

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ, МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ ТЕХНІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ УКРАЇНИ  
«КИЇВСЬКИЙ ПОЛІТЕХНІЧНИЙ ІНСТИТУТ»

МІНІСТЕРСТВО ПАЛИВА ТА ЕНЕРГЕТИКИ УКРАЇНИ

СЕВАСТОПОЛЬСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ЯДЕРНОЇ ЕНЕРГІЇ ТА ПРОМИСЛОВОСТІ

**І.І. Верба, В.О. Коваль**

# О С Н О В И ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

*2-е видання, перероблене і доповнене*

За редакцією С.В. Чікіна

Рекомендовано Методичною радою НТУУ «КПІ» як навчальний посібник для студентів неюридичних спеціальностей з дисципліни «Інтелектуальна власність»

Київ  
2013

347.2(075.8)

В 86

УДК 347.2(075.8)

Верба І.І., Коваль В.О.

В 86 **Верба І.І.** Основи інтелектуальної власності: навчальний посібник/ І.І.Верба, В.О.Коваль; за ред. С.В. Чікін. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К.: НТУУ «КПІ», 2013. – 262 с.: 23 іл.

*Перше видання затверджено Міністерством освіти і науки України як підручник для студентів вищих навчальних закладів (від 02.03.11 № 1/11-1714).*

*Друге видання рекомендовано Методичною радою НТУУ «КПІ» (протокол № 04 від 20 грудня 2012 р. ) як навчальний посібник для студентів неюридичних спеціальностей з дисципліни «Інтелектуальна власність»*

Рецензенти: **Сердюк Г.Н.**, заступник директора Інституту інтелектуальної власності Одеської національної юридичної академії в м. Києві, доцент, кандидат технічних наук

**Халаїм Н.О.**, доцент кафедри цивільного та трудового права Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана , доцент, кандидат юридичних наук

Редактор **Чікін С.В.**, доцент кафедри конструювання верстатів і машин Механіко-машинобудівного інституту Національного технічного університету України «Київський Політехнічний Інститут»

Викладено основи інтелектуальної власності: загальні поняття, система охорони інтелектуальної власності, міжнародна охорона інтелектуальної власності, питання надання прав, охорони об'єктів промислової власності, авторського права та суміжних прав, нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності.

Розглянуті такі особливі випадки охорони об'єктів авторського права як реклама, персонажі, архітектурні та картографічні твори, а також захист прав авторів в мережі Інтернет, проблеми охорони прав на програмне забезпечення, винаходи в галузі біотехнологій тощо.

Для студентів вищих навчальних закладів неюридичного спрямування.

© Верба І.І., Коваль В.А., 2011

© СНІЯЕтаП (відтворення), 2011

© Верба І.І., Коваль В.А. 2013

© НТУУ «КПІ» (оприлюднення), 2013

## З М І С Т

Передмова	5
<b>Розділ 1. Система правової охорони інтелектуальної власності</b>	
1.1. Поняття про право інтелектуальної власності	7
1.1.1. Місце та роль інтелектуальної власності у світовому економічному розвитку	10
1.1.2. Основні інститути права ІВ	16
1.1.3. Об'єкти права ІВ	17
1.1.4. Система правової охорони ІВ в Україні	20
1.2. Міжнародна система охорони прав інтелектуальної власності	28
1.2.1. Всесвітня організація інтелектуальної власності	32
1.2.2. Діяльність світової організації торгівлі у сфері ІВ	34
1.2.3. Коротка характеристика деяких міжнародних угод	35
1.2.3.1. Паризька конвенція про охорону промислової власності	35
1.2.3.2. Бернська Конвенція про охорону літературних та художніх творів	37
1.2.3.3. Міжнародна конвенція про охорону прав виконавців, виробників фонограм і організацій ефірного мовлення („Римська конвенція“)	39
1.2.3.4. Інтернет-договори ВОІВ	40
1.2.3.5. Мадридська система міжнародної реєстрації товарних знаків	42
1.2.3.6. Договір про патентну кооперацію (РСТ – Patent Cooperation Treaty)	43
1.2.3.7. Міжнародні класифікаційні угоди	45
1.2.3.8. Угода щодо торговельних аспектів прав на інтелектуальну власність (TRIPS)	46
<b>Розділ 2. Правова охорона об'єктів права інтелектуальної власності</b>	50
2.1. Правова охорона авторських та суміжних прав	50
2.1.1. Об'єкти авторського права	50
2.1.2. Виникнення авторських прав та підстави для охорони	51
2.1.3. Суб'єкти авторського права	53
2.1.4. Особливі випадки авторських прав	54
2.1.5. Здійснення авторського права	63
2.1.6. Порядок реєстрації авторського права	66
2.1.7. Винагорода за використання авторського права	69
2.1.8. Авторський договір	69
2.1.9. Обмеження авторських прав	71
2.1.10. Строк дії авторського права	76
2.1.11. Об'єкти суміжних прав	76
2.1.12. Виникнення і здійснення суміжних прав	77
2.1.13. Обмеження майнових прав виконавців, виробників фонограм та відеограм, та організацій мовлення	78
2.1.14. Строк дії суміжних прав	83
2.1.15. Управління майновими правами суб'єктів авторсь-	84

кого права та суміжних прав	
2.1.16. Захист авторського права та суміжних прав	86
2.1.17. Авторське право та суміжні права в інформаційному суспільстві	89
2.2. Правова охорона об'єктів патентного права	102
2.2.1. Об'єкти патентного права	102
2.2.2. Суб'єкти патентного права	107
2.2.3. Умови надання охорони	108
2.2.4. Обсяг охорони	113
2.2.5. Отримання (набуття) прав на об'єкти патентного права	114
2.2.6. Права патентовласника	119
2.2.7. Обмеження прав патентовласника	124
2.2.8. Порухення прав патентовласника	128
2.2.9. Секретні винаходи та корисні моделі	128
2.2.10. Винаходи в галузі біотехнології	129
2.2.11. Особливості охорони лікарських засобів	130
2.3. Охорона і захист комп'ютерних програм	133
2.3.1. Патенти на комп'ютерні програми	134
2.3.2. Комп'ютерна програма як об'єкт авторського права	140
2.3.3. Захист прав на комп'ютерну програму	146
2.4. Правова охорона засобів індивідуалізації учасників цивільного обігу, товарів та послуг	150
2.4.1. Об'єкти засобів індивідуалізації	150
2.4.2. Умови надання охорони	166
2.4.3. Особливі випадки охорони торговельних марок	173
2.4.4. Порядок одержання охоронних документів на засоби індивідуалізації	176
2.4.5. Права та обов'язки власників свідоцтв на засоби індивідуалізації	182
2.4.6. Порухення та захист прав власника свідоцтва на засоби індивідуалізації	185
2.5. Право припинення недобросовісної конкуренції	193
2.6. Правовий захист економічної конкуренції	196
2.7. Правова охорона нетрадиційних об'єктів інтелектуальної власності	198
2.7.1. Правова охорона компонування інтегральної мікросхеми	198
2.7.2. Правова охорона комерційної таємниці	202
2.7.2.1. Комерційна таємниця	202
2.7.2.2. Ноу-хау	205
2.7.3. Правова охорона наукових відкриттів	207
2.7.4. Правова охорона раціоналізаторських пропозицій	208
2.7.5. Правова охорона селекційних досягнень	210
Словник-довідник	217
Література	224
Додатки	226

## ПЕРЕДМОВА

Двадцять перше сторіччя все частіше називають часом інтелектуальної та інформаційної економіки: на перший план виходить рівень розвитку людських ресурсів, розповсюдження інформації та створення нових знань, що забезпечують інноваційний розвиток.

Досягнення держави, рівень життя її мешканців більшою мірою визначає її інтелектуальна еліта (фахівці, інженери, науковці тощо) ніж природні ресурси.

Бурхливий розвиток новітніх технологій, розповсюдження їх у межах національних кордонів та поза ними, розширення міжнародного ринку товарів і послуг призвели до суттєвого зростання ролі інтелектуальної власності в науково-технічному прогресі як розвинених країн, так і країн, що розвиваються. У внутрішньому та зовнішньому товарообігу постійно зростає питома вага прав на інтелектуальні продукти.

Під час переходу від планової економіки до ринкової зникає проблема дефіциту товарів та послуг, натомість виникає проблема конкуренції їх якості. Конкурентоздатний продукт може бути виготовлений лише на основі сучасних наукоємних технологій, основою яких є об'єкти інтелектуальної власності. У зв'язку з інтегруванням України у світовий економічний простір назріла потреба змінити ставлення держави до захисту інтелектуальної власності на всіх рівнях та створити сучасну міжнародно визнану систему охорони інтелектуальної власності.

Сьогодні перед Україною стоїть задача інноваційного економічного розвитку. Вирішення цієї задачі неможливе без активної творчої діяльності громадян, результатом якої повинно стати створення об'єктів інтелектуальної власності у всіх галузях виробництва і суспільного життя та їх комерціалізація.

Нові умови ринкового розвитку держави зумовили необхідність принципового оновлення законодавчої бази та створення національної системи охорони інтелектуальної власності, а також гармонізації нормативно-правової бази у цій сфері з нормами та положеннями провідних країн світу.

Законодавчо закріплені права майнової та немайнової власності на об'єкти, створені творчою працею громадян України. Правовласники – фізичні або юридичні особи – володіють виключними правами на використання об'єктів інтелектуальної власності, але не завжди вміють їх використовувати із зиском для себе і держави. Інтенсифікація науково-технічної співпраці з іноземними партнерами, прагнення просування товарів вітчизняних виробників на світовий ринок, вступ України до СОТ – всі ці дії вимагають ґрунтового знайомства українців із нормативно-законодавчою базою стосовно інтелектуальної власності: вміння захищати власні права та не порушувати чужі.

Таким чином, обізнаність у сфері інтелектуальної власності є не забаганкою, а нагальною потребою.

З 2005/2006 навчального року у всіх вищих навчальних закладах України наказом Міністерства освіти і науки України запроваджено вивчення навчальної дисципліни "Інтелектуальна власність". Курс "Інтелектуальна власність" має міждисциплінарний характер і запровадження дисципліни передбачає вивчення основ правових аспектів інтелектуальної власності з метою подальшого використання фахівцями будь-якого напрямку підготовки у своїй професійній діяльності.

Предметом курсу є сукупність норм права, що регулюють суспільні відносини, які пов'язані зі створенням, охороною та захистом результатів інтелектуальної творчої діяльності.

**Завданням дисципліни є набуття студентами компетенції щодо:**

- здатності орієнтуватися у системних основах створення, правової охорони, захисту і комерційної реалізації об'єктів права інтелектуальної власності;

- здатності орієнтуватись у системах правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності України, особливостях державного регулювання інтелектуальною власністю;

- здатності використовувати знання про систему правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності, міжнародну співпрацю та угоди в умовах інтеграції в єдиний європейський освітній простір;

- здатності використовувати знання про правову охорону об'єктів права інтелектуальної власності у процесі професійної діяльності.

Підручник написано на підставі норм Цивільного Кодексу України та чинного законодавства у сфері інтелектуальної власності, з посиланням на положення міжнародних конвенцій про правову охорону об'єктів інтелектуальної власності. Він розкриває як національні, так і деякі міжнародні аспекти вказаних норм правової охорони об'єктів інтелектуальної власності.

Видання призначено для студентів вищих навчальних закладів неюридичного спрямування, а також для широкого кола читачів, які цікавляться питаннями охорони прав інтелектуальної власності.

# Розділ 1

---

## СИСТЕМА ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

### 1.1. Поняття про право інтелектуальної власності

Інтелектуальна власність (ІВ) у звичайному розумінні – це права на результати розумової, творчої діяльності в науковій, художній, виробничій та інших областях діяльності. ІВ є об'єктом цивільно-правових відносин стосовно права кожного володіти, користатися та розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності, які є правом нематеріальним, зберігаються за його творцями та можуть використовуватися іншими особами лише за узгодженням з ним, за винятком випадків, передбачених законом.

ІВ – єдина в світі монополія, яка визнається законодавчо, але є обмеженою за часом використання та територіально.

Вираз „інтелектуальна власність“ пов'язують з французьким законодавством кінця XVIII ст., зокрема з теорією природного (рос. „естественного“) права, яка отримала свій розвиток у роботах французьких філософів-просвітителів (Вольтера, Дідро, Гельвеція, Гольбаха, Руссо, та ін.). Згідно з цією теорією право творця будь-якого творчого об'єкту є невід'ємним природним правом, яке виникає з самої суті творчої діяльності і існує незалежно від визнання цього права державною владою. 07.01.1791 року у Франції було прийнято патентний закон, у вступі до якого проголошувалося, що будь-яка нова ідея, виголошення та здійснення якої може бути корисним для суспільства, належить тому, хто її створив, а промисловий винахід є власністю його творця.

Вираз „інтелектуальна власність“ став терміном міжнародного права у 1967 р., коли його використали у Стокгольмській конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності.

Неможливо встановити фізичне панування над ідеєю, твором науки чи літератури, ними не можна володіти, але можна використовувати кількома особами й у декількох місцях одночасно, на відміну від речі матеріальної. Результат інтелектуальної діяльності в економічному розумінні не має природного власника, нематеріальні об'єкти не є об'єктами відношень власності в класичному розумінні.

Особливістю права ІВ є його подвійна природа – економічна і духовна. В цьому розумінні кажуть про дуалізм ІВ. Право ІВ містить:

- особисте немайнове право творця на створений ним продукт інтелектуальної праці;
- майнове право на цей продукт (тобто право власності на матеріальне втілення).

Володілець має абсолютне і безстрокове право на матеріальний об'єкт, а на об'єкти інтелектуальної власності його право є строковим, має просторові обмеження, і в передбачених законом випадках може мати додаткові обмеження.

Після того, як результат інтелектуальної діяльності стає надбанням суспільства, творець (автор) не може контролювати його використання іншими особами, тобто неможливо охороняти об'єкт завдяки лише володінню ним. Саме цей факт є основою законодавства в галузі права ІВ.

Особисте немайнове (або моральне) право належить тільки творцю, тобто фізичній особі. До нього відносяться (Цивільний кодекс України (далі - ЦКУ), ст. 423):

- Право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права ІВ (ОПІВ).
- Право перешкоджати будь-якому посяганню на право ІВ, здатному завдати шкоди честі та репутації творця ОПІВ.
- Інші особисті немайнові права ІВ, встановленні законом стосовно певного об'єкта ПІВ.



Рис. 1. Складові права інтелектуальної власності

Особисті немайнові права невід'ємні від автора, тобто не відчужуються і не передаються. Вони належать автору незалежно від його майнових прав і зберігаються за автором у випадку переходу його майнових прав до іншої особи. Немайнове право діє без обмежень у часі.

До майнового права відносяться (ЦКУ, ст. 424):

- право на використання ОПІВ;
- виключне право дозволяти використання ОПІВ;
- виключне право перешкоджати неправомірному використанню ОПІВ, в тому числі забороняти таке використання;



– інші майнові права, встановлені законом стосовно певного об'єкта ППВ.

Під виключним правом розуміють лише майнові права. Виключне право – абсолютне право на нематеріальний об'єкт, для якого воно виконує ту саму функцію, що й право власності для матеріальних об'єктів [10].

Майнове право може належати творцю (автору) або іншій фізичній чи юридичній особі, тобто є від'ємним від людини чи підприємства. Майнові права можуть бути предметом договору застави, бути вкладом у статутний капітал, можуть бути передані повністю або частково іншій особі згідно договору (ЦКУ, ч. 3 ст. 424, ст. 427).

Майнове право має часові та територіальні обмеження. Наприклад, право на винахід діє протягом 20 років і тільки на території країни, патентним відомством якої видало патент.

Право інтелектуальної власності є непорушним. Ніхто не може бути позбавлений права ІВ чи обмежений у його здійсненні, крім випадків передбачених законом (ЦКУ, ч. 3 ст. 418).

Право ІВ та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на ОПВ не означає переходу права власності на річ і навпаки (ЦКУ, ст. 419).

При цьому сам процес інтелектуальної діяльності не регулюється правом (за винятком організаційних, майнових та деяких інших обставин творчої праці). Норми цивільного права, які встановлюють охорону прав та законних інтересів творця і забезпечують суспільне визнання ОПВ, вступають у дію лише по завершенні процесу творчості, тобто коли з'являється новий результат (у будь-якій галузі). Сам цей результат, тобто об'єкт, не є об'єктом майнових прав, товаром він стає лише у разі комерціалізації, тобто тоді, коли отримує споживчу вартість.

Поняття ІВ навіть ширше за змістом, ніж поняття майнової власності. Майнова власність пов'язана з певним фізичним об'єктом, а ІВ регулює відносини, які виникають при створенні, використанні та охороні розумових творів, які не завжди мають форму матеріального об'єкта. По суті вираз „інтелектуальна власність“ є логічною абстракцією, яка використовується у законодавстві багатьох країн та міжнародних конвенціях.

Таким чином, поняття ІВ відображує певні стосунки між людьми, колективами та організаціями з приводу присвоєння, володіння, розпорядження та користування результатом діяльності суб'єкта в сфері наукової та інноваційної діяльності.

Основу цих відносин визначено ст. 41 та 54 Конституції України, а саме:

*«Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності»* та

*«Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторсь-*

ких прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

*Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може **використовувати** або **поширювати** їх без його згоди, за винятками, встановленими законом».*

Подальший розвиток цих норм відображено в Книзі IV та розділах 75, 76 Книги V ЦКУ.

Порушення права інтелектуальної власності можливе:

- у формі дій (посягання на право інтелектуальної власності);
- у формі бездіяльності (невизнання права інтелектуальної власності органами, через які у встановлених законом випадках має проводитися легітимація результатів інтелектуальної, творчої діяльності);
- у змішаній формі (невизнання права інтелектуальної власності з наступним незаконним використанням тим же суб'єктом результатів чужої інтелектуальної, творчої діяльності).

Порушенням права інтелектуальної власності визнається також ввезення на митну територію України виробів (товарів), в яких використано об'єкти права інтелектуальної власності, що захищаються на території України, без дозволу суб'єкта права інтелектуальної власності, з порушенням цього права незалежно від того, захищалися чи захищаються ці об'єкти в країнах походження.

Порушником права інтелектуальної власності може бути фізична або юридична особа.

Матеріальним наслідком порушення права інтелектуальної власності є поява контрафактних виробів, тобто продукції (товарів), вироблених з використанням об'єкта права інтелектуальної власності і реалізованих в межах України з порушенням права на них. Контрафактними вважаються також вироби, які виготовлені законно, але розповсюджені з порушенням права суб'єкта інтелектуальної власності.

Загальні засади захисту права інтелектуальної власності від порушень встановлені ч.3 ст.418 ЦКУ, яка зазначає, що таке право є непорушним. Воно належить його володільцю як природне право, внаслідок чого ніхто не може бути позбавлений права інтелектуальної власності чи обмежений у його здійсненні, крім випадків, передбачених законом.

Відповідно до цих засад, які у свою чергу ґрунтуються на положеннях Конституції, захист права інтелектуальної власності здійснюється судом.

### **1.1.1. Місце та роль інтелектуальної власності у світовому економічному розвитку**

У Всесвітній декларації інтелектуальної власності від 26.06.2000 р. наголошується, що „в XXI сторіччі світ стане свідком прискореної інтеграції економіки різних країн і розвитку суспільства, заснованого на знаннях, “ за таких умов ІВ виконуватиме значно більшу роль в життєдіяльності люди-

ни, ніж будь-коли раніше за всю її історію та зазначається, що „права ІВ є ключовим і невід’ємним інструментом в зусиллях по вирішенню основного завдання розвитку для всіх“.

Практично будь-який товар чи послуга, що користуються хоча б мінімальним попитом на ринку, обов’язково має як свою складову ІВ. Що вже казати про передові наукомісткі технології, розробка та застосування яких визначаються рівнем розвитку науки. Саме ці фактори визначають рівень соціально-економічного розвитку будь-якої країни.

Якщо раніше країна мала певні переваги у системі світових господарчих взаємовідносин як наслідок наявності природних ресурсів, то зараз на перший план виходить рівень розвитку людських ресурсів (кваліфікація, майстерність, вміння) і основне багатство розвинутої країни складає її інтелектуальна еліта (підприємці, менеджери, фінансисти, науковці, кваліфіковані інженери, інші фахівці сфери високих технологій), розповсюдження інформації та створення нових знань. Світова промислова економіка поступається місцем інтелектуальній та інформаційній економіці, інноваційному способу розвитку за якого науково-технічна інформація стає товаром та предметом договірних відносин.

Інновація (за Й. Шумпетером, який ввів це поняття ще у 1912 р.) поширюється на такі зміни в суспільній діяльності – використання нової техніки, нових технологій; нового ринкового забезпечення виробництва, впровадження продукції з новими властивостями, нових видів сировини, зміну в організації та матеріально-технічному забезпеченні виробництва; завоювання (як наслідок) нових ринків збуту. Тобто це були зміни в технологічному розвитку виробництва і ринку.

Інновація – це застосування у практичній діяльності досягнень людського розуму та залучення нових виробничих сил і розширення кола послуг та товарів.

В умовах ринкової економіки зникає проблема дефіциту товарів і послуг, натомість виникає проблема конкуренції їх якості. Сучасний ринок є мінливим: продукти і послуги мають короткий життєвий цикл. Є потреба у точній стратегічній оцінці інтелектуальних об’єктів. Конкуренція виробників, конкурентоздатний продукт вимагають сучасних технологій, основою яких є ОПІВ.

В умовах нової економіки творче мислення має таку ж цінність, як професійна підготовка. Наприклад, творча переробка і узагальнення інформації можуть викликати появу нових ідей ведення бізнесу або зумовити зміну напрямку діяльності фірми, новий напрямок технічних розробок, визначити об’єкти вкладання інвестицій тощо.

Менеджмент, спрямований на конкурентоздатність, повинен шукати інноваційні пропозиції, а стратегію розвитку підприємства будувати на забезпеченні охорони прав ІВ та оцінці вартості цих прав як одному з чинників майбутнього успіху.

Наприклад, в 1997 р. компанія Texas Instruments сплатила \$395 млн за маленьку каліфорнійську фірму Amati Communications, засновану при

Стенфордському університеті. Велика компанія в галузі напівпровідників сплатила таку величезну суму, бо фірма Amati Communications володіла 25 ключовими патентами, що стосуються технології цифрової абонентської лінії (DSL) та охоплюють деякі області модемної технології наступного покоління, прийнятої у США як стандарт DSL. Володіння цими патентами дозволило фірмі Texas Instruments зайняти провідну позицію в галузі нових технологій та на ринку DSL, а також вигідно надати ліцензії іншим фірмам на цю технологію [15].

Про увагу до ІВ у США свідчить той факт, що там працює близько 10000 патентних повірених, які спеціалізуються в галузі ІВ. Вони об'єднані у Американську асоціацію законодавства з ІВ.

За статистичними даними виробництво продукції з використанням винаходів збільшує прибуток в середньому на 28 %. За світовим досвідом прибутки від національного використання ОПВ можуть поповнити державний бюджет майже на 1/3, перетворення досягнень науки та технологій у ринковий продукт є великим бізнесом з прибутковістю 300...1200 % і дає у США прибуток щорічно до 1 трлн. доларів. Обсяг торгівлі інтелектуальним продуктом у США займає друге місце у загальному обсязі.

Порівняємо.

1. Компанія General Electric – величезна корпорація, створена 1892 р., на сьогодні один з найзначніших виробників найрізноманітнішої продукції: від електролампочок до обладнання атомних електростанцій. Об'єднує 250 підприємств у 26 країнах, на них працює 276 тис. робітників.

2. Компанія Microsoft – один з гігантів світової економіки, створена 1975 р. і працює на її підприємствах 29 тис. осіб, з яких 12 тис. займаються безпосередньо дослідженнями та розробкою програмного забезпечення, а інші 17 тис. займаються продажем і обслуговуванням готової продукції.

При цьому компанія Microsoft у 1988 р. стала найдорожчою в світі за вартістю акцій : 261,2 млрд. \$. Акції General Electric оцінені у 257,2 млрд. \$.

Використання ІВ в господарській діяльності з точки зору економіки є її комерціалізацією, тобто ІВ розглядають як товар і як капітал.

Інтелектуальний капітал (ІК) – це підсумок знань всіх співробітників підприємства, які формують конкретні переваги: ідеї, розробки, проекти, технології, методи ведення бізнесу, відносини з постачальниками та користувачами, бази даних тощо. Окрім знань та інформації, до ІК відноситься і інфраструктура, що забезпечує їхнє використання, передачу, збереження.

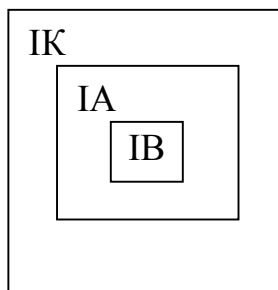


Рис. 2. Складові інтелектуального капіталу

ІК – це вартість підприємства за винятком матеріальних активів, не може існувати поза конкретним підприємством, це знання, які можуть бути оцінені та перетворені у прибуток.

Частина ІК, яку ідентифіковано, зафіксовано та документовано так, що з нею можна

ознайомитись, є інтелектуальними активами (ІА), рис. 2. Більшу частину ІК становлять знання та досвід робітників, але вони не зафіксовані і, відповідно, підприємство ними не володіє. ІА також створені співробітниками, але організація ними володіє.

ІВ також є частиною ІК: це інтелектуальні активи, що їх захищено законодавчо. Таким чином, ІК, ІА, ІВ інкорпоровані, тобто одне є складовою частиною другого<sup>1</sup>.

ІВ, в свою чергу, можна поділити на 2 категорії : класичні активи, що встановлені законодавчо (патенти, торговельні марки, авторське право тощо) та загально правові та договірні активи, що також можуть регулюватись законодавчо (секрети виробництва, угоди про недопущення конкуренції та забезпечення конфіденційності, ноу-хау тощо). За дослідженнями нематеріальні активи, до яких належить ІВ, становлять майже 75 % ринкової вартості 500 найвідоміших компаній.

У всьому світі зростає кількість заявок на видачу патентів. Наприклад, в США на 5 %, тобто приблизно 1000 заявок, щорічно. У 2000 році за даними ВОІВ кількість заявок перевищувала 90 тис. і зросла на 21 % до рівня 1998 р.

У світі нині діє понад 4 млн. патентів і щорічно подається близько 700 тис. заявок на патентування. За 2005 р. у світі отримано 134 тис. патентів – найбільша кількість за всю історію ВОІВ: в основному за рахунок збільшення кількості заявок від громадян Японії, Південної Кореї та Китаю<sup>2</sup>. На 1-му місці – США (34300 патентів), далі йдуть Японія, Німеччина, Франція, Велика Британія, Південна Корея, Нідерланди, Швеція, Швейцарія, Китай. Всі інші країни разом отримали 5 % патентів.

У 2008 році лідером з кількості запатентованих винаходів стала компанія ІВМ - більш за 4000 патентів (втричі більше, ніж у Hewlett-Packard, більше, ніж у разі разом у Microsoft, Hewlett-Packard, Oracle, Apple, EMC, Acanure та Google). Сама фірма вважає найважливішими у 2008 р. три патенти: пристрій попередження дитячих травм при ДТП; технологія підвищення якості фотографій; зменшення розмірів портативних пристроїв; технологія швидкого створення потужних нанотехнологічних схем для електронних пристроїв. Інвестиції фірми у дослідження становлять приблизно \$6 млрд. щорічно, а прибуток від патентування – \$1 млрд на рік.

Агентство Economist Intelligence Unit за кількістю патентів, що їх реєструють щорічно з розрахунку на 1 млн. мешканців, оцінює рейтинг інноваційної привабливості. У 2007р. розглядали 82 країни. На 1 місці – Японія (1213 патентів), далі – Швейцарія (502), США, Швеція, Фінляндія, Німеччина (300-350). Росія має показник 8 і 37 місце<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Полтораєв А., Лернер П. Основы интеллектуальной собственности. М.: Изд. дом „Вильямс“, 2004 – 208 с.

<sup>2</sup> Інтелектуальний капітал, 2006, № 2

<sup>3</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 7

Не всі результати інтелектуальної діяльності, особливо у науково-технічній сфері, знаходять застосування у виробництві: у світі використовують лише до 30 % винаходів.

Свого часу СРСР належало 30 % від загальної кількості винаходів у світі, кожна четверта заявка надходила з України. За 1990 - 1999 р. використання ОПІВ в Україні зменшилось в 3,7 разів, а кількість охоронних документів зменшилось у 5 разів.

Протягом останніх 10 років в Україні подано понад 36 тис. заявок на одержання патентів на винаходи. Близько 60 % заявок надійшло від національних заявників, а з них 70 % – від юридичних осіб<sup>1</sup>.

У США прибутки від продажу ліцензій тільки у 2000 р. становили понад \$100 млрд, що вдесятеро більше, ніж у 1990 р.<sup>2</sup> У тому ж 2000 р. в Україні було зареєстровано лише 372 договори, з яких 182 – ліцензії на використання об'єктів промислової власності і більша частина договорів на використання винаходів (16,6 %) стосувалась лікєро-горілочних виробів, а на машинобудування припадало лише 4,8 %, на електроніку – 2,4 %.

У 2004 р. промислові підприємства України придбали 252 нові технології. За кордоном придбано 73 ліцензії щодо передання прав власності на об'єкт промислової власності, а продали 29 ліцензій. Всього у 2004 р. було укладено 1453 ліцензійні угоди, тоді як у США щорічно таких угод до 500 тис.<sup>3</sup>

Отримані роялті та ліцензійні виплати з розрахунку на 1 людину в Україні становили у 2004 р. \$0,1/люд., в Росії – \$1,0/люд., в Японії – \$81,8/люд., у Німеччині – \$45,7/люд., у США – \$151,7/люд., у Люксембурзі – \$274,8/люд. Цей показник характеризує рівень комерціалізації ОПІВ, зокрема, впровадження винаходів та продаж ліцензій на їх використання. У тому ж 2004 р. на 1 млн населення України припадало 99 патентів, а у Естонії – 1 патент, але естонці заробляли за рахунок ліцензування \$3,7/люд.<sup>4</sup>

За оцінкою ЮНЕСКО в економіці України зосереджено 6,5 % світового науково-технічного потенціалу при 1 % від населення світу. Але в розвинених країнах до виробництва залучено 80 % вчених, а в Україні – 0,2 %.

Слабке залучення інновацій до економіки країни привело до низької оцінки України в Світовому звіті за 2004р. щодо конкурентоспроможності (серед 104 країн, які розглядались): за індексом зростання конкурентоспроможності – 86 місце, за індексом розвитку технологій – 83, за індексом використання ІКТ – 76, за спроможністю до інновацій – 39 місце<sup>5</sup>.

З 2003 р. обсяги фінансування інноваційних розробок в Україні в обсязі торгівлі наукоємною продукцією становить 0,1 % (порівняно із США: 36 %). У 2007/2008 р. запровадження інновацій в Україні становило 8,2 %, а у США, Японії, Німеччині та Франції цей показник на рівні 70...80 % .

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2007, № 10, с. 29

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 7

<sup>3</sup> Інтелектуальна власність, 2005, № 10

<sup>4</sup> В.Семиноженко: Україна в період постіндустріального світу, 2004 – <http://dialogs.org.ua/ru/material/full/5/1888>

<sup>5</sup> Інтелектуальна власність, 2005, № 10

З 1000 патентів, зареєстрованих в Україні, до виробництва доходять 6, у Фінляндії – 30 %.

Інтелектуальний продукт повинен характеризуватися новизною, корисністю конкурентоздатністю, ліквідністю і т. ін., тобто повинен мати певну цінність і приймати участь у товарно-грошових відносинах, приносити власнику прибуток.

Джерела прибутку від інтелектуального продукту зумовлені наступним:

- створення конкурентоздатного продукту, завоювання ринків збуту;
- продаж ОІВ, ліцензійних угод на право використання ОІВ, технологічно місткі послуги у рамках інжинірингу (інженерне супроводження проекту) та консалтінгу (консультативне супроводження), зокрема через мережу Інтернет (електронна торгівля);

- комерціалізація об'єктів авторських та суміжних прав (виникла ціла галузь суспільного виробництва).

До середини ХІХ ст. авторське право поширювалось на конкретні твори мистецтва. Створення університетів, публічних бібліотек, розвиток книжкової торгівлі, розповсюдження у широких колах знання іноземних мов, можливість швидкого пересування на значні відстані тощо створило умови для того, щоб видавнича справа перетворилась на вигідний бізнес, об'єкти авторського права стали об'єктами вигідного вкладання капіталу, твори інтелектуальної праці придбали ознаки товару.

Міжнародне авторське право та система суміжних прав зазнають фундаментальних змін внаслідок докорінних технологічних перетворень у сфері створення, розповсюдження й охорони творів, а також зростання його ролі в торгових відносинах, бо за масштабами використання та економічним ефектом здобутки культури, художньої літератури, музичного і образотворчого мистецтва не поступаються науково-технічним досягненням, а й перевищують їх.

Індустрія створення творів, що охороняються авторським правом, щороку дає США близько \$ 240 млрд прибутку, а індустрія, пов'язана з їх розповсюдженням – \$ 120 млрд<sup>1</sup>

У 1994 році держави, які приєдналися до Генеральної угоди з тарифів і торгівлі (ГААТ), заснували Світову організацію торгівлі (СОТ), а з 1 січня 1995 року набрала чинності Угода про торгові аспекти прав на ІВ (скорочено за аббревіатурою англійської назви – TRIPS). Ця угода має велике значення, бо включає ІВ до контексту світової торгівлі. TRIPS ставить певні вимоги до законодавства у сфері ІВ з метою розвитку ринку ІВ, тобто вводить мінімальні стандарти у цій сфері, обов'язкові для країн-членів СОТ. Посилення ролі ІВ має відповідати економічним пріоритетам країни.

На сучасному етапі не лише зростає значення ІВ, але й змінюється сутність цього поняття внаслідок розвитку сучасної глобальної мережі комунікацій, яке супроводжується зростанням рівня електронної торгівлі. Інформаційні технології (комп'ютерне обладнання та програмне забезпе-

---

<sup>1</sup> Науковий світ, 2004, № 6, стр.8

чення) та комунікаційні технології (кабельний зв'язок та супутниковий) впливають значною мірою на репродуцирування та розповсюдження робіт, захищених авторським правом.

Будь-яка робота, що її можна перевести у цифрову форму (обертання у цифрову форму – дигіталізація) може надалі зберігатися та використовуватися у цифровому форматі, що різко полегшує копіювання та збільшує його швидкість, дає можливість покращити якість, внести зміни, швидко доставити, як законну, так і протизаконну копію практично у будь-яке місце земної кулі і до того ж одночасно великій кількості осіб чи завантажити її на дошку об'яв, чи в необмеженій кількості примірників роздрукувати або записати на дисках.

За забезпеченістю комп'ютерами у 2004 р. Україна займала 100 місце у світі – 18,52 комп'ютера на 1000 осіб населення при середньосвітовому рівні 202,3 (друге місце займає США – 554, а перше – Сан-Маріно, 727,26)<sup>1</sup>.

За даними держзв'язку на липень 2008 р. чисельність інтернет-аудиторів в Україні становила близько 10 млн осіб: цю послугу могли використовувати 55 % українських сімей або 21,6 % населення<sup>2</sup>, а у 2000 р. рівень інтернетизації України становив 1 %, у 2003 р. – 7 %.

Україна поки що відстає за рівнем інформаційних технологій від провідних країн світу.

### **1.1.2. Основні інститути права ІВ**

Інститути (види) права ІВ визначаються видом творчої діяльності.

У 1967 році у Стокгольмі була підписана Конвенція, яка заснувала Всесвітню організацію ІВ (ВОІВ). У цій Конвенції дано перелік видів діяльності, права на які віднесено до ІВ.

Право ІВ має три самостійні інститути, які відрізняються за об'єктами та суб'єктами права:

– право на об'єкти промислової власності (за сферою використання результатів);

– авторське право та суміжні права;

– право на нетрадиційні об'єкти ІВ.

Промислова власність стосується безпосередньо результатів творчої діяльності, які використовуються у промисловості, сільському господарстві, торгівлі. Термін „промислова власність“ не розповсюджується на об'єкти рухомої чи нерухомої власності, які задіяні у виробництві (обладнання, споруди, транспорт тощо). Поняття промислової власності визначено Паризькою конвенцією про охорону промислової власності.

Авторське право та суміжні права регулюють відносини, які виникають у зв'язку із створенням і використанням літературних, музичних та

<sup>1</sup> В.Семиноженко: Україна в період постіндустріального світу, 2004 – <http://dialogs.org.ua/ru/material/full/5/1888>

<sup>2</sup> <http://correspondent/net/tech/technews/526856>



художніх творів, наукових праць тощо. Англійською мовою авторське право позначають терміном „копірайт“ (copyright), бо історично в першу чергу малося на увазі, що право дати дозвіл на виготовлення копій твору може лише автор або його правонаступник.

Суміжними називають права на такі об'єкти, як виконавська діяльність артистів, фонограми і т. ін. Поєднання цих двох груп правових відносин пояснюється їх тісною взаємозалежністю та одними й тими самими законами, що регулюють відповідні відносини.

Потреба законодавчо закріпити права виконавців була зумовлена виникненням засобів фіксування запису, передачі звукової та відеоінформації, радіо, телебачення, кіно, які давали можливість не тільки записувати виконання і відтворювати, а й репродукувати записи. Виконання перестало бути швидкоплинним і обмеженим певною аудиторією, воно доступне для публіки, необмеженої концертним залом або театром.

У країнах англосаксонського права поняття „суміжні права“ не застосовується, охорона прав виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення здійснюється згідно норм авторського права. Термін „суміжні права“ і відповідні законодавчі норми вживають у країнах континентального права, до яких належить Україна.

### **1.1.3. Об'єкти права ІВ**

Всі результати інтелектуальної діяльності (будь-які результати творчості) є об'єктами цивільного права, але лише той творчий результат, який відповідає вимогам чинного законодавства, є об'єктом права ІВ і лише такі об'єкти отримують правову охорону у якості об'єкта права ІВ. Тобто поняття об'єкта цивільного права та поняття об'єкта права ІВ істотно відрізняються між собою.

Наприклад, заявка на певний результат науково-технічної творчості подана до Установи, але за якихось причин він не одержав правової охорони, тобто не став об'єктом права ІВ, але зазначена пропозиція залишається об'єктом цивільного права, згідно якого об'єктом права вважають те, з приводу чого виникають права.

Об'єкти права ІВ визначені в ст. 420 ЦКУ (рис. 3).

Перелік, особливо стосовно об'єктів авторського права, не є вичерпним. До них відносяться технічна документація, карти, креслення, листи, щоденники, інтерв'ю, твори, написані математичною мовою (формули), звіти про НДР, сценарні твори, твори декоративно-прикладного мистецтва, обробки фольклору, енциклопедії та антології тощо.

У ЦКУ зазначено (ст. 422), що права на ОІВ виникають за фактом їх створення або внаслідок надання правової охорони уповноваженим державним органом у випадку і в порядку, передбачених чинним законодавством.

Твори у галузі науки, літератури і мистецтва не потребують обов'язкової державної кваліфікації та реєстрації. Права на зазначені твори виникають внаслідок їх створення.

Об'єкти промислової власності мають спільні ознаки: їх захист забезпечується як виключне право на використання та підтверджується обов'язковим охоронним документом, який видається державою у разі виконання певних умов, що визначені законодавчо.

Об'єкти промислової власності потребують і державної кваліфікації, і державної реєстрації. Через це права на об'єкти промислової власності виникають лише з того моменту, який визначено відповідним законом.

ЦК України обумовлює придатність об'єкту для набуття права ІВ та документ, що їх засвідчує і випадки визнання прав недійсними.

Для об'єктів промислової власності переважне значення має зміст, ідея, яка в них втілена. Форма твору, захищеного авторським правом, наприклад, літературного чи музичного, є унікальною і не може бути створена іншою особою абсолютно ідентичною. Об'єкти промислової власності можуть бути створені кількома особами незалежно одна від одної: наприклад, різні конструктивні рішення, які реалізують одну й ту саму ідею. У зв'язку з цим необхідна реєстраційна система, яка повинна засвідчити першість творця.

