропозиції, її використання за ініціативою автора протягом не більше трьох місяців до подачі заяви. Раціоналізаторська пропозиція є корисною для підприємства, якому вона подана, якщо її використання дає змогу підвищити економічну ефективність або одержати інший позитивний ефект цим підприємством.

Не визнаються раціоналізаторськими пропозиції, що знижують надійність та інші показники якості продукції або погіршують умови праці, якість робіт, а також викликають або збільшують рівень забруднення навколишнього середовища.

Автором раціоналізаторської пропозиції визнається фізична особа, творчою працею якої вона створена. Якщо раціоналізаторська пропозиція створена спільною творчою працею кількох фізичних осіб, всі вони визначаються співавторами. Не визнаються авторами фізичні особи, які не зробили особистого творчого вкладу у створення раціоналізаторської пропозиції, які надали автору тільки технічну, організаційну чи матеріальну допомогу або сприяли оформленню прав на раціоналізаторську пропозицію та її використання.

Автору раціоналізаторської пропозиції належить право авторства, яке є невідчужуваним особистим правом і охороняється безстроково. Заява на раціоналізаторську пропозицію подається у письмовій формі підприємству, на якому передбачається його використання. Підприємство, яке прийняло до розгляду заяву на раціоналізаторську пропозицію, повинно її зареєструвати і протягом місяця з дати реєстрації прийняти щодо неї рішення. Після прийняття рішення про визнання пропозиції раціоналізаторською автору має бути видане свідоцтво на раціоналізаторську пропозицію, яке підтверджує визнання пропозиції раціоналізаторською, дату її подання та авторство на раціоналізаторську пропозицію.

Автор чи співавтори раціоналізаторської пропозиції мають право на винагороду протягом двох років із дати початку використання на підприємстві, яке видало автору свідоцтво на цю раціоналізаторську пропо-

зицію. Розмір винагороди визначається умовами договору між автором і підприємством. Винагорода сплачується автору відповідно до договору, але не пізніше трьох місяців після закінчення кожного року використання раціоналізаторської пропозиції.

## **6.5. Поняття селекційних досягнень та умови охороноздатності**

Особливим видом винахідництва є селекційна діяльність. Якщо винаходом вважається технічне рішення задачі, яке можна відтворити необмежену кількість разів, то селекційний процес неповторний і має експериментально-прикладний характер.

Селекційні досягнення в Україні охороняються на підставі Закону України "Про охорону прав на сорти рослин" від 21.04.1993 р. № 3116–XII та Закону України "Про племінну справу у тваринництві" від 15.12.1993 р. № 3691–XI.

Під селекційним досягненням розуміється сорт рослин, порода тварин. Сорт – це група рослин, яка незалежно від охороноздатності визначається за ознаками, що характеризує даний генотип або комбінацію генотипів, і відрізняється від інших груп рослин того ж ботанічного таксону одним або кількома ознаками. Охоронюваними категоріями сорту є клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція.

Під породою тварин розуміється група тварин, яка незалежно від охороноздатності володіє генетично зумовленими біологічними та морфологічними властивостями й ознаками, причому деякі з них специфічні для даної групи і відрізняють її від інших груп тварин. Порода може бути представлена жіночою або чоловічою особиною або племінним матеріалом.

Правова охорона селекційних досягнень у чому схожа з охороною об'єктів промислової власності. До того ж у багатьох країнах селекційні досягнення охороняються нормами патентного права.

Охороноздатність селекційного досягнення підтверджується патентом, який засвідчує виключне право на селекційне досягнення. Для того, щоб придбати правову охорону *селекційні досягнення мають відповідати таким критеріям:*

- *Новизна* – сорт, порода вважаються новими, якщо на дату подання заявки на видачу патенту насіння або племінний матеріал даного селекційного досягнення не продавалися і не передавалися іншим чином іншим особам селекціонером, його правонаступником або з їх згоди для використання селекційного досягнення.

- *Відмінність* – селекційне досягнення має явно відрізнятися від будь-якого іншого загальновідомого селекційного досягнення, що існує на момент подачі заявки. Загальновідомим селекційним досягненням може бути селекційне досягнення, що знаходиться в офіційних каталогах, довідковому фонді або має точне опис в одній з публікацій.

- *Однорідність* – рослини сорту, тварини породи повинні бути досить однорідними за своїми ознаками з урахуванням окремих відхилень, які можуть мати місце в зв'язку з особливостями розмноження.

- *Стабільність* – селекційне досягнення вважається стабільним, якщо його основні ознаки залишаються незмінними після неодноразового розмноження чи, у разі особливого циклу розмноження, в кінці кожного циклу розмноження.

Автором сорту рослини визнається фізична особа, творчою працею якої створено новий сорт. Суб'єктами права на сорт може бути також роботодавець у випадках, визначених законодавством. Термін дії патенту становить 25 років від дати надходження заявки, а для сортів дерев і чагарників – 30 років.

Виключні права на селекційне досягнення полягають у тому, що патентовласник може сам здійснювати і забороняти іншим особам дії за використання селекційного досягнення. Так, будь-яка особа має отримати від власника патенту ліцензію на здійснення з насінням, племінним матеріалом охороняється селекційного досягнення таких дій:

- виробництво і відтворення;
- доведення до посівних кондицій для подальшого розмноження;
- пропонування до продажу;
- продаж та інші види збуту;
- ввезення/вивезення з території України;
- зберігання в зазначених вище цілях.

### **Питання для самоперевірки**

1. Особливості охорони нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності.
2. Порядок охорони та види інформації з обмеженим доступом.
3. Дайте характеристику комерційної таємниці.
4. Поняття та порядок охорони наукових відкриттів.
5. Правова охорона раціоналізаторської пропозиції.
6. Поняття селекційних досягнень та умови охороноздатності.
7. Охарактеризуйте охорону топографії інтегральних мікросхем.

## 7. Комерціалізація інтелектуальної власності

### Основні питання

7.1. Поняття комерціалізації інтелектуальної власності.

7.2. Договори про використання об'єктів інтелектуальної власності.

7.3. Характеристика ліцензійного договору.

### 7.1. Поняття комерціалізації інтелектуальної власності

У міру переходу вітчизняної економіки до більш наукоємної моделі розвитку, інтелектуальна власність усе більше стає своєрідним активом підприємства. Тому, незважаючи на істотну роль матеріальних активів у господарській діяльності, ключовим чинником сталого конкурентоспроможного становища підприємства на ринку стає ефективне використання нематеріальних активів шляхом комерціалізації інтелектуальної власності. Слово *commerce* перекладається як торгівля, комерція, а *commercialize* або "комерціалізація" означає процес перетворення об'єкта власності в прибуток допомогою торгівлі. Під комерціалізацією мається на увазі використання у виробництві, продаж або обмін різних об'єктів інтелектуальної власності.

В. І. Мухопад [60, с. 51] термін комерціалізація інтелектуальної власності трактує як підприємницьку діяльність, пов'язану з перетворенням результатів інтелектуальної діяльності і засобів індивідуалізації у прибуток із використанням різних форм і засобів торгівлі. Порівняльна характеристика різних видів комерціалізації інтелектуальної власності подана на рис. 7.1

Порівняно з матеріальними видами капіталу, управління інтелектуальним капіталом відрізняється більшою складністю, оскільки принципове значення має взаємодія всієї сукупності нематеріальних цінностей компанії, що беруть участь у створенні і просуванні інноваційного продукту або послуги.

У сучасному суспільстві успіх і довгострокова стійкість підприємства визначаються наявністю у нього стійких конкурентних переваг, до яких належать права на об'єкти інтелектуальної власності або нематеріальні активи. Однак слід звернути увагу, що введення цих об'єктів в господарську діяльність потребує точного визначення їх вартості.

| Спосіб комерціалізації                             | Переваги  | Недоліки   |
|--|---|--|
| <b>Невиняткова ліцензія</b>                        | Найменш ризикований і витратний спосіб комерціалізації, запобігання несанкціонованого використання інтелектуальної власності, отримання прибутку, можливість багаторазового укладання ліцензійних угод  | У разі неправильних прогнозів прибутку від ліцензування може виявитися значно нижче прибутку від інших способів комерціалізації. Розкриття всієї ключової технологічної інформації ліцензіату, що може призвести до того, що ліцензіат стане серйозним конкурентом або джерелом витоку конфіденційної інформації конкурентам |
| <b>Виняткова ліцензія</b>                          | Одноразове отримання всієї суми від продажу інтелектуальної власності. Для покупця володіння правами на об'єкт інтелектуальної власності без попередніх витрат на її розроблення  | Однократність і необоротність угоди. Складність оцінювання вартості. Для покупця: складність чіткого визначення обсягів прав інтелектуальної власності та гарантії "патентної чистоти" об'єкта інтелектуальної власності   |
| <b>Упровадження у виробництво</b>                  | Монопольне виробництво та збут товарів і послуг, заснованих на інтелектуальній власності, можуть забезпечити отримання надприбутків на тривалий час   | Потрібен час і значні інвестиції. Високі ризики провалу у зв'язку з швидким старінням технологій і складністю комерційної оцінки у сфері інтелектуальної власності   |
| <b>Укладення договору комерційної концесії</b>     | Не витратний спосіб виходу на нові ринки і встановлення нових дистриб'юторських каналів, розвиток брэнда компанії із збереженням повного контролю над діяльністю користувача концесії. Для користувача концесії зниження ризику комерційної невдачі і комплексна підтримка розвитку бізнесу та використання ділової репутації правовласника | Складність чіткого визначення обсягів прав інтелектуальної власності, ризик розкриття конфіденційної інформації, відповідальність правовласника за вимогами, що пред'являються до користувача концесії   |
| <b>Внесення виключних прав до статутного фонду</b> | Застосовується в машинобудуванні і легкій промисловості. Часто отримує вираз через внесення в статутний капітал вартості своїх інтелектуальних прав з метою отримання контрольних пакетів акцій у спільних підприємствах  | Внесення права користування інтелектуальної власності можливо на підставі ліцензійного договору або відчуження прав за наявності підтверджуючих документів   |

Рис. 7.1. Способи комерціалізації інтелектуальної власності

Так, нематеріальними активами можуть бути визнані активи, які: є ідентифікованими – мають ознаки, що відрізняють даний об'єкт від інших, у тому числі аналогічних) і не мають матеріально-речової (фізичної) форми;

використовуються у діяльності організації;

здатні приносити організації майбутні економічні вигоди;

термін корисного використання яких перевищує 12 місяців;

вартість яких може бути виміряна з достатньою надійністю, тобто є документальне підтвердження витрат, пов'язаних з їх придбанням (створенням).

У разі відсутності будь-якого з перерахованих критеріїв, а також під час відсутності документів, що підтверджують права правовласника, понесені витрати не визнаються нематеріальними активами і є витратами підприємства.

Як зазначає С. В. Козлов [49, с. 37] процес комерціалізації інноваційної сфери умовно можна звести до таких стадій:

Перша стадія – це грамотна класифікація об'єктів інтелектуальної власності, на базі якої повинна формуватися попередня оцінка їх ринкової вартості.

Друга стадія – це включення вартості об'єктів нематеріальних активів до складу майна підприємств з бухгалтерського рахунку "Нематеріальні активи".