Після того, як творіння людського розуму стало надбанням суспільства, його творець не може контролювати використання ідейної складової винаходу, музичного твору чи товарного знаку третіми особами внаслідок лише тієї обставини, що володіє ними (як це було б можливо з матеріальним об'єктом). Сама нездатність охороняти результати інтелектуальної діяльності лише внаслідок володіння ними є наріжним каменем законодавства в галузі ІВ.

Інтереси творців інтелектуальних товарів та послуг захищаються державою шляхом встановлення у національному законодавстві норм щодо надання творцям певних прав, які дозволяють контролювати використання їхніх творів.

Ці права відносяться саме до результату розумової діяльності, а не до матеріального об'єкту, в якому цей результат може бути відтворено.

Основним способом охорони прав є видача заявнику охоронного документа – патенту або свідоцтва на ОПВ, згідно з яким автор або розробник отримує від держави виключні права на ОІВ на визначений термін і ці права охороняються державою. Автор може розкрити зміст свого ОПВ і треті особи можуть його використовувати на законних умовах, але виключно за дозволом власника прав з обов'язковим відрахуванням йому винагороди за такий дозвіл.

Мета правової охорони - створити правовий механізм законного запобігання можливості безоплатного використання третіми особами прав на ОІВ з комерційною метою.



Рис. 3. Об'єкти права інтелектуальної власності

У разі відсутності правової охорони власник замість додаткового прибутку мав би збитки. Кошти вкладалися у розробку ОІВ, у постановку продукції, що містить ОІВ, на виробництво. Повернення коштів можливе лише після продажу продукції. Якщо недобросовісний конкурент перехопить „ідею“ на стадії готовності для промислового виробництва, то він заощадить кошти і його продукція з тим самим ОІВ буде дешевшою, тобто конкурентоспроможнішою. Охороняти ІВ засобами, що придатні для охорони майнової власності, неможливо. Випадкова розмова, промислове шпигунство, інформація в Інтернеті, публікація - і „ідея“ стала відомою.

Супровід набуття прав на ОІВ та підтримання їх у силі також потребують коштів, але ці витрати є виправданими.

Інтереси суспільства, пов'язані з використанням ІВ, полягають у тому, що надані творцям права обмежені у часі (через певний час, визначений охоронним документом – патентом або свідоцтвом, цей охоронний документ втрачає юридичну силу і ОІВ стає суспільним надбанням, тобто ним може скористатися будь-яка фізична чи юридична особа), по території та об'єкту. Права на результати інтелектуальної діяльності не мають екстериторіальності: тобто права, які визнаються у межах однієї держави, для інших держав не існують, якщо відсутні спеціальні міжнародні угоди, за якими передбачено, що права на ІВ, які виникли на території однієї держави, охороняються на території іншої держави.

#### **1.1.4. Система правової охорони ІВ в Україні**

До 1991 року в Україні не було спеціальних законів про охорону ІВ. Виключні права на використання ІВ фактично належали державі. Правове регулювання стосунків у сфері ІВ забезпечувалося переважно підзаконними актами. Виняток становили лише 2 розділи в ЦК УРСР – „Авторське право“ і „Винахідницьке право“. Авторське законодавство дозволяло вільно, без дозволу авторів, використовувати їхні твори на телебаченні, радіо, в кінематографії та газетах. І авторське право і патентне передбачали видачу в примусовому порядку дозволів на використання прав на ОПІВ.

Сучасну законодавчу базу України у сфері ІВ складають:

1. Конституція України (ст. 41, 42, 46, 54).
2. Кодекси України:
  - Цивільний кодекс (книга IV „Право інтелектуальної власності“, книга V „Зобов'язувальне право“) та Цивільний процесуальний кодекс;
  - Господарський кодекс та Господарський процесуальний кодекс;
  - Кримінальний кодекс та Кримінально-процесуальний кодекс;
  - Кодекс про адміністративні правопорушення;
  - Митний кодекс;
  - Кодекс законів про працю.

### 3. Спеціальні закони України (12 законів):

- Про охорону прав на винаходи і корисні моделі;
- Про охорону прав на промислові зразки;
- Про охорону прав на знаки для товарів і послуг;
- Про охорону прав на зазначення походження товарів;
- Про охорону прав на сорти рослин;
- Про племінну справу в тваринництві;
- Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем;
- Про авторське право і суміжні права;
- Про захист від недобросовісної конкуренції;
- Про захист економічної конкуренції;
- Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів та фонограм;
- Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування.

Окремі норми, що стосуються ІВ, містяться в багатьох інших законах України. Наприклад, Закон України „Про оцінку майна, майнових прав і професійну оціночну діяльність в Україні“, який набрав чинності у 2002 році, передбачає оцінку вартості прав на ОПІВ. До речі, єдиний у Східній Європі навчальний заклад, який готує професійних оцінювачів з вищою економічною освітою – Соломонів університет, а Інститут інтелектуальної власності і права готує професійних оцінювачів прав на ОПІВ за умови наявності вищої освіти та досвіду роботи оцінювачем.

4. Укази та розпорядження Президента, постанови Кабінету Міністрів України, відомчі підзаконні акти тощо.

Загалом - 37 законів та 100 підзаконних актів.

У разі, коли треба врегулювати спори щодо прав на ОПІВ між фізичними або юридичними особами України та іноземних країн, верховенство перед національними законами мають міжнародні договори, до яких приєдналася Україна. Зараз таких договорів 18 (із 22-ох).

Після здобуття незалежності Україна отримала лише окремі фрагменти системи охорони ІВ колишнього СРСР, які до того ж потребували істотної перебудови в умовах ринкової економіки. За роки незалежності в Україні розбудовано Державну систему правової охорони ІВ (Рис. 4).

Для координації діяльності органів виконавчої влади у сфері охорони ІВ створено у лютому 2000 року міжвідомчий комітет з проблем захисту прав на ОІВ при Кабінеті Міністрів, а у 2002 році – Державний департамент ІВ Міністерства освіти і науки України, з 2011 року реорганізований у Державну службу інтелектуальної власності України (далі – Державна служба). Державна служба є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України

через Міністра освіти і науки, молоді та спорту України, основною функцією якого є забезпечення державної політики у сфері ІВ, прогнозування та визначення перспектив та напрямів розвитку у сфері ІВ, розроблення пропозицій щодо нормативно-правової бази функціонування державної системи охорони ІВ, забезпечення умов введення ІВ до господарського обігу, координація підготовки кадрів, міжнародне співробітництво. Державна служба здійснює державну реєстрацію та ведення державних реєстрів щодо ОПВ, видачу охоронних документів, реєстрацію договорів про передачу прав на об'єкти ІВ, що охороняються на території України, та ліцензійних договорів, організовує розгляд заяв та скарг щодо видачі охоронних документів на ОПВ. (Офіційний сайт Державної служби: <http://www.sips.gov.ua>).

Державне підприємство „Український інститут промислової власності“ (Укрпатент) – здійснює експертизи заявок на об'єкти промислової власності на предмет відповідності умовам правової охорони і видає експертні висновки. Укрпатент займається інформаційним забезпеченням функціонування системи охорони промислової власності, зокрема формуванням фондів національної патентної документації та міжнародним обміном патентною інформацією із зарубіжними патентними відомствами на основі сучасних інформаційних технологій, приймає участь у розробці пропозицій щодо вдосконалення законодавства в сфері охорони промислової власності.

На сайті Укрпатенту ([http://www.uipv.org/ua/links\\_ukr.html](http://www.uipv.org/ua/links_ukr.html)) є гіперпосилання на доступні джерела патентної інформації. Зараз патентне відомство кожної країни намагається подати на сайті загального користування свій повний національний патентний фонд.

Патентна інформація подається також у комерційних мережах Інтернету.

Укрпатент має філію – Український центр інноватики та патентно-інформаційних послуг, який на комерційній основі надає консультації та послуги у вирішенні питань, що стосуються сфери промислової власності.

Ці послуги включають:

- складання комплекту документів для подання заявки на одержання правової охорони об'єкту промислової власності (ОПВ) в Україні та за її межами;
- відповіді на запити експертизи за поданими заявками;
- дотримання інтересів правовласників при складанні договорів про передачу прав на ОПВ, ліцензійних договорів про їх використання.

З квітня 2001 року у склад Центру ввійшов Фонд патентної документації громадського користування, який постійно поповнюється. На 1.07.2009 р. фонд налічував 19,8 тис. офіційних бюлетенів, 13,69 тис. при-

мірників описів до патентів на винаходи на паперовому носіїві, 14,65 тис. оптичних дисків<sup>1</sup>.



Рис. 4. Державна система правової охорони ІВ

Державне підприємство „Українське агентство з авторських та суміжних прав“ (УААСП) своєю головною функцією має колективне управління майновими правами авторів, за бажанням автора здійснює державну реєстрацію об’єктів АСП (авторських та суміжних прав); здійснює допомогу щодо захисту прав авторів та суб’єктів суміжних прав України та інших країн у разі їх порушень, допомагає в укладанні ліцензійних угод.

УААСП укладає угоди з юридичними та фізичними особами на управління майновими правами на колективній основі, формує каталоги вітчизняних та закордонних авторів; здійснює збір та розподіл авторської винагороди з користувачів творів, з якими укладає угоди, за публічне використання творів (сповіщення, показ, виконання, відтворення, імпорт) на всій території України. Збором авторської винагороди займаються інспектори ДПС УААСП, які працюють у регіонах.

<sup>1</sup> Промислова власність у цифрах. І півріччя 2009 рік, Держдепартамент ІВ

УААСП має 4 тисячі договорів на управління правами з українськими авторами та їх спадкоємцями. З 2005 р. має статус ординарного (постійного) члена Міжнародної конференції авторських та композиторських товариств (CISAC) – неурядового об'єднання 217 авторських товариств у 116 країнах, тобто має доступ до всіх послуг інформаційних ресурсів та отримує за потребою допомогу. У 2006 р. підписано угоду з CISAC про управління присвоєнням міжнародних стандартних кодів музичним творам (ISWC), тобто отримали право надавати відповідні коди творам українських авторів та розміщувати їх у базі даних IPI (Interested Party Information System), яка використовується при розподілі винагороди за використання творів. У 2007 р. УААСП мало 84 договори з ОКУ іноземних держав про представництво інтересів і співпрацювало з 46 авторськими товариствами з Європи, Азії, Америки, які управляють авторськими правами біля 1 млн авторів [16].

Стаття 45 ЗУ „Про авторське право і суміжні права“ передбачає, що суб'єкти права можуть управляти своїми правами особисто, через свого повіреного або через організацію колективного управління.

Індивідуальне управління правами є практично неможливим щодо деяких видів використання творів. Автор не може, наприклад, укласти ліцензії з кожною організацією ефірного мовлення, що планує використовувати його твір. І навпаки, нереально для кожної організації ефірного мовлення запитувати дозвіл у кожного конкретного автора на використання його твору. Наприклад, на телебаченні щорічно виконується в середньому 60000 музичних творів, тобто треба мати дозвіл від тисяч правовласників. Шлях вирішення такої проблеми – колективне управління, яке здійснюється в інтересах правовласників спеціальними організаціями, які діють лише в межах кордонів країни.

Існують різні види ОКУ за категоріями відповідних творів(музика, драматичні твори, мультимедійні продукти тощо). ОКУ від імені та за дорученням своїх членів узгоджують розмір винагороди та умови використання і з користувачами надають ліцензії на право використання, збирають та розподіляють винагороду. Правовласники безпосередньо не приймають участі у цих діях.

Іноземці правовласники мають ті самі права, що й вітчизняні. ОКУ, які існують у всіх країнах, управляють іноземним репертуаром на своїх національних територіях, обмінюються інформацією та виплачують винагороду іноземним правовласникам.

Зараз у світі діє глобальна мережа ОКУ, що є неурядовими організаціями, наприклад, такі як Міжнародна конфедерація спілок авторів та композиторів (CISAC), Міжнародна федерація з прав відтворення(IFRRO), на європейському рівні – Асоціація європейських організацій виконавців(AEIOI) тощо.



ОКУ можуть виступати як спонсори культурних заходів з популяризації національного репертуара у країні та за її межами, сприяти проведенню театральних фестивалів та музичних концертів, підготовці національних фольклорних антологій тощо. Заохочення культурних заходів не є обов'язковим, хоча можуть здійснюватись за рахунок відрахувань з авторських винагород, які збирає ОКУ. Згідно з правилами CISAC подібні відрахування не повинні перевищувати 10 % чистого прибутку.

В Україні авторами, виконавцями, виробниками фонограм створено 11 організацій колективного управління правами (ОКУ), які зареєстровані у ДДІВ. Серед них підприємницькі утворення (ДП УААСП, Об'єднання підприємств „Український музичний альянс“ (УМА), Об'єднання підприємств „Українська ліга музичних прав“, Асоціація „Гільдія виробників відеограм і фонограм“ та ін.), громадські організації (Всеукраїнське об'єднання суб'єктів авторських і суміжних прав „Оберіг“, Об'єднання правовласників у сфері образотворчого мистецтва та архітектурної діяльності „Статус“, Гільдія кінорежисерів „24/1“ та ін.) та приватна організація „Українське агентство з авторських прав“. За винятком УААПС, всі ці організації є недержавними і, згідно законодавству, створені авторами чи іншими суб'єктами АСП та є неприбутковими. Колективне управління не є бізнесом за визначенням. ОКУ є сполучною ланкою між авторами та користувачами творів, які охороняються авторським правом. ОКУ є юридичними особами [16].

Всеукраїнське об'єднання „Оберіг“ є першою громадською ОКУ – заснована у 1990 р. відомими музичними діячами України. Об'єднання визнано на міжнародному рівні: з 2004 р. є членом міжнародної організації SCARP (Ради товариств з управління правами виконавців), яка об'єднує ОКУ правами виконавців майже 30 країн. Згідно з двосторонніми договорами „Оберіг“ представляє на території України суб'єктів суміжних прав ряду країн (Росії, Польщі, Греції, Прибалтики тощо). ОП „УМА“ було створено у 2001 р. п'ятьма українськими звукозаписуючими компаніями. Серед членів „УМА“ – компанії, яким на території України передано суміжні майнові права виробників музичної і відеопродукції Universal Music Group, BMG Entertainment, Sony Music International, EMI Music International, „Артстарз Студія Союз“, „Диско Інтернешнл +“ та інших російських рекордингових компаній, а також українських виконавців: Руслани, Каті Чілі, Марійки Бурмаки, гуртів „Гайдамаки“, „Крихітка Цахес“, та ін. В сфері телерадіомовлення „УМА“ управляє правами Ані Лорак, Асії Ахат, Гайтани, гуртів „ВВ“, „Океан Ельзи“, „Скрябін“, „Друга Ріка“, Ірини Білик, Верки Сердючки та ін. На сьогодні більша частина зарубіжного і вітчизняного репертуару, який транслюється станціями ефірного мовлення та використовується комерційно, є об'єктом управління „УМА“ [17].

ОП „Українська ліга музичних прав“ діє з 2003 р. предметом її діяльності був збір та розподіл винагороди за використання фонограм у сфері

побутового обслуговування, розваг, громадського харчування, транспорту. Ця спеціалізація була закріплена за нею згідно договорів з іншими ОКУ. Членами ліги є представники зарубіжних та Українських рекордингових компаній та асоціації і ОКУ, що представляють іноземних виконавців та виробників фонограм і в цілому мають права на публічне використання майже 80 % фонограм, які використовуються на території України. Мають своїх представників у більшості регіонів України, підписують договори з користувачами – закладами громадського харчування та дозвілля, зокрема, є такі договори з мережами ресторанів „Мак Дональдз Юкрейн Лтд“, „Швидко“, „Два Гуса“, „Домашня кухня“ та ін. [25].

ДП „Интелзахист“ створено у 2002 році з метою удосконалення організації видачі контрольних марок для маркування примірників аудіовізуальних творів та фонограм, комп’ютерних програм, баз даних, посилення захисту прав ІВ та попередження правопорушень у цій сфері.

Підприємство веде єдиний реєстр одержувачів контрольних марок для маркування ОПВ, приймає участь у програмі легалізації програмного забезпечення. Контрольна марка є основним індикатором легальності розповсюдження вказаних об’єктів.

В Україні органами внутрішніх справ до адміністративної відповідальності за розповсюдження немаркованої продукції щорічно притягуються близько 400 тис. осіб. З обігу вилучено більше мільйона компакт-дисків без голографічних контрольних марок. Відомі випадки, коли незаконно отримані контрольні марки використовували для легалізації піратської продукції, насамперед мультимедійного програмного забезпечення<sup>1</sup>.

Зросла кількість кримінальних справ, порушених за незаконне виробництво та обіг дисків. Дослідження на замовлення Асоціації виробників програмного забезпечення (BSA – Business Software Alliance) показало, що у 2008 р. рівень комп’ютерного піратства у світі становив 35 %, в Україні – 84 %. Втрати галузі від комп’ютерного піратства становили \$ 534 млн (у 2006 р. – \$ 337 млн). Збільшення втрат українських компаній правовласників від дій піратів зумовлене зростанням українського ринку інформаційних технологій та доступністю інтернету і піратського програмного забезпечення<sup>2</sup>.

BSA приймає заходи проти тих, хто копіює без дозволу комп’ютерні програми їхніх клієнтів: наприклад, у 2001 р. чикагська фірма Traught Works Inc. сплатила BSA \$480 тис. за нелегальне використання програмного забезпечення Microsoft та IBM.

Державні інспектори з питань ІВ є посадовими особами ДДІВ і здійснюють систематичний державний контроль за дотриманням суб’єктами господарювання вимог законодавства у сфері ІВ, та сфері виробництва, експорту, імпорту дисків для лазерних систем зчитування. Мають право пере-

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 7

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 6

віряти всю документацію, пов'язану з діяльністю у сфері ІВ, та всю підприємницьку діяльність, пов'язану з дисками для лазерного зчитування, і їх облік. Рішення державного інспектора щодо усунення виявлених порушень є обов'язковими для суб'єктів господарювання і можуть бути оскаржені у ДДІВ або суді.

Державна служба тісно співпрацює з громадськими організаціями, що переймаються питаннями ІВ.

Всеукраїнська асоціація ІВ має міжвідомчий характер і сприяє доведенню основних проблем у сфері ІВ до відома законодавчої та виконавчої гілок влади.

Особливе місце займає Всеукраїнська асоціація патентних повірених України. Саме через патентних повірених здійснюється патентування вітчизняних винаходів за кордоном і навпаки. Патентні повірені надають також послуги фізичним і юридичним особам в питаннях правової охорони, використання та захисту прав на ОПІВ.

З охороною ІВ пов'язана діяльність низки міністерств та відомств:

– Антимонопольний комітет (захист від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням ОПІВ);

– Міністерство юстиції України (координує законотворчу діяльність, відповідає за адаптацію українського законодавства до міжнародного, зокрема, Європейського союзу);

– МВС України (попередження та розкриття злочинів, пов'язаних з порушенням прав ІВ, зокрема – попередження та викриття фактів розмноження та розповсюдження контрафактної аудіовізуальної продукції, неліцензованого комп'ютерного забезпечення, розповсюдження фальсифікованої продукції з незаконним використанням товарних знаків). При державній службі боротьби з економічною злочинністю створено у 2001 році підрозділи по боротьбі з порушеннями у сфері ІВ;

– Державна податкова адміністрація (контроль над нарахуванням та сплатою податків при ввезенні та виробництві (складанні) аудіо- та відеоапаратури на території України, вилучення та знищення контрафактної продукції, захист ІВ, в т. ч. авторських прав на аудіо- та відеопродукцію, виявлення та припинення підпільного виробництва);

– Державна митна служба (держконтроль над дотриманням законодавства, захистом прав споживачів). У 2006 р. до Митного кодексу були внесені зміни, які узгодили митне законодавство України з вимогами угод СОТ, зокрема, угоди TRIPS, і суттєво змінили ситуацію із захистом прав на митному кордоні. Наприклад, наприкінці 2007 р. були виявлені Державною митною службою контрафактні товари – парфумерна продукція з використання відомих торговельних марок KENZO, GIVENCHI, CHRISTIAN DIOR тощо, відповідно, було призупинено митне оформлення товарів, що надходили з Туреччини, хоча виробниками вказані Франція та Італія. Були

виконані експертні дослідження і прийнято судове рішення про знищення контрафактної продукції;

– СБУ (участь в розробці та здійсненні заходів із захисту державних таємниць, сприяє підприємствам та установам у збереженні комерційної таємниці, розголошення якої може завдати шкоди інтересам України, відповідає за голографічний захист товарів і документів і контролює його);

– Державний комітет стандартизації, метрології та сертифікації України (контроль над дотриманням законодавства України про захист прав споживачів і рекламу у цій сфері).

У структурі судової влади у 2001 році створена спеціалізована судова колегія суддів Вищого господарського суду України з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав ІВ.

31.03.2003 року у Вищому господарському суді України та в апеляційних господарських судах почали діяти спеціалізовані судові палати з розгляду справ у господарських суперечках, пов'язаних із захистом прав на ОПВ. Запроваджено спеціалізацію суддів у місцевих господарських судах.

### **Питання для самоперевірки**

1. Що мається на увазі під інтелектуальною власністю?
2. У чому полягає подвійна природа права інтелектуальної власності?
3. Що таке особисте немайнове право ІВ і кому воно може належати?
4. Що таке майнове право ІВ і кому воно має належати?
5. Які обмеження існують щодо прав ІВ?
6. Чим пояснюється зростання ролі ІВ у світовому економічному розвитку?
7. Назвати та охарактеризувати основні інститути права ІВ та їх відмінності.
8. Назвати об'єкти права ІВ та документи, що їх визначає в українському законодавстві.
9. Які документи складають законодавчу базу України у сфері ІВ?
10. Як побудована державна система правової охорони ІВ?
11. Назвати функції установ, що складають державну систему правової охорони ІВ.
12. Охарактеризувати роль громадських організацій в охороні прав ІВ.

## **1.2. Міжнародна система охорони прав інтелектуальної власності**

Об'єктивною тенденцією розвитку світової економіки є її глобалізація. Світовий досвід свідчить, що багато проблем може бути вирішено лише на міжнародному рівні, бо тільки міжнародні міждержавні організації можуть здійснити регулювання глобальних процесів.

Конституція України містить положення про те, що міжнародні договори, на обов'язковість яких дала згоду Верховна Рада, є частиною правової системи України (ст. 9). Таким чином, міжнародне право активно впливає на національне законодавство. Зокрема, оскільки Україна є членом ВОІВ, національне законодавство у сфері інтелектуальної власності вдосконалюється під впливом міжнародних угод і в цілому відповідає світовим стандартам.

Центром системи міжнародних організацій, які діють досить незалежно від конкретних держав та урядів, є організація Об'єднаних Націй. Одним з напрямків її діяльності є координація і узгодження питань, що відносяться до інтелектуальної власності. Зараз у системі ООН діють два координуючі центри – ВОІВ та СОТ.

Система міжнародної охорони прав ІВ базується на конвенційних принципах, тобто сукупності взаємопов'язаних багатосторонніх та двосторонніх міжнародних угод, які містять уніфіковані правові норми та взаємні права та обов'язки держав-учасниць щодо охорони прав на об'єкти ІВ.

Основою міжнародної системи інтелектуальної власності є 23 угоди, які регулюють правовідносини у цій сфері та адмініструються ВОІВ.

15 міжнародних договорів регулюють правовідносини у сфері промислової власності, а 8 – у сфері авторського права та суміжних прав.

Ці договори можна поділити наступним чином.

**1. Угоди, що встановлюють міжнародну систему охорони (базові):**

– Паризька Конвенція про охорону промислової власності (1883, Україна – з грудня 1991 р.).

– Угода про закони щодо торгівельних законів (TLT) (1994, Україна – 03.11.95).

– Мадридська угода про санкції за неправдиві та неправильні позначення походження виробів (1891).

– Міжнародна конвенція про захист нових сортів рослин (UPON) (1961, Україна – 03.11.95).

– Вашингтонська угода, про інтелектуальну власність стосовно інтегральних схем (1989, досі не є чинною).

– Найробський договір про охорону олімпійського символу (1981, Україна – 20.12.1995).

– Бернська конвенція про захист літературних і художніх творів (1886, Україна – 25.10.1995).

– Міжнародна конвенція про охорону прав виконавців, виробників фонограм і організацій ефірного мовлення (“Римська конвенція”) (1961, Україна – 12.06.2002)

– Женевська конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (Конвенція про фонограми) (1971, Україна – 19.02.2002).

– Брюссельська конвенція про розповсюдження сигналів, що несуть програми через супутник (“Конвенція по супутниках”) (1974).

– Договір ВОІВ про авторське право (ДАП) (1996, Україна – 06.03.2002).

– Договір ВОІВ про виконання фонограми (ДВФ) (1996, Україна – 20.05.02).

– Договір про патентне право (PLT) (28.04.2005, Україна – 31.03.2003).

– Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів з метою патентної процедури (1977, Україна – 02.07.1997).

– Договір про міжнародну реєстрацію аудіовізуальних творів (FRT) (1989).

– Сінгапурський договір про право з торговельних марок (2006, Україна – 15.04.2009).

**2. Угоди, що полегшують отримання охорони одночасно в декількох країнах:**

– Договір про патентну кооперацію (PCT) (1970, Україна – 25.12.1991).

– Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків (1891, Україна - 25.12.1991).

– Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (1989, Україна – 01.06.2000).

– Гаазька угода про міжнародну реєстрацію промислових зразків (1925, Україна – 1925, Україна – 17.01.2002).

– Лісабонська угода про охорону зазначень місця походження виробів та їх міжнародної реєстрації (1958).

**3. Угоди, що встановлюють міжнародні класифікації:**

– Локарнська угода про утворення міжнародної класифікації промислових зразків (1968, Україна - 07.07.2009).

– Ніццька угода про міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (1957, Україна – 29.12.2000).

– Страсбурзька угода про Міжнародну патентну класифікацію (1971, Україна - 07.04.2010).

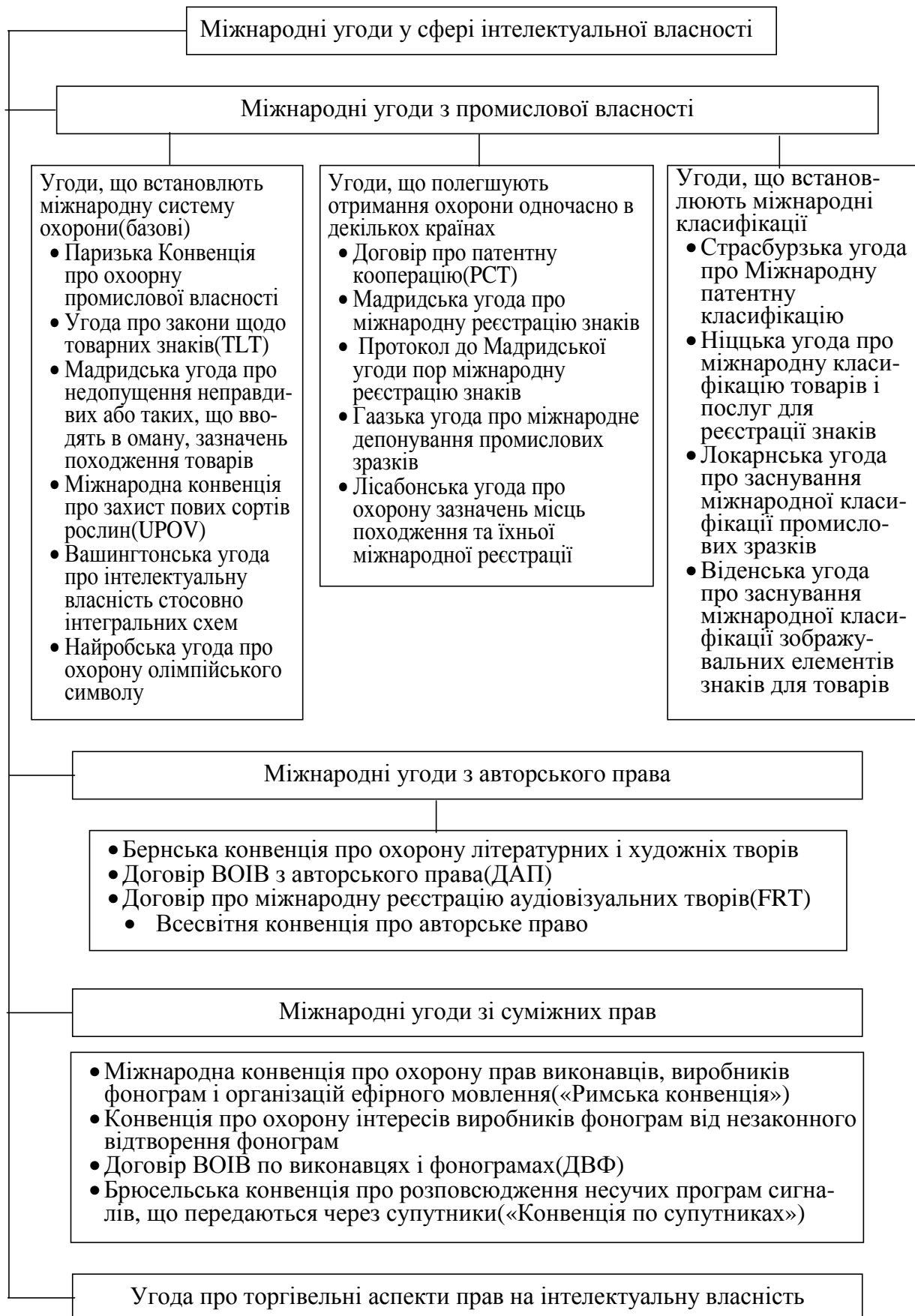
– Віденська угода про утворення міжнародної класифікації зображувальних елементів знаків (1973, Україна - 18.02.2009).

ВОІВ не адмініструє наступні угоди:

– Всесвітня конвенція про авторське право (1952, Україна – 23.12.1993).

– Угода про торгівельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) (1995, Україна – 16.05.2008).

Загалом, Україна приєдналася до більш ніж 20 міжнародних договорів.



### 1.2.1. Всесвітня організація інтелектуальної власності

Необхідність міжнародної охорони ІВ стала очевидною, коли іноземні учасники відмовились приймати участь у Міжнародній виставці у Відні в 1873 р.: через побоювання, що їхні ідеї будуть запозичені та комерційно використані в інших країнах.

Першою багатосторонньою міжнародною угодою у сфері ІВ стала Паризька конвенція з охорони промислової власності, підписана у 1883 р. одразу 14 державами. Конвенція була спрямована на те, щоб допомогти громадянам однієї отримати правову охорону для об'єктів промислової власності на території іншої держави за умови, що обидві держави є учасницями Конвенції.

У 1886 р. з'явилася міжнародна угода в галузі авторського права – Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів. До її появи діяли двосторонні угоди, першою з котрих вважається угода 1840 р. між Австрією та Сардинією. У 1886 р. таких угод в Європі було 33. Вони були неефективні через відмінності в законодавстві різних країн.

У 1967 р. на дипломатичній конференції у Стокгольмі підписана Конвенція, яка заснувала Всесвітню організацію інтелектуальної власності (ВОІВ, міжнародна аббревіатура – WIPO). Конвенція визначила мету, функції, структуру ВОІВ.

ВОІВ здійснює управління 24 угодами, які охоплюють основні аспекти інтелектуальної власності. Двома ключовими угодами є Паризька конвенція про охорону промислової власності (1883) та Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів (1886).

Мета ВОІВ – поліпшення взаєморозуміння і розвиток співробітництва між державами в сфері ІВ та заохочення до творчої діяльності. ВОІВ реєструє всі міжнародні заявки, керує патентними фондами, займається оновленням класифікаційних систем, готує регіональні огляди в галузі ІВ, здійснює програмну діяльність з оновлення міжнародних угод, гармонізації національних законодавств тощо.

Членом ВОІВ може бути будь-яка країна, яка є членом якоїсь Конвенції чи угоди з міжнародної охорони ІВ, що адмініструються ВОІВ, або членом ООН, спеціалізованої установи ООН чи Міжнародного агентства з атомної енергетики, підписала статuti Міжнародного суду справедливості.

Держави здають на збереження свої вірчі грамоти або документи про приєднання до ВОІВ Генеральному директору ВОІВ.

З 1974 р. ВОІВ стала спеціалізованою установою ООН. Зараз ВОІВ нараховує 179 країн – членів. Має штаб-квартиру у Женеві.

Адміністративні органи ВОІВ подано на рис. 5, емблему ВОІВ на рис. 6.

При ВОІВ діє центр по арбітражу та посередництву. З 1999 року ВОІВ надає послуги по врегулюванню суперечок, які виникають при реєстрації



та використанні найбільш поширених типових назв доменів в Інтернеті (com, .net, .org).

При WIPO діє юридична бібліотека Library яка містить близько 25000 монографій та 290 періодичних видань, зміст яких можна переглянути у режимі on-line. З 1998 р. WIPO має WIPONET- глобальну інформаційну мережу для зручності збереження та швидкого обміну відомостями у галузі ІВ зацікавленими сторонами.

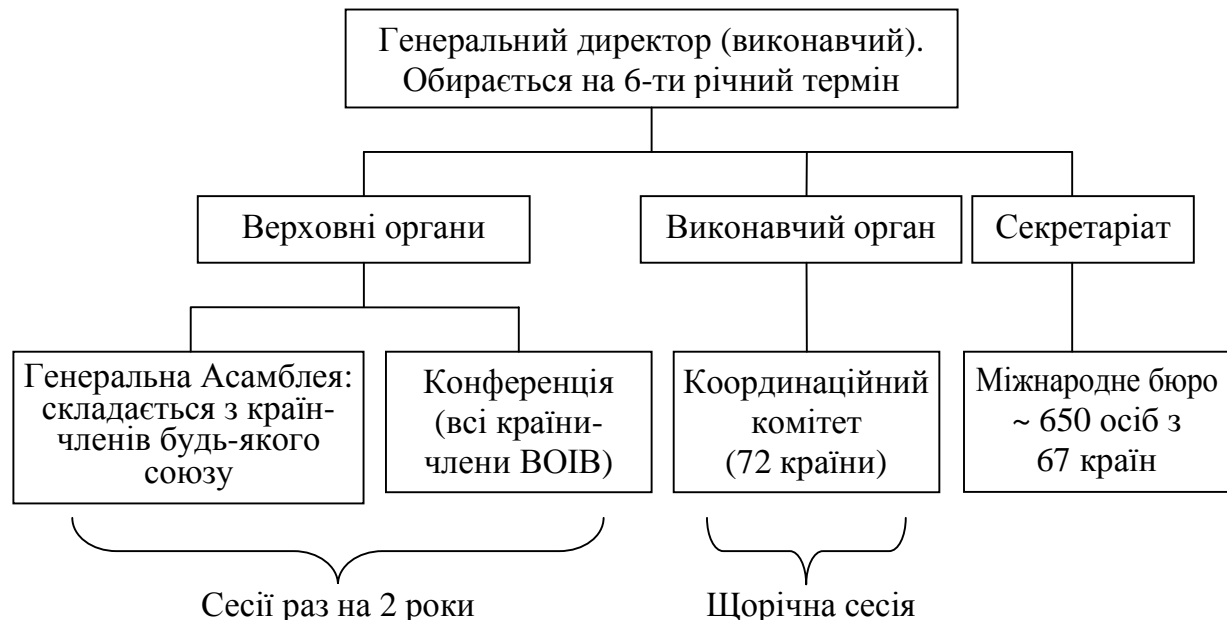


Рис. 5 Адміністративні органи ВОІВ



Рис. 6. Емблема ВОІВ

На відміну від інших структурних підрозділів ООН ВОІВ має істотні джерела фінансування, що не залежать від внесків держав-членів: збори для фізичних і юридичних осіб, що скористалися міжнародними системами реєстрації ОПІВ (РСТ для патентів, Мадридська система для торговельних марок, Гаазька система для промислових зразків). Ці кошти витрача-

ються на розвиток міжнародної системи охорони та захисту ІВ та підтримку країн, що розвиваються.

ВОІВ співпрацює з міжнародними спілками та організаціями, які поєднують правовласників у сфері авторських та суміжних прав, з організаціями колективного управління. Наприклад з IFPI – Міжнародною федерацією фонографічної індустрії, яка охоплює 1400 членів у 72 країнах та асоціації з 44 країн. Головні цілі – популяризація музичних записів, захист прав виробників фонограм, розширення використання музичних творів у комерційних цілях, анти піратська діяльність тощо. Членом федерації може стати будь-яка компанія, фірма чи особа, яка безпосередньо займається продюсуванням аудіо записів та музичних відеозаписів. Найвпливовішими членами IFPI є компанії Universal (UMG), Sony, (BMG), WARNER та EMI.

Universal (UMG) – світовий лідер у сфері запису та розповсюдження музики, зокрема продажу легальної відео- та DVD-продукції, розподілові музичних творів у Інтернеті, мобільних супутникових та кабельних мережах.

Warner Bros. Entertainment (WB) – всеохоплююча компанія створення розважальної продукції (від художніх фільмів, телебачення до мультиплікації, книжок, коміксів), її виготовлення, розподілу, ліцензування та продажу, третя за величиною компанія-виробник фільмів.

EMI – компанія, яка спеціалізується лише на музиці. У 2007 р. стала першою компанією, котра зробила музику доступною без цифрового управління правами (DRM) програмного забезпечення.

SONY, BMG – друга за величиною звуко-записуюча компанія. Зараз займається просуванням музики у мобільній мережі.

У рамках програми ВОІВ із співробітництва у цілях розвитку надають допомогу країнам, що розвиваються, зокрема у створенні Організацій колективного управління (ОКУ) та вирішенні проблем, які виникають в цифровому середовищі.

### **1.2.2. Діяльність світової організації торгівлі у сфері ІВ**

У 1948 р. на Женевській конференції 23 держави підписали Генеральну угоду з тарифів та торгівлі (ГАТТ) з метою створення правових основ для лібералізації торговельних відносин.

Найважливіші принципи ГАТТ:

- принцип найбільшого сприяння;
- принцип національного режиму;
- захист національної економіки переважно з використанням митних тарифів, а не торговельно-політичними заходами.

Ці принципи були відображені у національних законодавствах країн-учасників Угоди.

Подальшим розвитком та результатом перемовин стала Угода, що заснувала у 1993 р. Світову організацію торгівлі (СОТ). Членами СОТ автоматично стали всі країни-учасниці Угоди ГАТТ. СОТ має статус постійно діючої спеціалізованої установи ООН. Членами СОТ є 148 країн, на які припадає ~ 90 % світової торгівлі.

Угода СОТ містить також угоду TRIPS ( від англ. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) з торгівельних аспектів прав інтелектуальної власності, яка є обов'язковою для країн-членів СОТ.

Угоду TRIPS адмініструє сама СОТ. У 1995 р. ВОІВ та СОТ підписали угоду про співпрацю у сфері ІВ, що передбачає утворення спільного інформаційного блоку Угоди ВОІВ-СОТ.

16 травня 2008 року Україна стала повноправним членом СОТ і, як наслідок, з цієї дати на її території набула чинності Угода про торгівельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS).

### **1.2.3. Коротка характеристика деяких міжнародних угод**

#### **1.2.3.1. Паризька конвенція про охорону промислової власності**

Чинна з 01.07.1884 р. На 01.01.2010 р. до Конвенції приєдналися 173 країни, які утворюють Паризький Союз. Має адміністративні органи: Асамблею з представників всіх країн, що збирається на сесію один раз на 3 роки; виконавчий комітет (25 % країн-членів), який збирається щорічно; постійне діюче Міжнародне бюро, очолюване Генеральним директором, яке виконує функції секретаріату.

Мета: забезпечити охорону об'єктів промислової власності за єдиними нормами для всіх країн-учасниць за умови максимального спрощення процедури встановлення міжнародної охорони на їхній території.

Держави-члени Союзу зобов'язані:

- внести необхідні зміни в національне законодавство;
- створити спеціальний заклад у справах промислової власності та інформаційну службу для ознайомлення загалом;
- видавати офіційний періодичний бюлетень з інформацією про видачі патентів та свідоцтва.

Конвенція розповсюдила поняття промислової власності, окрім промисловості і торгівлі, на сільськогосподарське виробництво, видобувну промисловість, всі продукти промислового та природного походження (вино, зерно, фрукти, худоба, квіти, борошно тощо) та визначила об'єкти охорони, зокрема віднесла до них припинення недобросовісної конкуренції.

Основні принципи міжнародної охорони:

1) національний режим (ст. 2): громадяни кожної з країн-учасниць Союзу мають в інших країнах Союзу ті самі права, що їх надано власним громадянам. До власних громадян дорівнюють осіб, які мають постійне міс-

це проживання або не фіктивне і дійсне промислове або торговельне підприємство на території країни.

2) право пріоритету (конвенційний пріоритет): за заявником зберігається право пріоритету (за датою подання першої заявки) в усіх інших країнах Союзу протягом 12 місяців стосовно охорони винаходів та корисних моделей або 6 місяців стосовно промислових зразків та товарних знаків. Право пріоритету зберігається навіть при зміні форми охорони в заявці, що подається в іншій країні (ст. 4).

3) незалежність патентів та товарних знаків: охоронні документи, що видані в одній країні, не повинні впливати на видачу охоронних документів в іншій країні (ст. 4-bis). Конвенція містить загальні положення, що є обов'язковими для національного законодавства всіх країн Союзу.

Зокрема це:

1) право винахідника на згадування його імені у патенті на винахід;  
2) умови подання заявки та видачі патенту або здійснення реєстрації визначаються національним законодавством;

3) обмеження прав патентовласника з метою запобігання зловживанням виключними правами у разі перешкоджання використанню винаходу та монополізації ввозу запатентованих об'єктів з боку патентовласника), а також у суспільних інтересах (видача примусової ліцензії);

4) право тимчасової охорони для об'єктів промислової власності, які експонуються на офіційних міжнародних виставках на території країн Союзу (виставковий пріоритет).

Особливі випадки, які не є порушенням прав власника:

- вільне використання запатентованих об'єктів як частини транспортних засобів іншої країни, які знаходяться на території дії патенту тимчасово і без наміру продажу або виробництва;

- ввезення у країну запатентованих у ній продуктів або продуктів, виготовлених запатентованим способом, без наміру комерційного використання.

Конвенція містить також загальні положення міжнародної охорони торговельних знаків, знаків послуг та фірмових найменувань:

1) знакові не може бути відмовлено у реєстрації з огляду на характер продукту або на підставі того, що його не зареєстровано у країні походження. Знаки послуг та фірмові найменування не потребують обов'язкової реєстрації і охороняються за фактом;

2) відмова у реєстрації або заборона використання товарного знаку зумовлена лише можливістю введення в оману споживача, зокрема у разі змішування із загальновідомими у цій країні знаками.

Визначено знаки, які заборонено використовувати як торговельні. Передбачено, що країни Союзу через Міжнародне бюро сповіщають перелік знаків, які вони бажають заборонити до використання в якості товарних

знаків. Визначено також випадки, коли знаки, зареєстровані в одній з країн Союзу, не охороняються в інших країнах Союзу.

Передача торгового знака є дійсною, коли супроводжується передачею частини промислового (або торгового) підприємства та одночасно – виключного права виготовлення чи продажу продуктів, які марковано знаком, який передано.

Будь-який продукт, незаконно маркований товарним знаком, фірмовим найменуванням або неправдивим свідченням походження товару підлягає арешту при введенні в країну Союзу, де вказаний знак, фірмове найменування або назва місця походження товару мають охорону.

Реєстрацію товарного знаку може бути анульовано, у разі невикористання протягом певного строку.

Згідно з Паризькою Конвенцією повинні бути заборонені всі дії, які вводять в оману користувача або невинувато дискредитують підприємство, продукцію, промислову чи торгівельну діяльність конкурента (ст. 10-bis). Країни Союзу повинні припинити незаконні дії та надавати ефективний захист прав власникам своєї країни та інших країн Союзу. Як захист передбачено судовий позив.

### **1.2.3.2. Бернська Конвенція про охорону літературних та художніх творів**

Чинна з 09.09.1886 р. У 1917 р. була доповнена додатковим розділом – Паризьким актом, який передбачає певні пільги для країн, що розвиваються та враховує деякі досягнення технічного прогресу. На 01.01.2010 р. учасниками конвенції є 164 країни, які утворюють Бернський Союз, що має свої адміністративні органи.

Мета: забезпечити охорону прав авторів на їх літературні та художні твори настільки ефективно і однаково, наскільки це можливо.

Конвенція вираз „літературні та художні твори“ розповсюдила на всі твори в галузі літератури, науки і мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, визначила об'єкти охорони – не тільки оригінальні твори, а й похідні (ст. 2).

Основні принципи Конвенції:

1. Національний режим.
2. Автоматичне надання охорони (без обов'язкового виконання формальних умов реєстрації, депонування тощо).
3. Незалежність охорони: права іноземних авторів з країни-члена Союзу охороняються в іншій країні Союзу незалежно від того, чи охороняються вони у країні походження твору.

Конвенція визначає суб'єктів охорони та строки охорони їхніх прав: весь час життя автора і 50 років після його смерті. Строк охорони фото-

графічних творів становить щонайменше 25 років з часу створення твору, а для кінематографічних творів – 50 років з часу оприлюднення або з часу створення, якщо його не було оприлюднено. Виділені окремо строки охорони творів, створених у співавторстві, випущених анонімно або під псевдонімом. Конвенція не перешкоджає встановленню національним законодавством більших строків охорони, ніж передбачено конвенцією. Терміни охорони завжди починаються з 1 січня року, який іде за роком створення, роком смерті тощо.

Конвенція гарантує здійснення визначених нею немайнових прав автора, визначає виключні майнові права авторів та права, які встановлює національне законодавство щодо творів, для яких виступає охорона.

Конвенція визнає вільне використання творів (без дозволу автора і виплати йому винагороди): використання творів в обсязі, виправданому метою, як ілюстрацій у виданнях, радіо- та телевізійних передачах або зображення навчального характеру чи цитати (із зазначенням джерела та імені автора).

Конвенція передбачає арешт контрафактних екземплярів твору у будь-якій країні Союзу, де цей твір має охорону. Це стосується і записів музичних творів, виконаних без згоди автора і вивезених без дозволу у країну, де вони вважаються незаконними.

Паризький акт Бернської конвенції надає пільги тільки країнам, що розвиваються, стосовно умов надання ліцензій на переклад та відтворення творів іноземних авторів. Ці положення розширюють перелік винятків із переліку виключних прав автора: передбачено обов'язкові (примусові) невиключні ліцензії на переклад і відтворення творів іноземних авторів з метою освіти і без права передачі іншим особам. Паризький Акт сприяє полегшеному та ширшому доступові до творів, особливо в галузі техніки та освіти. Подібну ліцензію може отримати будь-який громадянин країни, яка має право на пільги, по закінченню певного строку. Законодавство країни гарантує якість перекладу мовою загальноживаною у країні, та точність відтворення. Автор отримує справедливу винагороду, а екземпляри пільгових відтворень та перекладів заборонено вивозити з країни.

У кінці ХІХ ст. виникли 2 напрямки охорони авторських прав: згідно Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів (система загального права) та згідно Міжамериканської конвенції про авторське право на літературні, наукові та художні твори (система цивільного права). Пізніше інтереси держав-учасниць обох конвенцій поєднала Всесвітня конвенція про авторське право.

Країни загального права (США, Великобританія) розглядають авторське право фактично як форму власності, яку може створити автор і яку можна використати з комерційною метою, як будь-яку власність. Право автора стосується виключно користування майновою складовою права.

Країни цивільного права (Франція, Німеччина) також розглядають авторське право як таке, що має риси власності та охороняє майнову складову. Але вважають, що твір уособлює особистість автора і повинен мати таку саму охорону, як і майнова складова твору.

### **1.2.3.3. Міжнародна конвенція про охорону прав виконавців, виробників фонограм і організацій ефірного мовлення („Римська конвенція“)**

Чинна з 1961 р. На 01.01.2010 р. учасниками Конвенції є 88 країн. Членство обмежене тільки членами Бернської конвенції або Всесвітньої конвенції з авторського права з одночасним членством у ООН.

Спеціальне законодавство у сфері суміжних прав, які є правовою формою реалізації прав авторських, стало нагальною проблемою через виникнення міжнародного ринку аудіо- та відеопродукції.

Конвенція підкреслює, що охорона суміжних прав повинна здійснюватись таким чином, щоб не зашкодити авторським правам.

Основний принцип – національний режим охорони прав, критерії надання якого регламентує конвенція.

Артист-виконавець та виробники фонограм отримують національну охорону у разі, якщо вони є громадянами цієї або будь-якої іншої Договірної держави, виконання, передача в ефір чи запис фонограми у достатній кількості для публіки вперше здійснені на її території або при виконанні спеціальних умов (наприклад, виконання транслюється безпосередньо (не з фонограми) у передачі, яка охороняється Конвенцією; фонограма, яка опублікована у Договірній державі у термін, не більший за 30 днів після першої публікації у країні, що не є учасницею конвенції, вважається вперше опублікованою у Договірній країні; тощо).

Організаціям ефірного мовлення національний режим надається, якщо вони мають штаб-квартиру та здійснюють передачу з території Договірної держави, або виконана одна з цих умов.

Римська конвенція не передбачає захисту від розповсюдження передач по кабелю.

Конвенція визначає права суб'єктів охорони прав у формі дій, які вони можуть дозволити або заборонити. Зазначено, що правила та умови використання записів організаціями ефірного мовлення визначає національне законодавство. Дано також перелік винятків з охорони стосовно використання для власних потреб, виключно з навчальною та науково-дослідницькою метою або у формі коротких уривків в репортажних передачах. Національне законодавство може вимагати виконання формальностей як умови надання охорони прав виконавцям, виробникам фонограм або їм обом. Умови вважаються виконаними, якщо всі екземпляри фонограми

мають спеціальне позначення: знак ©, рік першої публікації, відомості про виконавця або особу, що представляє його права, про виробника фонограми або власника ліцензії на виробництво.

Конвенція встановлює мінімальний строк охорони: 20 років, починаючи з кінця року, в якому мали місце виконання, запис фонограми або передача в ефір.

#### **1.2.3.4. Інтернет-договори ВОІВ**

У цифровому середовищі управління правами отримує нову форму. Мережа Інтернет дозволяє здійснювати масове збереження та передачу творів, які охороняються законом, у режимі он-лайн. Ці широкі можливості створюють багато проблем для правовласників, користувачів та організацій колективного управління(ОКУ).

Розроблені цифрові інформаційні системи для надання у режимі он-лайн інформації щодо змісту творів та їхнього ліцензування, контролю за використанням різних категорій творів та збиранням винагороди за ці дії у цифровому середовищі. Правова охорона скерована на те, щоб запобігти діям щодо обходу технічних засобів охорони та змінюванню цифрової інформації.

У 1996 році були створені два Договори ВОІВ з метою вирішення проблем охорони авторських та суміжних прав і управління ними у цифровому середовищі. (Договір ВОІВ з авторського права (ДАП) та Договір ВОІВ з виконань та фонограм (ДВФ)). Мета цих договорів – забезпечити охорону інтересів правовласників в умовах розповсюдження їх творів через Інтернет. Договори вимагають від національних законодавців забезпечити ефективну охорону технічних засобів шляхом заборони імпорту, виготовлення та розповсюдження незаконних пристроїв або матеріалів та заборони будь-яких дій, що можуть нанести шкоду системам інформації про управління правами.

#### **Договір ВОІВ по виконаннях і фонограмах (Договір ДВФ, WPPT)**

Договір ВОІВ про авторське право WCT (ДАП).

Укладені в рамках Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів і Міжнародної конвенції про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція)

Відкриті для участі будь-яких держав-членів ВОІВ і Європейського співтовариства.

Договір WPPT (ДВФ) став чинним з травня 2002 р. На 01.10.2010 р. його підписали 86 країни.



Мета: удосконалення охорони прав виконавців та виробників фонограм з врахуванням впливу інформаційних комп'ютерних технологій, забезпечення балансу між правами виконавців та виробників і інтересами широкої публіки (сфера освіти, наукових досліджень, доступ до інформації).

Основний принцип охорони – національний режим. Договір дає додаткові визначення або розширює зміст понять виконавця, виробника фонограм та ефірного мовлення, запису, фонограми, сповіщення.

Договір розглядає немайнові та майнові права виконавців та виробників фонограм. Одне з прав – право зробити записи виконань відомими широкому загалу або сповіщення загалу фонограм засобами дротового та бездротового зв'язку з можливістю вільного доступу публіки з будь-якого місця у будь-який час. Це право охоплює й інтерактивне сповіщення за запитом через систему Інтернет чи Web-TV. Тобто виробники фонограм мають виключне право дозволяти пряме або непряме відтворення своїх фонограм будь-яким способом і в будь-якій формі.

Встановлено окремі майнові права виконавців стосовно їхніх незаписаних виконань. Передбачено право на винагороду за „вторинне використання“ для ефірного мовлення фонограм, опублікованих з комерційною метою.

Строк охорони прав становить щонайменше 50 років з кінця того року, в якому було здійснено виконання чи запис фонограми.

Договірні країни повинні передбачити у національних законодавствах захист від можливості обійти технічні засоби запобігання несанкціонованим діям, ефективні засоби проти порушення прав та запобіжні заходи.

**Договір WCT (ДАП)** чинний з 6.03.2002 р. На 01.01.2010 р. його підписали 88 країн.

Мета: регулювання авторського права в умовах нових інформаційних технологій. Є розвитком Бернської конвенції як спеціальна угода.

До ДАП не може приєднатися жодна держава, яка не забезпечує рівня охорони, встановленого Бернською конвенцією.

WCT передбачає, що у цифровому середовищі повністю застосовуються:

– право на відтворення та винятки з нього (як визначено ст.9 Бернської конвенції), при цьому зберігання твору яке охороняється в цифровій формі, в електронному засобі є відтворенням;

– виключне право на розповсюдження (доведення до загального відома), стосується, зокрема, такого розповсюдження, коли будь-яка особа може мати доступ до цих творів у будь-якому місці і в будь-який час за власним вибором, тобто положення охоплює інтерактивне сповіщення за запитом через систему Інтернету або Web-TV.

Тобто після того, як примірник правомірно надійшов до цивільного обігу, автор втрачає право подальшого контролю за долею цього примірника засобами авторського права;

– право на прокат (ст. 7), тобто виключне право дозволяти комерційний прокат для публіки оригіналів і примірників таких видів творів:

- комп'ютерних програм;
- кінематографічних творів, але тільки якщо прокат призводить до широкого копіювання таких творів, що завдає суттєвої шкоди виключному праву на відтворення;
- творів, втілених у фонограмах;
- у законодавстві повинна передбачатися охорона щодо несанкціонованого використання об'єктів авторського права і суміжних прав та засоби захисту від обходу існуючих технічних засобів, які вживаються авторами.

#### **Згідно договорів WPPT та WCT:**

- договірні сторони передбачають засоби юридичної відповідальності за несанкціоноване усунення або зміну будь якої електронної інформації про управління правами і, відповідно, будь-які недозволені дії (як то поширення, імпортування для розповсюдження, передачу в ефір) щодо творів, про які відомо, що в них була усунена або змінена електронна інформація про управління правами.

#### **1.2.3.5. Мадридська система міжнародної реєстрації товарних знаків**

Регулюється двома міжнародними договорами – Мадридською угодою щодо міжнародної реєстрації знаків та Протоколом до Мадридської угоди щодо міжнародної реєстрації знаків (далі – Протокол до Мадридської угоди).

Дає можливість власнику товарного знаку отримати охорону свого знаку одночасно у всіх країнах, що підписали вказані угоди шляхом подання однієї заявки однією мовою та уплати одного набору мита в одній валюті (швейцарські франки). Реєстрація підтримується в силі та продовжується за однією процедурою.

Мадридська угода діє з 1891 р. і передбачає можливість громадян договірних держав або громадян, які мають постійне місце проживання чи дійсне і не фіктивне промислове або торговельне підприємство на території однієї з договірних держав забезпечити охорону своїх знаків в інших країнах-учасницях. Обов'язкова умова: попередньо здійснюється реєстрація знака у країні походження – національному або регіональному патентному відомстві.

Угода визначає зміст міжнародної заявки, яка подається французькою мовою у Міжнародне бюро. Патентне відомство країни походження засвідчує, що наведені у заявці дані відповідають даним національного реєстру. Заявник користується правом пріоритету за Паризькою конвенцією (6 місяців з дати національного подання заявки. Датою пріоритету міжнародної заявки. Вважається дата подання національної заявки).

Після міжнародної реєстрації відомості про знак публікуються у періодичному бюлетені знаків ВОІВ-WIPO Gazette of International Marks, повідомляються договірні держави, в яких заявник просить охорону свого знака. Кожна така держава протягом 12 місяців має право заявити про відмову у наданні охорони знаку на своїй території і вказати підстави свого рішення. Якщо відмова не надійде, міжнародна реєстрація автоматично отримує чинність національної реєстрації у кожній з країн, в яких запитували охорону, так, ніби він був безпосередньо заявлений в цих країнах. Товарний знак охороняється згідно національного законодавства і може мати різний статус у різних країнах. Міжнародна реєстрація має однаковий строк дії – 20 років, з правом продовження, не залежить від строку дії реєстрації згідно національного законодавства.

Якщо протягом 5 років знак втрачає національну охорону в країні походження, то міжнародну реєстрацію для отримання охорони в іншій країні використати вже не можна.

Мадридський протокол діє з 1996 р. як доповнення до Мадридської угоди і усуває перешкоди для приєднання окремих країн (США, Японія, Великобританія). Мадридський протокол ввів певні новації: дозволяє подавати заявку на міжнародну реєстрацію на базі національних заявок, а не національної реєстрації; припускає строк у 18 місяців замість 12 для винесення рішення про відмову в наданні охорони товарному знаку; передбачена можливість подавати заявку не тільки французькою, а й англійською мовою, а з 2004 р. введено як робочу мову іспанську.

Ці нововведення зробили Мадридську систему гнучкішою і привабливішою для користувачів.

На початку 2007 р. кількість членів Мадридської системи – 80 (79 країн та Європейська спільнота), Мадридського протоколу – 72.

На сьогодні найстаріша реєстрація належить швейцарській фірмі (Longines. 1893 р.). У серпні 2006 р. реєстрацій торгових знаків було 900 тис. За перше півріччя 2009 р. в Україні зареєстровано за Мадридською угодою 4827 свідоцтв на знаки для товарів та послуг [30]. На сайті ВОІВ діє безоплатна база даних RoMARIN з міжнародних реєстрацій знаків.

#### **1.2.3.6. Договір про патентну кооперацію (PCT – Patent Cooperation Treaty)**

Чинний з 31.06.1978 р. Кількість учасників на 01.01.2010 р. становить 142 країни, які утворюють Союз. Відкритий лише для країн-учасниць Паризької конвенції.

Мета: спрощення, підвищення ефективності та економічності процесу отримання охорони винаходів у кількох країнах.

Міжнародна заявка подається однією із встановлених мов: англійською, іспанською, французькою, німецькою, російською, китайською чи японською. Припустимо використовувати голландську, шведську, норвезьку та фінську мови. Один екземпляр зберігається національною установою, куди подана заявка, а другий надсилається для реєстрації у Міжнародне бюро ВОІВ.

За підготовку та подачу міжнародної заявки сплачують мито в одній валюті в установу, куди подано заявку.

Процедура РСТ передбачає 2 фази розгляду заявки.

Міжнародна фаза передбачає:

- проведення формальної експертизи заявки тією установою, яка отримала заявку;

- проведення міжнародного пошуку однією з національних установ, якій надано статус міжнародного пошукового органу (Австрія, Австралія, Іспанія, Китай, Росія, США, Японія, Європейська патентна установа). Кожен пошуковий орган використовує визначений РСТ мінімум документації: патентні документи основних промислових країн з 1920 р. та узгоджений перелік непатентної літератури;

- доведення до відома заявника (через 4-5 місяців) та наступна публікація звіту за результатами пошуку разом із міжнародною заявкою. Заявник має право внести зміни у формулу винаходу (1раз) та оцінити шанси отримати патент в обраних ним країнах. Може попросити здійснити попередню експертизу на умови патентопридатності. Цим займаються ті ж міжнародні органи, що здійснюють пошук). Публікація здійснюється у строк 18 місяців з дати пріоритету або раніше на прохання заявника.

- відправлення заявки, звіту про пошук та висновку попередньої міжнародної системи в установи країн, вказаних у заявці, за необхідності надається переклад.

Національна фаза починається не раніше за 20 місяців з дати подачі і передбачає видачу патенту національною патентною установою відповідно до національного законодавства кожної з обраних країн бо РСТ є системою тільки подання заявок, а не видачі патентів.

Міжнародна заявка має силу національної заявки у всіх країнах-учасниках РСТ, що їх вказав заявник. Заявник сплачує мито у національні установи. Видача міжнародного патенту процедурою РСТ не передбачається. ВОІВ опублікувала Настанову по РСТ для заявника, що містить інформацію для користувачів щодо міжнародного та національного статуту

В Україні кількість заявок від іноземних заявників за системою РСТ зростає: У 2005 р. за I півріччя подано 162 заявки за національною процедурою та 855 за процедурою РСТ, за I півріччя 2008 р. відповідно 157 та 1258 [30].

Взагалі з 2000 по 2006 рр. за процедурою РСТ подано майже 11 тис. заявок на патенти<sup>1</sup>.

### 1.2.3.7. Міжнародні класифікаційні угоди

Кожний, хто подає національну або міжнародну заявку на винахід, торговельну марку (знак для товарів і послуг), промисловий зразок повинен провести інформаційне дослідження, щоб довести новизну свого об'єкту, а для винаходів – ще й винахідницький рівень. Встановлюють також, чи не подана вже аналогічна заявка.

Для спрощення цієї задачі створені міжнародні системи класифікації інформації :

- **для винаходів (корисних моделей)** – міжнародна патентна класифікація (МПК), що заснована Страсбурзька угода про Міжнародну патентну класифікацію (Страсбург, 1971);

- **для торговельних марках** – міжнародна класифікація товарів та послуг (МКТП), що заснована Ніщцька угода про міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (1957) та

міжнародна класифікація зображувальних елементів знаків (МКЗЕЗ), що заснована Віденська угода про утворення міжнародної класифікації зображувальних елементів знаків (1973);

- **для промислових зразках** – міжнародна класифікація промислових зразків (МКПЗ) , що заснована Локарнська угода про утворення міжнародної класифікації промислових зразків (1968).

Системи класифікації побудовані за ієрархічними принципами і регулярно поновлюються. Зараз діють МПК-2012.01 (редакція з 01.2012), 10-та редакція МКТП (з 01.2012), 9-та редакція МКПЗ (з 01.2009), 6-та редакція МКЗЕЗ (з 01.2008). Інформація організована у структури, якими зручно управляти. Системами класифікації WIPO користується багато країн, навіть якщо вони формально не є учасниками угод.

Всі вказані класифікаційні угоди відкриті для держав-учасниць Паризької конвенції. МПК поділяє всю галузь техніки на 8 основних розділів, 20 підрозділів, 118 класів, 624 підкласи і понад 70 тис. груп (10 % – основні групи, решта – підгрупи). Всього у МПК приблизно 70 тис. технологічних категорій. Починаючи з 8-ї редакції (01.01.2006 р.) МПК містить 2 тексти різного рівня деталізації галузей техніки:

1 – версія МПК з класифікуванням за основною групою, понад 18 тис. рубрик;

2 – повнотекстова версія МПК, ~ 70 тис. рубрик.

3 електронною україномовною версією МПК з класифікуванням за основною групою можна ознайомитись безоплатно (<http://www.uipv.org>).

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2007, № 5

На кожному патенті ставлять відповідний символ МПК. Класифікація має виключно адміністративний характер. Держава має право використовувати МПК як основну або як додаткову систему класифікації :

Версія МПК з класифікуванням за основною групою переглядається раз на 3 роки, а повнотекстова – раз на 3 місяці, але в цьому разі міни можуть стосуватися тільки окремих груп або підгруп. Наприклад , між 1980 та 1997р. кількість категорій по біотехнологіях зросла з 297 до 706, а по лікарських препаратах – з 839 до 1418.

МКТП містить перелік з 45 класів (34 класи для товарів з 1-го по 34-й і 11 класів для послуг з 35-го по 45-й. Загалом близько 11 тис. найменувань товарів та послуг згрупованих по класам, а також алфавітний перелік.

МКТП має як англomовний, так і французькомовний варіант ( аутентичні тексти), а також офіційні переклади голландською, іспанською, німецькою, норвезькою, португальською та російською мовами. Кожна країна Ніццького союзу застосовує МКТП на свій розсуд як головну систему або як допоміжну до національної класифікації. Номери класів до яких належить товари і послуги, вказують при реєстрації торговельних марок.

Ніццьку угоду використовують більш 140 держав, хоча її учасників біля 60.

### **1.2.3.8. Угода щодо торговельних аспектів прав на інтелектуальну власність (TRIPS)**

Угода TRIPS регулює широкий спектр прав, що відносяться до ІВ і є обов'язковою для всіх країн – членів СОТ.

Необхідність подібної угоди була викликана значним розповсюдженням продажу копій та аналогів товарів, які захищені патентами, товарними знаками, авторськими правами. Підробка товарів та послуг перетворилась у міжнародний бізнес. Фірми – виробники оригінальної продукції втрачають свої доходи від експорту, товари надходять до користувача від тих, хто їх скопіював. Загострюються торгові конфлікти, країни використовують торгові заборони та обмеження.

СТО охоплює торговельні аспекти міжнародних відносин, тож ІВ у рамках СОТ розглядається лише в зв'язку із її торговельними аспектами, тобто лише в розрізі майнових прав.

Угода TRIPS розглядає ІВ як об'єкт міжнародної торгівлі, а її захист – як одну з форм зовнішньоторговельного регулювання.

Угода TRIPS дозволила усунути різницю у правових системах окремих країн, зокрема, привести до спільного знаменника континентальну європейську та англо-американську правові системи.

Угода TRIPS базується на принципах охорони ОПІВ, запроваджених угодами, які адмініструються ВОІС, лише деякі положення встановлені

вперше та введено деякі нові принципи. Навіть якщо можна було винайти ефективніші форми захисту ніж ті, що діють зараз, то значне змінювання системи охорони ІВ внесло б хаос у міжнародні економічні відносини, бо більшість галузей дуже залежать від надійного захисту ІВ, а будь-яке підприємство потребує захисту торгового знаку.

Угода TRIPS не розповсюджується на права, які стосуються немайнових прав (наприклад, ст. 6-bis, 11-2 Бернської конвенції тощо).

Угода вперше застосовує до ІВ широко розповсюджений у зовнішній торгівлі режим найбільшого сприяння, який поширюється на громадян всіх країн – членів СОТ. В галузі торгівлі цей принцип є зобов'язанням зменшувати мито на імпорт для всіх учасників угоди. Стосовно ІВ передбачено, що кожна країна повинна гарантувати громадянам інших країн – учасниць такі самі переваги, привілеї та імунітети, які вона надає своїм громадянам відносно захисту їхньої ІВ.

Угода TRIPS передбачає мінімальні стандарти, які стосуються обсягу та використання прав ІВ щодо різних об'єктів ІВ, зокрема й охорони закритої інформації та контроль за антиконкурентною практикою у ліцензіях. Розглянуті також типи захисту прав ІВ, які повинні існувати у країнах членах СОТ, розповсюджуватись на суб'єктів ІВ та осіб, що діють за ліцензійними угодами або аналогічними до них. Процедури захисту не повинні перешкоджати законній торгівлі.

Обумовлені вимоги до судових та арбітражних процедур, розмірів мита за розгляд позовних заяв (5 % від суми позову), засоби забезпечення судових рішень, але відсутня вимога мати окрему судову систему для захисту прав ІВ і передбачена можливість для громадян звертатися до цивільного суду за захистом своїх прав.

Передбачені засоби захисту: відшкодування збитків, повернення незаконно отриманих прибутків, вилучення з комерційного обігу товарів, виготовлених з порушенням прав ІВ, знищення таких товарів, вилучення обладнання та матеріалів, які використовувались для виготовлення контрафактної продукції.

Встановлені також вимоги до дій митниці щодо випадків порушення прав ІВ та докладно описані ці дії.

Розглянуті принципи отримання прав ІВ за умови розумних процедур та формальностей і у розумні строки.

Деякі відмінності Угоди TRIPS:

– Не містить положення про справедливу винагороду в разі вторинного використання фонограми, наприклад, через ефірне мовлення (на одміну від Римської конвенції).

– Передбачено строк охорони прав виконавців та виробників фонограм у 50 років (за Римською конвенцією - 20).

– Строк дії первинної реєстрації торговельного знака та кожного продовження становить щонайменше 7 років (на відміну від угоди щодо товарних знаків (TLT), де ці періоди становлять 10 років).

– Передбачена додаткова охорона географічних зазначень для вин та міцних алкогольних напоїв: заборонено використання для напоїв, які не походять з місця, позначеного географічним зазначенням, або використання географічного зазначення як вказівку на тип напою, неприпустимим є також використання географічного зазначення у перекладі або разом з виразами «тип», «вид», «стиль», «імітація», тощо.

– Не надається охорона щодо географічних зазначень тотожних загальноновизнаним назвам, стосовно продуктів виноробства – тотожних назвам сортів винограду, які існують на території країни на дату, коли країна стала членом СОТ (наприклад, мерло, каберне, совіньон, ркацітелі та ін.).

– Охорона географічних зазначень щодо вин повинна здійснюватися за перемовинами шляхом багатосторонньої системи повідомлень та реєстрацій.

– Країна може використовувати географічні позначення іншої країни для вин та міцних алкогольних напоїв, якщо ця назва постійно використовувалась щонайменше 10 років, які передували 15.04.1994р., тобто мається на увазі термін, який можна вважати загальноновживаною населенням назвою.

– Передбачена охорона текстильним зразкам як правом промислових зразків, так і авторським правом.

– Спеціальні положення стосуються країн-членів СОТ, які раніш не надавали патентної охорони фармацевтичній та агрономічній продукції і зобов'язані негайно ввести тимчасову систему охорони.

– 3 об'єктів патентної охорони виключені винаходи, комерційне використання яких наносить шкоду моралі і суспільному порядку, охороні життя чи здоров'я людей, тварин та рослин, стану довкілля (наприклад, діагностичні, терапевтичні і хірургічні методи лікування людей чи тварин, біологічні по суті способи вирощування рослин чи тварин).

– Примусова ліцензія дозволяється в першу чергу для забезпечення потреб внутрішнього ринку країни, яка дозволила таке використання.

– Містить майже всі положення Вашингтонського договору про інтелектуальну власність щодо інтегральних мікросхем (який не є чинним), але передбачає строк охорони 10 - 15 років (замість 8 років).

– Одна з перших угод, що передбачає охорону комерційної таємниці та визначає критерії конфіденційності.

– Передбачено, що будь-яка країна – член СОТ може передбачити національним законодавством випадки зловживання правами ІВ та заходи по контролю або попередженню цих дій як антиконкурентна практика стосовно ліцензій. Спеціальний розділ Угоди TRIPS присвячено ліквідації практики, коли ліцензійні угоди щодо передачі технології, які укладають ком-



панії різних країн, містять положення, які чинять перешкоди вільній конкуренції. Наприклад, забороняється експорт продукції, яку буде вироблено за цією технологією або імпорт у країну аналогічної продукції. Тобто здійснюються спроби монополізувати ринок певного товару, витіснити з нього конкурентів – наслідком цих дій може стати зростання цін на цей товар, погіршення його якості, стримування удосконалення технологій в певній галузі. Якщо громадяни однієї країни-члена СОТ порушують закони, які діють на території іншої країни – члена СОТ або зазнають судового переслідування, то передбачена можливість консультацій, запитів, надання інформації з цього питання.

### **Питання для самоперевірки**

1. Пояснити необхідність існування системи міжнародної охорони прав ІВ.
2. Назвати основні угоди, які регулюють правовідносини в сфері ІВ: базові, ті, що полегшують отримання охорони одночасно в кількох країнах, та ті, що встановлюють міжнародні класифікації.
3. Назвати координаційні центри у сфері ІВ, які діють у системі ООН.
4. До яких міжнародних договорів приєдналася Україна?
5. Мета створення, функції і структура ВОІВ.
6. Діяльність світової організації торгівлі у сфері ІВ.
7. Назвати основні принципи міжнародної охорони прав ІВ.
8. Охарактеризувати Паризьку, Бернську та Римську конвенції.
9. Охарактеризувати Мадридську систему міжнародної реєстрації товарних знаків.
10. Мета створення та основні положення Інтернет-договорів ВОІВ.
11. Мета створення договору про патентну кооперацію та порядок дій при поданні заявки на патент за системою РСТ.
12. Охарактеризувати Угоду про торгівельні аспекти ІВ.

## Розділ 2

---

### ПРАВОВА ОХОРОНА ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

#### 2.1. Правова охорона авторських та суміжних прав

Економічна мета авторського права та суміжних прав у забезпеченні:

- авторам та артистам-виконавцям – винагороди;
- виробникам продукції культури – задовільний дохід від їхніх капіталовкладень, тобто окупність.

У Директиві Європарламенту (травень, 2001 р.) „О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе“ йде мова про те, що захист об'єктів авторського права та суміжних прав має велике значення з точки зору культури. Щоб автори та актори-виконавці могли здійснювати творчу діяльність, вони повинні отримувати винагороду за використання їх творів, а виробники за рахунок доходів матимуть можливість фінансувати подальше виробництво. Дохід, що відповідає капіталовкладенням, може бути забезпечений лише за належного рівня охорони авторських та суміжних прав.

Законодавство України про авторське право і суміжні права базується на Конституції України і складається з відповідних норм ЦКУ (гл. 36, гл. 37), закону „Про авторське право та суміжні права“. Окремі положення щодо охорони і захисту авторських та суміжних прав містять закони України „Про кінематографію“, „Про телебачення і радіомовлення“, „Про видавничу справу“, „Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних“, „Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування“, „Про рекламу“ тощо.

##### 2.1.1. Об'єкти авторського права

Об'єкти авторського права (ОАП) визначені ст. 433 ЦКУ та ст. 8 закону „Про авторське право та суміжні права“, об'єкти суміжних прав – ст. 449 ЦКУ та ст.35 зазначеного закону.

Об'єкти авторського права (ст. 8 закону „Про авторське право та суміжні права“).

Об'єктами авторського права є твори у галузі науки, літератури і мистецтва, а саме:

- 1) літературні письмові твори белетристичного, публіцистичного, наукового, технічного або іншого характеру (книги, брошури, статті тощо);
- 2) виступи, лекції, промови, проповіді та інші усні твори;
- 3) комп'ютерні програми;
- 4) бази даних;
- 5) музичні твори з текстом і без тексту;
- 6) драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні та інші твори, створені для сценічного показу, та їх постановки;
- 7) аудіовізуальні твори;
- 8) твори образотворчого мистецтва;
- 9) твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва;
- 10) фотографічні твори, у тому числі твори, виконані способами, подібними до фотографії;
- 11) твори ужиткового мистецтва, у тому числі твори декоративного мистецтва, ткацтва, кераміки, різьблення, ливарства з художнього скла, ювелірні вироби тощо, якщо вони не охороняються законами України про правову охорону об'єктів промислової власності;
- 12) ілюстрації, карти, плани, креслення, ескізи, пластичні твори, що стосуються географії, геології, топографії, техніки, архітектури та інших сфер діяльності;
- 13) сценічні обробки творів, зазначених у пункті 1 цієї частини, і обробки фольклору, придатні для сценічного показу;
- 14) похідні твори;
- 15) збірники творів, збірники обробок 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 частини;
- 16) тексти перекладів для дублювання, озвучення, субтитрування українською та іншими мовами іноземних аудіовізуальних творів;
- 17) інші твори.

### **2.1.2. Виникнення авторських прав та підстави для охорони**

ОАП є твори без виконання будь-яких формальностей щодо них та незалежно від їх завершеності, призначення, цінності, обсягу, способу чи форми їх вираження та мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо). Охорона поширюється як на оприлюдненні, так і на не оприлюдненні твори.

Твір не може бути опублікований, якщо порушує права людини на таємницю її особистого і сімейного життя, завдає шкоди громадському порядку, здоров'ю та моралі населення.

Наприклад, за наполяганням співачки Едіти П'єхи тираж біографічної книги „Едіта“ було вилучено з магазинів: співачку не задовольнила якість книги і те, що автор не узгодив з нею остаточний варіант біографії.

Охорона стосується творів, що мають матеріальну форму (наприклад, ненадруковані, але записані), але у деяких випадках і ця умова не є обов'язковою (наприклад, промови, лекції, проповіді – в усній формі), але у цьому разі важко довести авторство.

Охороняється також і частина твору, яка може використовуватися самостійно, зокрема, оригінальна назва.

Приклад: у 1999 р. спадкоємці О.Толстого пригрозили Московській кондитерській фабриці „Красный октябрь“ судовим позовом за незаконне використання назви найвідомішої казки письменника „Золотой ключик, или Приключения Буратино“ як назву ірисок „Золотой ключик“. До судового процесу не дійшло: було підписано угоду про авторську винагороду.

Критерії охорони творів (для захисту прав у суді):

- новизна (іноді оригінальність, це не синонім новизни, може забезпечити охорону схожих творів), тобто мається на увазі те, щоб твір не був плагіатом. Новизна може стосуватися як змісту, так і форми.

*Приклад.* Стендаль використовував для своїх новел італійські середньовічні хроніки, Шекспір – сюжети античних авторів, живописці – біблійні сюжети, часто одні й ті самі, але форма цих творів була іншою;

- вираження у матеріальній формі. Тракується згідно національних законодавств.

*Приклади.*

США: будь-яка матеріальна форма, яка існує зараз чи буде винайдена пізніше, за допомогою якої твори можуть сприйматися, відтворюватися, сповіщатися безпосередньо або за допомогою машини чи пристрою. Ця форма повинна бути стабільною значний період.

Результат: усні, драматичні, хореографічні твори, не зняті на плівку, не охороняються. Не охороняються твори у Мережі, якщо одночасно вони не записані у режимі реального часу.

Континентальна Європа: форма не обов'язково „матеріальна“, а „об'єктивна“, тобто така, що дозволяє сприймати твір органами відчуття, тобто твори, розміщені у Мережі, охороняються, незалежно від запису на носій інформації.

У сучасному світі тиражування матеріальних носіїв об'єктів авторського права є окремою галуззю індустрії (випуск книг, кінофільмів, програмного забезпечення та комп'ютерних ігор, аудіо- та відеозаписів). В деяких країнах дослідження виявили, що частка валового національного продукту, яка припадає на виробництво, що ґрунтується на авторському праві, становить 3...7 %, зокрема у США у 1991р – 5,5 %. Ця частка перевищує частку будь-якої оброблюючої галузі, навіть виготовлення літаків, елект-

ричного та іншого промислового обладнання. Найбільші прибутки у США приносить саме торгівля авторськими правами, а не патентами чи товарними знаками.

Правова охорона згідно з ЗУ поширюється тільки на форму вираження твору, не розповсюджується на будь-які ідеї, теорії, методи, процеси, математичні концепції, способи, відкриття, які описані, пояснені, проілюстровані у творі.

Не є об'єктами АП і не охороняються:

- повідомлення про новини дня або поточні події (прес-інформація);
- твори народної творчості (фольклор), але охороняються обробки фольклору – похідні твори;
- офіційні документи політичного, законодавчого, адміністративного характеру (закони, укази, постанови, державні стандарти) та їх офіційні переклади;
- державні символи України, державні нагороди, символи і знаки органів державної влади та військових формувань, підприємств, установ, організацій, територіальних громад;
- грошові знаки;
- розклади руху транспорту, розклади телерадіопередач, телефонні довідники, бази даних, що не відповідають критерію оригінальності і на які поширюється право sui-generis (своєрідне, особливого роду право)

Але: проекти офіційних символів і знаків, зокрема грошових, до їх офіційного затвердження розглядаються як твори і охороняються ЗУ.