Третя стадія комерціалізації нематеріальних активів, яка полягає:

в активному виході підприємств на ринок інноваційної продукції;

в умінні знайти покупця для своєї ідеї або розробки;

в умінні рекламувати їх та ін.

Варто підкреслити, що власне правоволодіння тим чи іншим результатом інтелектуальної діяльності прибутку не приносить, лише комплексне управління інтелектуальною власністю здатне принести прибуток її правовласнику.

Функції управління інтелектуальною власністю:

1) правова: інтелектуальна власність як виключне право фізичної або юридичної особи на результати інтелектуальної діяльності – патенти, об'єкти авторського права;

2) економічна: інтелектуальна власність як засіб монопольного отримання прибутку;

3) маркетингова: інтелектуальна власність як інструмент просування товарів і послуг, формування ділової репутації бренда компанії;



4) технологічна: інтелектуальна власність як інструмент забезпечення товарів компанії унікальними науково-технічними характеристиками.

Інтелектуальна власність є об'єктом власності, яким можна не тільки володіти, користуватися і розпоряджатися, але і за умови правильного документального оформлення використовувати в статутному фонді та господарської діяльності підприємства в якості нематеріальних активів. Використання інтелектуальної власності в статутному фонді дозволяє підприємству й авторам – творцям інтелектуальної власності здобути такі практичні переваги:

сформувати значний за розмірами статутний фонд без відволікання коштів й забезпечити доступ до банківських кредитів і інвестицій;

амортизувати інтелектуальну власність у статутному фонді і замінити інтелектуальну власність реальними грошовими коштами (капіталізувати інтелектуальну власність). Амортизаційні відрахування на законних підставах включаються в собівартість продукції і, отже, не обкладаються податком на прибуток;

авторам і підприємствам – власникам інтелектуальної власності брати участь в якості засновників (власників) під час організації дочірніх і самостійних фірм без відволікання грошових коштів.

Використання інтелектуальної власності в господарській діяльності дозволить: документально підтвердити права власності і поставити об'єкти інтелектуальної власності на баланс в якості майна підприємства. Це створює можливість проводити амортизацію інтелектуальної власності та створювати відповідні фонди амортизаційних відрахувань за рахунок собівартості продукції; отримати додаткові доходи за передачу прав на використання об'єктів інтелектуальної власності, а також забезпечити обґрунтоване регулювання цін на продукцію інноваційної діяльності підприємства залежно від обсягу переданих прав на використання інтелектуальної власності; виплачувати авторську винагороду фізичним особам (авторам), минаючи фонд оплати праці з включенням витрат у собівартість (без традиційних відрахувань у страхові та інші фонди і без обмеження розмірів виплат із віднесенням витрат на виплату авторської винагороди на статтю собівартості продукції "інші витрати").

Особливість оцінювання нематеріальних активів полягає у тому, що практично кожен об'єкт інтелектуальної власності унікальний та на відкритому ринку знайти аналоги практично не можливо. Тому оцінки мають ґрунтуватися на реальних планах і прогнозах компанії, детальному вивченні нематеріального активу, його привабливості, можливості прино-

сити додаткові доходи, вивченні ринку аналогічних активів та операцій з ними та багато іншого. Під час оцінювання часто буває що, наприклад, торгова марка компанії коштує дорожче всіх інших активів компанії. Оцінювання інтелектуальної власності можна визначити як процес встановлення корисності результатів інтелектуальної діяльності та прирівнятих до них коштів індивідуалізації юридичної особи, індивідуалізації продукції, виконуваних робіт або послуг у грошовому вираженні. Оцінювання інтелектуальної власності – це процес визначення вартості обсягу прав на конкретні результати інтелектуальної діяльності, володіння якими забезпечує їх власнику певну вигоду.

Об'єктом оцінювання є права на об'єкти інтелектуальної власності, причому ці права мають як територіальний, так і тимчасовий характер і повинні бути дійсні, тобто власник може реалізувати їх, не порушуючи прав третіх осіб. Залежно від цілей оцінювання використовуються різні види вартості: ринкова, інвестиційна, ліквідаційна, первісна балансова, оподатковувана, утилізаційна, установча, вартість заміщення, страхова і заставна. Найбільш часто використовувані види вартості під час оцінювання – це ринкова, договірна та інвестиційна вартість.

Так, ринкова вартість – це найбільш ймовірна ціна, виражена в грошовому еквіваленті, за якою в день оцінки власність могла б перейти від правовласника до покупця в результаті комерційної операції на відкритому конкурентному ринку за умови, що обидві сторони діють компетентно, розважливо і без примусу. Інвестиційна вартість – це вартість власності для конкретного інвестора або групи інвесторів, що мають певні уявлення про віддачу планованих капітальних вкладень. Ця вартість розраховується, як правило, виходячи з даних, що надаються замовником, без перевірки їх відповідності уявленням ринку про параметри і можливих обсягах реалізації оцінюваної власності. Договірна вартість – це ціна й умови, зафіксовані в договорі учасниками комерційної операції, що визначаються в результаті переговорів сторін, виходячи з комерційних пропозицій продавця і покупця.

Під час оцінювання об'єкта інтелектуальної власності використовуються різні *методи оцінювання інтелектуальної власності*.

1. *Дохідний підхід* до оцінювання інтелектуальної власності є найбільш прийнятним для всіх шляхів її комерціалізації, оскільки він базується на принципах, органічно пов'язаних з самою природою інтелектуальної власності, що оцінюється за очікуваним економічним ефектом, доходу, прибутку, і має універсальний характер [48, с. 315]. Застосування даного

методу до оцінювання інтелектуальної власності, званого на практиці, методом оцінювання бізнесу, що пов'язано з необхідністю мати детальні дані про умови створення і експлуатації нового об'єкта на основі об'єкта інтелектуальної власності у майбутньому (доходи, витрати, прибутки) за тривалий період, які можна отримати лише за наявності бізнес-плану, інвестиційного проекту або його техніко-економічного обґрунтування.

2. *Порівняльний (ринковий) підхід* до оцінювання інтелектуальної власності пов'язаний з певними обмеженнями під час використання першого методу оцінювання, оскільки буває складно визначити додатковий прибуток і вхідні в неї компоненти через відсутність необхідної інформації з використання інтелектуальної власності на підприємствах ліцензіата протягом розрахункового періоду. Ринковий підхід до визначення ціни товару заснований на вивченні кон'юнктури галузевих ринків і рівня цін, за якими пропонуються і реалізуються на ринку ідентичні або подібні товари. У процесі встановлення ціни на свій товар конкретний виробник виходить не з власних витрат виробництва, а з існуючих на ринку світових цін на аналогічні товари. У разі порушення цього принципу товар стає неконкурентоспроможним і не може бути реалізований на ринку [25, с. 330]. Використання порівняльного підходу передбачає збирання, аналіз і систематизацію даних про комерційні умови укладених ліцензійних та інших договорів на передачу об'єкта інтелектуальної власності на світовому і національному ринках за галузевим принципом і створення на цій основі баз даних, що дозволяє більш точно розраховувати параметри, необхідні для оцінювання інтелектуальної власності з раніше розглянутими методиками, у тому числі терміни договорів, розмір роялті, продажні ціни, умови платежу.

3. *Витратний підхід* до оцінювання об'єктів інтелектуальної власності. В основі витратного підходу лежать фактичні витрати на створення, придбання та використання об'єкта інтелектуальної власності за минулий розрахунковий період. Це підвищує точність і достовірність розрахунків, оскільки вони засновані на фактичних витратах, підтверджені документальними даними. Однак такий підхід має обмежене застосування, оскільки в ньому не враховується їхня науково-технічна та комерційна значущість, яка може бути виявлена під час використання інтелектуальної власності в комерційних цілях. Витратний підхід переважно використовується для цілей капіталізації об'єктів інтелектуальної власності і лише в деяких випадках застосовується для комерційного використання нововведень.

У процесі внесення інтелектуальної власності до статутного капіталу перевіряється факт наявності об'єкта інтелектуальної власності і можливість його використання в сфері виробництва протягом довгострокового періоду. Статутний капітал юридичних осіб формується шляхом вкладів учасників у майно підприємства для забезпечення його діяльності. Статутний капітал формується у розмірах, формі та в порядку, визначеному в установчих документах, тому в установчих документах повинні бути передбачені можливість внесення, механізм внесення, а в окремих випадках і порядок вилучення інтелектуальної власності статутного капіталу. У якості внеску в статутний капітал можуть виступати майнові права, що мають грошову оцінку, але таким внеском не може бути власне сам об'єкт інтелектуальної власності, наприклад, патент на промисловий зразок, комп'ютерна програма.

Права на використання інтелектуальної власності в статутному капіталі оцінюються у грошовому вираженні й обліковуються на балансі підприємства як нематеріальних активів. Важливим на практиці є правильне оформлення вартісних документів, де відображається вартість придбання інтелектуальної власності і величина витрат, необхідних для приведення об'єкта у стан, придатний для її використання на підприємстві.

## **7.2. Договори про використання об'єктів інтелектуальної власності**

Договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності – це група договорів у сфері інтелектуальної власності, спрямованих на набуття, зміну або припинення майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності. Передача прав на інтелектуальну власність провадиться щодо таких об'єктів:

- патенти на винаходи, промислові зразки і корисні моделі;
- готові технології, вироблені на основі патентів;
- свідоцтва про реєстрацію знаків для товарів і послуг;
- об'єкти авторських і суміжних прав.

Стаття 1107 ЦК України закріплює такі види договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності:

- 1) ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності;
- 2) ліцензійний договір;
- 3) договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності;

4) договір про передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності;

5) інший договір щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності.

Договір про передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності (відповідно до ст. 1113 ЦК України) – це договір, за яким одна сторона, що має виключні майнові права, передає другій стороні частково або у повному складі ці права за законом або на визначених договором умовах. Договір реальний, двосторонній, може бути як оплатним, так і безоплатним. На відміну від ліцензійного договору, за яким надається право користування, під час укладання цього договору права відчужуються і передаються безповоротно, відбувається заміна власника виключних майнових прав.

Договір про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності може бути укладений щодо будь-яких об'єктів інтелектуальної власності. Однак слід ураховувати, що часткова передача прав може стосуватися не всіх об'єктів. Так, традиційним прикладом часткової передачі прав є торгова марка, якщо вона зареєстрована щодо декількох товарів. У цьому разі власник може передати майнові права щодо певних товарів та послуг, залишивши за собою права відносно інших товарів і послуг.

Договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності відповідно до ст. 1112 ЦК України договір, за яким одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установленій строк. Договір консенсуальний, двосторонній, оплатний чи безоплатний. Даний договір укладається з метою створення об'єкта інтелектуальної власності, наприклад, картини, дизайну упаковки та метою його реєстрації промислового зразка і т. д. Умови договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, що обмежують право творця цього об'єкта на створення інших об'єктів, є нікчемними.

Договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником. Якщо сторони не визначили, кому які права будуть належати, то буде застосовуватися загальне правило: майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належать творцеві цього об'єкта та замовникові спільно, якщо інше не встановлено договором. Винятком з цього положення є розподіл прав на твір

образотворчого мистецтва: оригінал твору, створеного за замовленням, переходить у власність замовника, а майнові права інтелектуальної власності на цей твір залишаються за його автором, якщо інше не встановлено договором.