Не охороняються, наприклад, фотографії, отримані за допомогою спеціальних технічних пристроїв без участі людини (супутникові, метеорологічні), бо вони не є об'єктом творчої праці, тобто не є об'єктом авторського права. Але фотографії є власністю організацій, що здійснили фотографування.

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

Суб'єкти авторського права визначені ст. 435 ЦКУ та ст. 7 закону „Про авторське право та суміжні права“.

1. Автор твору – первинний суб'єкт авторського права, за відсутністю доказів іншого – фізична особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору (презумпція авторства), навіть якщо твір опубліковано під псевдонімом (за умови, що він ідентифікує автора) – тобто УААСП не перевіряє дійсне авторство. Суб'єктами авторського права можуть бути як громадяни України, так і іноземці. Іноземні громадяни-автори користуються захистом авторського законодавства в Україні, якщо створені ними твори знаходяться в якійсь об'єктивній формі на території України, а якщо ні – то відповідно до міжнародних договорів України і спільних конвенцій по авторському праву (Женевської, Бернської). Суб'єктами авторського права

можуть бути співавтори, якщо твір створений спільною творчою працею двох або більше осіб.

2. Спадкоємці. Успадковують лише майнові права, право авторства, (право на авторське ім'я) не успадковується. (Виняток: До спадкоємців може переходити і особисте немайнове право «протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора»).

3. Правонаступники – особи, які за законом або договором набули авторського права, зокрема, юридичні особи (театри, видавництва тощо), які займаються використанням творів.

4. Організації колективного управління, не є самостійними суб'єктами авторського права, а діють від імені автора та на підставі договору з ним, управляють майновими правами авторів на колективній основі, зокрема збирають винагороду за використання творів.

#### **2.1.4. Особливі випадки авторських прав**

##### **1. Твори, створені у співавторстві.**

Авторське право належить всім співавторам незалежно від того, чи є твір одним цілим, чи складається із самостійних частин. Відносини між співавторами визначаються угодою між ними, зокрема це стосується частини винагороди.

Якщо твір є одним цілим, то жоден із співавторів не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на використання або зміну твору.

Якщо твір складається з окремих самостійних частин, то кожен має право використовувати свою частину на власний розсуд, якщо спільна угода не передбачає інше. Автор кожної частини зберігає своє авторське право.

Наприклад, аудіовізуальний твір, авторами якого є митці різних жанрів – режисер, сценарист, автор пісень, композитор, художник, оператор-постановник [ст.17 закону «Про авторське право і суміжні права»]. Як співавторство можуть розглядатись ще й замовлені твори, наприклад, музичне супроводження, створене для конкретного фільму.

Співавторством є авторське право на інтерв'ю (особа, що дала інтерв'ю і особа, що взяла). Опублікування інтерв'ю допускається лише за згодою особи, що його дала.

Якщо угода про співавторство відсутня, винагорода за використання твору належить всім співавторам у рівних частинах.

##### **2. Складені твори.**

Це різного роду збірники, антології, збірники обробок фольклору тощо за умови, що вони є результатом творчої праці по добору, упорядкуванню змісту без порушення охорони прав творів, які входять до них. Автори мають право використовувати свої твори незалежно від складеного

твору, якщо інше не передбачене договором. Упорядник має авторське право на підбір та розташування творів.

### 3. Колективні твори.

Енциклопедії, енциклопедичні довідники, періодичні збірники, збірники наукових праць, газети, журнали тощо. Особи, що організовують створення таких творів, не визнаються авторами, але їм належать виключні права на використання таких творів в цілому, а авторам – на використання своїх частин.

Відмінність між колективним та складеним твором: при використанні колективного твору повинен укладатися один договір з усіма авторами, а при використанні складеного – окремий договір на кожний твір, що входить до нього.

### 4. Службові твори.

Створені у зв'язку із трудовим договором (ст. 429 ЦКУ) та твори, створені за замовленням (ст. 430 ЦКУ).

В обох випадках передбачено, що:

- немайнові права належать авторові;
- окремі особисті немайнові права можуть належати юридичній чи фізичній особі, у якої працює автор, або замовникові;
- майнові права на ОПВ належать працівникові, який створив об'єкт (авторові) та роботодавцеві спільно, якщо інше не встановлено договором (контрактом) або законом. Ці договори між автором і роботодавцем встановлюють розмір і порядок виплати авторської винагороди за створення і використання службового твору.

Розрізняють активне комерційне використання продукту творчої діяльності – безпосередній продаж матеріального носія (книг, відеокaset тощо) або публічний показ (кінофільм і т.п.) та пасивне – видача ліцензій на використання частин творів у комерційному обороті. Саме таким пасивним використанням є використання відомих персонажів як брендів, крилатих висловів, окремих кадрів мультиплікаційних фільмів, елементів одягу персонажів, оригінальних речей (лазерні мечі в „Зоряних війнах“) тощо.

### 5. Персонажі.

У доповіді ВОІВ „Торгівля персонажами“ (1994 р.) зазначено, що персонаж складається з рис, які його ототожнюють: ім'я, характерний одяг, риси зовнішності, колір очей та волосся, характерна вимова тощо. Унікальний набір рис дозволяє вирізнити персонаж і робить його об'єктом комерційного обороту як засіб індивідуалізації.

Персонаж – результат творчої діяльності автора, це найчастіше герої літературних творів, творів образотворчого мистецтва (Мона Ліза), мультиплікаційних картин, аудіовізуальних творів, кінофільмів, кліпів тощо. Це можуть бути вигадані особистості (Джеймс Бонд) або істоти (Вінні Пух). Характерна особливість вигаданих персонажів те, що вони можуть жити „са-

мі по собі“, відокремлено від першої форми фіксації (літературної, графічної, кінематографічної), є багатогранним об’єктом, який важко захистити.

Особливий тип – персонажі реальних особистостей (політики, актори, спортсмени і т.п.).

Права на персонаж належать автору першого твору, де він з’явився. Наприклад, в багатьох випадках персонажі мультиплікаційних або художніх фільмів створені авторами книг або сценарію і саме їм належать права на персонаж. Наступне їх використання є адаптацією або іншою переробкою, яка дає право на захист авторським правом, але за умов дотримання прав первинного автора (ст. 20 закону «Про авторське право і суміжні права»). Але які саме права переходять у цьому випадку?

В Українському законодавстві про це нічого не говориться. США (Copyright Act 1976): авторське право поширюється лише на той матеріал, який вніс автор переробки, прав на матеріал, що вже існував, не дає. Охорона авторського права на переробку не збільшує строк та обсяг охорони первинного твору.

Персонаж – потужний засіб індивідуалізації. Може стати торговою маркою без витрат грошей на розкручування, особливо при великих обсягах продажу недорогих товарів. За світовими оцінками оборот продукції, у якій використовуються мультиплікаційні персонажі як бренд складає \$120...200 млрд. Приклад: мультиплікаційна стрічка „Король лев“ в кінопрокаті США зібрала \$312 млн, стільки ж в зарубіжному прокаті, разом з продажем теле- та відеооправ – \$1,2 млрд, загальна сума від продажу ліцензій на бренд – \$2 млрд.

Батьківщина комерційного використання персонажів – США: у 20-х роках ХХ ст. працівник студії Уолта Діснея Кей Камен створив департамент вторинного комерційного використання персонажів і став торгувати ліцензіями на використання таких персонажів, як Мікі Маус, Дональд Дак. Такі ліцензії і досі популярні на ринку випуску постерів, футболок, сумок, напоїв, молочної продукції. У 1978 р. департамент з продажу студії У. Діснея продав продукції із зображенням персонажів мультфільмів на суму понад \$27 млн, а компанія Кернер Продактс у 1979 р. продала товарів, пов’язаних з персонажами фільму „Зоряні війни“, на суму понад \$100 млн.

Росія: судовий процес студії „Союзмультфільм“ та О. Вольнова стосовно прав на персонаж „Вінні Пух“ (Вольнов випускає глазуровані сирки з цим зображенням). О. Вольнов посилається на те, що спеціально замовляв зображення художникам (авторам мультиплікаційного зображення) і воно відрізняється, не є фрагментом фільму, а право на використання імені надали спадкоємці автора книги – Бориса Заходера.

Види захисту прав на персонаж:

1) За допомогою авторського права.



Ст. 9 закону «Про авторське право і суміжні права» передбачає використання частини твору, в тому числі і оригінальної назви, самостійно. В цьому разі вони розглядаються як твір і охороняються авторським правом. Але як визначити обсяг охорони? Охороняється форма вираження твору, а не теорії, принципи, концепції і т.п., навіть якщо вони описані і проілюстровані у творі. Графічний персонаж має певну фізичну форму, а літературний існує в уяві читача. Була навіть ідея захисту форми вираження частини твору як образу, що виникає в людській уяві, шляхом проведення експертизи, щоб виявити ступінь схожості між даним персонажем і іншими, які можуть його імітувати. На практиці це зробити дуже важко.

Авторським правом можна захистити характерні риси персонажу:

- ім'я (ст. 4 закону „Про охорону прав на знаки для товарів і послуг“: не реєструються як знаки позначення, що відтворюють назви відомих в Україні творів науки, літератури і мистецтва, або цитати і персонажі з них без згоди власників авторського права);

- графічну форму вираження персонажа: ілюстрацію, що закріплює істотні риси, зовнішній вигляд.

В Україні графічний або намальований персонаж захищається авторським правом (ст. 8 закону «Про авторське право і суміжні права») як твір образотворчого мистецтва, як твір ужиткового мистецтва (пункт 8 ч. 1 ст. 8), як ілюстрація (п.12 ч.1 ст. 8) тощо (невичерпний перелік).

Захищається тільки форма вираження. Наприклад, якщо використовується мультфільм, то охороняється кожна окрема поза персонажа і його вислови як частина сценарію.

2) За допомогою права промислової власності:

– зареєструвати персонаж як знак для товарів та послуг (за згоди власника прав). Строк охорони складає 10 років. Захищає не всі риси. Наприклад, реєструють логотип та ім'я персонажу, але не охороняються певні фрази, що пов'язані саме з цим персонажем і досить часто стають окремим об'єктом комерціалізації. Охорона поширюється лише на ті види товарів та послуг, на які реєструвався знак, а на всі види – дуже дорого. Тобто захист торговельною маркою обмежений;

– отримати патент на графічні або тривимірні копії персонажів як промисловий зразок.

Особлива увага – договорам із художником чи скульптором, щоб не вимагав винагороди за використання створеного ним ОПІВ. Врахувати, що охорона дорога, поширюється лише на певну територію.

3) Захист від недобросовісної конкуренції (Ст. 4 закону „Про захист від недобросовісної конкуренції“). Умови:

– треба бути господарюючим суб'єктом;

– риси персонажа повинні міститись у фірмовому найменуванні, торговельному знаку, рекламних матеріалах, упаковках товарів, назвах творів

чи періодичних видань тощо. Лише в цих випадках потрібна згода, бо може призвести до змішування з діяльністю іншого господарюючого суб'єкта.

Таким чином зручно захищати персонажі, що вже використовуються як засіб ідентифікації в комерційному обороті. Ефективно захистити персонажа можна тільки поєднанням кількох форм захисту.

#### Захист персонажів реальних особистостей.

ТМ „Оболонь“ – зображення Андрія Шевченко, ТМ „Чернігівське“ - Віталія Кличко. Багато реклам, де відомі діячі використовують різні товари у своєму господарстві та набуті з метою реклами.

Реальна особистість не є ОПІВ, захищають згідно норм, пов'язаних із недоторканістю особистого життя.

Іноді реальна особистість асоціюється з художнім персонажем: актор і його роль. (Пірс Броснан – Джеймс Бонд). Але юридично права на персонаж належать автору, а не виконавцю.

США: позов студії Metro-Goldwin-Mayer до компанії Honda. Використання в рекламному кліпі образу, схожого на Джеймса Бонда за зовнішніми ознаками та поведінкою. Суд зазначив, що Джеймс Бонд має риси, які відточувалися більш ніж у 60-ті фільмах, не має значення, який актор грає роль, персонаж унікальний, головні риси лишаються незмінними.

Виконавець має право заборонити протиправне використання елементів своєї особистості. ЦКУ передбачає право на використання імені, на охорону інтересів фізичної особи, зображеної на фотографіях та інших художніх творах, на захист інтересів фізичних осіб при проведенні фото-, теле-, кіно- та відеозйомок.

Наприкінці 90-х років ілюстрований журнал Los Angeles Magazin опублікував нову колекцію модного одягу. Як фотомодель використали, зокрема, образ Тутсі у виконанні Дастіна Хофмана, яку зодягнули за допомогою комп'ютера. За маніпуляції з фотографіями, нанесення шкоди його імені, порушення авторських прав та незаконного використання сценічного образу, тобто за матеріальний та моральний збиток, суд зобов'язав журнал виплатити Дастіну Хофману \$3 млн.

#### б. Реклама.

Реклама найчастіше стосується таких об'єктів права ІВ як торговельні знаки, фірмові найменування, об'єкти патентних прав, а при виготовленні реклами використовують твори науки, літератури та мистецтва.

Одним з об'єктів авторського права може бути рекламне повідомлення, якщо воно виражене в оригінальній формі і є результатом творчої діяльності. (Якщо це інформаційне повідомлення, наприклад, про переваги товару, то авторським правом не охороняється) Про творчий характер свідчать оригінальність та неповторність.

Реклама є одним з видів творів, зазначених у законі «Про авторське право і суміжні права», або містить їх. Наприклад:

- літературні твори: оригінальні рекламні повідомлення, сценарії рекламних роликів тощо;
- музичні твори: музичний ряд, що супроводжує всі рекламні повідомлення про певний товар, є його візитною карткою;
- аудіовізуальні твори: рекламні відеоролики;
- твори живопису, скульптури, графіки: зовнішня реклама, форма та дизайн пакування;
- фотографії: фотографії товару у друкованих рекламних виданнях тощо.

Даний перелік не є вичерпним. У авторському договорі передбачають можливість анонімного використання, тобто без імені автора, бо інакше буде мати місце порушення одного з немайнових прав автора.

Правовласником за звичай є рекламодавець. Йому належать майнові права на використання реклами в будь-якій формі та будь-яким способом. Однак для цього треба, щоб автор рекламного твору (для аудіовізуальних творів – це режисер-постановник, автор сценарію, автор музики, художник та ін.) був працівником рекламодавця з відповідними службовими обов'язками або з ним був укладений авторський договір. Наприклад, треба вказувати ім'я автора реклами, якщо при створенні реклами у авторському договорі не було застереження про те, що твір може використовуватися анонімно. Інакше – порушення ст.50 закону «Про авторське право і суміжні права» щодо особистих немайнових прав автора. Щоб використовувати в рекламі чужі твори або їх переробки, необхідно укласти авторський договір (автору належить особисте право на недоторканність свого твору) з власником виключних майнових прав на твір. Право на ім'я та захист репутації автора (немайнові права) охороняється безстроково. Не дозволяється неетична реклама (в Росії є така стаття у законі „Про рекламу“ стосовно використання найвідоміших творів літератури та мистецтва, які є національною чи світовою культурною спадщиною). Наприклад, реклама підгузників під „Застільну“ з „Травіати“ Дж. Верді є неетичною.

Реклама продукту, що містить захищений патентом об'єкт, його показ на виставці, можуть бути порушенням виключних прав патентовласника, якщо здійснюються без його дозволу, єдиною формою якого є ліцензійний договір. Тому в цьому договорі треба передбачити дозвіл на рекламу.

Реклама може бути засобом розкриття відомостей, з урахуванням яких визначається новизна та винахідницький рівень. Підприємець своєю власною рекламою може позбавити себе можливості запатентувати певний продукт або робить вразливим юридичний документ, який отримує. Іноді рекламу використовують, щоб усунути можливість патентування певних рішень конкурентів.

Найчастіше об'єктом реклами є товарні знаки. Рекламоздатність – одна з вимог до товарних знаків (лаконічність, естетичність, асоціативність, новизна ідеї, технологічність (тобто можливість відтворення), легковимовність тощо). Реклама – це довгострокове інвестування у товарний знак.

Головне в рекламі – текст, найчастіше розрахований на емоційне сприйняття: заклик до економії („навіщо платити більше?“), до патріотизму (на 100 % український, підтримаємо національного товаровиробника і т. ін.), до екзотики („Баунті“ – далекі країни). Цей текст в основній частині являє рекламний слоган – літературний твір так званих „малих форм“ (епіграфи, афоризми, прислів'я тощо). Щоб бути об'єктом авторського права повинен:

- бути результатом творчої праці;
- бути оригінальним.

До речі, ст. 6 закону „Про рекламу“ вимагає переклад назв товарних знаків на українську мову (наприклад, цукерки „Ну-ка, отними“, добрива „Созревай-ка“). В західних країнах з однаковою алфавітною основою – латиницею – товарні знаки трансплантуються у рекламний текст у тому виді, як існують у мові оригіналу.

#### 7. Фотографії.

Українське законодавство передбачає охорону фотографій авторським правом (ст. 8 закону «Про авторське право і суміжні права»). Але закон не містить визначення терміну „фотографія“, що зумовлює неоднозначні рішення, наприклад, у суді щодо того, чи вважати фотографією зображення, зафіксоване на мікроплівці або слайдові плівці, тобто чи розповсюджується правова охорона на подібні зображення.

Можна навести кілька визначень терміну „фотографія“.

– Фотографічний твір – зображення реальних об'єктів, яке отримано на поверхнях, які є чутливими до світла або іншого випромінювання<sup>1</sup>.

– Фотографіями треба вважати нерухомі зображення, які отримують на поверхнях, які є чутливими до світлового або іншого випромінювання, незалежно від технічного здійснення процесу, яким отримано зображення (хімічного, електронного або якогось іншого) – за принципами охорони фотографічних творів, які розроблені спеціалістами ВОІВ.

Слайдфільми та діафільми також по суті є фотографічними творами, бо містять дискретно надану інформацію та нерухомі образи – на відміну від аудіовізуальних творів.

Зараз фотографічні твори охороняються за нормами авторського права, тобто без виконання будь-яких формальностей (раніше, до 23.02.1994р., обов'язковою умовою були вказані на кожному екземплярі ім'я автора, місце та рік випуску у світ, в разі відсутності цієї інформації на фотографії не

<sup>1</sup> ВОІВ: Глоссарий терминов по авторскому праву и смежным правам – Женева, 1981 – 281 с.

розповсюджувалось авторське право і вони ставали суспільним надбанням).

Якщо фотожурналіст робить фотографію з власної ініціативи, то йому належать всі авторські права на неї.

Якщо фотожурналіст є співробітником газети, часопису тощо, то його фотографію можна розглядати як службовий твір у разі виконання певних умов:

- журналіст є співробітником за наймом(трудовий договір), а не позаштатним співробітником або незалежним працівником, який надає свої послуги згідно з цивільно-правовим договором;

- твір створено журналістом саме як співробітником, що працює за наймом – як виконання своїх службових обов’язків, і саме з метою публікації у газеті, часописі тощо;

- розмір авторської винагороди за кожний вид використання службового твору обов’язково встановлено в договорі між автором та роботодавцем;

- роботодавець має право використовувати створений журналістом твір лише в період, коли автор має з ним трудові стосунки.

#### 8. Твори архітектури [12,14].

Згідно закону „Про авторське право і суміжні права“ твір архітектури – це твір у галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних утворень (креслення, ескізи, моделі, збудовані будівлі та споруди, парки, плани населених пунктів тощо).

За законом України „Про архітектурну діяльність“ об’єктами авторського права на твори архітектури є архітектурні рішення об’єктів архітектури чи містобудівництва (творів архітектури) на всіх стадіях їх проектування та будівництва. Співавторами твору архітектури вважаються особи, результатом творчості яких є архітектурні рішення окремих самостійних розділів проекту (інтер’єри приміщень, окремі будинки чи споруди архітектурних комплексів, благоустрій території тощо).

Співавторами не можуть бути особи, які надають автору технічну, консультативну чи організаційну допомогу або здійснюють організацію проектування і будівництва та контроль за виконанням цих робіт (реконструкція, реставрація, капітальний ремонт).

Авторам твору архітектури належать всі немайнові та майнові права визначені закону „Про авторське право і суміжні права“.

Особливі немайнові права автора архітектурного твору – безперешкодне фотографування власного твору архітектури та зазначення на об’єкті архітектури власного імені.

Майнові права автора архітектурного твору можуть стосуватися не лише проекту об’єкту, а і створеної за ним робочої документації та розповсюджуються на збудований об’єкт архітектури.

Автор проекту твору архітектури, створеного на замовлення, має виключне право:

- на участь у подальшій його реалізації, якщо інше не передбачено умовами договору із замовником (авторський нагляд);
- на внесення змін до об'єкту архітектури у разі зміни його функціонального призначення або реконструкції;
- на авторський гонорар за створення твору архітектури та його використання.

Використання архітектурного проекту для реалізації є одноразовим, якщо інше не передбачене договором на створення проекту. Повторне застосування проекту та його робочої документації можливе виключно за згодою автора із виплатою авторської винагороди.

Майнові права автора щодо проекту та збудованого об'єкту архітектури зберігаються за автором у разі зміни власника або користувача об'єкта.

Припускається вільне використання зображення творів архітектури, які постійно знаходяться у місці, відкритому для вільного відвідування, крім випадків, коли зображення твору є основним об'єктом відтворення з комерційною метою.

#### 9. Картографічні твори [12,14].

Картографічними творами є всі види карт, атласів, планів, незалежно від їх форми та виду носія інформації: аерокосмофотокарти, аерокосмофотоплани, їх похідна продукція; цифрові карти і схеми (цифрові моделі місцевості), їх програмне забезпечення; картографічний зміст глобусів; рекламна картографічна продукція; ескізи ілюстрації, що стосується географії, топографії, картографії тощо.

Об'єктами авторського права при створенні картографічних творів є творчі роботи:

- розробка проекту картографічного твору або серії взаємозв'язаних творів – форма твору, призначення, зміст, спосіб картографічного зображення, методика передачі інформації тощо;
- розробка авторського оригіналу твору – тематичний зміст, система умовних позначень, художнє оформлення, переклад тощо;
- розробка нових геоінформаційних технологій, програмних комплексів для створення обробки і збереження цифрової картографічної інформації;
- розробка нових технологій при створенні глобусів, рель'єфних карт і планів.

Авторським правом охороняються також твори картографічної тематики: методи створення або оновлення картографічних творів; створення нових каталогів, довідників картографічної інформації; публікації та наукові розробки цієї тематики.

#### 10. Музейні експонати<sup>1</sup>.

Авторські права відносяться також до предметів мистецтва, які експонують у музеях. Великі музеї найчастіше експонують твори, на які скінчи-

<sup>1</sup> <http://active.wplus.net/copyright-monitoring/museums.html>

вся строк дії авторського права: мається на увазі не строк дії майнового права на матеріальні носії – скульптури, полотно тощо, а авторське майнове право на результат творчості. В цьому випадку ніхто не має виключного права дозволяти чи забороняти відтворення та розповсюдження відповідної картини. Якщо строк дії авторського права не скінчився, то музей зберігає матеріальний носій і цим вичерпуються його повноваження, якщо інше не передбачено договором. Але музей має право заборонити доступ до експонатів, які як матеріальна власність належать в його особі державі. Музей повинен також, як особа уповноважена державою, піклуватися про збереження експонатів і, наприклад, заборонити фотографування у разі, коли це завдає шкоди мистецькому твору (використання магнієвого спалаху). Вхідний білет до музею є матеріальним відображенням наданих послуг – доступу до експонатів.

Виготовлення мистецької, друкованої, сувенірної та іншої тиражованої продукції та товарів народного споживання із зображення музейних експонатів, будинків музеїв і використанням їх назв та символіки здійснюється лише за дозволом керівництва музею.

Якщо репродукція (фотографія) експонату вже існує, то надалі діють права автора цієї копії і на її відтворення. Але необхідно виконання певних умов: відтворення (копія) мало творчий характер і доведення того факту, що саме ця копія (репродукція) використана для подальшого відтворення. Дозвіл музею на таке відтворення та розповсюдження не потрібно.

### **2.1.5. Здійснення авторського права**

Як вже вказувалось раніше, авторське право виникає внаслідок створення твору. Термін „авторське право на твір” у ЦКУ включає всі права, які надаються авторові: як особисті немайнові, так і майнові.

Особисті немайнові права (ст. 423, 438 ЦКУ, ст.14 закону «Про авторське право і суміжні права»):

- а) право авторства;
- б) право на ім'я:
  - вимагати зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору, якщо це практично можливо (зазначення імені на примірниках твору та у разі публічного виконання);
  - забороняти зазначення свого імені, якщо бажає залишитися анонімом;
  - обирати псевдонім і вимагати його зазначення замість справжнього імені автору;
- в) право на цілісність твору:
  - забезпечення недоторканості твору (протидіяти перекрученню, спотворенню або будь-якому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора);

– супроводження твору ілюстраціями, передмовами, післямовами, коментарями тощо – лише за згодою автора.

Право на дотримання цілості твору полягає в тому, що зміни вносяться у зв'язку з виробничим процесом у різних сферах творчої діяльності (аудіовізуальні твори, комп'ютерні програми, концепція зовнішнього вигляду предметів щоденного вжитку тощо).

Треба відрізнити від права на зміну, яке є частиною майнових прав і є способом використання (адаптація, переклад тощо).

Автор має право у будь-який момент заборонити використання своїх творів, якщо це шкодить його честі та репутації. Так, наприклад, відомий кубинський фотограф Альберто Корда 40 років дозволяв безоплатно використовувати свій легендарний знімок Че Гевари, а потім через суд заборонив використання фотографії для реклами горілки Smirnoff.

У разі смерті автора недоторканість твору охороняється особою, уповноваженою автором, за відсутністю такого уповноваженого недоторканість охороняється спадкоємцями або іншими зацікавленими особами.

Якщо твір переходить у суспільне надбання, то будь-які зміни в ньому можуть бути зроблені вільно, але за умови зазначення того, що мова йде про змінений варіант (наприклад, кінофільм за мотивами відомого твору).

До немайнових прав відносять також:

г) невідчужуваність прав;

д) право на оприлюднення, яке полягає в тому, що автор має юридичну можливість винести твір на публічний розсуд.

Особисті немайнові права не можуть бути передані (відчужені) іншим особам. Майнове право на твір (ст.440 ЦКУ, ст. 15 закону «Про авторське право і суміжні права»):

а) право на використання твору;

б) виключне право дозволити використання твору;

в) право перешкоджати неправомірному використанню, в тому числі і заборонити його, тобто право перешкоджати несанкціонованому копіюванню, продажу, виконанню, демонстрації, або створенню похідних версій авторської роботи іншими особами.

Ст. 441 ЦКУ визначає, що вважається використанням твору:

– опублікування;

– відтворення будь-якими способами та у будь-якій формі;

– переклад;

– переробка, адаптація, аранжування тощо;

– включення складовою частиною до збірників, баз даних, антологій, енциклопедій тощо;

– публічне виконання;

– продаж, передання в найм (оренду) або прокат тощо;



– імпорт його примірників, примірників його перекладів, переробок тощо.

Використанням є також інші дії, передбачені законом.

Твір вважається опублікованим (випущеним у світ), якщо він будь-яким способом повідомлений невизначеному колу осіб, у тому числі виданий, публічно виконаний, публічно показаний, переданий по радіо чи телебаченню, відображений у загальнодоступних електронних системах інформації (ст. 442 ЦКУ). Детальніше випадки використання розглянуті у ЗУ “Про авторське право та суміжні права”.

Якщо твір випущено у світ, автор не може заборонити приватний або безоплатний його показ у колі сім’ї (тобто некомерційне використання).

Законодавством більшості країн припускається можливість відмовитися від рішення про оприлюднення (право на відзив) або вилучення твору з обігу. Погляди автора переважають над принципом обов’язкової сили договорів та поваги до прав набутих третіми особами (має право розірвати договір про використання навіть після видання твору з виплатою відшкодування). В Україні такі дії не передбачені.

Якщо матеріальним об’єктом, в якому втілено твір (твори образотворчого мистецтва: скульптури, картини тощо), володіє інша особа, вона не може перешкоджати автору в реєстрації авторського права, бо власник має право на матеріальний носій як об’єкт права власності, а автор – на художній зміст твору. Автор має додаткові права, якщо його твір став власністю третьої особи:

- право доступу – можливість відтворювати свої твори;
- право слідування – право у разі перепродажу твору на винагороду від продавця у вигляді визначеного відсотка від перепродажної ціни (в Україні це 5 %).

Власник оригіналу твору образотворчого мистецтва чи архітектури не має права руйнувати цей об’єкт без попереднього пропонування авторові за ціну, що не перевищує вартості витратних матеріалів або дозволяє авторові зробити копію твору, а для архітектурної споруди – фотографію.

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

Майнові права можуть бути передані повністю або частково будь-якій іншій особі (ст. 31 закону «Про авторське право і суміжні права») згідно авторського договору (ст. 32 цього закону).

Право автора на одержання справедливої винагороди за будь-яке використання створеного ним твору (ст. 445 ЦКУ) не може бути предметом передачі чи відмови. Це право не стосується майнових прав, не відчувається.

Особа, яка має авторське право (автор або особа, якій на законних підставах передано майнове право на твір) може сповістити про свої права знаком охорони авторських прав (незалежно від наявності реєстрації).

Використання знаку охорони авторського права не означає вимоги виконання формальностей як умови виникнення охорони. Правова охорона авторського права надається автоматично як творам із знаком охорони, так і без нього.

Знак охорони авторських прав містить:

- латинська літера “С”, обведена колом – ©;
- ім’я особи, яка має авторське право;
- рік першої публікації твору.

### **2.1.6. Порядок реєстрації авторського права**

Реєстрація та будь-яке спеціальне оформлення авторського права не обов’язкові, але суб’єкт АП (автор або власник майнових прав) для засвідчення авторського права на твір, факту і дати опублікування твору або договорів, що стосуються права автора на твір, може зареєструвати у відповідних державних реєстрах своє авторське право в будь-який час протягом строку охорони авторського права. Факт реєстрації може бути використаний на користь автора в ситуаціях, коли має місце суперечка про встановлення авторства.

Здійснюється реєстрація:

- авторського права авторів на твір;
- авторського права роботодавців на службовий твір;
- авторських договорів про передачу (відчуження) майнових прав на твір;
- авторських договорів про передачу виключного або невиключного права на використання твору.

При реєстрації авторського права на твір можуть бути зазначені відомості про факт і дату оприлюднення, якщо вони наявні.

Переваги реєстрації.

1. Захист від неправомірного використання твору.
2. Можливість стягнення з порушника передбачених законом штрафів та компенсації за незаконне використання зареєстрованого твору (сума більше, ніж для незареєстрованого твору і довести порушення легше).
3. Здійснення авторського контролю.
4. Свідоцтва необхідні при продажу прав, укладанні різних контрактів, особливо з іноземними партнерами, при участі в тендерах, отриманні кредиту, внесенні майнових прав до статутного фонду підприємства.

Реєстрація є одним з механізмів захисту авторських прав від неправомірного використання твору: з’являється можливість довести свої авторські права, надати у разі необхідності відомостей компетентним органам

(спори розв'язуються у судовому порядку). Особливо це стосується неоприлюднених творів. Публікація відомостей про реєстрацію є свідченням того, що всі треті особи попереджені про відповідальність за неправомірне використання творів (дата подання твору на реєстрацію є незаперечним фактом існування твору на цей момент, а доказати дату створення твору може бути важко).

При укладанні будь-яких угод необхідно надати гарантію, що немає ризику пред'явлення претензій з боку справжніх володарів авторських прав. Законодавством може бути передбачено певні переваги для тих, хто зареєстрував свої права.

У США можливо отримати законну компенсацію \$150 тис. (або більше, враховуючи оплату послуг адвоката) за зумисне порушення, якщо права було зареєстровано протягом 3 місяців після оприлюднення або неопублікована робота зареєстрована раніше за факт порушення.

Наявність реєстрації обов'язкова для збудження позову про порушення, дає можливість зменшити судові витрати.

Вартість реєстрації у США – \$30. Копії (1 чи 2 – згідно закону) – передаються до Бібліотеки Конгресу США. Якщо мова йде про комп'ютерну програму, то у копії може бути відсутня значна частина програми (як захист від порушень прав).

Рекомендують на всіх роботах ставити повідомлення про захист прав (© або соруіght, дата першої публікації, ім'я), навіть коли немає реєстрації (вона не є обов'язковою умовою).

Більшість країн світу приєдналися до Бернської конвенції, згідно якої реєстрація авторського права не є обов'язковою умовою його охорони. В багатьох країнах світу не існує механізмів реєстрації та відповідних установ.

В таких країнах, як Аргентина, Нікарагуа, Колумбія, Ліберія, Парагвай та ін. реєстрація авторського права є передумовою його виникнення. У США підлягають обов'язковій реєстрації твори національних авторів, але від іноземних правовласників цього не вимагають (за поправками 1989 та 1990 р.), так само відмінили обов'язкове авторське маркування друкованих видань. Ці дії спрямовані на посилення захисту прав авторів США за кордоном шляхом дотримання положень Берлінської конвенції. Але привабливість реєстрації авторських прав регламентується законодавчо, бо дає певні переваги та додатковий захист, наприклад, значно більший, порівняно з незареєстрованим твором, розмір компенсації за незаконне використання, право вимагати від порушника компенсації за послуги адвоката і т.д.

У деяких країнах існує охорона авторських прав шляхом депонування творів, під час якого твір зберігається у депозитарії і до нього мають доступ лише особи, які підписали певну угоду з автором або депозитарієм. Депонують твори на термін 10 років. Така форма охорони авторських прав

існує, наприклад, в Узбекистані та в Росії. Застосовують її найчастіше щодо комп'ютерних програм.

Порядок реєстрації авторських прав в Україні визначає постанова Кабінету Міністрів № 1756 (2001 р.) „Про державну реєстрацію авторських прав і договорів, які стосуються права автора на твір“. Здійснює реєстрацію Державна служба інтелектуальної власності України. Куди і треба подавати відповідну заявку.

При поданні в заявці повинні міститися наступні обов'язкові матеріали:

- заява на реєстрацію авторського права;
- примірник твору.

Крім цього, повинен бути сплачений державний збір за подання заявки у встановленому розмірі.

Подати заявку на реєстрацію авторського права може автор, його спадкоємець або їхній правонаступник, як фізична, так і юридична особа, як самотійно, так і через довірену особу. В останньому випадку до матеріалів заявки додається довіреність, видана заявником на ведення діловодства.

У випадку, якщо авторське право оформляється на особу, що не є автором (на твір, створений у результаті службового завдання), то необхідно надати документ, що підтверджує належність майнових прав цій особі.

Розгляд заявки на реєстрацію авторського права передбачає тільки перевірку наявності й правильності оформлення всіх необхідних документів.

Після одержання позитивного рішення за заявкою заявник повинен оплатити державне мито за видачу свідоцтва у встановленому розмірі.

Після оплати відомості про видачу свідоцтва на авторське право публікуються в офіційному бюлетені Департаменту інтелектуальної власності, заносяться у відповідний Державний реєстр, а заявник одержує свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір. Процедура реєстрації авторського права в Україні займає 2 місяці. (Зразки Свідоцтв наведені в Додатку наприкінці цього видання).

Про реєстрацію договорів, які стосуються права автора на твір, видається рішення Державної служби. Ведеться Державний реєстр договорів, які стосуються права автора на твір. Відомості про реєстрацію публікуються у офіційному бюлетені Державної служби з питань охорони авторського права і суміжних прав „Авторське право і суміжні права“ та в „Каталозі державної реєстрації“, що періодично видається.

За державну реєстрацію сплачуються збори, розмір яких встановлено Кабінетом Міністрів України.

Свідоцтво про авторське право та рішення про реєстрацію договору видається у місячний строк від дати державної реєстрації безпосередньо заявнику або його довірній особі.

Наприклад, за 1995 - 2008 р. ДДІВ видано понад 25000 свідоцтв про реєстрацію прав автора на твір, більше 1000 рішень про реєстрацію договорів про передання прав автора на твір.

### **2.1.7. Винагорода за використання авторського права**

Автор може отримати свою винагороду:

1) згідно договору, який конкретизує цю винагороду після обговорення контрагентами (авторський договір);

2) завдяки діям організації колективного управління.

У Німеччині права організацій колективного управління регулюються окремим Законом (Закон о соблюдении авторских и смежных прав от 9.09.1965).

На міжнародних конференціях лунає думка, що колективне управління, зокрема в сфері музики, поки що неминуче, але у майбутньому стане можливим контроль за допомогою технічних засобів, наприклад, індивідуальний облік з використанням Інтернету з метою виплати винагороди навіть у разі масового використання творів.

Але організації колективного управління виконують ще й інші функції, окрім ефективного збирання винагороди, зокрема – розподіл винагороди за певними принципами (наприклад, у Франції знеособлені внески розподіляють згідно рейтингу популярності).

### **2.1.8. Авторський договір**

Авторські договори бувають: (ст.33 закону «Про авторське право і суміжні права»):

– про передачу (відчуження) майнових прав;  
– про передачу виключного або невиключного права на використання творів;

– договори замовлення;

За договором про передачу прав на використання твору суб'єкт авторського права дає дозвіл на використання твору будь-яким відомим способом або якимось певним способом третій особі, яка не є суб'єктом АП. Використання твору допускається виключно на підставі авторського договору за винятком випадків, передбачених законом.

За авторським договором замовлення автор зобов'язується створити у майбутньому твір згідно умов договору і передати його замовникові.

Передача виключного права передбачає передачу права використовувати твір певним способом і у встановлених межах тільки одній особі, яка має право дозволити чи заборонити подібне використання твору іншим особам. За особою, якій належали авторські права і яка їх передала, зали-

шається право на використання твору в тій частині, що не передана (наприклад, передано право відтворення та публічного виконання, а право дозволити переклади, переробки, включення до збірок, імпорту тощо – ні).

За договором про передачу невиключного права на використання твору іншій особі передається право використовувати твір певним способом і у встановлених межах за умови, що за особою, яка передає невиключне право, зберігається право на використання твору і передачу невиключного права використання іншим особам (наприклад, дозвіл здійснювати театральну постановку за п'єсою надається драматургом кільком театрам).

Авторські договори укладаються у письмовій формі. Виняток: договір про опублікування твору в періодичних виданнях (газетах, журналах тощо) може укладатися в усній формі.

У договорі обов'язково визначено, які саме права на використання твору передаються і чи є ці права виключними.

Майнові права, не зазначені у договорі як передані, зберігаються за суб'єктом авторського права. Якщо не зазначено інше, передані права вважаються не виключними.

У договорі вказано істотні умови:

- строк дії договору;
  - спосіб використання твору;
  - територія, на яку поширюється передане право;
  - розмір та порядок виплати авторської винагороди;
- За вимогою однієї з сторін можуть бути і інші умови.

Авторська винагорода визначається:

- у відсотках від доходу, отриманого від використання твору (роялті);
- у вигляді фіксованої суми (паушальний платіж);
- іншим чином.

Мінімальна ставка авторської винагороди встановлена Кабінетом Міністрів України.

Законодавством передбачена авторська винагорода у наступних випадках:

– за право використання твору. Виплачується автору або його спадкоємцям за видання, публікацію, виконання твору науки, літератури або мистецтва, що вважається використанням твору (ст. 44 1 ЦКУ). Авторський гонорар не виплачується за видання робіт, виконаних в порядку службового завдання, за наукові планові видання (за виключенням підручників, навчальних посібників);

- за створення твору згідно договору замовлення (авторський гонорар);
- за створення та використання службового твору.

В усіх випадках розмір та порядок виплати винагороди зумовлюється договором.

Договір замовлення може передбачати виплату замовником авторові авансу як частини авторської винагороди.

У ліцензійних угодах переважно застосовується паушальний платіж (lump payment), тобто виплата винагороди у вигляді зафіксованої у ліцензійній угоді суми повністю або в розстрочку.

Роялті встановлюють як відсоток від роздрібної ціни опублікованого твору або від загальної касової виручки театру. Виплата роялті – періодична, відповідно до кількості проданих примірників або виконань.

Відповідальність за невиконання авторського договору – відшкодування іншій стороні всіх збитків, враховуючи й втрачену вигоду. Спори щодо відповідальності за невиконання умов авторських договорів вирішуються у суді.