Договір комерційної концесії (згідно зі ст. 1115 ЦК України) – це договір, за яким одна сторона (правовласник) зобов'язується надати іншій стороні (користувачеві) за плату право користування відповідно до її вимог комплексом належних цій стороні прав із метою виготовлення та/або продажу певного виду товару чи надання послуг. Договір консенсуальний, двосторонній, сплатний.

У більшості країн цей договір відомий як договір франчайзингу. На відміну від ліцензійного договору, за яким надається право на використання майнових прав інтелектуальної власності, основна мета укладення договору комерційної концесії – створення користувачем виробничої, торговельної або збутової ланки в мережі бізнесу правовласника. Тут недостатньо лише дозволити користувачеві використовувати об'єкти інтелектуальної власності, необхідно організувати і навчити його здійснювати діяльність аналогічно правовласнику і на тому ж рівні.

Предмет договору комерційної концесії становить право на використання:

об'єктів права інтелектуальної власності (комерційних найменувань, торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних таємниць тощо);

комерційного досвіду;

ділової репутації (право на його використання надається побічно – шляхом використання засобів індивідуалізації (комерційних найменувань або торговельних марок) правовласника.

Сторонами договору комерційної концесії можуть бути тільки фізичні і юридичні особи, які є суб'єктами підприємницької діяльності. Так, правовласником може бути виробник товарів, робіт, послуг, який використовує належні йому права у підприємницькій діяльності, має комерційний досвід і ділову репутацію та зацікавлений у розширенні свого бізнесу. Користувач – юридична або фізична особа, зареєстрована як суб'єкт підприємницької діяльності, який має намір скористатися комплексом прав правовласника.

Якщо для сторін договір комерційної концесії дійсний із моменту укладення у письмовій формі, то у відносинах із третіми особами сторони мають право посилалися на договір лише з моменту його державної реєстрації.

Відповідальність перед третіми особами несе не тільки користувач, але і правовласник. У цьому випадку за загальним правилом відповідальність правовласника є субсидіарною і настає за вимогами, що висуваються до користувача у зв'язку з невідповідністю якості товарів, проданих користувачем. Винятком є солідарна відповідальність правовласника і настає вона за вимогами, що висуваються до користувача як виробника товарів правовласника. У цьому випадку споживач має можливість на власний розсуд вирішувати, до кого заявляти вимоги користувача або правовласника.

Припинення договору комерційної концесії може бути на підставах, передбачених загальними положеннями про зобов'язання згідно із главою 50 ЦК України, нормами про договір комерційної концесії, передбачені ст. 1126 ЦК України або самим договором комерційної концесії. Оскільки договір комерційної концесії підлягає реєстрації, то для того, щоб реєстр відображав дійсний стан речей, законодавством введений обов'язок державної реєстрації припинення договору.

Слід звернути увагу, що договір комерційної концесії припиняється у разі припинення права правовласника на торговельну марку чи інше позначення, визначене в договорі, без його заміни аналогічним правом. Якщо в період дії договору комерційної концесії припинилося право на інший об'єкт інтелектуальної власності, користування яким надано за цим договором, дія договору не припиняється, окрім тих його положень, що стосуються права, яке припинилося, а користувач має право вимагати відповідного зменшення належної правовласникові плати, якщо інше не встановлено договором.

Інші договори у сфері інтелектуальної власності. Відкритий перелік договорів у сфері інтелектуальної власності пояснюється неможливістю законодавчого закріплення всіх можливих договірних конструкцій у сфері інтелектуальної власності. Зокрема, до таких договорів можна віднести договори:

- між співавторами;

- між співвласниками охоронного документа (патенту чи свідоцтва);

- про порядок розподілу прав на службові об'єкти інтелектуальної власності;

- щодо управління майновими правами автора або інших суб'єктів авторського права і суміжних прав.

Договір про порядок розподілу прав на службові об'єкти інтелектуальної власності – це цивільно-правовий договір, що укладається між роботодавцем і працівником стосовно узгодження механізму розподілу прав

на створені у зв'язку з виконанням трудового договору чи доручення роботодавця об'єкти інтелектуальної власності. У разі відсутності такого договору застосовується загальне правило, передбачене ч. 2 ст. 429 ЦК України: майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать спільно працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якій він працює.

Договір про управління майновими правами автора або інших суб'єктів авторського права і суміжних прав – це договір, за яким власник майнових авторських чи суміжних прав наділяє організацію колективного управління повноважень з управління належними їм майновими правами інтелектуальної власності. На підставі цього договору організації колективного управління укладають договори з зацікавленими особами про використання прав, переданих в управління, а також збирають, розподіляють і виплачують зібрану винагороду за використання об'єктів авторського права або суміжних прав суб'єктам авторського права і суміжних прав, правами яких вони управляють, а також вчиняють інші дії, передбачені чинним законодавством, необхідні для захисту наданих в управління прав.

Примусове відчуження прав власника патенту. Чинним законодавством передбачена можливість видачі примусової ліцензії на винахід, що засвідчується патентом. Процес надання примусової ліцензії можливий двома шляхами: в адміністративному і в судовому порядку.

Адміністративний порядок застосовується в ситуаціях, коли цього вимагають суспільні інтереси та інтереси національної безпеки. Уряд має право на відчуження прав на використання винаходу визначеній ним особі без згоди власника патенту у разі його безпідставної відмови у видачі невиключної ліцензії. Дозвіл на використання примусової ліцензії скасовується у разі припинення існування обставин, через які воно видано. За використання винаходу власнику патенту сплачується адекватна компенсація.

У судовому порядку примусову ліцензію може бути надано за клопотанням заінтересованої особи, яка подається в судові органи, якщо правовласник не використовував або недостатньо використовував винахід на території України протягом трьох років після видачі патенту або його використання було припинено більш ніж на три роки.

У всіх випадках власник примусової ліцензії має виключне право на використання винаходу та не має права видавати субліцензії.



### 7.3. Характеристика ліцензійного договору

Ліцензія (від латинського *licentia*) – це право, дозвіл. У сфері інтелектуальної власності ліцензія застосовується до обміну винаходами й іншими об'єктами інтелектуальної власності. Ліцензія є документом, що містить тимчасовий дозвіл одержувача ліцензії на використання охоронюваного об'єкта інтелектуальної власності, обмежені за обсягом прав, території і терміну дії.

Продаж і купівля ліцензій здійснюється за допомогою укладення ліцензійної угоди – договору, за яким ліцензіар надає своєму покупцеві дозвіл або право на використання об'єкта ліцензії на певних умовах. Згідно зі ст. 1109 ЦК України *ліцензійний договір* – це цивільно-правовий договір, відповідно до якого одна сторона (ліцензіар) надає іншій стороні договору (ліцензіату) право на використання об'єктів права інтелектуальної власності на умовах, передбачених сторонами та законодавством. Результатом укладення ліцензійного договору є видача ліцензії. Ліцензія – це дозвіл на використання винаходу або іншого технічного досягнення, що надається на підставі ліцензійного договору або судового чи адміністративного рішення компетентного державного органу.

Ліцензійні договори, незважаючи на все різноманіття предметів і видів ліцензій, мають єдиний принцип побудови. З типовим ліцензійним договором можна ознайомитись у додатку А. Як правило, ліцензійні договори, що використовуються у міжнародній торгівлі містять такі основні моменти:

*Преамбула* містить повне найменування та місцезнаходження продавця і покупця, іменованих надалі відповідно ліцензіаром та ліцензіатом. У преамбулі відзначається, що належать ліцензіару об'єкти інтелектуальної власності, і він володіє знаннями та досвідом у виробництві і використанні будь-якого продукту або в здійсненні процесу, а також правами на надання ліцензії для їх використання та продажу іншим особам, а ліцензіат бажає придбати на умовах цього договору ліцензію на використання зазначених знань, досвіду і прав з метою виробництва, використання та продажу.

*Визначення* – містить тлумачення використаних у ліцензійному договорі понять.

*Предмет договору* – предметом ліцензійного договору може бути будь-який результат інтелектуальної діяльності, передбачений ст. 420 ЦК України. Найбільш поширеними об'єктами комерційних операцій є патенти на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, програми для ЕОМ. Предметом договору не можуть бути права

на використання об'єкта інтелектуальної власності, які на момент укладення договору не були чинними.

*Територія дії* – це територія, на яку поширюється дія ліцензійної угоди, не може бути ширше, ніж територія правової охорони об'єкта. У разі відсутності умови про територію, дія ліцензії поширюється на територію України.

*Технічна документація* містить інформацію про обсяг та умови передачі технічної документації, визначеної у додатку, ліцензіату.

*Гарантії та відповідальність* – містить ряд гарантій і відповідальність сторін щодо правових, технічних і виробничих питань і стосується також їх взаємовідносин.

*Платежі* – встановлюється розмір ліцензійного винагороди і умови її виплати.

*Технічна допомога* – містить види й обсяг технічної допомоги, пов'язаної з освоєнням виробництва об'єкта інтелектуальної власності за ліцензії на підприємствах ліцензіата. Може бути передбачена допомога ліцензіара в навчанні персоналу ліцензіата методам та прийомам роботи, що належать до виробництва продукції за ліцензією.

*Збори і податки* – регулює питання сплати зборів і податків, пов'язаних з укладанням та виконанням ліцензійного договору, а також обміном валюти і переказом платежів.

*Конфіденційність інформації та документації.*

*Реклама* – регулюються питання оплати реклами ліцензійної продукції.

*Інформація та звітність* – передбачає обов'язок і порядок надання ліцензіатом інформації про використання ліцензії за звітний період.

*Технічні вдосконалення і нові патенти.*

*Захист патентних прав* – передбачені питання визнання ліцензіатом дійсності прав ліцензіара, які випливають з патентів або інших охоронних документів, а також про зобов'язання не оскаржувати їх протягом терміну дії ліцензійного договору. У разі протиправного використання ліцензійних об'єктів третіми особами ліцензіат зобов'язаний самостійно або залежно від домовленості спільно з ліцензіаром вжити необхідних заходів з метою припинення протиправних дій третіх осіб. Якщо ліцензіату, його партнерів за кооперацією, постачальникам або клієнтам висувають претензії треті особи з приводу пов'язаного з використанням ліцензії ліцензіатом порушення належних їм патентних прав, ліцензіат зобов'язаний повідомити про це ліцензіара і спільно з ним врегулювати такі претензії або забезпечити судовий захист.

*Строк дії, умови розірвання договору* – термін дії договору встановлюється за згодою сторін, але не може перевищувати термін право власництва інтелектуальною власністю. У разі відсутності в ліцензійному договорі умови про строк договору він вважається укладеним на строк дії виключного права на визначений у договорі об'єкт, але не більше ніж на 5 років.

*Наслідки припинення дії договору.*

*Форс-мажорні обставини* – містить перелік усіх обставин непереборної сили, у разі настання яких сторони зобов'язані негайно інформувати одна одну і підтверджувати їх довідками, що видаються торговими палатами відповідних країн.

*Розгляд спорів* передбачено, що у разі виникнення розбіжностей і суперечок між партнерами з питань, що належать до ліцензійним договором, вони повинні прийняти всі заходи до їх мирному вирішенню шляхом переговорів перш ніж звернутися до судової форми вирішення спору.

*Інші умови.*

Слід урахувувати, що значний обсяг переданої інформації вноситься в додатках. Так, у додатку вноситься інформація такого характеру: перелік патентів і патентних заявок; перелік технічної документації; види технічної допомоги; перелік спеціального обладнання; гарантовані механічні, технологічні і техніко-економічні показники ліцензійної продукції; гарантовані екологічні показники.

Тип наданої ліцензії – *ліцензія на використання об'єкта інтелектуальної власності може бути:*

- *Виключна* – ліцензія видається лише одному ліцензіату і містить можливість використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері.

- *Одинична* – ліцензія видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам аналогічних ліцензій, однак не виключає право використання ліцензіаром цього об'єкта у зазначеній сфері.

- *Невиключна ліцензія* не виключає можливості використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у зазначеній сфері та видачі ліцензій іншим особам. Якщо у договорі не зазначено вид ліцензії, то вважається, що надається невиключна ліцензія.

Права та обов'язки ліцензіара і ліцензіата – права та обов'язки встановлюються за згодою сторін договору. Однак протягом терміну дії ліцензійного договору ліцензіар зобов'язаний утримуватися від будь-яких дій, здатних ускладнити здійснення ліцензіатом наданого йому права викорис-

тання результату інтелектуальної діяльності або засоби індивідуалізації у встановлених договором межах. Ліцензійний договір передбачає обов'язок ліцензіара в наданні технічної документації для застосування ліцензованої технології, за угодою сторін ліцензіар може надати послуги з технічного супроводу та/або навчання застосуванню ліцензованої технології.

*Форма договору* – договори у сфері інтелектуальної власності обов'язково повинні укладатися в письмовій формі. У разі недодержання письмової форми договору він є нікчемним. Як виняток, законом можуть бути встановлені випадки, в яких зазначений договір може укладатись усно. Зокрема, відповідно до ст. 33 Закону України "Про авторське право і суміжні права" в усній формі може укладатися договір про використання (опублікування) твору в періодичних виданнях (газетах, журналах тощо).

Державна реєстрація ліцензійних договорів не є обов'язковою. Сторони самі вирішують, чи вважають вони за потрібне здійснити державну реєстрацію договорів у сфері інтелектуальної власності. Що ж до договорів про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності (щодо об'єктів, які є чинними після їх державної реєстрації), то їх державна реєстрація обов'язкова. Відсутність реєстрації договору комерційної концесії не впливає на чинність договору між сторонами, однак унеможлиблює посилання на нього у відносинах із третіми особами.

На практиці застосовуються різні види платежів, які поряд з ціною ліцензії справляють істотний вплив на ефективність ліцензійної угоди. У ліцензійній торгівлі застосовуються три *види виплати винагороди за ліцензії*.

#### *1. Платежі на базі роялті.*

У відповідній статті ліцензійного договору вказується, що ліцензіат періодично після закінчення звітного періоду (раз у рік або півріччя) повинен здійснювати платежі ліцензіару у вигляді певних процентних відрахувань або фіксованих сум (роялті) від ціни виробленої або реалізованої продукції. Роялті – це періодичні платежі ліцензіатом ліцензіару за право користування предметом ліцензійної угоди протягом часу дії договору. Під час визначення розміру ліцензійної винагороди у формі роялті суттєвим є вибір вихідного й обумовленого в договорі показника, до якого буде застосовуватися погоджений сторонами розмір роялті. Так, роялті можуть обчислюватися різними способами:

від вартості виробленої за ліцензією продукції (спосіб базується на фактичних цінах і обсягах реалізованої на ринку продукції і найбільш повно відображає реальне використання закупленої ліцензіатом їм ліцензії);

із суми продажу ліцензованої продукції;

з одиниці випущеної або реалізованої продукції у вигляді відсотка до ціни чи собівартості (в якості бази обчислень роялті береться обсяг виробництва продукції, роялті можуть бути віднесені до таких показників, як витрати сировини, кількість одиниць або потужності використовуваного технологічного обладнання, обсяг капітальних вкладень);

на спеціально обумовленій базі (з установленням потужності запатентованого устаткування, кількості переробленої за запатентованим способом сировини, на базі вартості переробки продукту, вартості або кількості окремих компонентів, що споживаються в процесі виробництва тощо).

Слід зазначити, що часто на практиці застосовуються формули розрахунку ринкової вартості об'єктів інтелектуальної власності на базі роялті та таблиці стандартних роялті" для різних галузей виробництва. Стандарти, або як їх ще називають, "справедливі роялті" мають широкий діапазон значень, залежно від області застосування. Так, для електротехнічної промисловості вони становлять приблизно від 1 до 5 %, електронною – 4 – 10 %, верстатобудівній – 4,5 – 7,5 %, фармацевтичної – 2 – 5 %, споживчих товарів масового попиту – 0,2 – 1,5 %.

Застосування роялті як форми платежу за ліцензію найчастіше вигідно ліцензіату і не повною мірою відповідає інтересам ліцензіара. Так, ліцензіат не несе витрат з виплати ліцензійної винагороди до початку виробництва продукції, а розмір цієї виплати знаходиться в прямій залежності від фактично одержуваної ним прибутку після виходу на ринок. Для ліцензіара роялті супроводжується низкою негативних наслідків, а саме:

ліцензіар несе витрати, пов'язані з підготовкою технічної документації, її перекладом, доробкою, інженерними послугами тощо, без отримання будь-якої компенсації до початку серійного виробництва ліцензіатом продукції за ліцензією;

ліцензіар не має гарантій компенсації його витрат і отримання прибутку у разі недосягнення ліцензіатом планованих обсягів виробництва продукції за ліцензією;

непоправні втрати часу та коштів, витрачених ліцензіаром за виконання умов договору у разі його дострокового розірвання через виробничі або комерційні труднощі у ліцензіата.

З метою захисту своїх інтересів, ліцензіар може передбачити в договорі положення про виплату ліцензіатом щорічних мінімально гарантованих платежів. Розмір мінімально гарантованих платежів встановлюється на рівні до 50% розрахункового розміру платежів за роялті у відповідному році.

## *2. Паушальні платежі.*

Паушальні платежі є сумою, яка виплачується або у вигляді одноразового платежу, або частинами: у разі вступу договору в силу, в момент передачі технічної документації та після початку випуску продукції за ліцензією. Розрахункова ціна ліцензії в даному випадку визначається за тією ж методикою, що і ціна ліцензії на базі роялті з урахуванням різниці в строках одержання ліцензіаром ліцензійної винагороди на базі роялті і в паушальної формі.

У ліцензійному договорі можуть передбачатися різні способи виплати паушальних платежів – уся сума виплачується одноразово в момент вступу ліцензійного договору в силу або поетапна виплата цієї суми:

10 – 30 % – під час підписання договору (набрання чинності);

40 – 60 % – під час передавання технічної документації;

10 – 30 % – під час початку виробництва продукції за ліцензією, але не пізніше певного строку з дати передачі технічної документації.

## *3. Комбіновані платежі.*

Комбіновані платежі є поєднанням одноразових платежів з періодичними на базі роялті. У цьому разі комерційні умови ліцензійного договору, які визначаються на базі роялті, містять положення про виплату ліцензіатом певної фіксованої суми – початкового платежу, на початковому етапі реалізації договору. Одноразовий первісний платіж звичайно складає від 10 до 30 % від ціни ліцензії, розрахованої на базі роялті. Комбінована форма платежу за ліцензією є найбільш часто використовуваним видом платежу в ліцензійних угодах, оскільки дозволяє найбільш повно врахувати інтереси сторін.

### **Питання для самоперевірки**

1. Поняття і способи комерціалізації інтелектуальної власності.
2. Оцінювання вартості об'єктів інтелектуальної власності.
3. Види договорів про передачу прав на об'єкт інтелектуальної власності.
4. Істотні умови ліцензійного договору.
5. Поняття та характеристика ліцензії.
6. Порівняльна характеристика видів ліцензійних платежів.

## 8. Охорона інтелектуальної власності

### *Основні питання*

8.1. Поняття охорони та захисту права інтелектуальної власності.

8.2. Цивільно-правова відповідальність за порушення права інтелектуальної власності.

8.3. Адміністративна і кримінальна відповідальність у сфері інтелектуальної власності.

### **8.1. Поняття охорони та захисту права інтелектуальної власності**

В останні десятиліття в Україні, як і в усьому світі, спостерігається різке збільшення кількості порушень інтелектуальних прав, чому сприяє розвиток інформаційних і телекомунікаційних технологій. Запобігти масові порушення у сфері інтелектуальної власності покликана система охорони прав. Охорона прав інтелектуальної власності – це комплекс правових заходів із забезпечення недоторканності і цілісності прав інтелектуальної власності, а в разі їх порушення – застосування заходів примусового впливу, спрямовані на відновлення порушених прав правовласників. Як справедливо зазначає Р. С. Кірін, у разі неправомірного використання об'єктів права інтелектуальної власності завдається шкода як творцям і винахідникам, так і державі, оскільки таке використання найчастіше є тіньовим і не передбачає сплати податків.

Згідно з Конституцією України кожна особа має право звернутися до суду за захистом порушених прав. За вчинене правопорушення у сфері інтелектуальної власності щодо порушника може наступати відповідальність трьох видів, згідно з чинним законодавством:

- цивільно-правова відповідальність;
- адміністративна відповідальність;
- кримінальна відповідальність.

Суб'єкт права інтелектуальної власності може обрати один або кілька способів захисту особистих немайнових або майнових прав інтелектуальної власності. У теорії держави і права виокремлюють дві форми захисту:

1. *Юрисдикційна форма захисту* – передбачає діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених прав або прав, які оспору-

ються. Сутність такої форми захисту полягає в тому, що особа, права якої порушені неправомірними діями, може звернутися за захистом своїх прав у спеціально уповноважені державні органи – суд, Антимонопольний комітет, патентне відомство та ін.

Відповідно до ч. 2 ст. 432 ЦК України повноваження суду щодо захисту інтелектуальної власності є:

застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів. У статті 43-1 Господарського процесуального кодексу України закріплено, що особа, яка має підстави побоюватись, що подача для нього потрібних доказів стане згодом неможливою або утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися в господарський суд із заявою про вжиття запобіжних заходів до пред'явлення позову. Такими *запобіжними заходами* згідно зі ст. 43-2 ГПК України та ст. 432 ЦК України можуть бути:

- 1) витребування доказів;
- 2) огляд приміщень, у яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав;
- 3) накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, і знаходиться в неї або в інших осіб;
- 4) зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності;
- 5) вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот із порушенням права інтелектуальної власності;
- 6) вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів із порушенням прав інтелектуальної власності;
- 7) застосування разового грошового стягнення. Це стягнення застосовується замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єктів інтелектуальної власності;
- 8) опублікування у засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

*Неюрисдикційна форма захисту* – передбачає дії юридичних і фізичних осіб щодо захисту своїх виключних прав на об'єкт інтелектуальної власності, які здійснюються ними самостійно, без звернення в державні



або інші компетентні органи. Маються на увазі тільки законні способи захисту, такі, як, наприклад, повідомлення порушника про існування виключних прав і пропозицію вирішити спір шляхом переговорів.