У 2000 р. була відзнята 13-ти серійна версія серіалу „Пригоди Шерлока Холмса та доктора Ватсона“ у цифровому форматі та із новою сюжетною канвою. У творі серіалу („Ленфільм“) та телекомпанії, що придбала права на показ („Медіа-Мост“) виникли юридичні проблеми з розподілом прав ІВ. Зараз матеріали серіалу арештовані і не підлягають випуску на екрані.

Умови договору є не дійсними, якщо:

- погіршують становище автора ( правонаступника) у порівнянні з обумовленим чинним законодавством;
- обмежують право автора на створення майбутніх творів на зазначену в договорі тему чи у зазначеній галузі;

### **2.1.9. Обмеження авторських прав**

Закон дозволяє в деяких випадках вільно використовувати твір без згоди автора чи відтворювати примірники твору бібліотекам або архівам, для навчання та в особистих цілях.

Закон дозволяє вільно використовувати твір без згоди автора, але з обов'язковим зазначенням імені автора і джерела запозичення у разі:

- використання цитат, в тому числі в формі оглядів преси, включення уривків з виступів і творів до фонограм, відеограм, програм мовлення;
- як ілюстрацій у виданнях, передачах мовлення чи передачах навчального характеру;
- відтворення в пресі (передрукування) чи публічне виконання опублікованих в газетах чи журналах статей з поточних економічних, політичних, релігійних та соціальних питань чи творів такого ж характеру, якщо це спеціально не заборонено автором (немає примітки: передрук без дозволу заборонено);
- відтворення у каталогах творів, виставлених на доступних публіці виставках, у колекціях тощо;

– видання опублікованих творів рельєфно-крапковим шрифтом для сліпих;

– публічне виконання музичних творів під час офіційних та релігійних церемоній, а також похоронів;

Без згоди автора дозволяється:

• відтворення бібліотеками і архівами примірників твору репрографічним способом:

– за замовленнями фізичних осіб для використання з метою освіти чи приватного дослідження (мова йде про окремі статті чи уривки творів);

– для збереження або зміни пошкодженого чи загубленого примірника своєї бібліотеки або з фонду аналогічної бібліотеки, коли це не має систематичного характеру;

• репрографічне відтворення навчальними закладами для аудиторних занять або як ілюстрації для навчання;

• відтворення виключно в особистих цілях або для звичайного кола сім'ї (за винятком архітектурних споруд, комп'ютерних програм, репрографічного відтворення книг, нотних текстів, творів образотворчого мистецтва).

У 1980 р. у Норвегії створено „Копінор“ – організацію з управління правами на репродукування. Мета: вирішити проблему несанкціонованого фотокопіювання книг, журналів, газет тощо. Запровадили ліцензії користувачів. У 2002 р. заробили \$29,4 млн.

„Копінор“ є одним із засновників Міжнародної федерації товариств з охорони прав на репродукування (IFRRO), яка організує товариства з колективного управління в усьому світі. Ці організації укладають угоди з правовласниками або їх представниками і видають ліцензії на копіювання, а гонорари виплачують власникам. Зараз такі організації є у 49 країнах (на 2.2004): США, Канада, Японія, Бразилія, Данія, Польща, Чехія, Норвегія, Угорщина, Індія, Росія, Румунія, Литва, Німеччина, Франція, Великобританія, Італія, Австрія, Бельгія, Австралія, Нідерланди та ін.

Актуальність зростає у зв'язку з появою цифрових технологій. Організації займаються також ліцензуванням цифрового копіювання.

У Норвегії закон дозволяє вільне копіювання для використання у колі сім'ї та друзів. Не треба платити, як правило, за копію в обсязі 2,5...7,5 % оригінального твору. Це зроблено, щоб не витратити час і кошти для пошуків правовласника, коли копію роблять для навчання, наукової роботи і т.п. Виняток становлять і бібліотеки.

Масове копіювання здійснюють для службового використання в органах освіти, державного управління, бізнесі, церквах, та інших випадках копіювання не для продажу. Тобто йдеться не про піратство (передрук з метою продажу). Для внутрішніх потреб щорічно незаконно копіюється ~300 млрд стор. книг, журналів, нот і т.п. У Норвегії з населенням 4,5 млн чоловік - ~600 млн стор. (це 3,2 млн книг обсягом 200 стор.). „Копінор“ за-



раз збирає платню з 80 % цього обсягу, має угоди з школами, університетами, коледжами, урядовими структурами, Парламентом, органами правосуддя, фінансовими установами, церквами, підприємствами.

Видають ліцензії на копіювання друкованої продукції у певних межах:

- 15 % або 1 глава з книги;
- 2 статті з одного журналу на 1 особу на рік;
- суворі обмеження стосовно нотних текстів (іноді – 500 копій на 1 твір на рік);
- на періодичні видання типу газет – без обмежень.

Ціна сторінки – копії від 0,04 до 0,08\$ залежно від категорії користувача. Норвезькі автори відмовились від збору повної інформації про те, які твори копіюють. З'ясовують лише категорії творів і видань, гонорари розподіляють по відповідним асоціаціям, наприклад, у формі грантів, ~20 % коштів переводять за кордон.

Найголовніше й найзначніше обмеження авторського права – цитування. Це єдине обов'язкове обмеження, що введене Бернською конвенцією.

Умови цитування:

1. Мета: наукова, дослідницька, полемічна, критична, інформаційна.
2. Цитата повинна бути із опублікованого твору.
3. Обсяг цитати визначається метою.
4. Обов'язкове посилання на першоджерело.

У Німеччині є окрема стаття (§ 51) у ЗН про авторське право. Розглядає 3 типи цитування: з науковою метою, при створенні літературних чи музичних творів (уривки з опублікованого твору у самостійному науковому, літературному, музичному творі)

Для музичних творів метою може бути пародіювання, зокрема для імпровізації, або створення асоціації з певним проміжком часу в історії.

ЗУ не передбачає цитування у музичних творах.

У Франції цитати з музичних творів визнані як неприпустимі: неможливо вказати джерело і автора твору, з якого взята цитата, неможливо встановити мету, задля якої застосовується цитата.

Для фотографічних творів та творів мистецтва цитування можливе лише в повному обсязі. У Франції судова практика відмовлялась від цитування творів мистецтва (художніх та пластичних), бо якщо твір відтворюється частково – це порушує моральні права автора, а якщо повністю, то це не “коротка цитата”.

Важливим є питання про припустимий обсяг цитати: не повинен перевищувати той, що виправданий метою.

Ст. 9-bis Бернської конвенції передбачає, що держави Союзу мають право дозволяти відтворення твору за умови, що таке відтворення не наносить шкоди нормальному використанню твору та не зачіпає законні інтереси автора.

Треба оцінювати як мету цитування, зміст та об'єм твору, так і зміст та об'єм твору, в якому використана цитата.

Мету цитування визначають національні законодавства, але є єдиний критерій:

- мета цитування пов'язана із змістом твору, в якому цитата використовується;

- твір, який цитується, повинен використовуватись як підтвердження або як об'єкт критики у творі, який цитату містить.

Німецька судова практика зробила висновок, що цитування лише з метою прикрашування та доповнення твору, тобто без суттєвої необхідності, є порушенням авторського права. Цитати повинні використовуватися лише у творах, що характеризуються творчою незалежністю (навіть якщо подумки вилучити цитати, лишається твір, який може охоронятися авторським правом).

Відсутність чіткого законодавчого визначення умов та параметрів цитування призводить до парадоксальних висновків.

Наприклад, згідно з ст. 4 Угоди ВОІВ про авторське право комп'ютерні програми охороняють як літературні твори у розумінні ст. 2 Бернської конвенції. Тобто можна зробити висновок про припустимість цитування. Але якщо проаналізувати, то не зрозуміло, якою може бути мета цитування.

- Важко уявити, що фрагмент комп'ютерної програми може бути використано в іншій комп'ютерній програмі з науковою, дослідницькою, пошуківною, критичною та інформаційною метою.

- Програма має бінарну форму (складається з цифр 1 та 0), команди, що входять у програму можуть бути записані лише так, як передбачено мовою програмування та технічними засобами. Тобто можливість і необхідність цитування із однієї програми в іншу або в інший літературний твір дуже проблематична.

Обов'язковим є посилання на першоджерело за певними вимогами:

- автора називають повним ім'ям;

- назва твору вказана повністю, видавець твору – у разі необхідності;

- для періодичних видань вказують видавництво та видання або дату опублікування;

- для творів образотворчого мистецтва вказують автора, назву, рік створення, за можливістю – місця виставки;

- посилання на музейний експонат містить номер, назву музею, де експонат виставлено.

Особа, яка правомірно володіє примірником комп'ютерної програми, без згоди автора має право:

– внести зміни для забезпечення функціонування на технічних засобах користувача (запис, збереження в пам'яті комп'ютера, виправлення явних помилок тощо);

– виготовити одну копію для архівних цілей або для заміни примірника, що втрачений або непридатний до користування;

– декомпілювати програму (перетворити з об'єктного коду у вихідний текст), але лише з метою забезпечити взаємодію з іншою програмою і за умови, що ніяк інакше цю інформацію не можна отримати. Декомпілюється тільки потрібна частина програми і отримана інформація не використовується для створення схожої програми.

### **2.1.10. Строк дії авторського права**

Авторське право починає діяти з дня створення твору. Строки охорони прав авторів встановлені законодавчо (ст. 446 ЦКУ, ст. 28 закону «Про авторське право і суміжні права»).

Охорона, надана цим законом, діє протягом життя автора та 70 років після його смерті.

#### Винятки:

– для творів, оприлюднених анонімно або під псевдонімом, який не викликає сумнів щодо особи автора – 70 років після оприлюднення твору;

– на твори, створені у співавторстві – протягом життя співавторів та 70 років після смерті останнього співавтора;

– на твори помертло реабілітованих авторів – 70 років після реабілітації;

– на твір, що публікується вперше протягом 30 років після смерті автора – 70 років після дати правомірного опублікування;

– якщо твір опубліковано (оприлюднено) вперше після закінчення строку охорони авторського права, то особа, що здійснила оприлюднення, користується правами, рівноцінними майновим правам автора протягом 25 років з часу першого оприлюднення;

Закінчення строку охорони авторського права – 1 січня року, наступного за роком, в якому мали місце вказані юридичні факти. Особисті немайнові права охороняються безстроково.

У спадщину переходять тільки майнові права, але спадкоємці мають право протидіяти зміні твору і посяганню на твір, що може завдати шкоди честі ті репутації автора. По закінченні строку дії авторського права твори переходять у суспільне надбання, тобто можуть вільно без виплати винагороди використовуватись будь-якою особою за умови дотримання немайнових прав автора.

Кабінет Міністрів України може встановлювати спеціальні відрахування до фондів творчих спілок України за використання на території України творів, які стали суспільним надбанням.

Бернська Конвенція встановлює мінімальний строк дії авторських прав: протягом життя автора та 50 років після його смерті.

### **2.1.11. Об'єкти суміжних прав**

Незалежно від призначення, змісту, оцінки, способу і форми вираження, це (ст. 449 ЦКУ, ст. 35 закону «Про авторське право і суміжні права»):

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

Існує трактовка суміжних прав як прав, що надаються виробникам продукції культури: виробникам фонограм, відеограм, кінопродукції, організаціям радіомовлення (Наприклад, у Німеччині як суміжне право розглядають захист виробників баз даних і є відповідна Директива 1996 р. Європарламенту (96/9/ЕС)).

Захист виробників кінопродукції, за нормами суміжного права ще не має великої міжнародної підтримки, хоча є відповідна Директива ЄС (92/100/ЕС), яка стосується прав прокату, оренди тощо.

Логічно було б віднести до суміжних прав також права видавців, але традиційно (історично) їх права захищалися договорами, це був захист, похідний від авторського і він був економічно вигідним саме видавцям. Останнім часом з'явилася тенденція до зміцнення договірного стану авторів. Наприклад, у німецькому законодавстві з'явився „Закон об укрєпленні договорної позиції авторів и артистов-исполнителей“ 22.05.2002 р. (BGBl №21 від 28.03.2002р, с. 1155), метою якого є збалансування договірних взаємовідносин.

Суб'єкти суміжних прав є одночасно користувачами авторських прав, або авторських та суміжних прав інших осіб (наприклад, організації мовлення використовують фонограми із фіксованими виконаннями).

Суб'єкт „виробники відеограм“ з'явився в Україні, де вперше відеограму формалізовано як окремий об'єкт ІВ. Не всі відзняті рухомі зображення можна назвати аудіовізуальним твором. Аналогічна ситуація у театрі: не кожна постановка є авторським (режисерським) витвором. Тобто існують певні умови (критерії).

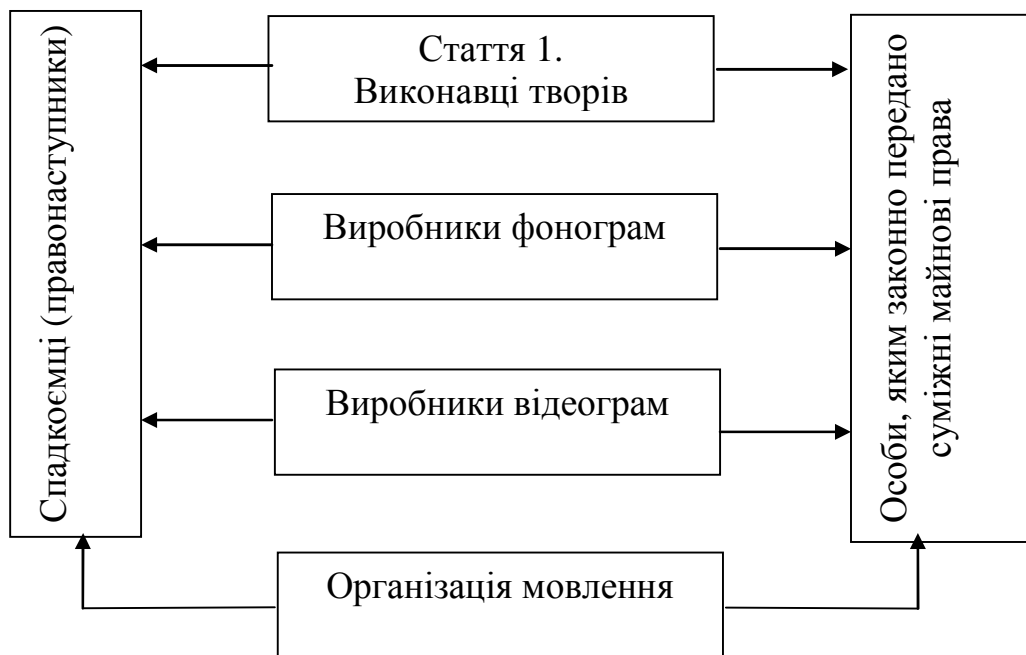


Рис. 7 Суб'єкти суміжних прав (СП)

### 2.1.12. Виникнення і здійснення суміжних прав

Суміжні права виникають внаслідок факту виникнення твору, виробництва відеограми чи фонограми, оприлюднення передачі організації мовлення (ст. 451 ЦКУ, ст. 37 закону «Про авторське право і суміжні права»).

Особа, яка має суміжні права, для сповіщення про свої права може на всіх примірниках фонограм та відеограм або їх упаковках використовувати спеціальний знак, встановлений законом, який містить:

- латинська літера Р, обведена колом – ©;
- ім'я (назва) особи, якій належить суміжне право;
- зазначення року першої публікації фонограми (відеограми).

За відсутності доказів іншого, виконавцем, виробником фонограми чи відеограми вважаються особи, імена (назви) яких зазначені на фонограмі, відеограмі чи їх упаковці.

#### Особисті немайнові права.

##### 1. Виконавців творів:

- вимагати визнання виконавцем;
- вимагати, щоб ім'я або псевдонім зазначалися або повідомлялися у зв'язку з кожним виступом, записом, виконанням;
- вимагати забезпечення належної якості запису виконання та протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню, суттєвій зміні, що може завдати шкоди його честі і репутації.

##### 2. Виробників фонограм (відеограм):

- зазначити своє ім'я (назву) на кожному носії запису або упаковці поряд із зазначенням авторів, виконавців і назв творів;
- вимагати згадування у процесі використання фонограми (відеограми).

### 3. Організацій мовлення:

- вимагати згадування своєї назви у зв'язку із записом, відтворенням, розповсюдженням своєї передачі і публічним повторним сповіщенням її іншою організацією мовлення;

Не треба вважати охорону за нормами авторського права дуже поведливою. Наприклад, охорона музичного твору згідно закону починається з моменту створення.

Охороняє:

- нотний текст (у будь-якій формі);
- звучання твору (на будь-якому інструменті);
- регламентує:
  - відтворення у будь-якій формі, зокрема в електронній, навіть у мобільних телефонах;
  - будь-яке аранжування твору;
  - спеціально і окремо використання засобами теле- та радіомовлення;
  - захищає від плагіату (часткового використання хоча б уривку).

Закон охоплює всі аспекти пов'язані з музичними творами: від виконання на сцені до виробництва компакт-дисків, караоке, мобільних телефонів. Тобто музичний твір захищений не тільки за формою, а й по суті, захищені всі ідеї музичного твору. Факт незаконного використання ідеї музичного твору можна легко перевірити.

### **2.1.13. Обмеження майнових прав виконавців, виробників фонограм та відеограм, та організацій мовлення**

Закон допускає вільне використання об'єктів суміжних прав, їх фіксацію, відтворення і доведення до загального відома за умов:

- відтворення зазначених об'єктів з метою навчання чи наукових досліджень без дозволу експорту за межі України;
- збереження за суб'єктами суміжних прав права на справедливую винагороду з урахуванням кількості відтворених примірників;
- дотримання особистих немайнових прав суб'єктів суміжних прав.

Допускається вільне відтворення в домашніх умовах виключно в особистих цілях творів і виконань, зафіксованих у фонограмах та відеограмах. Виплата винагороди власникам авторського і/або суміжних прав за це відтворення здійснюється у формі відрахувань 5 % від вартості обладнання і матеріальних носіїв, із застосуванням яких можна здійснити відтворення в особистих цілях. Винятками є обладнання та матеріальні носії,

призначені для професійного використання, такі, що експортуються з України або ввозяться на митну територію без комерційної мети. Збір відрахувань за чисті носії та обладнання в Україні введено у 2004 р.

Розмір відрахувань визначає Кабінет Міністрів, а перераховують їх виробники та імпортери обладнання і матеріальних носіїв (магнітофонів, відеокамер, флеш-карт, чистих компакт-дисків) визначеним Установою організаціям колективного управління з метою виплати суб'єктам авторських та суміжних прав.

Зараз запропоновано таку схему розподілу<sup>1</sup>: визначаються 4 найбільші та найрепрезентативніші українські мережі реалізації аудіовізуальної продукції, які щорічно подають звіти про свої продажі. 1000 пропозицій (музика та кінофільми), що найбільше продавалися, становлять базу об'єктів, за які здійснюють виплати, бо ймовірно, що саме вони копіювалися у домашніх умовах. Розподіл відрахувань: 50 % – авторське право; 25 % – виконавські права; 25 % – фонограмні (відеограмні) права.

Подібні виплати передбачені національними законодавствами більшості країн і відомі під назвою відрахувань за „приватну копію“, а у Європі – „винагороди за чисті носії“.

Закон дозволяє без згоди виробника фонограм чи відеограм, опублікованих з комерційною метою, публічно виконувати ці фонограми або відеограми, публічно сповіщати в ефір або по проводах (через кабель) виконання, зафіксовані у фонограмах чи відеограмах. Розмір винагороди та порядок її виплати визначено Кабінетом Міністрів (пост. № 71 від 18.01.2003). До числа суб'єктів, які здійснюють комерційне використання фонограм та відеограм, віднесенні підприємства та організації торгівлі, тобто магазини, універмаги, торговельні центри тощо, де здійснюється продаж товарів із музичним супроводом, театри, дискотеки, нічні клуби, бари, ресторани, будинки відпочинку, готелі, пасажирський транспорт.

Телерадіокомпанія є платником винагороди за використання фонограм за допомогою публічного сповіщення (ст.43 б, в закону) , а організації та підприємства торгівлі – платниками за публічне виконання фонограм (ст. 43, а закону) та перегляд відеограм.

Суб'єкт господарювання може укласти договір про виплату винагороди за своїм вибором з однією з уповноважених організацій колективного управління і погодити розмір винагороди.

Неукладення договору і невиплата винагороди є порушенням прав суб'єктів авторського та суміжних прав.

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 3



Рис. 8 Майнові права суб'єктів суміжних прав



За публічне використання виплачують: 1 % доходів, одержаних з того виду діяльності, в процесі якої здійснюється використання об'єктів суміжних прав, або 2,5 % загальної суми витрат на зазначений вид використання у разі відсутності доходів (наприклад, супроводження музикою та піснями святкових заходів, які відбуваються на вулицях та майданах).

За публічне сповіщення шляхом трансляції і ретрансляції зафіксованих у фонограмах виконань та фонограм, опублікованих з комерційною метою у передачах ефірного та супутникового радіомовлення та телебачення – 2 % доходів, одержаних з виду діяльності, в процесі якої здійснюється використання ОПВ, а за публічне сповіщення через Інтернет – 5 % доходів. У письмовій формі надають відомості про використані фонограми та зафіксовані в них виконання для розподілу винагороди.

Розподіл винагороди між суб'єктами прав: виконавцям – 50 %, виробникам фонограм та відеограм – 50 % винагороди.

Розподіляють порівну: по 50 % між українськими та іноземними виконавцями.

При організації концертів, фестивалів та ін., де планується використання фонограм, надають інформацію за 5 днів до події.

Наприклад, у 2005 р. Українська ліга музичних прав зібрала роялті у 2,5 рази більше, ніж до того: 500 тис. з 500 договорів: 1 % від прибутку барів, ресторанів, дискотек, клубів, супермаркетів, транспортників за прослуховування музики. На 2006 р. планували роялті збільшити до 1 млн.

За кордоном виконавці отримують роялті на рівні прибутку від продажу дисків.

Радіостанції, TV-канали повинні вести облік, наприклад, запис своїх передач, і мати можливість навести їх при перевірці. Повинні платити не лише авторам, а і виконавцям при використанні їхніх виконань (наприклад, виконують твори Моцарта. Авторські права вичерпалися, але виконавцям належить платити.)

Наприклад, телевізійні канали, які розробляють свої програми, використовують фонову музику. Існує 2 шляхи законного використання потрібних музичних творів: замовити у композитора з відповідним авторським гонораром або звернутися до так званого „банку музики“, обрати за каталогом потрібну та купити. Національна телекомпанія України (НТКУ) підписала угоду з представництвом „Focus music“ в Україні, послугами якої користуються такі компанії як BBC, CNN, Discovery, MTV та ін.. НТКУ має право на використання 12000 ліцензійних музичних творів. З вітчизняними авторами укладають договори про право використання їхніх творів в ефірі з виплатою грошової винагороди або на безоплатній основі.

Треба виробити звичку поваги до закону у суб'єктів господарювання. Наприклад, у Голландії порушників лише 2 %, а в Україні протягом 2004 -2006

років дотримувались закону про використання комерційних фонограм ~1 %<sup>1</sup>. У нас вже нормально сприймають ліцензію на право показу фільму.

У ст. 1 закону «Про авторське право і суміжні права» визначено, що організація кабельного мовлення – це телерадіоорганізація, яка здійснює публічне сповіщення радіо- та телевізійних передач і програм мовлення (своїх та чужих).

Публічне сповіщення – це доведення до загального відома, передача за згодою суб'єктів авторського права і/або суміжних прав в ефір за допомогою радіохвиль (лазерних променів, гамма-променів тощо), у тому числі – з використанням супутників або передача на віддаль за допомогою різних видів наземного, підземного чи підводного кабелю (провідникового, оптоволоконного чи іншого виду), виконань творів, будь-яких звуків, їх записів у фонограмах та відеограмах, програм організацій мовлення). Умова: передачу може сприйняти необмежена кількість осіб у різних місцях, віддаленість яких від місця передачі така, що без зазначеної передачі зображення чи звуку не можуть бути сприйняті.

Постанова Кабінету Міністрів (від 18.01.09 № 72, додаток І) за публічне сповіщення або ретрансляцію (за Римською конвенцією – це одночасна або повторна передача іншою організацією мовлення) передбачає мінімальну ставку винагороди за використання творів науки, літератури і мистецтва (в т. ч. комп'ютерних програм та баз даних) – 5% доходу, одержаного з того виду діяльності, у процесі якої відбувається публічне сповіщення (кабельне телебачення, радіомовлення, через Інтернет). Ця винагорода (роялті) нараховується і виплачується залежно від тривалості публічного сповіщення (у певних випадках може бути зменшена – п. 6 додатка ІІ до цієї постанови).

Ст. 179 Господарського кодексу України регулює укладання договору оператором кабельного мовлення з організацією мовлення, що надає програми для ретрансляції. Зміст договору вільно визначають сторони.

Винагорода визначається як % доходів, які є джерелом для виплати. Ст. 44 ЗУ „Про телебачення та радіомовлення" встановлено, що джерела фінансування телерадіоорганізацій – це бюджетні асигнування, абонентська плата, кошти за виробництво та трансляцію реклами, передач на замовлення тощо. Для операторів кабельного мовлення доходи – це насамперед абонентська плата. В принципі, в платежі за послуги кабельного телебачення повинна передбачатись плата за використання ОПІВ.

Обов'язковою умовою є надання інформації про використання ОПІВ операторами кабельного мовлення.

Наприклад, у 2008 р. організації колективного управління за договорами з кабельними операторами зібрали 32 млн. грн. винагороди<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2006, № 11

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2005, № 7

Аналогічні виплати винагорода передбачають національні законодавства інших країн<sup>1</sup>.

Наприклад, за одну хвилину радіотрансляції у Польщі автору виплачують ~\$20.

В Угорщині винагорода залежить від змісту програм телерадіокомпанії: за трансляцію новин винагорода не нараховується, за трансляцію музики протягом 25...50 % ефірного часу – 1 % від доходу, а протягом часу, що перевищує 50...4 % від доходу.

У Чехії винагорода складає 1,3 % доходів телекомпаній та 5 % доходів радіокомпаній. Винагорода, яку виплачують кафе, ресторани, транспортні засоби залежить від наявності апаратури – радіо або телевізора та часу їх використання.

Організатори дискотек у Франції чи Чехії сплачують 4...5 % від коштів, зібраних за квитки.

У Франції за публічне виконання фонограм у кафе, барах тощо та в телерадіопередачах у 2004 р. зібрали ~ €20 млн, а взагалі за публічне використання об'єктів авторського права та суміжних прав щорічно збирають суму, яка перевищує €600 млн.<sup>2</sup>. У Франції з кожного квитка на кінопоказ 11 % вартості відраховують на розвиток кіномистецтва, з кожного приватного копіювання – 25 % у фонд культурного розвитку та соціальної підтримки авторів. Авторська винагорода за використання творів у театрі – 12 % доходів у Парижі та 10% в інших районах, 10 % від продажу спектаклю за кордон.

Безпідставна невиклата установлених законом коштів, вчинена зумисно керівником підприємства чи організації незалежно від форми власності тягне за собою кримінальну відповідальність у вигляді штрафу або позбавлення права обіймати певні посади.

В Угорщині та Чехії, наприклад, при порушенні строків виплати сума подвоюється. У Чехії діють 65 контролерів, які здійснюють моніторинг використання об'єктів авторського права та суміжних прав, зокрема в кафе та барах. У Франції діють 650 агентів у 85 регіональних представництвах.

#### **2.1.14. Строк дії суміжних прав**

Згідно національного законодавства України, права виконавців, виробників фонограм та відеограм та організацій мовлення охороняються 50 років від дати першого запису виконання, опублікування фонограми чи публічного сповіщення передачі.

Строк охорони закінчується 1 січня року, наступного за тим, в якому закінчуються передбачені строки охорони.

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 7

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 3

Євросоюз оголосив намір збільшити строк дії авторських прав на музичні твори до 95 років. Таким чином, автори та виконавці можуть отримувати гонорари від €150 до €2000 за кожен пісню протягом всієї своєї кар'єри та після припинення концертної діяльності. Ініціатором цих дій стала компанія EMI, у якої в 2012 р. вичерпуються права на ранні твори групи Beatles.

### **2.1.15. Управління майновими правами суб'єктів авторського права та суміжних прав**

Способи управління майновими правами:

- особисто;
- через свого повіреного;
- через організацію колективного управління (ОКУ).

Організації колективного управління створюються суб'єктами авторського і/або суміжних прав. Мають статус юридичної особи. Не є комерційними організаціями. Не мають права використовувати ОПВ, довірені їм для управління. Повноваження на управління майновими правами отримують на основі договорів, укладених письмово. Мають право управляти на території України майновими правами іноземних суб'єктів АП та СП згідно договорів з аналогічними іноземними організаціями. Організації колективного управління укладають договори про використання прав, переданих в управління, погоджують розмір винагороди та збирають, розподіляють та виплачують зібрану винагороду за використання об'єктів АП і/або СП.

Найчастіше ОКУ охороняють права:

- на публічне виконання (музика, що її виконують в ресторанах, на дискотеках, в інших громадських місцях);
- на ефірне мовлення („живі“ або записані виконання по радіо та телебаченню);
- на відтворення музичних творів (на касетах, компакт-дисках, платівках та інших матеріальних носіях);
- на виконання драматичних творів;
- на репрографічне відтворення літературних і музичних творів (фотокопіювання);
- виконавців і виробників фонограм на винагороду за ефірне мовлення або використання фонограм.

ОКУ ведуть справи з користувачами – кінотеатрами, радіостанціями, ресторанами і надає їм ліцензії на використання творів авторів, з якими має договори про ведення справ. Отриману авторську винагороду ОКУ розподіляє серед своїх членів згідно встановлених правил розподілу.

Стосовно драматичних творів, до яких відносять також кіносценарії, пантоміму, опери тощо, ОКУ діє як агент, що представляє автора і погоджує контракт з умовами використання творів.

В галузі літературних творів, тобто творів друкованих незалежно від жанру, ОКУ займається правами на фотокопіювання бібліотеками, навчальними закладами, громадськими організаціями і також розподіляє винагороду.

У 2004 р. започатковано збір та розподіл винагороди за відтворення в домашніх умовах творів та виконань, зафіксованих у фонограмах, відеограмах (постанова Кабміну 992 від 27.06.2003) – як збір відрахувань (відсотків від вартості) з імпортерів та виробників обладнання та носіїв. З 2004 р. винагороду за використання об'єктів АСП сплачують теле- та радіоорганізації та провайдери програмної послуги. (УААСП здійснює моніторинг теле- та радіопередач, наприклад, каналів УТ-1, 1+1, Н, СТБ, Інтер тощо, складає акти про порушення АСП, подає судові позови).

За постановою Кабміну за ретрансляцію музики та кліпів у передачах кабельного телебачення оператори тепер повинні перераховувати правовласникові 5 % свого річного доходу. Кабельні оператори зараз платять роялті безпосередньо телерадіокомпаніям за використання їхніх фонограм та передач, а вже телерадіокомпанії зобов'язані вирішувати питання авторської винагороди<sup>1</sup>.

Визначення того, які саме ОКУ будуть уповноваженими організаціями, що здійснюватимуть збирання і розподіл винагороди (роялті) за використання опублікованих з комерційною метою фонограм та відеограм та зафіксованих у них виконань, є прерогативою МОНУ і віднесено до компетенції ДДІВ (Наказ МОНУ 1175 від 22.12.08)

У 2009 такими ОКУ були ОП „УМА“ та ОП „Українська ліга музичних прав“ і, звісно, ДП УААСП. Ринок збору винагороди розділений за їх згодою між двома уповноваженими суб'єктами: УААСП займається збором і розподілом винагороди за публічне сповіщення творів у барах, ресторанах, дискотеках, а УМА – телерадіомовленням<sup>2</sup>.

Наприклад, „Український музичний альянс“ (УМА), що володіє правами на твори понад 600 вітчизняних та зарубіжних артистів, подав біля 30 позовів до судів проти операторів кабельного телебачення за незаконне, без спеціального договору, використання музичних творів, права на які належать об'єднанню.

У 2008 р. ОКУ зібрали більш 32 млн грн. винагороди, що більше на 19 % ніж у 2007 р.<sup>3</sup>. За даними Рахункової палати ОКУ щорічно збирають близько 3,5 млн € авторської винагороди, що складає 3 % потенційної суми

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 8, с. 63

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 8, с. 63

<sup>3</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 7

надходжень бо збори за використання авторського права сплачують тільки 7 % користувачів. Тільки у сфері музики Польща збирає 67 млн €, Чехія – 27 млн €, (населення 10,3 млн) Угорщина – 38 млн € (населення 10,1 млн), Литва – 3,7 млн € (населення 3,4 млн)

### 2.1.16. Захист авторського права та суміжних прав

ЗУ визначає, які дії вважаються порушеннями авторського права та/або суміжних прав:

- будь-які дії, що порушують немайнові та майнові права суб'єктів авторського права та/або суміжних прав.

- піратство – опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України та вивезення, розповсюдження контрафактних примірників творів (в тому числі – комп'ютерних програм і баз даних).

- плагіат – опублікування, повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є його автором.

Плагіат є порушенням як немайнових прав (право вважатися автором) так і майнових (використання твору без дозволу та виплати винагороди);

- будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту АП та СП, зокрема виготовлення, ввезення з метою розповсюдження тощо засобів для такого обходу.

- підроблення, зміна чи вилучення інформації про управління правами.

Останнім часом визначилося 2 напрями захисту авторського права – копірайт та копілефт.

Копірайт – це класичний напрям захисту творів, який не вимагає документального підтвердження від держави. Це зручний універсальний захист, визнаний в усьому світі. Термін захисту прав значний і призводить до того, що великі обсяги інформації стають недоступними до використання, навіть тоді, коли сам автор їх не використовує. Зокрема, це стосується похідних творів. Наприклад, компанія „Blizzard“ заборонила змінювати засоби управління у популярній грі „Star Craft“, хоча сама вже не розвиває цей проект. Плагіатом і, відповідно, порушенням авторських прав, може бути визнано сюжетні лінії романів, мелодії, рядки пісень, назви, тощо.

Починаючи з 80-х років ХХ ст. активно заявив про себе інший підхід до захисту ІВ – копілефт. (Copy Left) – ліва копія або забута копія, легка копія. Спочатку термін означав, що частина програмного коду може використовуватись довільно. Зараз це поняття поширилось на літературні твори. За цією системою майнові права зберігаються за автором не більш за 14 років, а інші особи можуть одночасно використовувати твори, дотримуючись певних правил. Ідеї копілефту законодавчо не закріплені в жодній країні. Зараз юридично це питання може вирішуватись наступним чином: автор закріплює майнові права за собою через копірайт (символьне позна-

чення на екземплярі твору) та створює публічний ліцензійний договір, за яким передає частину своїх прав іншим. Існують типові ліцензійні договори: „BSD ліцензія“<sup>1</sup>, „GNU Free Documentation License“ (використовують ОС „Linux“ та енциклопедія „Wikipediya.org“), GNU General Public License, MIT-ліцензія.

Наприклад GNU FDL – це ліцензія вільної документації GNU, призначена для настанов, підручників, документації, яка супроводжує комп’ютерні програми. Ця ліцензія може бути застосована для будь-яких текстів незалежно від тематики. В основі ліцензії – концепція копілефту, згідно якої будь-які копії захищеного нею тексту (зокрема й модифіковані) розповсюджувалися за тими ж умовами. Найбільший проект, що використовує GNU FDL як ліцензію – Вікіпедія.

Українське законодавство зазначає як обов’язкову умову, винагороду за використання першоджерела при створенні нових об’єктів ІВ, що треба враховувати при використанні копілефта.

Суб’єкти авторського права та суміжних прав мають право:

- вимагати визнання та поновлення своїх прав і забороняти дії, що їх порушують чи створюють таку загрозу;
- подавати позови про відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду, та моральної шкоди;
- вимагати припинення підготовчих дій до порушення авторського права та суміжних прав, в тому числі митних процедур;
- вимагати від порушників інформацію про осіб, задіяних у виробництві, та при розповсюдженні контрафактної продукції та канали її розповсюдження.

Суд має право ухвалити рішення про відшкодування моральної шкоди та збитків, про стягнення з порушника доходу, отриманого внаслідок порушення, про виплату компенсації (від 10 до 50000 мінімальних заробітних плат), про заборону опублікування творів, виконань постановок, випуску фонограм, припинення їх розповсюдження, конфіскацію контрафактних примірників та обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення з можливою передачею позивачеві, публікацію в пресі інформації про порушення та рішення суду тощо.

Суд може накласти на порушника додатковий штраф в розмірі 10 % суми, присудженої на користь позивача. Сума штрафу передається до Державного бюджету України.

У багатьох країнах передбачена кримінальна відповідальність за порушення авторського права та/або суміжних прав: у Чехії – до 5 років позбавлення волі, у Франції – також від 3 до 5 років позбавлення волі та штрафи від €300 тис. до €500 тис.

---

<sup>1</sup> переклад BSD ліцензії наведено в журналі „Інтелектуальна власність“, 2008, № 8, с. 56

Розрізняють наступне<sup>1</sup>:

- контрафактна продукція – продукція, що відтворена і/або розповсюджена з порушенням авторського права і/або суміжних прав;
- піратство – незаконне тиражування легітимно записаних музичних або аудіовізуальних творів, зокрема, компіляція фонограм у збірки. Характеризується низькою якістю та поліграфією вкладок і дисків, що відрізняються від оригіналу;
- підробка – незаконне виготовлення CD-дисків з максимальним наближенням до оригіналу, з використанням підроблених торговельних знаків, логотипів рекордингових компаній.

Ознаки підроблених CD та DVD-дисків – відсутність регіонального коду, що вказує зону розповсюдження даного диска (всього – 6 зон, Україна – у 5 зоні), який вказують у правому нижньому куті на зображенні земної кулі. Ліцензійні диски не можуть мати регіональний код "ALL". Існують ще спеціальні коди та ідентифікаційні знаки, що вказують місце запису фонограми, завод-виробник, номер у каталозі тощо.

У Росії розпочато першу справу відносно сайту, що має голландського провайдера і заробляє на піратському відео в Росії<sup>2</sup>.

Вперше в історії Росії МВС РФ затримані співробітники Interfilm.ru, які викладали в Інтернеті піратські копії нових фільмів. Студія знімала фільми в кінотеатрах, а також мала угоди з трьома західними піратськими угруповуваннями про обмін матеріалами, які вона перекладала російською мовою. Заробляла студія на розміщенні Інтернет-реклами та стягувала гроші за високу швидкість скачування. За новою редакцією Цивільного кодексу РФ, що набрав чинності у 2008 р., пірати отримують обвинувачувальний вирок: до 6 років позбавлення волі.

Взагалі, Інтернет-піратство у Росії досягло величезних масштабів. Наприклад, фільм „Любовь-морковь – 2“ з 240 сайтів скачали 1,6 млн. разів. Гільдія продюсерів Росії має намір ініціювати законодавчі поправки, які примусять провайдерів відстежувати нелегальні скачування.

Ще декілька прикладів.

У 2008 р. в Росії було винесено перший вирок пірату за розташування гри Assassin's Creed у Мережі за місяць до її офіційного виходу: студент МГУ отримав 2 роки умовно. Розробник гри оцінив збитки у \$10 млн.: було реалізовано 700 тис. піратських копій та всього 40 тис. легальних.

Онука поета Корнія Чуковського подала позив на компанію Procter&Gambel, яка використовує образ Мийдодира у рекламі без виплати винагороди.

---

<sup>1</sup> Інтелектуальний капітал, 2005, №3, с 41-43

<sup>2</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 6



Американський режисер та актор Вуді Аллен подав позов на компанію по виробництву та продажу одягу American Apparel Inc. за незаконне використання свого образу на рекламних щитах та в Інтернеті. Шкоду оцінив як мінімум у \$10 млн.

Компанія Джорджа Лукаса, творця „Зоряних війн“, звернулася з позовом щодо прав на реквізит, який створено у 1976 р. та використано у фільмі. Спеціаліст з кінорежисури стверджує, що білі шоломи та броня – не витвір мистецтва, а продукт промислового дизайну і права фірми LucasFilm на нього вже вичерпані.

У 1985 р. за мотивами книг Френка Баума було знято кінофільм „Повернення у країну Оз“, що був номінований у 1986 р. на премію Американської кіноакадемії за кращі візуальні ефекти. Фільм є напівсіквелом фільма 1939 р. студії MGM „Чарівник країни Оз“. Нова версія знімалася кіностудією Walt Disney Pictures без участі MGM. Дозвіл в цьому випадку не був потрібним, бо до 1985 р. всі книги про країну Оз стали суспільним надбанням. А ось за використання чарівних червоних черевичок, які лишалися інтелектуальною власністю MGM, довелося сплатити значний гонорар.

У Єгипті влада збирається ввести авторське право на давні монументи – від пірамід до сфінксів. Дію закону, за яким за відтворення у тому чи іншому вигляді цих об'єктів країні повинні виплачувати авторські гонорари, планують розповсюдити на всі країни світу.

У Нідерландах заборонили книгу Д. Емця „Таня Гроттер и магический контрабас“, в якій використано сюжети Гаррі Поттера.

Брюссельський суд визнав, що пісня Майкла Джексона You Are Not Alone, виконана у 1995 р., є плагіатом. Дійсні автори пісні 12 років намагалися довести її ідентичність своїй пісні і врешті-решт виграли позов.

Французький суд звинуватив у плагіаті Джона Гальяно – модельєра дома Christian Dior та зобов'язав виплатити \$270 тис. як компенсацію моральної шкоди американському фотографу за використання у рекламі його фірмових прийомів – техніки нанесення малюнка поверх фотографії.

У 1950 р. 23 європейські теле- та радіокомпанії середземноморського регіону утворили ЕВС – європейський союз мовлення (англ. European Broadcastig Union, EBU), який є найбільшим об'єднанням національних організацій мовлення у світі. ЕВС є організатором щорічного конкурсу пісні євробачення, дитячого конкурсу пісні Євробачення та Танцювального конкурсу Євробачення. Також Союз є власником всієї інтелектуальної власності, що з'являється у рамках конкурсів Євробачення.

### **2.1.17. Авторське право та суміжні права в інформаційному суспільстві**

Розвиток комп'ютерних мереж суттєво змінює умови передачі інформації і, відповідно, умови відтворення, розповсюдження та управління ін-

телектуальною власністю. Використання класичного законодавства часто неможливе, а спеціальне – відсутнє і на міжнародному, і на національному рівнях. Треба мати зовсім іншу концепцію розповсюдження ІВ, яка б супроводжувалася організаційними і технічними нормами.

У мережі Інтернет відбувається умовне розширення об'єктів ІВ. Будь-яке представлення інформації в мережі Інтернет – творча праця. Навіть об'єкти, які не є охороноздатними згідно авторського права, наприклад, які-небудь нормативні державні документи, трансформуються і стають об'єктами інтелектуальної праці.

В Інтернеті зібрані великі ресурси комерційної інформації, створено новий механізм глобального маркетингу з використанням дешевої дистрибуторської мережі. Стрімке зростання використання Інтернет для цілей електронної торгівлі та обміну інформацією робить наявність надійної системи охорони ІВ важливою складовою розвитку світового „цифрового“ суспільства.

Розвиток Інтернет створив певні проблеми для бібліотек. Єдина можливість зберегти роль бібліотеки як осередку розповсюдження знань у суспільстві – це встановити надійний зв'язок між бібліотеками та глобальною інформаційною мережею. Для цього можливі наступні шляхи:

- розширення номенклатури інформаційних ресурсів, до яких забезпечено доступ. Бібліотека формує свій фонд, складає бібліографії та каталоги і надає доступ користувачу до Інтернет;
- надання доступу до своїх інформаційних ресурсів віддаленим користувачам через мережу Інтернет.

Окремим питанням є електронне копіювання інформації з Інтернет, її роздруковування, створення гіпертекстових посилань тощо. Ці питання виникають як наслідок інтеграції бібліотечно-інформаційного сервісу та Інтернет.

У 2004 р. набрав чинності Закон Російської Федерації „Об авторском праве и смежных правах“. Однією з умов безоплатного надання електронних версій творів у бібліотеках є те, що вони можуть надаватися у тимчасове безоплатне використання лише у приміщеннях бібліотек за умови виключення можливості створювати копії цих творів у цифровій формі.

Корпорація Google створила Партнерську програму, згідно якої за дозволом правовласників створювалась електронна копія книги з демонстрацією в Інтернеті сторінок для попереднього ознайомлення з книгою та можливістю придбати її.

З 2004 р. корпорація Google розпочала без згоди правовласників сканування книг з фондів кількох бібліотек з метою створення електронної бібліотеки Google, але деякі автори подали позови щодо порушення їхніх прав. Тоді була створена Світова Угода, яка розповсюдилась лише на книги, що визнані „твором Сполучених Штатів“ або зареєстровані у Бюро ав-

торських прав США. Члени Світової Угоди дозволяють корпорації Google сканувати їхні твори, продавати установам передплату на книжкову базу, надавати електронний доступ до окремих книг та здійснювати за згоди правовласника з метою стимуляції покупки передпродажний перегляд до 20% книги без права копіювання чи роздрукування.

Корпорація зобов'язується створити реєстр прав на книги з інформацією про правовласників (виділила на це \$34,5 млн) та надавати 63 % доходів корпорації від комерційного використання на виплату винагороди авторам. Правовласник має право вимагати від корпорації компенсацію за сканування без дозволу, вилучити свої книги з книжкової бази, заборонити демонстрацію частини книги, здійснювати контроль за використанням своєї книги.

У США з'явилася нова тенденція: при народженні дитини батьки відразу купують йому персональний домен та заводять адресу електронної пошти. Навіть обираючи ім'я перевіряють, чи вільний відповідний домен у якійсь із популярних зон. З'явилися навіть спеціалізовані ресурси типу TotSites.com чи BabyHomePages.net, які згодні тримати дитячі сторінки з основною інформацією за невелику платню у кілька доларів або навіть безкоштовно.

Практично всі об'єкти АП можуть бути використані у Інтернеті, тобто до них відкривається вільний доступ, отже можливість брати плату за доступ для правовласника різко скорочується.

Традиційна схема надання доступу до твору:

- відкрити безпосередній доступ до твору: наприклад, виконати його;
- виготовити певну кількість екземплярів твору та розповсюдити їх;
- передавати твір в ефір або по кабелю.

Характерним є те, що саме автор виконує певні дії, спрямовані на те, щоб твір сприймали глядачі, читачі або слухачі.

З метою опублікування матеріалу в Інтернеті виконують наступні дії:

- переведення твору в цифрову форму, закомпоновану у комп'ютерний файл;
- пересилка такого файлу на сервер, який є доступним для широкого кола користувачів.

Ці дії може виконати стороння особа.

З точки зору авторського права переведення твору в цифрову форму є переробкою твору або його перетворенням. Законодавство більшості країн (і в Україні також) передбачає, що переробка творів без згоди авторів і без виплати гонорару є порушенням авторських прав за винятком випадку, коли таке використання здійснюється виключно в особистих цілях.

Офіційний глосарій ВОІВ трактує „особисте використання” як одноразове перетворення, переклад, переробку, аранжування або ще якимось пере-

роблення виключно в цілях свого особистого використання, у таких випадках, як: власні дослідження, освіта чи розвага.

Тобто чітко визначені кількість копій, які можна використати без згоди автора, та можливі сфери використання.

Головна особливість використання творів у Мережі – їх електронна форма. Тобто доцільнішим було б отримувати дозвіл право власника на переведення твору в електронну форму, що є видозмінюванням оригінального твору. Наприклад, Паризький апеляційний суд у травні 2000 р. у справі відносно газети „Ле Фігаро“ зобов'язав видавця отримувати дозвіл журналістів на перетворення твору в електронну форму.

Ще у 1995 р. Комісія ЄС пропонувала окремо виділити самостійні права на „цифрове“ використання творів. В українському законодавстві у поняття відтворення входить „запис твору для постійного чи тимчасового збереження в електронній (в т.ч. цифровій), оптичній чи іншій формі, що може бути зчитана комп'ютером“.

При перенесенні на конкретний матеріальний носій електронного запису відтворюється оригінальний твір.

В українському законодавстві є стаття про те, що одним з видів використання твору є надання його до загального відома таким чином, щоб будь-яка особа мала доступ до нього з будь-якого місця та у будь-який час за її власним вибором. Таким чином можна розглядати право на доступ до твору через Мережу.

На відміну від класичного відтворення, коли автор сам відтворює твір, зокрема й на цифрових носіях інформації, та надає готовий екземпляр контрагенту, при копіюванні твору з web-сайту саме користувач, а не автор відтворює твір у себе на комп'ютері. У цьому випадку малоімовірно отримати гроші за відтворення, хіба що всю інформацію надавати в кодованому вигляді і розшифровувати при підтвердженні прав на отримання твору. У Мережі це виконати важко.

Право на розповсюдження також змінює зміст, якщо мова йде про Мережу та особу, що розташувала твір у Мережі. Це право передбачає контроль за обігом екземплярів твору. У Мережі в цьому розумінні мова може йти лише про електронну торгівлю через Мережу (книгами, творами живопису тощо).

Але іноді судді посилаються саме на право розповсюдження. Наприклад, на одному із серверів BBS (computer billboard system) були вільно доступні фотографії з журналу „Playboy“. Оператор BBS не виконував ніяких дій з фотографіями, це була лише електронна версія, а копіювали та дивились фотографії відвідувачі сервера самостійно. Але оператора було визнано порушником виключного права розповсюдження і показу.

Так само й інші випадки відтворення творів у сфері Мережі треба розглядати інакше.

У західноєвропейській та північноамериканській практиці Інтернет не визнається засобом масової інформації.

Деякі вважають будь-яке розміщення матеріалів в Інтернеті прирівняним до публікації у ЗМІ, а Інтернет – засобом масової інформації. Українське законодавство визначає Інтернет, як „глобальну інформаційну мережу“, а не засіб масової інформації.

Погляд спеціаліста у галузі інформаційного права А. Серго:

Як комп'ютерна програма прирівнюється до літературного твору, так і літературний твір, створений у цифровій формі, можна розглядати як комп'ютерну програму.

Регулювання використання комп'ютерних програм суттєво відрізняється від регулювання використання літературних творів. Під використанням мається на увазі виготовлення одного або більше примірників твору (відеограми, фонограми) в будь-якій матеріальній формі (ст. 11). Запис твору в пам'ять комп'ютера також є відтворенням, тобто – виключним правом автора (ст. 15). Закон забороняє відтворення в особистих цілях комп'ютерних програм без дозволу автора, а подібної заборони на використання літературних творів немає (ст. 25).

Електронна публікація може з'явитися на екрані монітора (бути оприлюднена) лише як складова веб-сторінки.

Веб-сайт є літературним твором, але й комп'ютерною програмою одночасно.

Програмні файли об'єднані у систему і розміщені за певною адресою у домені. Якщо вважати веб-сторінку літературним твором, то законним є її відтворення в особистих цілях, а якщо прирівнювати її до комп'ютерної програми, то копіювання будь-якого компоненту з особистою метою без згоди автора буде незаконним. Збереження віртуальної інформації на матеріальному носіїві – вінчестері комп'ютера є незаконним і за ці дії Кримінальний кодекс передбачає покарання.

Розміщення публікації на сайті ЗМІ порушує права автора – право на цілісність твору: відтворення на екрані комп'ютера видозмінює твір і його сприйняття. Деякі дослідники вважають, що відтворення на екрані комп'ютера є похідним твором і на його створення потрібен дозвіл автора оригіналу.

Веб-сайт має подвійну природу:

- результат творчої діяльності, тобто підлягає охороні, як ОПІВ;
- інформаційний ресурс.

Тобто можна виділити елементи, які є різними об'єктами правової охорони:

- дизайн, тобто авторська композиція графіки, шрифтів, структура розміщення даних т.п.;

- інші авторські твори, які можуть бути розміщені в структурі сайта – статті, фотографії, звукозаписи тощо;

- відкриті відомості, які не визнаються результатом унікальної творчої діяльності: тексти законів, технічні характеристики пристроїв, які виробники публікують відкрито, державні символи (прапори, герби, нагороди), грошові знаки, дипломи та додатки до них;

- відбір та компонування цих даних, коментарі до них – творча праця. Авторські права інших осіб, чий матеріал розташований на сайті, повинні бути дотримані.

Права читача Web-сторінки спеціальними нормами не передбачені. Загальні законодавчі норми про авторське право дозволяють лише читати та зберігати матеріали на своєму сайті. Автор може дозволити на своєму сайті копіювати матеріали з нього. Але немає ніякої гарантії, що завтра він цей дозвіл не зніме, а післязавтра не звернеться з позовом на того, хто скопіював матеріали на свій сайт.

Як правило, на сайтах, на яких розміщені об'єкти авторського права, вказуються умови, на яких ці твори можуть використовуватись третіми особами.

Наприклад, „Копіювання матеріалів дозволено виключно за умови посилання на наш ресурс“. Це – пропозиція укладання договору. Або зазначено, що використання можливе лише з дозволу автора.

У будь-якому випадку обов'язково посилатися на автора твору. Але не можливо на кожному з елементів сайта (наприклад, графічному зображенні) вказати авторство. Ці елементи можуть знаходитись на різних сайтах і копіюватимуться окремо один від одного.

Визначити конкретного порушника у мережі важко, тож і майже неможливо захистити права.

Мультимедійні технології передбачають 3 категорії правових та комерційних питань:

- придбання прав, необхідних для створення мультимедійних продуктів;
- придбання ліцензій у третьої особи для створення та розповсюдження мультимедійних продуктів;
- охорона прав свого мультимедійного продукту;

Виконання всіх вимог закону відносно ІВ – високовартісне задоволення. Наприклад, Microsoft заплатила \$500 тис. за право використовувати фотографії у своїй мультимедійній енциклопедії Encarta, що складає ~ 10% бюджету цього проекту.

Методи захисту авторських прав передбачають способи захисту інформації і захисту прав в мережі Інтернет.

1. Запис інформації із сторінок сайтів на лазерний диск з подальшим депонуванням у web-депозитарій (у Росії є). Запис здійснюється також на

магнітооптичний носій, який є незмінним за своєю природою, у потрібному форматі.

У депозитарій депонуються у безумовному порядку всі надані матеріали. Особа подає заявку, що вона є власником, і описує матеріал. Обов'язково фіксується дата прийому матеріалу (для встановлення пріоритету). Заявнику видають свідоцтво про те що матеріал прийнято на зберігання та захист прав у спірних ситуаціях.

2. В електронних копіях зображень та фотографій наносять спеціальні водяні знаки (за допомогою спеціального програмного забезпечення, яке інсталує таємний код визначеного формату у файли). Візуально цей код побачити неможливо (як правило, знак копірайту, ім'я автора, рік видання і т.д.), але спеціальне програмне забезпечення показує додаткові дані про особу, що записала інформацію.

Водяні знаки є стійкими щодо операцій із зображенням (зжимання, зміна розміру, формату, кольору), вони не зникають, хіба що їх можна частково пошкодити.

Отже, якщо скопійовано якесь зображення і розміщено на іншому сайті чи сервері, то за допомогою водяних знаків можна вказати на дійсного власника. Така система є у фірм IBM та NetRights.

3. Одержати авторське свідоцтво на програмну компоненту Веб-сайту і на графіку, елементи дизайну.

4. Унеможливлення копіювання. Застосувати спеціальні команди, які забезпечують неможливість копіювання веб-сайта при повній свободі ознайомлення.

Але існують засоби зняти інформацію, навіть і в цьому разі.

5. „Чорні списки“, які індексуються пошуковими системами і відкриті для всіх користувачів Інтернету містять дані про користувачів, що порушили права правовласників. Попереджувальна функція; це засіб непрямого впливу на порушників. Особа, яка потерпала від порушника, має право надати інформацію про порушників до чорного списку, так само може її й вилучити, якщо правопорушення припинилися та збитки погашені.

6. Сертифікація веб-ресурсів: засвідчується, що особа або компанія у своїй діяльності дотримується політики непорушення інтелектуальної власності користувачів мережі Інтернет. Державна система сертифікації поки що не готова до роботи з веб-ресурсами, але з'явилися сертифікуючі системи Very Sign, Truste та ін. Якщо на веб-сайті є позначка цих систем, то це викликає позитивну реакцію у клієнтів.

7. Створення коаліцій Інтернет-операторів, які просувають ідеї поваги до ІВ.

8. Використання хостінг-провайдерів: мають право згідно типових угод припинити обслуговування Веб-сайтів – порушників прав ІВ.

Розміщення творів у мережі та їх розповсюдження з її використанням є найзначнішим способом використання творів (а з часом може стати осно-

вним). Тільки обсяг щорічних продажів музичних записів через Мережу оцінюється в \$10 млрд. За даними стратегічно консультативної ради з інтелектуальної власності (SABIP) близько 7 млн. жителів Великобританії (понад 10 % населення) регулярно завантажують з файлообмінних мереж матеріали, захищені авторським правом (найчастіше – музику), і цим завдають правовласникам збитки на суму близько €138 млрд<sup>1</sup>. Існують також служби, що надають можливість користувачам Мережі знайти та скачати музичну композицію. По даним, за серпень 2002 р. кількість користувачів, які скачують музику, перевищує 32 млн осіб. Наприклад, web-сайт Napster не розповсюджує музичні записи, але організував товариство, члени якого обмінюються звукозаписами. Napster забезпечував послуги сервера, підтримував базу даних, в якій була інформація, де можна знайти ті чи інші записи. Такі дії не були порушенням авторських прав, але звукозаписуючі компанії після тривалої боротьби взяли гору над Napster, хоча й показали ще раз малу ефективність існуючого законодавства. Компанію було визнано відповідальною за сприяння порушенням авторського права, діяльність її визнана спрямованою на одержання комерційної вигоди. Діяльність компанії негативно позначилася на законних продажах компакт-дисків. Справа розглядалася у США, але стала основним прецедентом у законодавстві, що ґрунтується на положеннях договорів ДАП та ДВФ, її положення застосовують не лише для музичних творів, але і до фільмів, відеоігор, літературних творів тощо.

Існують методи перевірки кількості випадків використання творів, розміщених в Інтернеті, та стягнення платні за таке використання:

– коди доступу, які дозволяють „відмикати“ захисні механізми та функції обмеження (наприклад, доступ до інформації припинявся після перегляду файлу задану кількість разів); коди повинні бути придбані за разову плату або вноситься плата за код, який періодично змінюється;

– апаратні засоби: вимога придбання та встановлення певного пристрою, наприклад, користувач купує картку, на якій записана сплачена ним сума, та інсталує її у комп'ютер;

– виконувані програми, які завантажуються на комп'ютер користувача з Інтернету за принципом „використай та викинь“, тобто програма працює під час конкретного сеансу зв'язку та стирається з оперативної пам'яті комп'ютера по його закінченні. Випадки використання програм легко підрахувати;

– цифрові сертифікати, які видає сертифікаційний орган користувачеві як посвідчення цифрового підпису (ключа) і прав, що належать певній особі (зокрема, доступ до певних ресурсів);

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 6



– клірингові центри – свого роду організації колективного управління: володільці авторських прав на твори, розміщені в Інтернеті, надають кліринговим центрам повноваження по ліцензуванню своїх прав на твори. Користувач сплачує збір за видачу ліцензії кліринговому центру, а той розподіляє отримані кошти серед володільців авторських прав;

– продаж фізичних копій, які можуть бути якісніші та дешевші за самостійне роздрукування електронної копії, економлять час стосовно великих за об'ємом файлів – отже, мають попит.

Існують також технічні та правові прийоми, які автори можуть використати для доведення порушення своїх прав на твори, розміщені в Інтернеті.

В умовах інформаційного суспільства у авторського права з'явилися супротивники, які вважають що воно:

- є перешкодою на шляху обміну інформацією;
- призводить до концентрації (глобалізації) продукції культури (наприклад, монополія концернів ЗМІ);
- не відповідає сучасному культурному виробництву, де домінує колективна творчість, а не окрема особистість.

У Швеції з січня 2006 р. існує навіть партія інтернет-піратів „Піратська бухта“, яка виступає проти авторських прав і за легалізацію їх порушення. За підсумками голосування у червні 2009 р. ця партія отримала одне місце у Європарламенті із 18, виділених на Швецію<sup>1</sup>.

Дехто вважає авторське право зайвим в умовах інформаційного суспільства, доступ до творів і виконань повинен регулюватися виключно технічними засобами контролю та інтернет-угодами. В цьому разі авторське право можна було б сформулювати наступним чином: „Обхід технічних засобів захисту заборонений і несе за собою відповідальність“ (Ці погляди викладені у Директиві Європарламенту „Про правовий захист послуг з керуванням доступом та послуг керування доступом“ (листопад 1998 р.), а у 2002 р. з'явився подібний закон у Німеччині).

Ще кілька прикладів:

1. У червні 2009 р. суд Міннеаполізу визначив, що Джемі Томас, яка виклала у пірінгову мережу США музичні файли, повинна сплатити за навмисне порушення авторських прав на 24 треках по \$80 тис. США за кожну завантажену пісню. Позов подали компанії Capitol Records, Sony BMG Music, Aris-a Records, Interescope Records, Warner Bros. Records та UMG Recordings (за інф. Internet UA).

2. Британська влада запропонувала посилити законодавство про боротьбу з піратством в Інтернеті: відключати від Інтернету користувачів, критих в обміні нелегальними контентом.

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 6

Повноваження щодо прийняття подібних рішень пропонується надати Міністерству внутрішніх справ.

Британські провайдери не бажають займатися інтернет-цензурою, а медіа компанії продовжують збирати дані, які за новим законом дозволять назвати злочинцями 7 млн англійців: кожний дванадцятий британець завантажує музику і фільми з Мережі безкоштовно (за інф. Lenta.ru).

3. Боротьба з нелегальним файлообміном посилюється у всьому світі. Наприклад, сенат Франції у травні 2009 р. прийняв закон, який дозволяє відключати користувачів від Інтернету після трьох попереджень про порушення, але цей закон відхилив Конституційний суд як такий, що суперечить Декларації прав людини. Але Сенат знову повернувся до цього законопроекту і прийняв його у новій версії: власники авторського права можуть передавати скарги до державного агентства HADOPI.

Порушників повідомлятимуть про можливе покарання за продовження протиправних дій. Після двократного повідомлення HADOPI подаватиме судовий позов. Закон передбачає можливість відключення користувача від доступу до Інтернету і занесення його до національного чорного списку, накладання штрафу у розмірі €300 тис. або ув'язнення строком на 2 роки. Якщо провайдери будуть надавати доступ до Інтернету користувачам із „чорного списку“, то їх доступ до Інтернету блокують строком на 1 місяць і накладуть штраф €1500 (за інф. ITC onlain).

4. Відбуваються гучні судові процеси над сайтами, що сприяють розвитку файлообміну, який порушує монополію медіамагнатів на інформацію.

Один з найвідоміших скандалів стосується шведського ресурсу thepiratebay.org („Піратська бухта“ – з англ.) Кількість зареєстрованих користувачів сайту на вересень 2008 перевищила 3 млн. За місцевими законами сайт повністю легальний. Він використовує так звану технологію бітторен, за якою матеріали, частина з яких дійсно порушує права на ІВ, знаходяться на локальних машинах користувачів, а thepiratebay.org стверджує, що він є пошуковиком по торрент-файлам подібно Google. Намагання притягнути сайт до судової відповідальності не були успішними, бо не вдалося довести причетність до розповсюдження контрафактної інформації є Користувач використовує спеціальну програму, але вона містить лише описи файлів, а не самі файли, які програма може скачувати у інших користувачів. Не змогли довести також комерційний характер сайту: ніби-то сайт заробляє на банерній рекламі.

Одне із заперечень адвокатів захисту стосувалось того, що таким самим чином можна подати судовий позов на Google, бо з його використанням можна знайти контрафактну інформацію, зокрема, ті самі торрент-файли.

5. Найбільший Інтернет-магазин легальної цифрової музики в Рунеті MUZ. RU запустив антипіратський он-лайн проект „Територія Легальної

Музики“ ([htfipill legalmusic.muz.ru](http://legalmusic.muz.ru)) для популяризації легальної музики серед користувачів Рунету (за інф.[www.tv.net/ua](http://www.tv.net/ua)).

У США прийнято Digital Millennium Copyright Act (DMCA), який став найсуттєвішим переглядом системи авторсько-правової охорони за останні 25 років. Цілий розділ присвячено правовій охороні технічних засобів захисту авторських прав.

Європейська комісія запропонувала Директиву по охороні авторських та суміжних прав в інформаційному суспільстві, у якій визначаються умови придбання прав на репродукцію, виготовлення наданих через Інтернет матеріалів та їх розповсюдження із захистом від піратства. Маються на увазі способи, як юридичного, так і технічного захисту.

Зараз наявні 2 тенденції:

- договірні відносини із твердим захистом прав власника;
- безкоштовна роздача авторських творів, які одночасно є рекламою послуг – таких, як підтримка користувача, навчання, підбірка інформаційних об'єктів та їхній аналіз тощо, які якраз і є товаром. Реклама у прямому спілкуванні продавця та покупця буде пристосовуватися до адресата, якість послуг буде залежати від одержаного відшкодування. Специфіка полягає у тому, що управляти треба не копіюванням, а відносинами із клієнтом, наприклад, через підписку, що гарантує поставку надійної сучасної інформації. Можливий, звісно, і варіант невеликої плати за масове копіювання, де продавець бере гроші за використання, тобто за кількість користувачів, а не кількість копій.

Власники прав (автори) будуть одержувати винагороду за обробку і послуги, пов'язані з їх працями, а не за володіння як таке (аналогія з власністю на землю: щоб одержувати доход, потрібні постійні інвестиції, не можна сидіти і збирати орендну плату; ріелтори більше цікавляться розташуванням нерухомості, не розміром ділянки, а інфраструктурою та об'єктами нерухомості навколо).

За даними Держкомзв'язку в Україні суттєво зростає обсяг інформаційних ресурсів: на кінець 1999 р. кількість веб-сайтів у домені „ua“ дорівнювала 2 тис., 2001 р. – 20 тис., станом на березень 2004 – більш за 30 тис. Але нормативна база, що регулює відносини у Мережі, практично відсутня, захист порушених прав (зокрема судовий) проблематичний. Ще більше проблем у разі конфліктних ситуацій між резидентами різних країн, бо до цієї проблеми не існує єдиного міжнародного підходу.

Наприклад, сервер знаходиться в іншій країні і на нього не поширюється юрисдикція країни, користувачі якої використовують матеріал, що знаходиться на веб-сайті (це може бути будь-яка точка планети, будь-яка країна). Можливе ще й створення віртуального сервера, різні частини якого знаходяться на різних фізичних серверах. В цьому разі різні частини веб-сторінки підпадають під юрисдикцію різних країн. Сигнал, який несе

інформацію, може проходити по кабелях, тобто по території кількох країн, треба розмежовувати комунікаційні відношення з використанням Мережі та технічне забезпечення з проходження сигналу. Тут можна вчинити за аналогією з міжнародними телефонними розмовами: держава може визначити правовий режим проходження сигналів через свою територію, але правове поле не розповсюджується на інформаційний зміст сигналів.

Не зрозуміло також, як трактувати „місце порушення”: місце, де було скоєне порушення, що призвело до збитків, або місце, де потерпілому були нанесені збитки. Місце порушення може визначатися за наявністю доступу до web-сайту. Але це теж неоднозначно. Приклад: позов проти web-сайту Yahoo! про заборону доступу резидентів Франції до аукціонів web-сайту, на яких продають товари з нацистською символікою. У Франції заборонено продаж таких товарів, а у США – ні. Сайт був орієнтований переважно на американських громадян. Французький суд визнав, що сайт повинен відповідати французькому законодавству. Це рішення викликало багато заперечень, як прецедент розповсюдження національного законодавства на всю Мережу.

Можливий випадок: особа-резидент США розміщує інформацію в зоні „ua" і цим наносить збитки іншому резидентові США. Дуже сумнівно, що буде встановлено юрисдикцію України на відносини цих резидентів.

Ризик визнання іншої юрисдикції зменшується, за рахунок вибору мови web-сайта, реєстрації клієнтів, прямого повідомлення на сайті тощо.

Охорона авторських прав в мережі Інтернет стосується кількох традиційних об'єктів в авторського права та/або суміжних прав: книги, музичні твори, аудіовізуальні твори, кінофільми, програмне забезпечення, інтерактивні ігри і програми для дозвілля та освіти, інтерактивні диски замість енциклопедій тощо. Як і в раді інших форм творів, що охороняються авторським правом, головними проблемами даної галузі є піратство та контрафакція. Впровадження й удосконалення нових інформаційних технологій та носіїв інформації постійно кидають виклик законодавству про авторські права.

Оскільки, станом на час видання даного підручника, законодавство України достатньою мірою не врегулює питання використання авторських прав в мережі Інтернет або легалізації використання програмного забезпечення вільного доступу, доцільно користуватися відповідними Рекомендаціями Державної служби, які розміщені за адресою [http://sips.gov.ua/ua/authors\\_rights.html](http://sips.gov.ua/ua/authors_rights.html), а саме такими:

- Рекомендації щодо застосування вільних публічних ліцензій на використання об'єктів авторського права і суміжних прав.
- Рекомендації щодо онлайн-ліцензування.

- Рекомендації щодо забезпечення правомірності використання комп'ютерних програм у діяльності суб'єктів господарювання.
- Рекомендації для Інтернет-провайдерів, контент-провайдерів та користувачів файлообмінних мереж та інших веб-сервісів щодо правомірного використання об'єктів авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет.
- Рекомендації щодо вдосконалення механізму регулювання цифрового використання об'єктів авторського права і суміжних прав через мережу Інтернет.

### **Питання для самоперевірки**

1. Назвати об'єкти авторського права.
2. Які умови потрібно виконати для виникнення авторського права?
3. Назвати випадки, в яких літературний твір не може бути опублікований.
4. Які об'єкти не охороняються авторським правом?
5. Назвати суб'єктів авторського права.
6. Особливі випадки авторського права.
7. Що відноситься до авторського права на твір?
8. Що вважається використанням твору?
9. З якою метою і яким чином здійснюють реєстрацію авторського права?
10. Що таке авторський договір і авторська винагорода?
11. Які обмеження авторських прав передбачено законом?
12. Навести строк дії авторського права.
13. Що являє собою знак охорони авторських прав?
14. Назвати об'єкти суміжних прав.
15. Яким знаком сповіщають про свої права суб'єкти суміжних прав?
16. У яких випадках виникають суміжні права і в чому вони полягають?
17. Які дії передбачає виключне право дозволяти або забороняти?
18. У чому полягає комерційне використання?
19. Які існують обмеження майнових прав виконавців, виробників відеограм та фонограм і організацій мовлення?
20. В яких випадках передбачені відрахування на користь власників суміжних прав?
21. Назвати строки дії суміжних прав.
22. Яким чином здійснюється управління майновими правами суб'єктів авторського права та суміжних прав?
23. Які дії вважаються порушенням авторського і/або суміжного права?
24. Напрями та можливості захисту авторського права, можливі дії суб'єктів АП та СП.
25. Особливості та проблеми авторського та суміжного права в інформаційному суспільстві.

## 2.2. Правова охорона об'єктів патентного права

### 2.2.1. Об'єкти патентного права

Об'єкти патентного права:

- винаходи;
- корисні моделі;
- промислові зразки.

Охоронний документ – патент, що видається державою і засвідчує набуття права ІВ.

Ще раз підкреслимо, що патентне право, як і взагалі право інтелектуальної власності, регулює не творчу діяльність із створення винаходів, корисних моделей чи промислових зразків, а суспільні відносини, що складаються в процесі створення, виявлення, використання і охорони результатів науково-технічної творчості. Сама творчість ніякому регулюванню не підлягає, але право може створювати сприятливі умови для успішної творчості.

Принципи охорони промислової власності встановлені Паризькою конвенцією, а процедуру, критерії, строки подання документів тощо встановлює національне законодавство. Принципи охорони:

1. Національний режим (рівні права національних та іноземних заявників).
2. Принцип пріоритету (пріоритет встановлюють за датою першої подачі заявки, яка вірно оформлена, у будь-яке відомство країни – члена Конвенції, він зберігається за винаходом – 12 місяців, за промисловим зразком та товарним знаком – 6 місяців).
3. Винахідник або автор промислового зразка повинен бути названий відносно свого винаходу чи зразка.

Об'єкти патентного права потребують державної кваліфікації і державної реєстрації. Права на ці об'єкти виникають з моменту, визначеного відповідним законом. Закон визначає і умови надання правової охорони.

1. **Винахід (корисна модель)** - результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології.

Об'єкти винаходу (корисної моделі):

- продукти (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослин і тварин тощо);
- процес (спосіб);
- нове застосування відомого продукту чи процесу.

До пристроїв належать конструкції та вироби - машини, механізми, прилади, транспортні засоби, інструменти тощо.

До речовини відносять індивідуальні хімічні сполуки (характеризують якісним та кількісним складом атомів, зв'язком між атомами та їх взаємним розташуванням у молекулі виражають хімічною формулою або кристалічною решіткою), високомолекулярні сполуки та об'єкти генної інжене-

рії, композиції (сполуки, суміші, сплави, розчини), продукти ядерного перетворення. Для речовин невизначеного складу або невизначеної структури (наприклад, індивідуальна хімічна сполука з невизначеною структурою - антибіотик) вказують ознаки способу одержання.

До індивідуальних штамів відносять штами мікроскопічних грибів, дріжджів, мікроскопічних водоростей, лишайників, безхребетних тварин, неклітинні структури вірусів та фагів, штами, що несуть ДНК (РНК). Патентують також гібридні соматичні культури та клітини рослин і тварин, що культивуються та культивовані клітини, що несуть ДНК (РНК). Не патентуються гени людини, матеріали або речовини, які існують у природі.

До способів як об'єктів винаходів належать процеси виконання дій над матеріальним об'єктом за допомогою матеріальних об'єктів, тобто це дії над сировиною, заготовкою тощо. Традиційно це різні способи механічної обробки, хімічні технології, виробництво та передача енергії, зображень тощо, вплив на рослини та інші об'єкти живої природи з метою покращення їх споживацьких властивостей, підвищення врожайності.

Спосіб – основний об'єкт патентного права в медичній галузі: способи лікування, діагностики, профілактики, прогнозування, дослідження, одержання лікарського препарату тощо. Майже завжди всі ці способи передбачають експериментальні або клінічні дослідження, які підтверджують можливість та доцільність використання.

Дія патенту, що виданий на спосіб, розповсюджується і на продукт, який цим способом отримано.

Нове застосування відомого продукту чи процесу передбачає 3 характерні ознаки конкретно вказаного продукту чи способу:

- призначення, за яким застосувався даний продукт чи спосіб;
- нове призначення;
- позитивні відмінності використання продукту чи способу за новим призначенням.

Згідно з п. 1 ст. 6 закону *"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.

Згідно з ч. 3 ст. 6 закону *"Про охорону прав на винаходи і корисні моделі"* **не можуть** отримати правову охорону як винаходи:

- 1) результати художнього конструювання (охороняються як промислові зразки);
- 2) топографії інтегральних мікросхем (охороняється спеціальним законом);
- 3) сорти рослин і породи тварин (охороняється спеціальним законом);

4) біологічні у своїй основі процеси відтворення рослин і тварин, що не належать до небіологічних та мікробіологічних процесів.

Крім цього, у відповідності до п. 2.5 «Правил складання та подання заявки на винахід та заявки на корисну модель», не вважаються винаходами (корисними моделями):

- відкриття, наукові теорії та математичні методи;
- методи інтелектуальної, господарської, організаційної та комерційної діяльності (планування, фінансування, постачання, обліку, кредитування, прогнозування, нормування тощо);
- правила виконання фізичних вправ, проведення ігор, конкурсів, аукціонів;
- проекти та схеми планування споруд, будинків, територій;
- умовні позначення (дорожні знаки, маршрути, коди, шрифти тощо), розклади, інструкції;
- комп'ютерні програми;
- форма представлення інформації (наприклад, у вигляді таблиці, діаграми, графіка, за допомогою акустичних сигналів, вимовлення слів, візуальних демонстрацій, книг, аудіо- та відеодисків).

До до внесення змін в закон "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" в травні 2003 року та прийняття чинного ЦКУ принципова відмінність винаходу та корисної моделі була саме в об'єкті: корисною моделлю визнавалося тільки конструктивне виконання пристрою. Зараз відмінність полягає в умовах патентоздатності (дивись далі в п. 2.2.3) та процедурах отримання патенту (дивись далі в п. 2.2.5). Одне й теж саме технологічне рішення на Україні може охоронятись або як винахід, або як корисна модель.

Слід зазначити, що такий об'єкт права інтелектуальної власності як корисна модель охороняється тільки в 77 країнах (для порівняння: членами Договору про патенту кооперацію є 146 країн і регіональних організації.). Він, наприклад, відсутній у США, Великій Британії, Канаді, але охороняється в інших промислово розвинених країнах, наприклад, Франція, Японія, Німеччина, Республіка Корея, Китай, Росія тощо. Як корисні моделі в цих країнах охороняються різні об'єкти, але здебільшого охорона розповсюджується на конструктивні виконання пристроїв.

**2. Промисловий зразок** – результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання, а саме: форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб (ст. 1 та ч. 3 ст. 6 закону «Про охорону прав на промислові зразки»). Це правовий захист результатів творчої праці дизайнерів.



Об'єкти промислового зразка (ст. 461, ЦКУ): форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, що визначають зовнішній вигляд промислового виробу (Рис. 9).

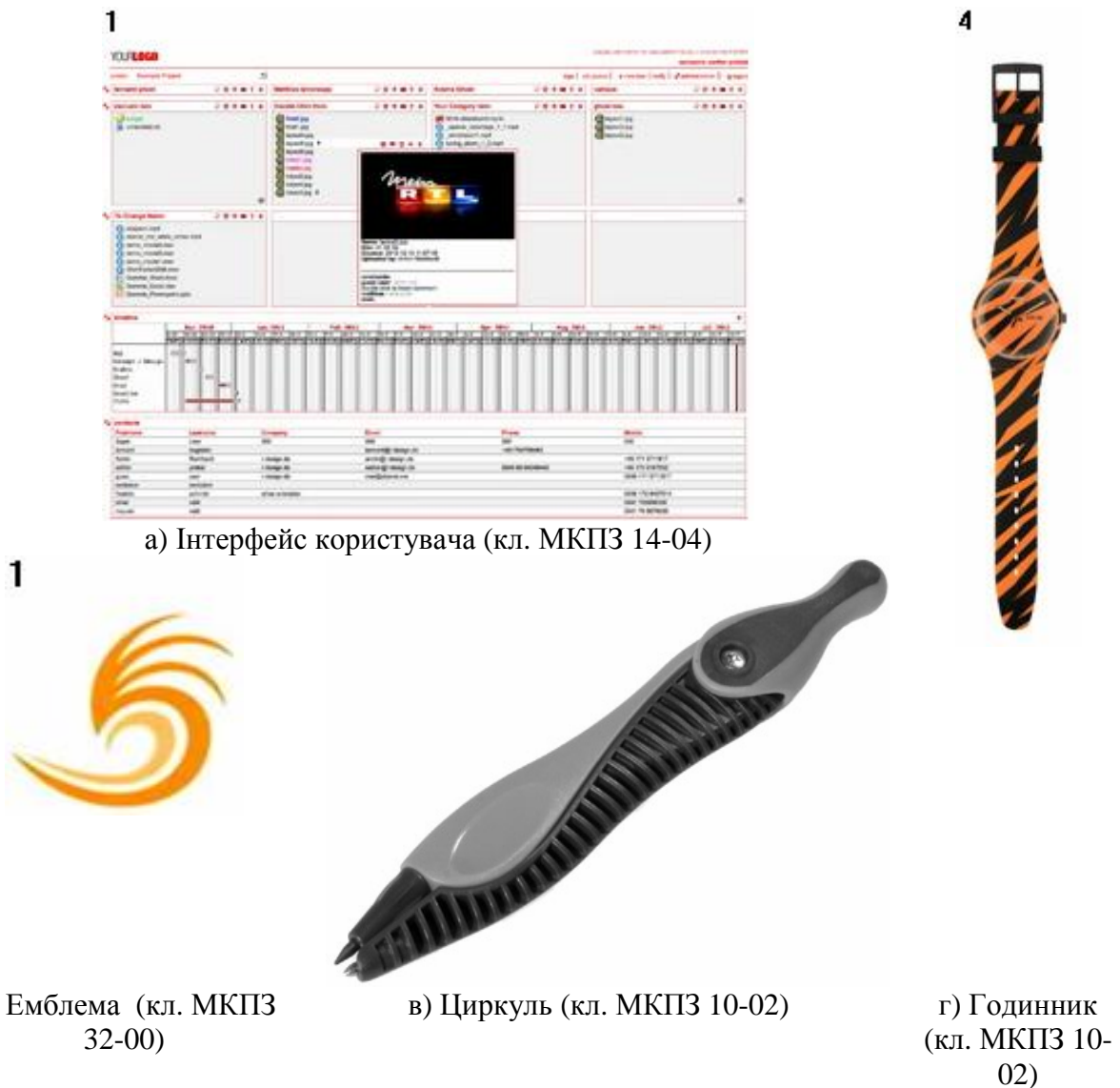


Рис. 9. Приклади виробів, дизайн яких охороняється на Україні як промисловий зразок

Використання тільки художніх (наприклад, змінювання кольору) або конструкторських (наприклад, змінювання розмірів) засобів недостатньо, обов'язковою умовою є взаємодоповнення цих засобів.