Через наявність великого спектру об'єктів прав інтелектуальної власності існує досить широкий перелік органів контролю, уповноважених здійснювати охорону законодавства у сфері інтелектуальної власності та притягати порушників до відповідальності. Так, контролювати дотримання законодавства в сфері інтелектуальної власності в межах своїх повноважень мають право такі державні органи та їх посадові особи:

1. Державні інспектори з питань інтелектуальної власності Державного департаменту інтелектуальної власності. Повноваження інспекторів регулюються відповідно до Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності Державної служби інтелектуальної власності від 09.01.2014 р. [71]. Державні інспектори з питань інтелектуальної власності мають широкі повноваження в сфері контролю за дотриманням прав на об'єкти інтелектуальної власності:

- здійснює контроль за дотриманням суб'єктами господарювання вимог законодавства України у сфері інтелектуальної власності;
- вживає заходів до припинення незаконного обігу товарів, вироблених з порушенням прав інтелектуальної власності;
- здійснює контроль за наявністю договорів на виробництво дисків і правильністю їх укладення;
- звертається до Державної служби за дозволом щодо проведення планових і позапланових перевірок суб'єктів господарювання;
- видає суб'єктам господарювання обов'язкові для виконання розпорядження (приписи) стосовно усунення порушень законодавства у сфері інтелектуальної власності, виявлених під час проведення перевірок діяльності зазначених суб'єктів, пов'язаної з використанням об'єктів права інтелектуальної власності;
- застосовує до суб'єктів господарювання у разі порушення ними законодавства про виробництво дисків спеціальні заходи в межах наданих йому повноважень;
- проводить планові та позапланові перевірки суб'єктів господарювання у процесі використання об'єктів права інтелектуальної власності;
- проводить огляд речей і документів та вилучає у суб'єктів господарювання примірники аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, ком-

п'ютерних програм, баз даних, які виробляються, розповсюджуються, надаються у прокат, зберігаються, використовуються або переміщуються з порушенням вимог законодавства, обладнання і сировину для їх вироблення, електронну і комп'ютерну техніку для їх відтворення, а також відповідні документи;

- виконує інші функції в межах своїх повноважень.

Державні інспектори з питань інтелектуальної власності мають право перевіряти правомірність використання будь-якого об'єкта інтелектуальної власності.

2. Органи внутрішніх справ – діяльність регулюється у відповідності з Законом України "Про національну поліцію" від 02.07.2015 р. № 580–VIII [72]. Працівники поліції мають право проводити перевірки за фактами порушення законодавства, контроль за дотриманням якого віднесено до їх компетенції згідно зі ст. 23 Закону України "Про національну поліцію". Таким чином, співробітники поліції уповноважені проводити перевірки, в тому числі і з питань правомірності використання об'єктів інтелектуальної власності.

3. Податкові органи – основним завданням податкових органів відповідно до Податкового кодексу України є контроль за дотриманням податкового законодавства. До їх компетенції не входить проведення окремих перевірок дотримання суб'єктами господарювання прав на об'єкти інтелектуальної власності. Податкові органи можуть виявити порушення законодавства в цій сфері лише в ході звичайної планової або позапланової податкової перевірки.

4. Митні органи – до функцій митних органів належать:

- сприяння захисту прав інтелектуальної власності шляхом здійснення контролю за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності;
- реєстрація цих об'єктів у митному реєстрі;
- призупиняє митне оформлення товарів з ознаками контрафактності.

5. Антимонопольний комітет України – державний орган зі спеціальним статусом, який забезпечує захист інтересів суб'єктів підприємництва від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів права інтелектуальної власності.

6. Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення здійснює нагляд за дотриманням законодавства, в тому числі в частині

охорони інтелектуальної власності. Так, згідно зі ст. 13 Закону України "Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення" від 23.09.1997 р. № 538/97–ВР до повноважень Ради віднесено нагляд за дотриманням ліцензіатами вимог законодавства України щодо реклами та спонсорства у сфері телерадіомовлення, а також за дотриманням теле-радіоорганізаціями законодавства України у сфері кінематографії з можливістю застосування в межах своїх повноважень санкцій до правопорушників.

#### 7. Інші органи.

Виходячи з того, що використання результатів творчої розумової діяльності, які є об'єктом виключних прав, може здійснюватися тільки за згодою правовласника, будь-яке використання об'єкта інтелектуальної власності без згоди автора є правопорушенням. Основними видами правопорушень у сфері інтелектуальної власності є контрафакція, піратство і плагіат.

*Плагіат* – це самовільне оприлюднення особою під своїм ім'ям твору, створеного автором. Плагіатом в праві інтелектуальної власності є умисне привласнення чужого авторства, видання чужого твору літератури, науки, мистецтва, винаходу та їх представлення як власних. Головною метою плагіату є привласнення авторства шляхом формування у свідомості споживача зв'язку між порушником та об'єктом інтелектуальної власності.

*Контрафакція* – це незаконне відтворення і розповсюдження чужого твору. Під контрафакцією розуміється здійснення господарської діяльності під чужим ім'ям, незаконне використання чужого патенту під час виготовлення та продажу товарів, а також незаконне розміщення на своїй торговій марці зображень, запозичених із знаків відомих товарів і фірм із метою недобросовісної конкуренції та введення покупців в оману. Е. В. Харитонова [81, с. 236] дає визначення контрафактної продукції, згідно з яким контрафактними вважаються товари, що містять об'єкти інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України спричиняє порушення прав власника.

*Піратство* (не є юридичним визначенням) – це дії, спрямовані на протиправне використання об'єктів права інтелектуальної власності, що належать іншим особам, умисно вчинені особою, яка розуміє протизаконний характер цих дій, з метою отримання матеріальної вигоди.

## 8.2. Цивільно-правова відповідальність за порушення права інтелектуальної власності

Цивільно-правова відповідальність – це найбільш поширена процедура вирішення спорів щодо захисту права інтелектуальної власності. Головна мета цивільно-правової відповідальності – не покарання порушника, а відновлення прав і компенсації збитків. Чинним цивільним законодавством (ст. 16 ЦК України) передбачений широкий спектр способів захисту прав і законних інтересів. У сфері захисту права інтелектуальної власності застосовуються такі способи:

- визнання виключного права. Найчастіше даний спосіб захисту застосовується у разі плагіату;

- визнання недійсним договору щодо передачі прав на об'єкт інтелектуальної власності. Так, визнання ліцензійного договору недійсним є підставою настання наслідків, передбачених цивільним законодавством – повернення сторін у попередній стан, відшкодування збитків винною стороною. Наприклад, недійсними будуть ліцензійні договори на передачу майнових прав, укладені фізичною особою, яка не має відповідного обсягу дієздатності;

- припинення дій, що порушують виключне право (наприклад, усунення з товару та його упаковки незаконно використаного знака для товарів і послуг);

- відновлення становища, яке існувало до порушення права. У цьому випадку недостатньо тільки припинити дії, які порушують право, а необхідно відновити становище, яке існувало до порушення;

- компенсування збитків та інші способи компенсації матеріального збитку. Під збитками в цивільному праві розуміють втрати, які особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права – реальні збитки та доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби його право не було порушене – упущена вигода;

- компенсування моральної (немайнової) шкоди. Моральна шкода може полягати в моральних переживаннях автора або іншого правовласника або у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Ці переживання пов'язані з неправо-

мірним використанням результату творчої діяльності, зміною його змісту, іншого впливу, що погіршує художній рівень об'єкта авторських чи суміжних прав. Компенсація моральної шкоди здійснюється незалежно від компенсації майнової шкоди;

- визнання рішення державного органу незаконним. Особа, право якої порушено, може звернутися до суду з оскарженням акта державного органу. Цей спосіб захисту порушених прав найчастіше застосовується для захисту прав суб'єктів промислової власності.

Підставою для притягнення порушника до цивільно-правової відповідальності є звернення власника виключних прав до правопорушника або звернення з позовом до суду. Згідно зі ст. 52 Закону України "Про авторське право і суміжні права" суб'єкти авторського права та суміжних прав мають право звертатися в суд та інші органи. За результатами розгляду справи суд має право постановити рішення чи ухвалу про:

- відшкодування моральної (немайнової) шкоди, завданої порушенням авторського права і суміжних прав, з визначенням розміру відшкодування;

- відшкодування збитків, завданих порушенням авторського права і суміжних прав;

- стягнення з порушника доходу, отриманого внаслідок порушення;

- виплату компенсації у розмірі від 10 до 50 000 мінімальних заробітних плат, замість відшкодування збитків або стягнення доходу;

- заборону опублікування творів, їх виконань чи постановок,

- випуску примірників фонограм, відеограм, їх сповіщення, припинення їх розповсюдження, вилучення (конфіскацію) контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення та обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення і відтворення, публікацію у пресі інформації про допущене порушення, якщо у ході судового розгляду буде доведено факт порушення авторського права і (або) суміжних прав або факт наявності дій, що створюють загрозу порушення цих прав;

- вимагати від осіб, які порушують авторське право і суміжні права позивача, інформацію про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів і об'єктів суміжних прав, засобів обходу технічних засобів та про канали розповсюдження.

Крім того, суд може постановити рішення про накладення на порушника штрафу у розмірі 10 відсотків від суми, присудженої судом на

користь позивача. Сума штрафів передається у встановленому порядку до Державного бюджету України.

У процесі розгляду спорів щодо об'єктів патентування відповідно до ст. 35 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" суди вирішують спори про:

- авторство на винахід (корисну модель);
- встановлення факту використання винаходу (корисної моделі);
- становлення власника патенту;
- порушення прав власника патенту;
- укладання та виконання ліцензійних договорів;
- право попереднього користування;
- компенсації.

Аналогічні способи захисту застосовуються до промислових зразків і торговельних марок.

Щодо захисту прав власників свідоцтва на знак для товарів і послуг застосовуються положення статей 20 та 21 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг". Так, на вимогу власника будь-яке посягання на права власника свідоцтва повинно бути припинено, а порушник зобов'язаний відшкодувати власнику свідоцтва заподіяні збитки. Власник свідоцтва може також вимагати усунення з товару, його упаковки незаконно використаного знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати, або знищення виготовлених зображень знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати.

Вимагати відновлення порушених прав власника свідоцтва може за його згодою також особа, яка придбала ліцензію.

### **8.3. Адміністративна і кримінальна відповідальність у сфері інтелектуальної власності**

Адміністративна відповідальність виконує важливі завдання щодо забезпечення законності та правопорядку в сфері адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, у тому числі у сфері інтелектуальної власності. Чинним законодавством України передбачено вирішення в адміністративному порядку широкого кола питань захисту права інтелектуальної власності. Адміністративна відповідальність за правопорушення настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою настання кримінальної відповідальності.

Адміністративна відповідальність за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності є реалізацію адміністративно-правової санкції, яка полягає у застосуванні судом до винної особи, що скоїла адміністративне правопорушення у сфері інтелектуальної власності, стягнення, передбаченого Кодексом України про адміністративні правопорушення відповідно до визначеної законом процедури.

Видами адміністративних стягнень є: попередження, штраф, штрафні бали, оплатне вилучення або конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину, виправні роботи, адміністративний арешт та ін.