Отже головна ознака промислового зразка – дизайнерське рішення, тобто визначення зовнішнього вигляду виробів, які задовольняють людські потреби, можуть сприйматися візуально та здатні зберігати свій зовнішній вигляд. Об'єкти дизайну – це промислові вироби (виробниче обладнання, побутова техніка, меблі, посуд, одяг тощо), елементи та системи середовища на виробництві, у місті, помешканнях, візуальна інформація та ін.

Об'єктами промислового зразка не можуть бути пропозиції, які за своїм змістом суперечать суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі як за своїм призначенням (наприклад, знаряддя катування), так і за зовнішнім оформленням (наприклад, малюнки або написи порнографічного чи образливого характеру).

Не визнаються патентоздатними промисловими зразками:

– рішення виробів, зовнішній вигляд яких зумовлений їхньою технічною функцією (наприклад, гвинти, за винятком декоративних);

– об'єкти архітектури (окрім малих архітектурних форм), промислові гідротехнічні та інші стаціонарні споруди. До малих архітектурних форм відносять зовнішній вигляд кіосків, транспортних зупинок, телефонних будок тощо. Об'єкти архітектури охороняються авторським правом;

– друкowana продукція - книги, газети, проспекти, буклети, які охороняються нормами авторського права;

– об'єкти, які не мають сталої форми, тобто є рідкими, газоподібними, сипкими і тому подібними речовинами.

Промислові зразки можуть бути:

- об'ємні – об'ємно-просторові структури, наприклад, зовнішній вигляд верстата, меблів, тощо;

– площинні – композиції, в основі яких елементи, які не мають об'єму: наприклад, зовнішній вигляд хустки чи килима, малюнки;

– комбіновані – це поєднання елементів. Наприклад, зовнішній вигляд інформаційного табло, циферблату годинника, будівельної оздоблювальної плитки;

– однооб'єктні – це окремий виріб (одиночний), або частина виробу, якщо вона має завершену композицію, функціонально самостійна, може бути використана з іншими виробами (наприклад, фари з різними моделями автомобілів, ручки і т.п.)

– багатооб'єктні. Наприклад, комплект виробів, які складають ціле у сукупності: всі складові виконують різні функції, відрізняються одна від одної, але спрямовані на виконання однієї задачі комплектом в цілому. Наприклад, гарнітур меблів, комплект білизни, сервіз, інтер'єр різних приміщень і транспортних засобів – каюти, салони, кабіни, рубки, тощо.

Захищають також варіанти виробів: художньо-конструкторське рішення одного й того ж виробу, які мають різні суттєві ознаки при одних і тих же естетичних і ергономічних особливостях виробу. Наприклад, декілька автомобілів, які відрізняються один від одного формою ручок, фар, обличчюванням: декілька стільців, що відрізняються фактурою та кольором оббивочної тканини.

Принципова відмінність промислового зразка – у характері задач, які вирішуються. У конструктивному рішенні пристрою охороняється не зовнішній вигляд, а технічна сутність, яка може полягати в особливій формі,

своєрідному розташуванні чи сполученні окремих частин, вузлів, деталей. Промисловий зразок, навпаки, вирішує задачу зовнішнього вигляду виробу за допомогою конструкторських та художніх засобів.

### 2.2.2. Суб'єкти патентного права

1. Автори (винахідники) – фізичні особи, інтелектуальною працею яких створено об'єкти права ІВ. Мають право на надання свого імені або спеціальної назви створеному об'єкту.

Якщо авторів кілька, тобто вони співавтори, то відносини між ними і розподіл часток у правах, що їм належать, визначає договір між ними. Можуть діяти спільно, або доручити ведення прав патентному повіреному або надати повноваження одному із співавторів. Суперечки між співавторами вирішує суд.

Автор може передати право на патент іншій особі згідно договору або заповіту.

2. Власники патентів – фізичні або юридичні особи, які володіють патентом та відповідними виключними правами на їх використання.

Патентовласником може бути автор (винахідник чи автор промислового зразка), його роботодавець, замовник чи їх правонаступник.

Патентовласниками можуть бути кілька осіб одночасно (взаємини між ними регулюються угодою), а також іноземні фізичні чи юридичні особи. Якщо іноземні патентовласники є громадянами країн – учасниць Паризької конвенції або мають у цих країнах постійне місцезнаходження чи дійсне підприємство, то користуються тими самими правами, що й національні патентовласники.

3. Правонаступники – фізичні або юридичні особи яким патентовласник передає свої права на патент згідно договору.

Особа, яка одержує права по використанню винаходу за плату – ліцензіат, а комерційний договір, що визначає обсяг переданих прав – це ліцензія.

У разі смерті автора або патентовласника його майнові права успадковують спадкоємці – згідно закону або за заповітом. Спадкоємець має право передати права зацікавленим особам.

Права правонаступників повинні бути відповідним чином оформленні (свідоцтвом про спадщину, рішенням суду або договором тощо).

4. Особи, які не є суб'єктами патентного права, але відіграють важливу роль в набутті правової охорони, - представники в справах інтелектуальної власності (патентні повірені). Це атестовані спеціалісти, які за дорученням фізичних та юридичних осіб виконують замість них дії по отриманню охоронних документів на об'єкти права ІВ, представляють їх інтереси у патентних установах, судах тощо, надають консультації.

Більшість патентних установ, і Україна у тому числі, ведуть справи з іноземними заявниками лише через патентних повірених, яких зареєстровано у даних країнах. Патентна установа атестує та реєструє патентних повірених відповідно до національного законодавства, відомості про них публікують в офіційному бюлетені. Патентні повірені діють за дорученням, їхні повноваження засвідчуються договором та довіреністю.

Українські патентні повірені діють відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 10 серпня 1994 р. № 545 «Про затвердження Положення про представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених)» *(із змінами)*.

У багатьох країнах (наприклад, у Польщі, Угорщині, Німеччині) існують спеціальні закони, які регулюють діяльність патентних повірених (patent attorney).

Перша асоціація патентних повірених була створена у Швейцарії в 1888 р. Зараз у США нараховується біля 18 тис. патентних повірених, у Німеччині – біля 6 тис., в Японії – більш за 3 тис., у Китаї – біля 5 тис., Європейська патентна установа атестувала на звання європейського патентного повіреного 5,5 тис. осіб [3]. В Україні діють 240 патентних повірених. Патентний повірений повинен бути громадянином України і постійно жити в Україні, мати вищу освіту у галузі ІВ та досвід практичної роботи в сфері охорони ІВ не менше за 5 років. Патентного повіреного атестує Атестаційна комісія Державної служби, вносить його в Державний реєстр представників у справах ІВ і видає свідоцтво.

У США патентний повірений має юридичну та технічну освіту, здає реєстраційний іспит або має досвід роботи у Патентній установі щонайменше 4 роки. Може представляти інтереси клієнта у Патентній установі та в суді, давати правові висновки про дійсність патенту або його порушення, готувати ліцензійні документи. Окрім патентних повірених, є також патентні агенти, які не мають юридичної освіти, але складають спеціальний іспит у Патентній установі. Може представляти інтереси клієнта у Патентній установі, але не в суді, не складає ліцензійні угоди.

### **2.2.3. Умови надання охорони**

Патент – спеціальний документ, який підтверджує авторство, пріоритет, право власності на зазначений об'єкт.

Патент може бути національним, тобто виданим від імені однієї держави або регіональним: європейські патенти видає Європейська патентна установа, існують патенти євразійські та такі, що видані Африканською організацією ІВ.

Патент видається лише у разі, якщо ОПВ відповідає умовам патентоздатності, визначеним чинним законодавством (табл. 1).

Таблиця 1

Об'єкт промислової власності	Критерії охороноздатності	Термін правової охорони (роки)
Винахід	Новизна Винахідницький рівень Промислова придатність	20
Корисна модель	Новизна Промислова придатність	10
Промисловий зразок	Новизна	10 з правом продовження на 5 років

### 2.2.3.1 Для винаходів і корисних моделей

**1.Новизна.** Винахід (корисна модель) визнається новим, якщо він не є частиною рівня техніки. Об'єкти, що є частиною рівня техніки, для визначення новизни винаходу повинні враховуватися лише окремо. Рівень техніки включає всі відомості, які стали загальнодоступними у світі до дати подання заявки до Установи або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету.

Закони різних країн вирішують питання рівня техніки та новизни по-різному. До винаходу можуть ставити вимогу абсолютної чи відносної світової новизни або локальної (місцевої) новизни. В Україні, як і в більшості країн, вимагають абсолютну світову новизну, тобто сутність винаходу не повинна бути розкрита ні у країні патентування, ні за її межами ніяким способом (тобто не повинно бути публікацій чи використання винаходу у країні чи за її межами). В деяких країнах застосовується принцип локальної новизни, що передбачає невідомість винаходу або корисної моделі лише у межах цієї країни.

При дослідженні новизни використовують лише загальнодоступні відомості, тобто такі, які доступні законним чином невизначеному колу осіб. (Якщо відомості про сутність винаходу містяться у матеріалах, які доступні обмеженому колу осіб, наприклад, у закритих виданнях, діловому листування тощо, то таке розголошення не заперечує новизну).

Наприклад, в Індії видають патенти на винаходи, відомостей про які нема у Королівській бібліотеці Великобританії. На перший погляд це - локальна новизна, але ця бібліотека має дуже значний інформаційний фонд. Таке саме формулювання і в англійському законодавстві. В наш час більше 80 % інформації про нові технічні рішення фахівці отримують з описів патентів. Зараз в світі діє більше 4млн. патентів і щодня подається близько 2 тис. патентних заявок.

Традиційно найбільш „патентомістка“ сфера – комп'ютерна. Компанія ІВМ (США) встановила новий рекорд по числу патентів, отриманих протягом року: за 2003 р. вона отримала 5386 патентів в різних галузях науки і техніки. Серед найважливіших - система автоматичного усунення неспра-

вностей в складних комп'ютерних системах, засоби запобігання шахрайським операціям з кредитними картками.

У 2008 р. ІВМ лишалась лідером з кількості запатентованих винаходів: більш за 4 тис. патентів.

В області електроніки лідерами є японські фірми Hitachi, Matsushita, Canon. Близько двох третин інформації, яка розкривається у патентах, ніколи не публікується в інших джерелах.

Патентні дослідження дозволяють отримати інформацію про існуючі новачії задовго до появи новаторської продукції на ринку.

Патентний пошук може використовуватись для конкурентного аналізу. Патенти конкурентів визначають як мінімум технологію чи продукт, в якому вони зацікавлені, тобто можливий напрямок майбутньої його активності. Посилання у заявці на старі патенти як на прототипи найчастіше вказує на діяльність розробників в напрямі поліпшення старої технології, посилання на нові патенти – на активну науково-дослідницьку роботу.

Якщо на ваш патент посилаються як на найближчий аналог (*раніше* - прототип), особливо у патенті конкурента, доцільно з'ясувати, чи використовується цей патент і чи не порушені при цьому ваші права.

Перша (резидентська) патентна реєстрація є показником (хоч і приблизним) інноваційної діяльності країни, а реєстрація патентної заявки на той самий винахід в іншій країні – показником інтернаціоналізації технології та ринків.

Патентні законодавства більшості країн мають положення, згідно з якими не є запереченням новизни винаходу розкриття його суті або інформації, яка має до нього відношення, автором, заявником або іншою особою, яка отримала від них цю інформацію, якщо в певний строк після розкриття інформації було подано заявку. Найчастіше це 6 або 12 місяців. Якщо цю інформацію розкрила інша особа, то заявник повинен довести, що інформація отримана від нього, навіть коли публікація відбулась без його відома, або те, що він дозволив цю публікацію. Неправомірне розкриття суті винаходу проти волі майбутнього заявника не впливає на патентоздатність, якщо заявку подано у певний строк після цього.

На Україні подібна пільга по новизні для винаходів і корисних моделей встановлена на термін – не більше 12 місяців.

**2.Винахідницький рівень.** Законодавством України вважається, що **винахід** має винахідницький рівень, якщо для фахівця він не є очевидним, тобто не впливає явно із рівня техніки. При оцінці винахідницького рівня зміст заявок, поданих, але ще не опублікованих, до уваги не береться.

При визначенні винахідницького рівня заявлений винахід порівнюється не тільки з окремими документами або їх частинами, а й з комбінацією документів або їх частин (так званим збірним прототипом), коли можливість об'єднання документів або їх частин очевидна для фахівця.

При перевірці винахідницького рівня встановлюють відомість з рівня техніки впливу сукупності ознак заявленого винаходу на досягнення зазначеного заявником технічного результату. Якщо така відомість не встановлена, то винахід визнається як такий, що відповідає умові винахідницького рівня.

За винахідницьким рівнем патентоздатний винахід вирізняється з-поміж звичайних інженерних розробок. Винахід є втіленням творчої ідеї та дає перехід на новий технологічний рівень.

Винахідницький рівень передбачається патентним законодавством більшості країн світу. Наприклад, у Німеччині та Нідерландах підтвердженням винахідницького рівня є застосування відомого способу в явно іншій галузі техніки або досягнення неочікуваного технічного результату.

До очевидних рішень, які явно впливають з рівня техніки, належать рішення, які отримані шляхом звичайного інженерного проектування на основі відомих засобів і методів, що дають відомий результат. Базою для визначення винахідницького рівня також є рівень техніки на дату пріоритету заявки (не опубліковані заявки не розглядають).

Європейська патентна конвенція передбачає допоміжні критерії для визначення винахідницького рівня. Вважається, що винахід має винахідницький рівень, якщо він:

- вирішив проблему, яка довгий час не мала вдалого розв'язання попри всі спроби;
- відомі винаходи не можуть задовольнити існуючу потребу;
- при створенні винаходу довелося подолати значні технічні ускладнення.

**3.Промислова придатність. Винахід чи корисна модель** визнаються промислово придатними, якщо їх може бути використано у промисловості, сільському господарстві, медицині або в іншій сфері діяльності.

Тобто перевіряють, щоб було вказано, для використання у якій галузі призначено винахід, щоб була підтверджена можливість його здійснення за допомогою описаних у заявці або відомих до дати пріоритету засобів і методів та доведена можливість отримати вказаний технічний результат.

Патентне законодавство США передбачає 3 види патентів: патент на рослину, дизайн-патент (на промисловий зразок) та патент корисності (utility patent).

Умови патентоздатності: новизна; неочевидність (не є комбінацією відомих елементів, яка є очевидною); корисність.

### 2.2.3.2 Для промислових зразків

Основна вимога до промислового зразка – щоб був новим та оригінальним, тобто мав індивідуальні характеристики зумовлені творчим внеском автора у формування зовнішнього вигляду промислового виробу.

В Україні законодавство передбачає, що **промисловий зразок** повинен бути новим.

Промисловий зразок визнається новим, якщо сукупність його суттєвих ознак не стала загальнодоступною у світі до дати подання заявки до Установи або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету. Крім того, у процесі встановлення новизни промислового зразка береться до уваги зміст усіх раніше одержаних Установою заявок, за винятком тих, що на зазначену дату вважаються відкликаними, відкликані або за ними Установою прийняті рішення про відмову у видачі патентів і вичерпані можливості оскарження таких рішень.

Як і для винаходів (корисних моделей), для промислових зразків теж встановлюється пільга по новизні, але вона становить не більше 6 місяців.

В деяких інших країнах критерієм патентоздатності промислового зразка є його оригінальність.

На кінець 2001 р. в світі було 1,35 млн діючих реєстрацій промислових зразків. Це пояснюється розвитком дизайну: споживачі прагнуть, щоб корисність поєднувалась із приємним зовнішнім виглядом.

Окрім красивого зовнішнього вигляду є ще вимоги до виробів, наприклад, ергономічні показники, службове призначення виробу. Зовнішній вигляд гоночного автомобіля, його форма визначається технічним призначенням, форма крил літака - також. Раніше ці вимоги попадали під рубрику „промислова придатність“. Зараз експертиза не розглядає ергономічність, але має на увазі не просто красу, а зручність, доцільність, бо виробник буде зацікавлений у попиті.

У країнах Євросоюзу промисловий зразок також може охоронятися у межах авторського права, термін охорони – 3 роки, без реєстрації. Пізніше має право отримати охорону, але важко, бо вже не є новим. Така охорона є зручною, якщо достатньо невеликого строку, наприклад, на товари, що швидко виходять з моди.

Може бути зазначено „copyright“, наприклад, на сумці, тобто охороняється форма.

У США передбачено такий об'єкт права ІВ як зареєстрований дизайн. Це нові рішення, але недостатньо неочевидні як на промисловий зразок (дизайн-патент) і з малою тривалістю ринкового життя у порівнянні з періодом проходження заявки на дизайн-патент.

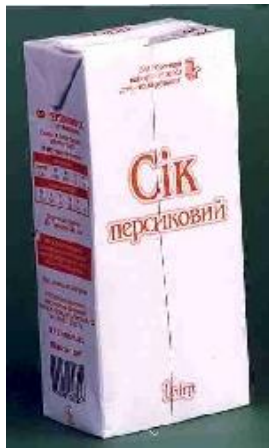
Оригінальний дизайн для корисного виробу реєструють дуже схоже на реєстрацію авторського права. Строк охорони становить 10 років, але заявка повинна бути подана протягом року з дня першого оприлюднення.

Може бути позначений знаком © або D із зазначенням року, з якого діє захист, імені чи позначення право власника. Права можуть бути засвідчені надписом Prot'd Des (Protected Design).

Не виключено випадок, коли, наприклад, орнамент отримує охорону як промисловий зразок і одночасно авторсько-правову охорону.



Деякі промислові зразки можуть також бути заявлені як об'ємні товарні знаки (див. приклад на Рис. 10.) чи як витвір декоративно-прикладного мистецтва.



а)



б)

Рис. А. Приклад одночасної охорони ОПВ: а) і як **промислового зразка** «ПАКЕТ ДЛЯ НАПОЇВ» за Патентом України на промисловий зразок № 7738 «ПАКЕТ ДЛЯ НАПОЇВ» (МКПЗ 09-03; охоплює 8 варіантів: «персиковий», «мультивітамінний», «томатний», «морковняблочний», «сливовий», «виноградний», «яблочний», «мультифруктовий»),

б) і як **торговельної марки** (Свідоцтво України на об'ємний тривимірний знак для товарів і послуг № 39551 для товарів кл. 32 МКТП «Овочеві та фруктові соки»)

Якщо об'єкт отримує охорону одночасно у двох якостях, то для кожного випадку окремо і по-різному оформлюють документацію.

#### 2.2.4. Обсяг охорони

Передбачається національним законодавством у вигляді територіальних, часових та предметних меж.

**Територіальні межі** визначаються територією країни, в якій зареєстровано патент (тобто запатентовано винахід) або територією декількох країн, куди була подана заявка (міжнародна заявка) і які надали охорону ОПВ. У країнах, де винахід не запатентовано, його може вільно використовувати будь-яка особа.

Патенти, які видано на один і той самий винахід у різних країнах, є незалежними (ст. 44 ter Паризької конвенції), тобто якщо патент припинив дію (анульований) в одній країні, це не розповсюджується на інші країни.

Існують також і регіональні патенти (Європейський, Євразійський тощо), дія яких поширюється на територію групи країн. Міжнародних патентів не існує.

**Часові межі** визначаються строком дії патенту, який встановлено національним законодавством, та датою набуття чинності виключних майнових прав. В Україні, як і у більшості країн, строк дії патенту починає обчислюватись з дати подачі заявки або з дати пріоритету, якщо він був заявлений. Цей строк спливає для винаходів через 20 років, для корисних моделей – через 10 років, а для промислових зразків – через 15 років.

Виключні ж майнові права (виключне право дозволяти і виключне право перешкоджати використанню) є чинними з дати наступної за датою державної реєстрації. Після цієї дати порушення виключних прав патенто-власника тягне за собою відповідальність, передбачену законодавством.

Особливим випадком є, так звана, тимчасова охорона **винаходів** яка починається від дати публікації відомостей про подану заявку на винахід.

**Предметні межі** визначаються наступним чином:

1. Для **винаходу (корисної моделі)** обсяг правової охорони, що надається, визначається їх формулою. Тлумачення формули повинно здійснюватися в межах опису винаходу (корисної моделі) та відповідних креслень.

Дія патенту, виданого на спосіб одержання продукту, поширюється і на продукт, безпосередньо одержаний цим способом.

2. Для **промислового зразка** обсяг правової охорони, що надається, визначається сукупністю його суттєвих ознак, представлених на зображенні (зображеннях) виробу, внесеному до Державного реєстру, і засвідчується патентом з наведеною у ньому копією внесеного до Державного реєстру зображення виробу. Тлумачення ознак промислового зразка повинно здійснюватися в межах його опису.

### **2.2.5. Отримання (набуття) прав на об'єкти патентного права**

Права на ОПВ оформлюються згідно з чинним законодавством та Правилами по складанню та поданню заявки (рис. 11).

Необхідні дії:

1. **Подати** відповідним чином оформлену **заявку** в Державну службу ІВ - на адресу Українського інституту промислової власності.

Існують 2 системи подання заявки:

- винахідницька (авторська) – право на отримання патенту має перший і дійсний винахідник. Така система діє у США. Заявник при поданні заявки присягає щодо свого авторства;

- заявницька – патент видається першому заявнику без перевірки його повноважень відносно винаходу. Це відповідає меті патентної системи: сприяти щонайшвидшому розкриттю винаходу.

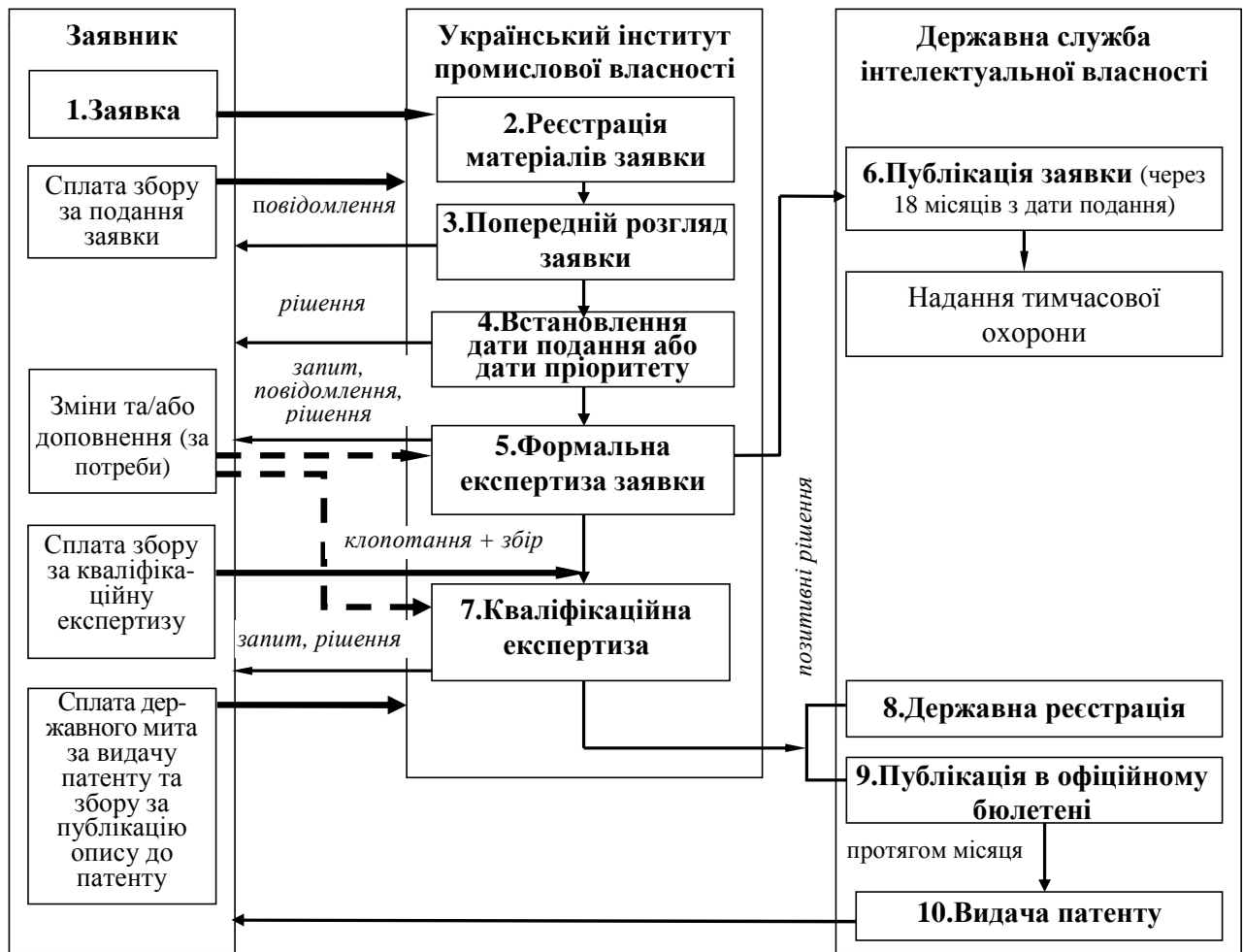


Рис. 11. Схема процесу надання правової охорони винаходу

У європейських країнах склалась проміжна система: отримати патент має право автор або його правонаступник, передбачено зазначення імені автора у заявці. Однак ніякої перевірки повноважень не передбачено, так само як і того, чи є заявник дійсно автором. Згідно ЕПК заявник зобов'язаний вказати у заявці ім'я винахідника, якщо заявник не є винахідником, то надати документ, де вказано особу автора та його адресу. Але ці дані не перевіряються. Якщо об'єкт створено кількома авторами незалежно один від одного, то діє право першого заявника (ст. 11 закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»).

На Україні заявку на отримання патенту може подати винахідник або його спадкоємець, роботодавець, або правонаступник винахідника або роботодавця; за дорученням заявника заявку може подати представник у справах інтелектуальної власності (патентний повірений) або інша довірена особа.

Іноземці та особи без громадянства подають заявки лише через патентних повірених, якщо вони постійно проживають за межами України.

Якщо об'єкт створено кількома авторами незалежно один від одного, то діє право першого заявника: право на отримання патенту має особа, заявка якої має більш ранню дату подання до Установи або, якщо заявлено пріоритет, більш ранню дату пріоритету.

**2. Матеріали заявки, що надійшли до Укрпатенту, реєструються** таким чином:

-проставляється дата надходження матеріалів заявки, якщо вони містять, принаймні, заяву про видачу патенту в довільній формі, викладену українською мовою;

-присвоюється реєстраційний номер.

Якщо матеріали не містять заяви про видачу патенту, викладеної українською мовою, то вони повертаються особі, яка їх подала.

Зареєстровані матеріали заявки перевіряються на наявність документа про сплату збору за подання заявки в установленому розмірі.

3. До встановлення дати подання заявки здійснюється її **попередній розгляд**. Заявка розглядається на предмет наявності в ній матеріалів, які можуть бути віднесені до державної таємниці. Державний інспектор з питань державної таємниці надсилає своє рішення **протягом місяця** від дати одержання ним матеріалів заявки. Якщо Державний експерт прийняв рішення про віднесення заявленого винаходу (корисної моделі) до державної таємниці, то Укрпатент у **місячний** строк повідомляє про це заявника. Після цього весь наступний розгляд заявки здійснюється в режимі секретності.

**4. Встановлення дати подання заявки** за датою її надходження здійснюється, якщо матеріали заявки містять:

-заяву в довільній формі про видачу патенту, викладену українською мовою;

-відомості про заявника та його дресу, викладені українською мовою;

-матеріал, що справляє враження опису винаходу (корисної моделі);

-частину матеріалу, яку можна прийняти за формулу винаходу (корисної моделі).

Якщо матеріали заявки відповідають зазначеним вимогам, Укрпатент надсилає заявнику рішення про встановлення дати подання заявки.

Якщо заявник заявляє **пріоритет** за датою подання попередньої заявки, то перевіряють матеріали цієї попередньої заявки на дотримання умов щодо встановлення пріоритету.

**5. Формальна експертиза заявки.** Полягає у перевірці виконання вимог національного патентного законодавства до заявки на видачу патенту. Наприклад, чи належить об'єкт, що заявляється, до об'єктів винаходу

(не є об'єктом винаходу сорт рослин або результат художнього конструювання тощо), чи містить заявка всі необхідні розділи, чи оформлена вона належним чином, чи містить відомості про винахідника, чи сплачено мито і т. ін.

У деяких країнах діє явочна (реєстраційна) система експертизи (у Європі це, наприклад, Греція та Італія). В них заявки підлягають лише формальній експертизі і, якщо вона відповідає встановленим законодавством формальним вимогам, патентна установа видає патент заявнику.

На Україні за результатами формальної експертизи видаються лише патенти на корисні моделі і патенти на промислові зразки.

Такий патент чогось вартий лише у разі, коли заявник є інформованим та компетентним. Патент видається дуже швидко, дуже швидко з'являється інформація про науково-технічні досягнення, а розробник може комерціалізувати свій винахід.

Якщо в ході експертизи за формальними ознаками виявлено формальні помилки, які можна виправити, заявнику пропонують їх виправити.

**6.** За позитивними рішеннями формальної експертизи, через 18 місяців з дати подання заявки або з дати її пріоритету **заявку на винахід публікують**, якщо вона не відхилена і не відкликана.

З дати опублікування заявки передбачена тимчасова охорона прав заявника. У повній мірі права патентовласника захищаються лише з дати опублікування відомостей про видачу патенту.

**7. Кваліфікаційна експертиза винаходу.** Перевіряється формула винаходу на дотримання встановлених вимог, провадиться патентний пошук з метою виявлення релевантних документів-аналогів та встановлюється відповідність заявленого винаходу умовам патентоздатності.

В різних країнах світу патенти видають, із застосуванням різних систем. Якщо патент видається за результатами тільки формальної експертизи, то таку систему називають явочною. Якщо, крім формальної експертизи, провадять ще і кваліфікаційну («експертиза по существу», «patent examinations» тощо.), то така система видачі патентів називається перевірочною.

Перевірочна система складніша та високовартісна, але за нею видають „сильний” патент. Потрібні експерти та фонд патентної документації. Термін розгляду заявки 3-5 років, що знижує інформаційну цінність патенту. Ця система діє в США, Австралії, Швеції, Норвегії та інших країнах.

Фірма ІВМ, яка є лідером з кількості отриманих патентів, пропонує ввести нові стандарти при патентуванні: спростити оформлення, але забезпечити жорстку фільтрацію, щоб патенти отримували лише інноваційні рішення. Також пропонують відкритість частини патентів : дозвіл вільного користування без права патентувати, тобто не порушувати авторські права. Планують відкрито опублікувати близько 3 тис. власних патентів, зокрема

патенти на протоколи обміну даними та біля 500 патентів, які стримують розвиток програмного забезпечення з відкритим кодом. Тобто це дії в напрямку антимонополізації, захисту доквілля, забезпечення соціальних стандартів.

В Україні діє перевірочна система з відстроченою кваліфікаційною експертизою, яка виконується за клопотанням заявника. Таке клопотання та документ про сплату збору за проведення кваліфікаційної експертизи має бути поданим не пізніше 3-х років з дати подачі заявки на винахід. За цей час заявник може додатково впевнитись у комерційній цінності винаходу.

**8, 9.** В разі позитивного рішення за результатами кваліфікаційної експертизи та за умови сплати державного мита за видачу охоронного документу і збору за публікацію опису до патенту, Державна служба одночасно здійснює **державну реєстрацію та публікацію в офіційному бюлетені „Промислова власність“**.

**10. Патент видається** або надсилається заявнику (або його представнику) протягом місяця після державної реєстрації. (Зразки патентів України та деяких інших країн наведені в Додатку наприкінці цього видання).

В Україні щодо заявок на **промислові зразки** попередній розгляд заявки не провадиться. **Патенти на корисні моделі та патенти на промислові зразки** видаються під відповідальність заявники тільки за результатами формальної експертизи за умови сплати державного мита за видачу охоронного документу (для корисних моделей - і збору за публікацію опису до патенту) відповідно до процедур **8, 9 і 10**, описаних вище.

У разі незгоди заявників з певними діями закладу експертизи або рішенням Державної служби за заявками вони мають право оскаржити таке рішення в адміністративному порядку в Апеляційній палаті Державної служби. Заперечення проти реєстрації прав та спори стосовно вже виданих охоронних документів можуть розглядатися лише в суді.

Патентовласник підтримує патент в силі: здійснює передбачені законом виплати.

За статистикую лише приблизно половина патентів переживає межу у 10 років.

У США мито за підтримку у силі патенту платять через 3,5, 7 та 11,5 років після видачі, відповідно, \$450, \$890 та \$1340 для корпорацій, дещо менше для малих фірм та приватних осіб (дані на 2003 р.). Середня вартість англійських та французьких патентів на початковій стадії становить ~\$7000, а в Німеччині - \$17000. 10...20 % патентів щорічно припиняють існування.

В Україні 16.05.2008 р. набула чинності нова редакція Порядку зборів за дії, пов'язані з охороною прав на об'єкти промислової власності, зумовлена вступом України до СОТ.

Збори, пов'язані з охороною прав на **винахід (корисну модель)** становлять:

- за подання заявки на винахід (корисну модель), формула якого містить не більше трьох пунктів – 800 грн; за кожний додатковий пункт – 80 грн;

- за проведення кваліфікаційної експертизи заявки на винахід, формула якого має один незалежний пункт – 3000 грн; за додатковий кожний незалежний пункт – 3000 грн.;

- за публікацію про видачу патенту – 200 грн;

- річний збір за підтримання чинності патенту на винахід (корисну модель): за 1-й та 2-й роки – по 300 грн, а, наприклад, з 9-го по 14-й роки – по 2100 грн, з 15-го по 20 роки – по 3800 грн щорічно.

Збори, пов'язані з охороною прав на **промисловий зразок** становлять:

- за подання заявки на промисловий зразок, яка містить один варіант зразка – 800 грн; додатково за кожний варіант: з другого по десятий включно – 100 грн; понад десятий – 350 грн.;

- за публікацію про видачу патенту у чорно-білому зображенні – 150 грн; додатково за публікацію у кольоровому зображенні – 100 грн.;

- річний збір за підтримання чинності патенту: за 1-й та 2-й роки – по 100 грн, а, наприклад, за 7-й – 900 грн.; за 10-й і 11-й роки – по 1800 грн., а за 15-й – 3300 грн щорічно.

Відповідно до постанови Кабінету України від 23 грудні 2004 р. № 1716:

- якщо заявниками щодо винаходів (корисних моделей) і промислових зразків є всі винахідники або автори промислового зразка, то заявочні збори і збори за підтримання чинності патентів сплачуються як **5%** від встановлених сум;

- якщо заявниками є неприбуткові юридичні особи, то – **10%** від встановлених сум.

На підставі угод про співробітництво вартість патентування може бути значно меншою. Наприклад, Україна має такі угоди з Росією та Білорусією.

Щомісяця в Український інститут промислової власності надходить ~500 заявок на винаходи та ~850 – на корисні моделі.

Взагалі за роки незалежності видано більш ніж 100000 патентів на винаходи, майже 75000 патентів на корисні моделі та майже 24000 патентів на промислові зразки (станом на 01.11.2012), близько 60 % заявок було подано юридичними особами - підприємствами та організаціями [<http://sips.gov.ua/ua/vsjogo8>].

## 2.2.6. Права патентовласника

Патентовласник має право:

1) самостійно використовувати винахід, патент на який йому належить;

2) надати право на його використання іншим особам (можливо декільком одночасно);

3) передати всі свої виключні права стосовно даного винаходу - відступлення патенту. Якщо патент належить кільком особам, то їх стосунки визначаються угодою між ними. За відсутності такої угоди кожен із співвласників може використовувати ОПВ на свій розсуд, але не має права надати на нього ліцензію або передати патент іншій особі без згоди інших співвласників.

В національних законодавствах визначають поняття „використання“. Часто це не так визначення дій, на які має право патентовласник, як докладний перелік тих дій, які заборонені третім особам і є порушенням патенту.

Наприклад, у патентному законі Японії визначено, що у випадку, коли мова йде про винахід як продукт, то використання означає: виробництво, застосування, передачу, здачу у найм, пропонування передачі або здачі у найм, ввезення продукту. Коли мова йде про винахід способу, то означає застосування цього способу, ввезення продуктів, виготовлених цим способом.

Використанням **винаходу (корисної моделі)** в Україні визнається:

- виготовлення продукту із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі),
- застосування такого продукту,
- пропонування для продажу, в тому числі через Інтернет,
- продаж,
- імпорт (ввезення) та
- інше введення його в цивільний оборот або
- зберігання такого продукту в зазначених цілях;
- застосування процесу, що охороняється патентом, або
- пропонування його для застосування в Україні, якщо особа, яка пропонує цей процес, знає про те, що його застосування забороняється без згоди власника патенту або, виходячи з обставин, це і так є очевидним.

Продукт визнається виготовленим із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі), якщо при цьому використано кожну ознаку, включену до незалежного пункту формули винаходу (корисної моделі), або ознаку, еквівалентну їй.

Процес, що охороняється патентом, визнається застосованим, якщо використано кожну ознаку, включену до незалежного пункту формули винаходу, або ознаку, еквівалентну їй.

Будь-який продукт, процес виготовлення якого охороняється патентом, за відсутністю доказів протилежного вважається виготовленим



із застосуванням цього процесу за умови виконання принаймні однієї з двох вимог:

- продукт, виготовлений із застосуванням процесу, що охороняється патентом, є новим;

- існують підстави вважати, що зазначений продукт виготовлено із застосуванням даного процесу і власник патенту не в змозі шляхом прийнятних зусиль визначити процес, що застосовувався при виготовленні цього продукту.

В такому разі обов'язок доведення того, що процес виготовлення продукту, ідентичного тому, що виготовляється із застосуванням процесу, який охороняється патентом, відрізняється від останнього, покладається на особу, щодо якої є достатні підстави вважати, що вона порушує права власника патенту.

Використанням **промислового зразка** визнається:

- виготовлення виробу із застосуванням запатентованого промислового зразка,
- застосування такого виробу,
- пропонування для продажу, в тому числі через Інтернет,
- продаж,
- імпорт (ввезення) та
- інше введення його в

цивільний оборот або

- зберігання такого виробу в зазначених цілях.

Право патентовласника забороняти використання винаходу іншим особам називають виключним. Виключне право дозволяє попередити порушення (несанкціоноване використання запатентованого винаходу) та отримати прибуток від передачі (повної чи часткової) прав на винахід.