До порушень у сфері інтелектуальної власності з настанням адміністративної відповідальності належить:

- незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності, привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом, – карається накладенням штрафу від десяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян із конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення (ст. 51-2 КУпАП);
- незаконне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а також імітація, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця, самовільне використання його імені – накладення штрафу від тридцяти до сорока чотирьох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією виготовленої продукції, знарядь виробництва і сировини чи без такої (ч. 1 ст. 164-3 КУпАП);
- умисне поширення неправдивих або неточних відомостей, які можуть завдати шкоди діловій репутації або майновим інтересам іншого підприємця – відповідальність у вигляді накладення штрафу від п'яти до дев'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 2 ст. 164-3 КУпАП);
- отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також іншої конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця – штраф у розмірі від дев'яти до вісімнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 3 ст. 164-3 КУпАП);

- розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, упаковки яких не марковані контрольними марками або марковані контрольними марками, що мають серію чи містять інформацію, які не відповідають носію цього примірника, або номер, який не відповідає даним Єдиного реєстру одержувачів контрольних марок, – накладення штрафу від десяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією цих примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних (ст. 164-9 КУпАП);

- порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва – накладення штрафу від двадцяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 164-13 КУпАП).

Законодавство України, як і законодавство більшості країн передбачає і кримінальну відповідальність за правопорушення у сфері інтелектуальної власності. Кримінальна відповідальність настає у випадку, коли матеріальна шкода, заподіяну незаконними діями порушника перевищує у двадцять і більше разів неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі – якщо її розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі – якщо її розмір у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Таким чином, відповідальність за злочини у сфері прав інтелектуальної власності передбачена така:

- Правопорушення у сфері авторського права і суміжних прав.

Ст. 176 КК України – незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а також незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм організацій мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав – караються штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією усіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм,



відеограм, програм організацій мовлення, а також знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для їх виготовлення;

Ст. 203-1 КК України – незаконне виробництво, експорт, імпорт, зберігання, реалізація та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва, якщо ці дії вчинені у значних розмірах, – караються штрафом від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва;

Ст. 216 КК України – незаконне виготовлення, підробка, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних чи голографічних захисних елементів – караються штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

- Правопорушення у сфері промислової власності.

Ст. 177 КК України – незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральних мікросхем, сорту рослин, а також привласнення авторства на них або інше умисне порушення права на ці результати науково-технічної творчості – відповідальність у вигляді штрафу від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк, із конфіскацією та знищенням відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для її виготовлення;

Ст. 229 КК України – незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, або інше умисне порушення права на ці об'єкти, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі, – караються штрафом від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією і знищенням відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для її виготовлення.

Ст. 231 КК України – умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, з метою розголошення

чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких відомостей, якщо це спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності, – караються штрафом від трьох тисяч до восьми тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

Ст. 232 КК України – умисне розголошення комерційної або банківської таємниці без згоди її власника особою, якій ця таємниця відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо воно вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів і завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності, – карається штрафом від однієї тисячі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

### **Питання для самоперевірки**

1. Співвідношення охорони і захисту права інтелектуальної власності.
2. Види відповідальності за порушення права інтелектуальної власності.
3. Особливості цивільно-правової відповідальності.
4. Види адміністративних санкцій за правопорушення у сфері інтелектуальної власності.
5. Види кримінальної відповідальності за порушення авторських та суміжних прав.
6. Відповідальність за розголошення комерційної таємниці та недобросовісну конкуренцію.

## Використана і рекомендована література

1. Аверьянова А. Коммерциализация научных исследований [Текст]: договорно-правовой аспект / А. Аверьянова // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2012. – № 6. – С. 60–63.
2. Актуальні питання інтелектуальної власності: Збірник доповідей XXII Міжнародної науково-практичної конференції, 9 – 11 вересня 2014 року. – К. : ТОВ "Інформаційні ресурси", 2014. – 222 с.
3. Андрощук Г. А. Интеллектуальная собственность в инновационной экономике Великобритании: сдерживающие факторы / Г. А. Андрощук // Право интеллектуальной собственности. – 2013. – № 1. – С. 24–29.
4. Андрощук Г. А. Анализ Соглашения ТРИПС с применением унифицированного языка моделирования UML (опыт анализа юридических документов): [Зміст Угоди про торгові аспекти прав інтелектуальної власності. Можливість використання мови UML для моделювання законодавчих актів] / Г. А. Андрощук, В. В. Соловьев // Пробл. науки. – 2003. – № 2. – С. 26–32.
5. Андрощук Г. А. Законодавство України у сфері інтелектуальної власності: стан і тенденції: [Етапи становлення системи охорони інтелектуальної власності в Україні] / Г. Андрощук // Адвокат. – 2003. – № 2. – С. 20–22.
6. Андрощук Г. О. Патентне право: правова охорона винаходів : навч. посіб. / Г. О. Андрощук, Л. І. Работягова. – К. : МАУП, 1999. – 216 с.
7. Андрусів У. Б. Організації кабельного мовлення: проблеми, питання правової охорони / У. Б. Андрусів // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 241–251.
8. Архипов В. В. Объекты интеллектуальной собственности как товар и подходы к экспертной оценке их стоимости / В. В. Архипов. – К. : Нац. аграр. ун-т Украины, 2003. – 143 с.
9. Базилевич В. Д. Интеллектуальная собственность : підручник / В. Д. Базилевич. – К. : Знання, 2006. – 431 с.
10. Бондаренко С. В. Авторське право та суміжні права / С. В. Бондаренко. – К. : Ін-т інтел. власн. і права, 2008. – 288 с.
11. Бошицький Ю. Л. Комерційні найменування: основні правові аспекти / Ю. Л. Бошицький ; за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2006. – 216 с.

12. Бошицький Ю. Л. Право інтелектуальної власності : навч. посіб. / Ю. Л. Бошицький. – К. : Логос, 2007. – 488 с.
13. Бошицький Ю. Л. Історико-правові аспекти охорони службових винаходів / Ю. Л. Бошицький // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 215–219.
14. Василенко І. Проблеми вдосконалення міжнародного законодавства: 22-ге сесія Постійного комітету ВОІВ із законодавства щодо торговельних марок, промислових зразків та географічних зазначень / І. Василенко, Т. Шевелева // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 2.
15. Васьковська Т. Історія упаковки та її сучасна охорона як об'єкта інтелектуальної власності / Т. Васьковська // Інтелектуальна власність. – 2011. – № 1. – С. 14–16.
16. Васьковська Т. Правова охорона промислових зразків для виробів технічного призначення / Т. Васьковська // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 7. – С. 20–24.
17. Ворожевич А. С. Пределы осуществления и защиты исключительного права патентообладателя : дис. ... спец. 12.00.03. –Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право / А. С. Ворожевич. – М., 2015. – 301 с.
18. Гончаренко К. Охорона інтелектуальної власності у часі й просторі / К. Гончаренко // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 10.
19. Горегляд В. П. Экономические проблемы становления рынка интеллектуальной собственности / В. П. Горегляд // Право интеллектуальной собственности. – 2012. – № 4. – С. 27–29.
20. Гришаев В. А. Интеллектуальная собственность : учеб. пособ. для ВУЗов / В. А. Гришаев. – М. : Юристъ, 2004. – 240 с.
21. Грибан А. Законодавство України щодо об'єкта патентування "застосування" та шляхи його вдосконалення / А. Грибан // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 7. – С. 17–20.
22. Грибан А. Умови та рекомендації для успішного патентування індивідуальних хімічних сполук / А. Грибан // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 5. – С. 32–37.
23. Грицуленко І. І. Основи інтелектуальної власності : конспект лекцій / І. І. Грицуленко, Н. Є. Потапова-Сінько. – Одеса : ОНАЗ ім. А. С. Попова, 2006. – 100 с.
24. Гульбин Ю. Т. Исключительные права на средства индивидуализации товаров – товарные знаки, знаки обслуживания, наименования

мест происхождения товаров: Гражданско-правовой аспект / Ю. Т. Гульбин. – М. : Статут, 2007. – 284 с.

25. Давимука С. Интеллектуальна власність в інноваційному розвитку економіки України: стан та прогнозні оцінки / С. Давимука // Інтеллектуальна власність. – 2010. – № 12. – С. 28–33.

26. Дахно І. І. Право інтеллектуальної власності : навч. посіб. для студентів вищих навчальних закладів / І. І. Дахно. – К. : Либідь, 2003. – 200 с.

27. Джермакян В. Ю. Правоприменительная практика по товарным знакам: 100 вопросов и ответов: Вып. 3: Вопросы 201–300 [сборник] / В. Ю. Джермакян. – М. : ИНИЦ "ПАТЕНТ", 2013. – 184 с.

28. Джермакян В. Ю. Коммерческое обозначение, или Кот в мешке / В. Ю. Джермакян, В. И. Бирюлин // Патенты и лицензии. – 2007. – № 8.

29. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей / В. А. Дозорцев. Исследовательский Центр частного права. – М. : Статут, 2003. – 416 с.

30. Дорошенко О. Структура комерційного найменування / О. Дорошенко, К. Щукіна // Теорія і практика інтеллектуальної власності, 2009. – № 3.

31. Жухевич О. Про практику вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав на торговельні марки / О. Жухевич // Інтеллектуальна власність. – 2010. – № 7. – С. 28–32.

32. Зайцевский И. В. Интеллектуальная собственность и экономика предприятия / И. В. Зайцевский, А. С. Паламарчук // Справочник экономиста. – 2013. – № 2. – С. 27–36.

33. Законодательство Великобритании об авторском праве и смежных правах / пер. с англ. Л. И. Подшибихина. – М. : ИНИЦ "ПАТЕНТ", 2012. – 112 с.

34. Законодательство Германии, Франции и Японии об авторском праве и смежных правах / пер. с англ. и сост. Л. И. Подшибихина. – М. : ИНИЦ "ПАТЕНТ", 2013. – 106 с.

35. Зенин И. А. Интеллектуальная собственность и ноу-хау : учеб.-практ. пособ. / И. А. Зенин ; Московский государственный университет экономики, статистики и информатики. – М. : МЭСИ, 2001. – 333 с.

36. Икаса де Мария. Участь на опыте прошлого, созидай будущее: изобретения и патенты / М. де Икаса. Всемирная организация интеллектуальной собственности. – 2007. – 72 с.

37. Інтелектуальна власність: теорія і практика інноваційної діяльності: підручник / за ред. проф. М. В. Вачевського. – К. : ВД "Професіонал", 2005. – 448 с.
38. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (исключительные права) : учебник для вузов / В. О. Калятин. – М., 2000. – 480 с.
39. Каретник Е. С. Законодательство Украины о коммерческих наименованиях: проблемы и перспективы усовершенствования / Е. С. Каретник // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия "Юридические науки". – Том 26 (65). – 2013. – № 1. – С. 75–83.
40. Коваль И. Ф. Использование коммерческого (фирменного) наименования по законодательству Украины [Текст] / И. Ф. Коваль // Бизнес и право в России и за рубежом. – 2013. – № 4. – С. 64–66.
41. Козырев А. Н. Оценка стоимости нематериальных активов и интеллектуальной собственности / А. Н. Козырев, В. Л. Макаров. – М. : Интерреклама, 2003. – 352 с.
42. Козирев А. Колективне управління авторськими та суміжними майновими правами, його ефективність і можливі альтернативи / А. Козирев // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 8. – С. 35–38.
43. Коноваленко В. Судова практика стосовно об'єктів авторського права / В. Коноваленко // Інтелектуальна власність. – 2011. – № 1. – С. 13–17.
44. Конов Ю. П. Рынок интеллектуальной собственности : учебник для вузов / Ю. П. Конов, Л. П. Гончаренко. – М. : Экономика, 2010. – 539 с.
45. Конов Ю. П. Патентно-лицензионные стратегии : учеб. пособ. / Ю. П. Конов, Л. П. Гончаренко. – М. : ИНИЦ "Патент", 2011. – 286 с.
46. Конов Ю. П. Экономика интеллектуальной собственности : учебник для вузов / Ю. П. Конов, Л. П. Гончаренко. – М. : Экономика, 2011. – 503 с.
47. Коссак В. М. Право інтелектуальної власності : підручник / В. М. Коссак, І. Є. Якубівський. – К. : Істина. – 2007. – 208 с.
48. Кот З. Р. Исключительные права на коммерческое обозначение за рубежом / З. Р. Кот // Пробелы в российском законодательстве. – М., 2013. – № 2.
49. Козлов С. В. Проблемы коммерческого использования малыми предприятиями интеллектуальной собственности в качестве имущества / С. В. Козлов // Коммерциализация объектов интеллектуальной собственности и повышение капитализации компании; Материалы секционного засе-

дания Третьего Всероссийского форума "Интеллектуальная собственность – XXI век" 20 – 23 апреля 2010 г. ; под ред. Е. В. Королевой. – М. : Российский государственный институт интеллектуальной собственности (РГИИС), 2010. – 96 с. – С. 35–42.

50. Легенчук С. Ф. Оцінка активів зовнішнього середовища для потреб бухгалтерського обліку / С. Ф. Легенчук // Інтеллектуальна власність. – 2011. – № 1. – С. 55–57.

51. Леонтьев Б. Б. Основы организации управления интеллектуальной собственностью на предприятии / Б. Б. Леонтьев, Х. А. Мамаджанов. – М. : ИНИЦ "Патент", 2010. – 197 с.

52. Леонтьев Б. Б. Экономика интеллектуальной собственности / Б. Б. Леонтьев // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2013. – № 4. – С. 61–65.

53. Литвин О. Сучасні реалії ноу-хау або Не поспішай патентувати інноваційне рішення / О. Литвин // Інтеллектуальна власність. – 2010. – № 5. – С. 29–32.

54. Максимова Л. Г. Авторское право : учеб. пособ. / Л. Г. Максимова. – М. : Гардарики, 2005. – 383 с.

55. Мамаев С. Результаты интеллектуальной деятельности: учет на основных этапах создания и использования / С. Мамаев // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2013. – № 4. – С. 23–29.

56. Міжнародні договори та угоди у сфері інтелектуальної власності : навч. посіб. – К. : НТУУ "КПІ", 2013. – 160.

57. Міндрул А. Охорона даних фармацевтичних досліджень: проблеми забезпечення балансу інтересів правовласників і суспільства у цілому / А. Міндрул // Інтеллектуальна власність. – 2010. – № 6. – С. 21–25.

58. Меггс П. Б. Інтеллектуальна власність / П. Б. Меггс, А. П. Сергєєв. – К. : МАУП, 2000. – 400 с.

59. Мухопад В. И. Коммерциализация интеллектуальной собственности : [монография] / В. И. Мухопад. – М. : Магистр ; ИНФРА-М, 2010. – 510 с.

60. Мухопад В. И. Сущность, средства и проблемы коммерциализации интеллектуальной собственности в российской экономике / В. И. Мухопад // Коммерциализация объектов интеллектуальной собственности и повышение капитализации компании; Материалы секционного заседания Третьего Всероссийского форума "Интеллектуальная собственность –

XXI век" 20 – 23 апреля 2010 г. ; под ред. Е. В. Королевой. – М. : РГИИС, 2010. – 96 с.

61. Мэггс П. Б. Интеллектуальная собственность / П. Б. Мэггс, А. П. Сергеев ; [пер. с англ. Л. А. Нежинской]. – М. : Юрист, 2000. – 396 с.

62. Науково-практичний коментар Цивільного Кодексу України. У 2-х т. / за відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – 3-тє вид., перероб. і доповн. – К. : ЮрінкомІнтер, 2008. – Т. I.

63. Научно-практический комментарий к Закону Украины "О защите от недобросовестной конкуренции" : Научно-практическое издание / Г. А. Андрощук, Т. Б. Бондарев, Н. А. Иваницкая, С. В. Шкляр. – М. : ИД "Юридическая газета", 2013. – 176 С.

64. Паладій М. В. Трансформація інтелектуального капіталу в матеріальні та духовні блага – основа інноваційного розвитку національної економіки / М. В. Паладій // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 11. – С. 40–44.

65. Право інтелектуальної власності: підручник для студентів вищих навчальних закладів / О. А. Підпригора, О. Б. Бутнік-Сіверський, В. С. Дроб'язко та ін. ; за ред. О. А. Підпригори. – К. : В. Д. "Ін-Юре", 2002. – 623 с.

66. Право інтелектуальної власності: Академічний курс : підручник для студентів вищих навчальних закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський та ін. ; за ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. – К. : Видавничий Дім "Ін Юре", 2007. – 696 с.

67. Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики: Зб. наук, статей / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, Ю. Л. Бошицького. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2006. – 638 с.

68. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992 р. – № 48. – Ст. 650.

69. Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель: Наказ МОН України від 22.01.2001 р. № 22 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 9. – С. 382.

70. Про затвердження Порядку визнання знака добре відомим в Україні Апеляційною палатою Державного департаменту інтелектуальної власності: Наказ МОН України від 15.04.2005 р. № 228 // Офіційний вісник України – 2005. – № 19. – С. 193. – Ст. 1007.

71. Про затвердження Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності Державної служби інтелектуальної власності :



Постанова КМ України від 17.05.2002 р. № 674 // Офіційний вісник України. – 2002 р. – № 21. – С. 68. – Ст. 1042.

72. Про Національну поліцію : Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.

73. Промислова власність у цифрах. Показники діяльності Державної служби інтелектуальної власності України та Державного підприємства "Український інститут інтелектуальної власності" за 9 місяців 2015 року. – К., 2015. – 35 с.

74. Рекомендации по обеспечению правовой охраны и использованию результатов интеллектуальной деятельности для инновационных малых и средних предприятий / Ю. Г. Смирнов и др. – М. : ИНИЦ "Патент", 2011. – 110 с.

75. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебник для вузов / А. П. Сергеев. – 2-е изд., перераб., доп. – М. : Проспект ; ТК Велби, 2003. – 752 с.

76. Серго А. Домены : Цифры и факты / А. Серго // Интеллектуальная собственность : Авторское право и смежные права. – 2006. – № 7. – С. 65–75.

77. Слободян С. А. Поняття, значення та види товарних знаків (торговельних марок) / С. А. Слободян // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 6. – С. 50–55.

78. Смирнов В. Я. Захист інтелектуальної власності і патентознавство / В. Я. Смирнов, В. М. Станякін. – СПб. : СЗТВ, – 2004. – 101 с.

79. Судариков С. А. Право интеллектуальной собственности : учебник / С. А. Судариков. – М. : ТК Велби ; Изд-во Проспект, 2008. – 368 с.

80. Судариков С. А. Экономика и интеллектуальная собственность / С. А. Судариков, Н. Г. Грек, К. А. Бахренькова – М. : Издательство деловой и учебной литературы, 2005. – 511 с.

81. Харитоновна О. І. Поняття піратства у сфері інтелектуальної власності / О. І. Харитоновна // Актуальні проблеми держави і права.– 2012. – С. 231–238.

82. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України від 03.10.2003 року. – № 40. – Ст. 356.

83. Чухно О. Інтелектуальний капітал сутність форми і закономірності розвитку / О. Чухно // Економіка України. – 2002. – № 11. – С. 48–55.

84. Шатраков А. Ю. Управление интеллектуальной собственностью и исключительными правами промышленных предприятий / А. Ю. Шатраков. – М. : Экономика, 2009. – 192 с.

85. Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Р. Б. Шишка. – Х. : Нац. Ун-т внутр. справ, 2002. – 367 с.

86. Шишка Р. Б. Концепція позитивного забезпечення механізму охорони права інтелектуальної власності: [Розглянуті проблеми створення належного правового механізму і забезпечення реалізації прав громадян щодо їх інтелектуальної власності] / Р. Б. Шишка // Право і безпека. – 2004. – № 3. – С. 182–187.

87. Шишкин Д. А. Гражданско-правовые формы использования фирменных наименований и коммерческих обозначений : автореф. дисс. ... спец. : 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право / Д. А. Шишкин. – Ростов н/д, 2010. – 24 с.

88. Юсупов Р. М. Наука і національна безпека / Р. М. Юсупов. – 2-е видання СПб. : Наука, 2011. – 369 с.

89. Янкова С. Державна реєстрація договорів, які стосуються права автора на твір / С. Янкова // Інтелектуальна власність. – 2010. – № 10. – С. 17–22.

# Додатки

Додаток А

## Ліцензійний договір № \_\_\_\_\_

М. \_\_\_\_\_ "\_\_\_\_" \_\_\_\_\_ 20\_\_ року

\_\_\_\_\_ (Прізвище, ім'я, по батькові (П. І. Б.) фізичної особи

\_\_\_\_\_ або повне найменування юридичної особи)

в особі \_\_\_\_\_;  
\_\_\_\_\_, яка діє  
(посада та П. І. Б. особи, яка уповноважена укласти договір)

на підставі \_\_\_\_\_,  
(Статуту, Положення, іншого документа)

далі – Ліцензіар, якому належать виключні майнові права на Твір,  
з одного боку, і

\_\_\_\_\_ (П. І. Б. фізичної особи або повне найменування юридичної особи)

в особі \_\_\_\_\_;  
\_\_\_\_\_, яка діє на  
(посада та П. І. Б. особи, яка уповноважена укласти договір)

підставі \_\_\_\_\_,  
(Статуту, Положення, іншого документа)

далі – Ліцензіат, з іншого боку, а разом іменовані – *Сторони*,  
уклали цей договір (*далі – Договір*) про таке:

### 1. Визначення термінів

Терміни, що використовуються в цьому Договорі, означають:

*невиключна ліцензія* не виключає можливості використання ліцензіаром твору у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього твору у зазначеній сфері (*варіант 1 – при невиключній ліцензії*);

*виключна ліцензія* видається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання ліцензіаром твору у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього твору у зазначеній сфері (*варіант 2 – у разі виключної ліцензії*);

*одиночна ліцензія* видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання твору у сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання ліцензіаром цього твору у зазначеній сфері (*варіант 3 – у разі одиночної ліцензії*);

---

(інші терміни)

Решта термінів, що використовуються в Договорі, визначаються згідно з нормами чинного законодавства України.

## 2. Предмет договору

2.1. Ліцензіар надає Ліцензіатові:  
невиключну ліцензію (*варіант 1*);  
виключну ліцензію (*варіант 2*);  
одиночну ліцензію (*варіант 3*),  
що дає право на використання твору \_\_\_\_\_

(назва твору, вид твору та інші відомості,

---

що дають змогу ідентифікувати твір)

(далі – Твір) Ліцензіара, в обумовлених Договором межах та на визначений Договором строк, а Ліцензіат зобов'язаний виплатити винагороду за використання Твору на умовах, зазначених, у Договорі.

2.2. За цим договором передаються права на використання Твору такими способами:

переробки твору (*як приклад*);  
відтворення твору (*як приклад*);

---

(інші способи, визначені статтею 441 Цивільного кодексу України, статтею 15 Закону України "Про авторське право і суміжні права").

2.3. Ліцензіар має право на подальше використання Твору та надавання невиключної ліцензії на його використання третім особам (*варіант 1, у випадку невиключної ліцензії*).

Ліцензіар не має права використовувати Твір та надавати ліцензії третім особам (*варіант 2, у випадку виключної ліцензії*).

Ліцензіар має право використовувати поряд із Ліцензіатом Твір без права надання ліцензій третім сторонам (*варіант 3, у випадку одиначної ліцензії*).

2.4. Дія цього Договору поширюється на територію

---

### **3. Права сторін**

3.1. Ліцензіар має право:

3.1.1. Усно або письмово повідомляти Ліцензіата про виявлені недоліки Твору та вживати заходи щодо їх усунення.

3.1.2. У разі використання Твору в порушення норм законодавства у сфері авторського права і суміжних прав та цього Договору заборонити використання Твору (призупинити дію ліцензії за цим Договором) Ліцензіатом до усунення порушення.

3.1.3. З урахуванням вимог законодавства визначити обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю або є конфіденційними, і вимагати від Ліцензіата нерозголошення цих відомостей.

---

(інші права Ліцензіара)

3.2. Ліцензіат має право:

3.2.1. На використання Твору способами, зазначеними у пункті 2.3 цього Договору.

Ліцензіар зберігає за собою право самому використовувати вказане право як за межами, так і в межах визначеної цим Договором сфери та передавати його іншим особам (*варіант 1, у випадку невиключної ліцензії*).

На використання Твору, способами зазначеними у пункті 2.3 цього Договору. При цьому Ліцензіар не може використовувати сам, а також передавати іншим особам вказані права у визначеній цим Договором сфері (*варіант 2, у випадку виключної ліцензії*).

На використання Твору, способами зазначеними у пункті 2.3 цього Договору. При цьому Ліцензіар зберігає за собою право самому використовувати вказане право як за межами, так і в межах визначеної цим Договором сфери (*варіант 3, у випадку одиначної ліцензії*).

3.2.2. Надання субліцензії іншим особам в обсязі наданих йому за цим договором прав у визначеній Договором сфері.

3.2.3. Робити запити й одержувати необхідні інформацію та документи, що стосуються предмета Договору та знаходяться у Ліцензіара.

---

(інші права Ліцензіата)

#### **4. Обов'язки сторін**

4.1. Ліцензіар зобов'язаний:

4.1.1. Надати у використання Твір Ліцензіату у строки та на умовах визначених цим Договором.

4.1.2. Відповідно до запиту Ліцензіата своєчасно забезпечувати його інформацією та документами, що стосуються предмету Договору і необхідні для виконання умов Договору.

4.1.3. Відповідно до запиту Ліцензіата брати участь у проведенні дій та процедур, необхідних для виконання умов Договору, які вимагають такої участі з боку Ліцензіара.

---

(інші обов'язки Ліцензіара)

4.2. Ліцензіат зобов'язаний:

4.2.1. Використовувати Твір на умовах, визначених цим Договором.

4.2.2. Здійснювати виплату винагороди Ліцензіару за використання Твору.

4.2.3. Не розголошувати будь-які відомості, що є конфіденційною інформацією.

4.2.4. Дотримуватися особистих немайнових прав Ліцензіара.

---

(інші обов'язки Ліцензіата)

#### **5. Строк дії договору**

5.1. Строк дії Договору складає \_\_\_\_\_ рік (роки) з моменту підписання Договору Сторонами.

Якщо жодна з Сторін за \_\_\_\_\_ місяць (-і) до закінчення дії Договору не повідомить письмово другу сторону про відмову від Договору, Договір вважається продовженим на той же строк і на тих же умовах.

5.2. Закінчення строку дії Договору не звільняє Сторони від відповідальності за його порушення, яке мало місце під час дії цього Договору.

## **6. Виплата винагороди**

6.1. За надання прав, що передбачені цим Договором Ліцензіат виплачує Ліцензіарові винагороду.

6.2. За використання Твору виплачується сума винагороди (роялті) у розмірі \_\_\_\_\_ грн за кожний \_\_\_\_\_ (варіант 1).  
(місяць, квартал тощо)

За використання Твору виплачується сума винагороди (роялті) за кожний \_\_\_\_\_ у розмірі, зазначеному у додатку, який є  
(місяць, квартал тощо)

невід'ємною частиною цього Договору (варіант 2).

Виплата винагороди Ліцензіатом здійснюється із розрахунку мінімального розміру винагороди, визначеного постановою Кабінету Міністрів України від 18.02.2003 р. № 72.

6.3. Періодичні відрахування (роялті) здійснюються Ліцензіатом протягом \_\_\_\_ днів, що настають за звітним періодом.

6.4. Оплата здійснюється шляхом перерахування Ліцензіатом грошових коштів на розрахунковий рахунок Ліцензіара або іншим чином

\_\_\_\_\_.  
(інші шляхи перерахування коштів)

6.5. Після припинення строку дії цього Договору його положення застосовуються доти, доки не будуть остаточно врегульовані платежі, зобов'язання за якими виникли у період його дії.

## **7. Відповідальність сторін договору**

7.1. Ліцензіар заявляє, що на момент підписання цього Договору йому нічого невідомо про права інших осіб, які б могли бути порушені наданням цієї ліцензії.

7.2. За прострочення виплати винагороди Ліцензіат сплачує пеню в розмірі \_\_\_\_\_ за кожен день прострочення.

7.3. У випадку невиконання чи неналежного виконання Ліцензіатом зобов'язань, що передбачені цим Договором, Ліцензіар має право призупинити виконання своїх зобов'язань по Договору.

7.4. У випадку тривалого (понад \_\_\_\_ календарних днів) або повторного порушення Ліцензіатом умов Договору щодо зобов'язань Ліцензіата, Ліцензіар має право розірвати Договір в односторонньому порядку, письмово повідомивши про це Ліцензіата.

7.5. Сторона, яка не виконала вказаних умов, зобов'язана відшкодувати іншій Стороні понесені нею у зв'язку з цим невиконанням збитки в межах \_\_\_\_\_.

## **8. Вирішення спорів**

8.1. Сторони зобов'язуються вирішувати будь-який спір шляхом переговорів і в досудовому порядку.

8.2. У разі неможливості вирішення спору шляхом переговорів та в досудовому порядку, спір може бути передано для вирішення у судовому порядку.

## **9. Форс-мажорні обставини**

9.1. Сторони не несуть відповідальності за невиконання або неналежає виконання умов Договору за умов виникнення форс-мажорних обставин.

9.2. Після завершення таких обставин Сторона, яка не виконала свої зобов'язання за Договором, повинна виконати їх у терміни, на які було призупинено виконання зобов'язань.

9.3. Сторона не має права посилається на форс-мажорні обставини у випадку, коли вони розпочалися у момент прострочення нею виконання її обов'язків за Договором.

## **10. Інші умови**

10.1. Права та обов'язки кожної зі Сторін за цим Договором не можуть передаватися іншій фізичній чи юридичній особі без письмового на те дозволу іншої Сторони, за винятком випадків, передбачених цим Договором.

10.2. Положення Договору щодо виплати винагороди є конфіденційною інформацією, яку жодна з Сторін не має право розголошувати без попередньої згоди іншої Сторони, крім випадків, передбачених законодавством.





## Зміст

|   |    |
|---|----|
| Вступ.....  | 3  |
| 1. Інтелектуальна власність: загальні положення.....                              | 5  |
| 1.1. Поняття інтелектуальної власності .....                                      | 5  |
| 1.2. Історія розвитку охорони інтелектуальної власності.....                      | 7  |
| 1.3. Міжнародна охорона інтелектуальної власності .....                           | 10 |
| 2. Авторське право.....   | 15 |
| 2.1. Поняття авторського права.....   | 15 |
| 2.2. Становлення охорони авторського права.....                                   | 16 |
| 2.3. Розвиток авторського права в Україні .....                                   | 18 |
| 2.4. Суб'єкти авторського права .....   | 19 |
| 2.5. Об'єкти авторського права.....   | 25 |
| 3. Суб'єкти та об'єкти суміжних прав.....   | 30 |
| 3.1. Поняття суміжних прав.....   | 30 |
| 3.2. Об'єкти суміжних прав.....   | 32 |
| 3.3. Організації колективного управління авторськими і суміжними<br>правами ..... | 34 |
| 4. Патентне право .....   | 36 |
| 4.1. Поняття і принципи патентного права.....                                     | 36 |
| 4.2. Поняття і види об'єктів патентування.....                                    | 40 |
| 4.3. Характеристика систем патентування .....                                     | 45 |
| 4.4. Порядок реєстрації об'єктів патентування .....                               | 47 |
| 5. Маркетингові позначення .....  | 52 |
| 5.1. Поняття і види маркетингових позначень .....                                 | 52 |
| 5.2. Найменування юридичної особи та комерційне найменування ....                 | 53 |
| 5.3. Поняття та характеристика знаків для товарів і послуг.....                   | 55 |
| 5.4. Правова охорона доменних імен.....   | 63 |
| 5.5. Зазначення походження товарів і послуг .....                                 | 65 |
| 6. Правова охорона нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності..             | 68 |
| 6.1. Поняття нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності .....               | 68 |
| 6.2. Комерційна таємниця.....   | 68 |
| 6.3. Правова охорона топографії інтегральних мікросхем.....                       | 73 |
| 6.4. Наукове відкриття і раціоналізаторська пропозиція .....                      | 73 |
| 6.5. Поняття селекційних досягнень та умови охороноздатності .....                | 76 |

|   |     |
|---|-----|
| 7. Комерціалізація інтелектуальної власності .....  | 78  |
| 7.1. Поняття комерціалізації інтелектуальної власності .....                                  | 78  |
| 7.2. Договори про використання об'єктів інтелектуальної власності....                         | 84  |
| 7.3. Характеристика ліцензійного договору .....   | 89  |
| 8. Охорона інтелектуальної власності .....  | 95  |
| 8.1. Поняття охорони та захисту права інтелектуальної власності .....                         | 95  |
| 8.2. Цивільно-правова відповідальність за порушення права<br>інтелектуальної власності.....   | 100 |
| 8.3. Адміністративна і кримінальна відповідальність у сфері<br>інтелектуальної власності..... | 102 |
| Використана і рекомендована література .....  | 107 |
| Додатки.....  | 115 |

НАВЧАЛЬНЕ ВИДАННЯ

**Сергієнко Валерій Вікторович**  
**Коршакова Оксана Миколаївна**

## **ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ**

**Навчальний посібник**

Відповідальний за видання *В. В. Сергієнко*

Відповідальний редактор *М. М. Оленич*

Редактор *В. О. Бутенко*

Коректор *В. О. Бутенко*

План 2016 р. Поз. № 29-НП.

Підп. до друку 07.11.2016 р. Формат 60 x 90 1/16. Папір офсетний. Друк цифровий.

Ум. друк. арк. 7,75. Обл.-вид. арк. 9,69. Тираж 400 пр. Зам. № 216.

---

Видавець і виготовлювач – ХНЕУ ім. С. Кузнеця, 61166, м. Харків, просп. Науки, 9-А

*Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру*

**ДК № 4853 від 20.02.2015 р.**