Право на використання винаходу передається іншим зацікавленим особам згідно ліцензії. Ліцензія - це дозвіл, згідно якого особа, яка володіє виключним правом на винахід (ліцензіар), дозволяє іншій особі (ліцензіату) за узгодженою винагороду і у певних межах використовувати об'єкт цього права.

Основні цілі продажу ліцензій:

- отримати гарантований прибуток;
- компенсувати грошові витрати на науково-дослідницькі роботи;
- захопити частину ринку;
- обмежити кількість конкурентів;
- придбати партнера для наступної спільної діяльності;
- отримати сприятливий режим від держави завдяки наданню ліцензії.

Вигода придбання ліцензії:

- швидке засвоєння нової технології з мінімальним ризиком та відносно низькими витратами (ліцензія має вартість нижчу, ніж власні дослідницькі розробки);

- стимулюється національне виробництво;
- зростає експорт.

Згідно закордонної комерційної інформації надходження від реалізації ліцензій у 10,5 разів перевищують платежі за їх придбання.

Ліцензійний договір – це вид комерційної угоди, особлива форма угоди купівлі-продажу ОПВ, зокрема, передачі технологій (трансфер технологій).

За засобом охорони об'єктів ліцензії:

- Патентні угоди передбачають передачу прав на використання ОПВ, які захищені патентами.

- Безпатентні угоди передбачають передачу прав на ноу-хау, послуг типу „інжиніринг“. Договір щодо ноу-хау існує як окремий вид ліцензії або у вигляді спеціальних положень у ліцензійному договорі. Ноу-хау надають у матеріальній формі або в нематеріальній. Обов'язково узгоджують способи захисту ноу-хау від розкриття неуповноваженими особами.

Особливий вид ліцензійних угод – опційна. „Опціон“ означає право вибору або заміни, покупка за визначену плату у визначений строк за умови внесення завдатку. Така угода укладається, якщо покупець (ліцензіат) не впевнений у тому, що предмет ліцензії готовий до впровадження, а продавець не хоче розкрити його суть. За опційною угодою потенційний ліцензіат виплачує певну суму і отримує право на ознайомлення з ноу-хау, на потрібні йому випробування об'єкта або технології. У тексті опційної угоди вказано, що потенційний ліцензіат не має права передавати комусь відомості, які він отримав від ліцензіара, та не має також права використовувати їх самостійно у разі, якщо основна ліцензійна угода не буде укладена.

Якщо ліцензійна угода укладена, то кошти, виплачені згідно опційної угоди, враховують при визначенні ліцензійної винагород. Якщо ж ліцензійна угода не укладена, то ці кошти (за звичай 20...30 % вартості майбутньої ліцензії) поверненню не підлягають.

Комерційна передача та придбання технології можуть супроводжуватись продажем, покупкою та імпортом обладнання та інших основних фондів. Сировина, напівфабрикати, комплектуючі також розглядаються як основні фонди, бо вони необхідні для виробництва. Ці дії можуть передбачатись ліцензійними угодами або угодами щодо ноу-хау, бо вони супроводжуються передачею необхідної технічної інформації (інструкції по встановленню, експлуатації, технічному обслуговуванню, специфікації, характеристики сировини, тощо), що можна дорівняти до передачі технології.

Ліцензійна угода містить умови, які визначають:

- 1) обсяг прав, що передаються:
  - обмеження у часі (час, протягом якого експлуатація об'єкта ліцензії є прибутковою);
  - обмеження території використання об'єкта ліцензії (у межах однієї країни, або групи країн);

- обмеження сфери використання об'єкта (використання у різних областях техніки);

- обмеження кола дозволених дій (наприклад, дозволяється виробництво продукції без права її збуту);

- обмеження обсягу виробництва продукції за ліцензією (зазначається конкретна величина).

2) додаткові зобов'язання сторін.

Обов'язки ліцензіара:

- гарантувати технічну можливість виробництва продукції за умови виконання технічних умов та її якість (передає комплектну технічну документацію та технологічні інструкції, надає технічну допомогу у налагодженні виробництва, навчанні персоналу, забезпеченні своєчасної поставки сировини, обладнання, деталей тощо);

- підтримувати у силі патент весь термін дії ліцензії;
- захищати інтереси ліцензіата у разі неправомірного використання розробки третіми особами, у разі необхідності приймати участь у судовому розгляді;

Обов'язки ліцензіата:

- вчасно здійснювати ліцензійні виплати;
- здійснювати виробництво продукції за ліцензією та її комерційну реалізацію;

- забезпечувати якість продукції;

- виконувати обмеження, що обумовлені угодою.

Передбачається також взаємна інформація про удосконалення об'єкта ліцензії та відшкодування витрат, якщо ліцензія порушує права третіх осіб, про які ліцензіару не було відомо.

Договори про передачу права на використання ОПВ (ліцензійні угоди) повинні укладатися у письмовій формі з обов'язковою реєстрацією у національній патентній установі. Умови реєстрації ліцензій визначені законодавством.

Види ліцензійних виплат (ліцензійних винагород).

1) Паушальні виплати - виплата ліцензіару зафіксованої в угоді певної суми до початку масового випуску продукції, одноразово або частинами.

Наприклад, умови угод між американськими та японськими фірмами зазвичай передбачають: 50 % суми виплачують після підписання угоди, 40 % - після поставки обладнання, 10 % - після пуску обладнання.

Паушальні виплати виключають контроль з боку ліцензіара за виробництвом у ліцензіата та реалізацією продукції. Якщо ліцензія виявиться комерційно вигідною, то весь прибуток лишається у ліцензіата. Але для одноразової виплати ліцензіат повинен мати значні кошти і є ризик, що ліцензія не принесе значного прибутку.

Для ліцензіара це – можливість одразу отримати всю суму прибутку і не ризикувати у разі зриву виробництва або неконкурентоздатності продукції. Але розмір виплат зазвичай менше, ніж виплати у формі роялті.

2) Роялті – це виплати, які ліцензіат виплачує ліцензіару протягом всього строку дії угоди. Частка ліцензіара у прибутку ліцензіата визначається відрахуваннями від кожної одиниці продукції, що виготовлена за ліцензією.

Виплати у формі роялті використовують у 90 % ліцензійних угод.

3) Комбіновані ліцензійні виплати поєднують одноразові виплати та періодичні відрахування.

Комерційна передача технологій може здійснюватися за комерційною концесією або за договором про комерційне посередництво у розповсюдженні товарів та послуг.

Комерційна концесія – це взаємовідносини, за яких одна особа надає свою репутацію, технічну інформацію та досвід, а інша вкладає капітал з метою забезпечення товарів або надання послуг. Такі товари та послуги супроводжуються товарними знаками чи фірмовими найменуваннями, упаковкою, на які видається ліцензія концесіонеру або комерційному посереднику. Ділові взаємовідносини, враховуючи розподіл прибутку, узгоджуються у договорі про комерційну концесію або комерційне посередництво.

Придбання технології може зумовити необхідність додаткових консультацій сторонньої особи або з боку особи, що передає технологію. З цією метою залучають індивідуальних консультантів або консультаційні фірми. У певному розумінні подібні консультації можна розглядати як форми ноу-хау і, відповідно, оформлювати як договір щодо ноу-хау та угоду щодо технічних послуг.

Право власності на патент (тобто всі виключні права) можна передати будь-якій фізичній чи юридичній особі згідно угодам купівлі-продажу, послуг, міни, дарування тощо. Передача виключних прав на запатентований об'єкт може бути вкладом особи у статутний фонд спільного підприємства, що відображується в договорі про спільне підприємство.

Договори про відступлення патентного права обов'язково реєструються у національних патентних установах.

### **2.2.7. Обмеження прав патентовласника**

Виключні права патентовласника обмежуються з метою:

- 1) дотримання інтересів держави та суспільства;
- 2) виконання міжнародних правових зобов'язань;
- 3) розвитку науково-технічного прогресу в країні, зокрема запобігання зловживанню виключними правами.

Обмеження прав патентовласника можливе в наступних випадках:

- визнання за третьою особою права попереднього користування або після-користування;
- використання запатентованих об'єктів, які є частиною транспортних засобів, що тимчасово перебувають на території дії патенту;
- використання винаходів за надзвичайних умов або в особистих цілях;
- разове виготовлення ліків в аптеках за рецептом лікаря;
- використання винаходу для наукових досліджень або експериментів над об'єктом винаходу;
- видача примусових ліцензій.

Право попереднього користувача виникає, якщо одночасно наявні такі умови:

- два тотожні рішення створені незалежно один від одного як наслідок самостійної творчої роботи;
- особа, яка претендує на право попереднього користувача, застосовує у виробництві тотожне рішення або здійснила значну підготовку до такого використання додати пріоритету винаходу;
- всі названі дії здійснюються на території України.

Якщо винахід створено, але не використано – право не виникає. Всі ці дії не повинні заперечувати новизну винаходу (тобто факт використання не є широко відомим). Вказані умови повинні виконуватися одночасно.

Право попереднього користування є безоплатним (тобто попередній користувач не повинен платити за використання запатентованого винаходу), але обмежене тим обсягом використання, або тим обсягом приготувань, які було досягнуто на дату подачі заявки або дату пріоритету. Дане право не може бути передане іншим особам інакше, ніж разом із виробництвом, де використовувався винахід або зроблені приготування (наприклад, продаж або успадкування).

Право післякористування виникає у країнах, де передбачене відновлення патенту після припинення його дії внаслідок несплати мита. Якщо у проміжок часу після анулювання патенту якась особа почала використовувати винахід або зробила значні приготування до цього – виникає право післякористування, яке є обмеженим за обсягом але іноді передається за виплату іншим особам.

Права власника патенту на винахід, корисну модель та власника свідоцтва на топографію ІМС можуть бути обмежені на підставі примусової ліцензії. Існують 3 види примусових ліцензій:

- на патент, який не використовується;
- на залежний патент;
- ліцензія, яка надається у суспільних інтересах.

Примусова ліцензія у законодавствах всіх держав трактується як механізм впливу на недобросовісного патентовласника, який не використовує винахід або використовує недостатньо.

Якщо ОПВ не використовується протягом 3 років з дати публікації відомостей про видачу патенту або від дати припинення використання, то будь-яка особа, яка має бажання і виявляє готовність до використання цього винаходу у разі відмови власника прав від укладання ліцензійного договору може звернутися з заявою про надання їй такого дозволу.

Примусова ліцензія видається також на залежні винаходи, які не можуть використовуватись без порушення прав їх власників: власник об'єкта зобов'язаний дати дозвіл (видати ліцензію) на використання ОПВ власнику пізніше виданого патенту, якщо винахід (корисна модель, промисловий зразок) останнього призначений для досягнення іншої мети або має значні переваги і не може використовуватись без порушення прав власника раніше виданого патенту. Власник раніше виданого патенту має право отримати ліцензію на використання винаходу, що охороняється пізніше виданим патентом.

Обов'язковою є умова, що винахід, який заявлено пізніше, має реальні технічні переваги. Це повинно попередити зловживання: патентується незначний винахід і за примусовою ліцензією використовується значний винахід.

Власник примусової ліцензії:

- не має виключного права на використання винаходу;
- не має права видавати субліцензії (тобто ліцензії іншим особам).

Майже у всіх державах передбачено обмеження прав патентовласника в інтересах суспільства. В таких сферах, як національна безпека, національна економіка та охорона здоров'я, харчова промисловість найчастіше можлива примусова ліцензія (так звана обов'язкова або офіційна).

В деяких країнах можливе також примусове відчуження патенту в суспільних інтересах: патент залишається діючим, але виключні права належать державі. Винахідник не може виробляти або ввозити продукт без дозволу уряду, але має право на компенсацію. Законодавством України не передбачена можливість примусового відчуження патенту.

Винаходи, які стосуються удосконалення зброї, можуть використовуватися у військовій промисловості майже в усіх країнах взагалі не патентують, а конфіскують у власність держави.

Аналогічне обмеження прав існує і для власників товарних знаків [ст.4 ЗУ „Про охорону прав на знаки для товарів і послуг“].

Порядок надання примусової ліцензії визначено законодавством. Шляхи надання примусової ліцензії:

- 1) в адміністративному порядку;
- 2) в судовому порядку.

Адміністративний порядок (встановлено постановою Кабінету Міністрів України № 8 від 14.01.2004 р.) застосовується з метою забезпечення:

- здоров'я населення;

- екологічної безпеки;
- інших інтересів суспільства.

Умова: безпідставна відмова власника охоронного документа у видачі ліцензії на використання винаходу, корисної моделі чи топографії ІМС.

Дозвіл на використання об'єкта прав ІВ без згоди власника охоронного документа, але з виплатою компенсації на умовах невиключної ліцензії може бути видано Кабінетом Міністрів будь-якій юридичній особі, яка має намір його використовувати.

Такий дозвіл не позбавляє власника охоронного документа його прав, зокрема і права надавати дозвіл на використання іншим особам.

Особливість: використання дозволяється переважно для забезпечення потреб внутрішнього ринку.

Рішення Кабінету Міністрів України може бути оскаржено в судовому порядку.

Судовий порядок застосовується, якщо ОПВ не використовується або недостатньо використовується.

Умова: відмова власника видати ліцензію. Будь-яка особа, що бажає використати ОПВ, може звернутися до суду. Суд дасть дозвіл, якщо власник не доведе, що невикористання ОПВ зумовлене поважними причинами.

Суд визначає обсяг використання, строк дії дозволу, розмір та порядок виплати винагород власнику. Фактично укладається ліцензійний договір, але його умови визначають не сторони під час переговорів, а суд.

Видача примусових ліцензій передбачена також нормами міжнародного законодавства, зокрема – Паризькою конвенцією, але на національному рівні ці питання можуть вирішуватись з певними особливостями.

Наприклад, у Японії велику увагу приділяють практичному використанню інновацій, першочерговою задачею є не так забезпечення прав володільця ІВ, як підтримка тих новацій, які мають "суспільну корисність", зокрема уряд підтримує японські фірми, які удосконалюють закордонні технічні досягнення. Міністерство міжнародної торгівлі та промисловості Японії вимагає від іноземних фірм, що діють у країні, видавати ліцензії всім японським компаніям, які бажають отримати доступ до їх технологій, до того ж за жорсткими ставками ліцензійних платежів. Японські компанії, в свою чергу, повинні підтвердити свої можливості використати ці технології у виробництві та експорті своєї продукції та сприяти подальшому розповсюдженню покращених ними західних технологій у своїй країні. Саме з цією метою строк оформлення патенту у Японії складає 5 - 7 років (в інших країнах – 2-3 роки). За цей час японські компанії встигають покращити західну технологію та підготувати її впровадження у виробництво, а потім отримати примусову ліцензію на право використання.

### 2.2.8. Порухення прав патентовласника

Може бути:

- прямим: безпосередні дії, які є вторгненням у сферу монопольних прав;
- непрямим (побічним): дії, що сприяють прямому порушенню патентних прав.

Національні законодавства визначають права, які надані патентовласнику, та дії що заборонені третім особам і які вважаються порушенням прав.

Дії, на які треба мати дозвіл патентовласники залежать від виду ОПВ.

Тобто порушення прав – це дії, які заборонені у конкретній країні, в якій діє патент і існує виключне право на винахід, а в законі не встановлені виключення для даних дій або пільги для даної особи.

Наприклад, компанія Nokia обвинувачує Apple у порушенні своїх патентних прав на 10 патентів у галузі телекомунікацій, що може коштувати Apple \$ 1 млрд. За версією Nokia порушення Apple продовжуються з 2007 року, коли була представлена перша модель смартфона iPhone. В свою чергу через кілька місяців Apple подала зустрічний позив проти компанії Nokia, звинувативши останню у порушенні прав одразу на 13 своїх патентів, пов'язаних з мобільними технологіями.

### 2.2.9. Секретні винаходи та корисні моделі

Правова охорона секретному винаходу (секретній корисній моделі) надається відповідно до закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі».

Секретний винахід (корисна модель) – це такий, що містить інформацію, віднесено до державної таємниці. Віднесення інформації до державної таємниці здійснює державний експерт з питань відповідно із ЗУ „Про державну таємницю“ та прийнятими на його основі нормативними актами. Експерт визначає:

- ступінь секретності інформації;
- строк протягом якого діє рішення про віднесення інформації, викладеної у заявці, до державної таємниці;
- коло осіб, які можуть мати доступ до цієї інформації;

Заклад експертизи повідомляє заявника про рішення експерта і далі діловодство здійснюється у режимі секретності. Якщо заявник не згодний, він може подати мотивоване клопотання про розсекречення до закладу експертизи або позивну заяву до суду.

Права на секретний винахід та корисну модель реєструються у Державному реєстрі прав на секретні винаходи або у Державному реєстрі прав на секретні моделі. Через місяць видають патент та копію. Рішення Держав-



ного експерта щодо державного органу, який вирішуватиме, яким підприємствам та установам надається доступ до секретного винаходу.

По закінченні строку секретності володар патенту протягом року має право подати клопотання про видачу патенту на строк, що залишився до закінчення дії патенту на секретний винахід.

Майнові права обмежені ЗУ „Про державну таємницю“ і рішенням Держексперта. Ліцензія може видаватись лише особі, яка має дозвіл на доступ до цього винаходу. Кабінет Міністрів може надати промислову ліцензію.

В багатьох країнах як секретні охороняють лише винаходи. Експертизу по суті, наприклад в США, можуть заборонити, щоб не поширювати кількість втаємничених осіб.

### **2.2.10. Винаходи в галузі біотехнології**

Значення в біотехнології суттєво зросло останнім часом, а винаходи у галузі біотехнології значним чином впливають на медицину, харчову промисловість, захист довкілля, енергетику тощо. Біотехнологія стосується живих організмів – рослин, тварин, мікроорганізмів та не живого біологічного матеріала – насіння, клітини, ензими, плазміни (спадкові генетичні елементи, що розташовані поза хромосомами і являють собою молекули ДНК, що здатні до автономного розмноження) тощо.

Біотехнологічні винаходи охоплюють способи створення або змінування живих організмів та біологічного матеріала, отримані результати та використання цих результатів.

Певний час вважалося, що біотехнологія не піддається керуванню з боку людини, у всякому разі із прогнозованим результатом. Останнім часом отримали розвиток біологічні процеси, які забезпечують кероване людиною маніпулювання живими організмами. Найвідоміші з цих процесів – генна інженерія та клонування. Метою є створення, видозмінених організмів із заздалегідь заданими параметрами. Наприклад, мікроорганізми, здатні поглинати нафту, яка забруднює океани та річки. Верховний суд США визнав цей об'єкт патентноздатним.

Визнання можливості створення винаходів в галузі біотехнології потребує вирішення низки питань:

- наявність управління біотехнологічними процесами та настільки докладний опис, що спеціаліст у цій галузі може відтворити за ним описаний біотехнологічний об'єкт;
- традиційно живі організми не входять до рівня техніки і не є об'єктами винаходу, тобто треба ширше розглядати сам вираз «винахід», щоб забезпечувати охорону біотехнологічних винаходів;
- визначення, чи не є винахід відкриттям, бо як результат складного технологічного процесу може бути отримано невідомий раніше мікроорганізм.

нізм, тобто це відкриття, але, з іншого боку, вирішення технічної проблеми, що є метою винаходу.

У Європейській патентній конвенції (1973 р.) деякі категорії біотехнологічних винаходів виключені з патентної охорони. Зокрема, це стосується сортів рослин та порід тварин, які підлягають спеціальному законодавству, що відрізняється від патентної охорони за об'єктами і умовами набуття охорони та системою прав, які ця охорона надає. Сорти рослин та породи тварин, а також біологічні засоби їхнього вирощування вилучають з охорони національні законодавства Куби, Мексики, Шрі-Ланки, Таїланду, Югославії тощо, які не входять до Європейської патентної конвенції. Патентний закон Китаю вилучає охорону сортів рослин та порід тварин, але припускає патентування біологічних процесів їхнього вирощування. У США не мають патентної охорони лише сорти рослин, а у Японії, де ведуться значні дослідження у галузі біотехнології подібних обмежень взагалі немає, тобто патентна охорона доповнює охорону прав на сорти рослин.

Особливою категорією біотехнологічних винаходів є мікроорганізми: способи отримання, самі мікроорганізми та їх конкретне застосування. Описати мікроорганізми складно, а у багатьох випадках і неможливо. У багатьох країнах для отримання патенту не вимагають від заявника опис, досить зробити посилання на депонування мікроорганізму у визнаний депозитарний орган. Ця система покладена в основу Будапештського договору щодо міжнародного визнання депонування мікроорганізмів у цілях патентної процедури.

Міжнародний депозитарний орган є науковою установою, яка має „колекцію культур“. У 2001 р. таких органів у світі було визнано 33, зокрема по 3 – в Росії (Всеросійський науковий центр антибіотиків, Всеросійська колекція мікроорганізмів, Всеросійська національна колекція промислових мікроорганізмів) та Кореї, по 2 – у США, Китаї, Польщі, Італії.

Україна має свої органи депонування мікроорганізмів, але вони не мають статусу міжнародних і придатні лише для національного патентування.

### **2.2.11. Особливості охорони лікарських засобів**

Патентні заявки на фармацевтичні препарати подають на ранній стадії розробки лікарського засобу бо доведення препарату може тривати 10-12 років. Найчастіше на фармацевтичний препарат подають кілька заявок на патенти: на нову хімічну сполуку, далі, наприклад, на стабільний стан сполуки, на промисловий спосіб синтезу, на спосіб синтезу, який економить кошти або зберігає довкілля і т. д. Першим спливає строк дії патенту на хімічну сполуку і інші компанії можуть випускати препарати-генерики, які містять цю активну складову, але за умови, що не порушують інші патенти (тобто це буде інший процес виробництва, інша лікарська форма тощо).

Найвартісніша частина розробки ліків – клінічні випробування, дані яких повинні охоронятися як об'єкти ІВ, бо інакше виникає можливість швидкого копіювання ліків і випуску значно дешевших генериків. Загальні витрати на дослідження і розробку ліків в середньому \$ 400 млн, якщо враховувати невдалі спроби, то узагальнені витрати для кожного виду ліків, які доходять до ринку - \$ 800 млн. Компанії, що випускає генерик, може вистачити рівня інвестицій у \$ 2 млн.<sup>1</sup>

Є директива ЄС, за якою дозвіл на реалізацію ліків-генериків, особливо у разі схожості на оригінал, надається не раніш за 6 або 10 років після дозволу на реалізацію оригіналу.

У країнах ЄС введено Свідоцтво про додаткову охорону: продовження строку дії патенту на фармацевтичний препарат (хімічну сполуку) строком до 5 років. Аналогічні Свідоцтва передбачені для засобів захисту рослин (пестицидів).

В Україні, відповідно до абз. 5 ч. 4 ст.6 закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», передбачено продовження строку дії патенту на винахід, використання якого потребує дозволу відповідного компетентного органу (тобто на лікарський засіб, засіб захисту тварин або рослин тощо) на строк, що дорівнює строку між датою подання заявки та датою одержання такого дозволу, але не більше ніж на 5 років.

З фармацевтичними препаратами пов'язані авторські права (маркування, каталоги, рекламні буклети) та права на промисловий зразок (пристрої подачі ліків – інгалятори, інжектори, упаковки пігулок та капсул, наприклад, упаковка з календарем, оформлення пігулок та капсул).

Фірма ІВМ, яка є лідером з кількості отриманих патентів, пропонує ввести нові стандарти при патентуванні: спростити оформлення, але забезпечити жорстку фільтрацію, щоб патенти отримували лише інноваційні рішення. Також пропонують відкритість частини патентів: дозвіл вільного користування без права патентувати, тобто не порушувати авторські права. Гарантують відкрито опублікувати близько 3 тис. власних патентів, зокрема патенти на протоколи обміну даними та біля 500 патентів, які стримують розвиток програмного забезпечення з відкритим кодом. Тобто це дії в напрямку антимонополізації, захисту довкілля, забезпечення соціальних стандартів.

### **Питання для самоперевірки**

1. Назвати об'єкти патентного права.
2. Дати визначення поняття "винахід" та охарактеризувати об'єкти винаходу.

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2004, № 3

3. Пояснити, що таке промисловий зразок, які об'єкти він охоплює. Назвати різновиди промислових зразків, які можуть отримати правову охорону та які не визнаються патентоздатними.
4. Охарактеризувати суб'єктів патентного права.
5. Умови надання та строки патентної охорони.
6. Що мається на увазі під новизною, винахідницьким рівнем та промисловою придатністю?
7. Порядок набуття прав на об'єкти патентного права.
8. Права патентовласника.
9. Що таке ліцензійна угода, з якою метою вона укладається та які умови містить? Види ліцензійних виплат.
10. Мета та випадки обмеження прав патентовласника.
11. Які дії вважаються порушенням прав патентовласника?
12. Особливості охорони секретних винаходів.
13. Винаходи у галузі біотехнології та проблеми, що виникають у зв'язку з їх охороною.

### 2.3. Охорона і захист комп'ютерних програм

Питання охорони та захисту комп'ютерних програм сьогодні є гостро дискусійним і не має однозначного вирішення ні на рівні національних законодавств, ні на рівні міжнародних конвенцій та угод.

На США припадає, наприклад, біля 70 % всього обсягу світового виробництва комп'ютерних програм. У 1989 - 1990 рр. щорічний продаж цієї продукції на світовому ринку становив \$12 млрд, а втрати від міжнародного піратства – \$8...10 млрд на рік. З метою захисту вітчизняної ІВ за кордоном США використовують торговельно-економічні важелі, зокрема обмеження імпорту із країн-порушників, скорочення інвестицій в їхню економіку, відміна кредитування, згорання програм співробітництва та допомоги на двосторонній основі й за участі міжнародних організацій.

Члени Євросоюзу традиційно орієнтуються на систему союзів та угод в сфері захисту прав на ІВ, яка сформувалась протягом значного часу на основі європейських правових традицій. Але у відповідь на порушення своєї інтелектуальної власності за кордоном, які почастишали, західно-європейські держави також почали застосовувати економічні міри впливу щодо захисту своєї ІВ.

Засоби проти країн, що використовують неправомірну торговельну практику, передбачалися директивою ЄС, яку було прийнято у вересні 1984 р. Країни-члени ЄС надавали скарги у Європейську Комісію (ЄК). Якщо скарга підтверджувалась, то ЄК розглядала можливість застосування проти країни порушниці спеціальних мір: відміна торговельних привілеїв, збільшення митних зборів, введення кількісних обмежень на ввезення її товарів.

Згідно з Типовим положенням з охорони програмного забезпечення (ПЗ), розробленим ВОІВ ще у 1977 р., ПЗ містить кілька компонентів:

- програма для ЕОМ – сукупність команд, які, якщо їх записати на машинозчитуваному носіїві, можуть забезпечувати виконання машиною, що здатна оброблювати інформацію, певних функцій;
- опис програми – повне викладення алгоритму у словесній, схемній або іншій формі, настільки детально, що дозволяє з'ясувати команди, які створюють зміст програми;
- допоміжний матеріал – будь-який матеріал, що його створено з метою полегшення розуміння чи застосування ПЗ (наприклад, інструкція для користування).

Будь-який з цих компонентів можна позначити як „програмне забезпечення“, але ні один з них не має статусу самостійного об'єкту правового регулювання. Таким об'єктом є лише програмний засіб – тобто матеріальний об'єкт у вигляді машинозчитуемого носія інформації із записаною у нього програмою.

Сам об'єкт охорони має подвійну природу: матеріальний об'єкт (диски, магнітна стрічка, тощо) та нематеріальний комплекс операцій, що втілені у алгоритмі та програмі і являють собою результат творчої діяльності, тобто об'єкт інтелектуальної власності.

Комп'ютерні програми, безумовно, є об'єктом ІВ – як результат творчої діяльності, але мають ряд специфічних відмінностей і від об'єктів авторського права: вони призначені для управління роботою технічного пристрою – комп'ютера, але при цьому є рішенням не технічного завдання, а логіко-математичного. Об'єктивна форма вираження комп'ютерної програми дозволяє швидко і дешево виготовляти якісні копії, тому в охороні комп'ютерних програм принципове значення має захист від копіювання.

### **2.3.1. Патенти на комп'ютерні програми**

Патенти на винаходи в комп'ютерній галузі, а по суті – патенти на програмне забезпечення (так звані софтверні патенти), надають заявнику виключне право на використання, подання даних у програмі, ведення бізнесу з використанням комп'ютерів та комп'ютерних мереж тощо. Цей факт замасковано описом винаходу як деякого абстрактного пристрою, який по суті є звичайним комп'ютером із встановленою на ньому програмою, або описом процесу „виконання програми на комп'ютері“. Перший софтверний патент було видано у 1962 р. фірмі British Telecom, але систематично їх почали видавати у середині 1980-х у США.

На початку 90-х років ХХ століття спеціально створений для патентних справ федеральний окружний суд встановив, що якщо винахід складається тільки з математичних алгоритмів, то він не патентується, але якщо винахід використовує патент для маніпулювання числами, що мають конкретну цінність (наприклад, програма, яка переводить електрокардіографічні сигнали для запобігання аритмії або аналізує сейсмічні виміри), то такий винахід є цілком патентоспроможним.

У США приблизно 15 % патентів припадають на патенти щодо ПЗ.

У США у 1980 р. було прийняте уточнення до закону про авторське право, в якому дозволяється видавати патенти на спосіб втілення програмних алгоритмів на комп'ютері. Тобто самі алгоритми належать до математичних об'єктів, які є результатом розумової діяльності і не підлягають патентуванню, програми охороняються авторським правом, а ідеї, реалізовані у готовому продукті, захищаються патентом.

На практиці це призвело до патентування очевидних ідей, які не мають відношення ні до ПЗ, ні до винаходів. Наприклад, запатентовані:

- онлайніві платежі з кредитних карток;
- система міжнародних доменних імен;
- видалення небажаних даних з диска;

- функція привласнення скорочень довгим словам та фразам;
- принцип управління станом програми клавішею Caps Lock (патент (ВМ));
- динамічна генерація веб-сторінок з бази ;
- gif-формат (компресія LZW);
- використання cookies для збереження даних;
- партнерські посилання на сайтах;
- фільтрація спамів та вірусів на поштовому сервері;
- спливаючі віконця у браузерях, тощо.

Будь-яке ПЗ, що реалізує без дозволу який-небудь із цих принципів, у США може бути притягнуте до судової відповідальності за порушення патентних прав.

Наслідком стали численні судові позови:

- до компанії Microsoft: за використання у браузері Internet Explorer модулів, які підключаються; за використання концепції Auto Play (перевірка встановленого у комп'ютер CD та автоматичний запуск програм чи музики) у всіх версіях Windows, починаючи з 95-ї, при цьому суд не врахував аргументи, що патент стосується апаратного рішення, а Windows – програма; за використання у текстових редакторах Word'03 та Word'07 запатентованих технологій, які дозволяють змінювати структуру та зміст документів, які підлягають автоматичній обробці (позивач вимагає \$200 млн). Кілька разів компанію Microsoft визнавали винною у порушенні патентів і зобов'язали виплатити значні компенсації (у 2008 р. - \$367,4 млн, у 2009 р. - \$388 млн);

- до компанії Dell: за те, що частина прибутку компанії (близько \$5 млрд) надходить від іноземних партнерів через онлайнві платіжні служби (компанія-власник патенту на ідею підтримки міжнародних транзакцій за допомогою комп'ютера претендувала на відсоток від продажів);

- до 12 провідних продавців комп'ютерних ігор (Electronic Arts, Lucas Arts, Sega, Atari та інші) за порушення авторського права на метод відтворення на екрані тривимірних об'єктів, запатентований у 1988 р. Позивач претендував на відсоток від продажів кожної з 3D-програм, що були випущені за останні 16 років;

- до всіх американських коледжів з вимогою оплати у \$5 тис., якщо використовують системи із запатентованим принципом дистанційного навчання із застосуванням відеоконференцій.

На відому і широко розповсюджену схему реєстрації документів 3-го рівня та присвоєння інтернет-адрес (типу [www.as.office.com](http://www.as.office.com)) та адрес електронної пошти у 2003 р. було видано патент, власники якого подали позов проти двох найбільших американських реєстраторів „Network Sobition“ та „Register.com.“ щодо відшкодування збитків. Мета: примусити ці компанії

купити ліцензію. Ці ж патентовласники подали ще кілька заявок, які стосуються Інтернет-технологій.

Всього Патентне бюро США видало більше за 4 млн. патентів і на сьогодні сфера патентування ПЗ зростає найшвидше з усіх.

У 1991 р. Європейська Спільнота (ЄС) прийняла спеціальне законодавство з охорони ПЗ. До цього у семи державах з дванадцяти його взагалі не охороняли, а ті стандарти, що існували, дуже різнилися, застосовувалося авторське право, зобов'язувальне право, закони щодо конфіденційної інформації.

Питання охорони та захисту комп'ютерних програм сьогодні є гостро дискусійним і не має однозначного вирішення ні на рівні національних законодавств, ні на рівні міжнародних конвенцій та угод.

На США припадає, наприклад, біля 70 % всього обсягу світового виробництва комп'ютерних програм. У 1989 - 1990 рр. щорічний продаж цієї продукції на світовому ринку становив \$12 млрд, а втрати від міжнародного піратства – \$8...10 млрд на рік. З метою захисту вітчизняної ІВ за кордоном США використовують торговельно-економічні важелі, зокрема обмеження імпорту із країн-порушників, скорочення інвестицій в їхню економіку, відміна кредитування, згорання програм співробітництва та допомоги на двосторонній основі й за участі міжнародних організацій.

Члени Євросоюзу традиційно орієнтуються на систему союзів та угод в сфері захисту прав на ІВ, яка сформувалась протягом значного часу на основі європейських правових традицій. Але у відповідь на порушення своєї інтелектуальної власності за кордоном, які почастишали, західно-європейські держави також почали застосовувати економічні міри впливу щодо захисту своєї ІВ.

Засоби проти країн, що використовують неправомірну торговельну практику, передбачалися директивою ЄС, яку було прийнято у вересні 1984 р. Країни-члени ЄС надавали скарги у Європейську Комісію (ЄК). Якщо скарга підтверджувалась, то ЄК розглядала можливість застосування проти країни порушниці спеціальних мір: відміна торговельних привілеїв, збільшення митних зборів, введення кількісних обмежень на ввезення її товарів.

У Європі винаходи, що включають алгоритми, патентуються тільки в тому випадку, коли вони призводять до технічного результату. Вважається, що комп'ютерна програма має технічний характер, якщо вона є джерелом технічного впливу при роботі на комп'ютері, тобто має місце більше ніж звичайна фізична взаємодія між програмою та комп'ютером. З 1976 по 2003 р. Європейська Патентна Організація (ЄПО) видала близько 170 тис. патентів на комп'ютерні програми. У 2003 р. було прийнято проект директиви про патентоспроможність винаходів, впроваджених на комп'ютері (2002/0047/COD).



Директива ЄС визначає дії, які є порушенням:

- будь-які дії з введення в обіг комп'ютерної програми, щодо якої відомо, що це порушує права власника;
- придбання з комерційною метою комп'ютерної програми, якщо відомо або є підстави вважати, що цей примірник порушує права власника;
- будь-яку дію з введення в обіг або володіння з комерційною метою будь-яких засобів, єдиним призначенням яких є полегшення несанкціонованого усунення або обходу технічних засобів охорони комп'ютерної програми.

Директива ЄС 91/250 (2003 р.) визначила дуалізм правової охорони комп'ютерних програм: програмне забезпечення може захищатися як патентним, так і авторським правом.

Патентом захищають новий принцип (метод, процес, продукт) вирішення існуючої технічної проблеми, невід'ємною частиною якого є використання спеціально створеної комп'ютерної програми. Технічна частина та програмне забезпечення мають цінність лише за умови об'єднання в єдину систему. Такі винаходи називають винаходами в комп'ютерній галузі або винаходами, пов'язаними з комп'ютером (computer-implemented inventions). Об'єктом подібного винаходу може бути продукт (програмований комп'ютер, програмована комп'ютерна мережа тощо) або процес, який виконує такий комп'ютер, комп'ютерна мережа чи програмований пристрій завдяки роботі програмного забезпечення. До цієї групи винаходів належать також винаходи, що їх впроваджено на комп'ютері. Наприклад, такий елемент користувацького дизайну будь-якої програми, як смуга прокручування, що дозволяє ефективно використовувати простір монітора. Технічна частина повинна мати риси охороноздатності винаходу. Винаходи, впроваджені на комп'ютері, „відносяться“ до галузі технологій. Патент захищає винахід, що базується на певному алгоритмі і не поширюється на інші об'єкти, які також використовують той самий алгоритм. Програмний продукт розглядають як продукт технічного характеру, який може спричинити технічний ефект, коли програма буде задіяна у комп'ютері. При цьому технічний ефект виходить за межі звичайної взаємодії між програмним забезпеченням та комп'ютером.

Проти такого підходу із запереченнями виступає асоціація Euro Linux Alliance, яка об'єднує європейських виробників та розповсюджувачів безплатного софту. Деякі заперечення: такий підхід зумовить патентування розумових методів, які використовують у комп'ютерних програмах, та призведе до розповсюдження об'єктів, які патентуються, у сферах бізнесу, управління, культури, освіти в інформаційному суспільстві, а також призведе до збитків для малих і середніх розробників ПЗ та порушить сумісність ПЗ. Запропонували деякі положення, щоб виключати суперечки між монопольними правами патентовласників та авторськими правами [за інф. Patent.km.ua].

Під тиском софтверних монополістів патенти на ПЗ ледве не стали у Європі реальністю. Якби видача патентів була легітимізована, то це зробило б ринок програмних продуктів унікальним: патентні права не дозволяють третім особам створювати аналогічні продукти без відповідної ліцензійної угоди, тобто кожна фірма-розробник автоматично ставала б монополістом у даному класі ПЗ на найближчі 20 років. Стосовно комп'ютерних програм 20 років – це синонім слова „назавжди“.

У 2005 році Європарламент відхилив директиву щодо патентування комп'ютерно-реалізованих винаходів [за інф. russia.doc.ru]. Питання щодо правочинності софтверних патентів лишається гостро дискусійним, але сьогодні законодавчо вони не існують ні в Європі, ні в Російській Федерації, ні в Україні. Легалізація патентів на ПЗ зумовила б диктат великих американських компаній на європейському ринку, який у значній мірі сформований малим та середнім бізнесом, що не може конкурувати із великими фірмами-патентовласниками (Microsoft, IBM, Hewlett-Packard), Великі фірми можуть витіснити з ринку конкурентів – місцевих розробників, програми яких містять, наприклад, запатентований пункт меню „Save As“ („зберегти як“) або підраховують значення за формулами у таблицях (бухгалтерські проводження) очевидним способом – від перших чарунок у ланцюжку розрахунку до останніх, але цей спосіб розрахунку „у природному порядку“ є запатентованим.

Патентна охорона стосовно до програмної продукції має недоліки:

- патентування є процедурою довготривалою та вартісною;
- лише незначна частина ПЗ може відповідати жорстким критеріям патентоздатності;
- строк охорони патента не відповідає тривалості „комерційного“ життя ПЗ;
- для здійснення кваліфікованої експертизи в патентній установі потрібна дуже ретельна підготовка заявки.

Основною перевагою є те, що патентування розповсюджує охорону на суть, ідею програми, яку втілено у алгоритмі, але факт незаконного використання ідеї комп'ютерних програм важко виявити та неможливо оцінити без залучення експертів та компетентного дослідження. Не вирішені вузлові питання: пошуки аналогів та прототипів заявленого алгоритму, складання опису та формули, визначення новизни алгоритму. Не визначена й можливість встановлення протиправного використання алгоритму.

Патент передбачає виключні права на використання. Патентовласник може заборонити використання патенту у програмах інших фірм, а за дозвіл запросити довільну ціну. Патент видається першому заявнику, а не дійсному автору, що зумовить промислове шпигунство. Патент може отримати людина, яка не має ніякого програмного продукту, і надалі вигравати судові позови.

Патентовласник не повинен реалізувати патент, яке б велике соціальне значення він не мав, а якщо реалізує, то не відповідає за якість: адже конкурентів немає.

Видача патентів на ПЗ стала процесом, який не має нічого спільного із захистом інтересів розробників. Навпаки, всіх без винятку розробників стосується небезпека судового переслідування за порушення софтверних патентів: за статистикою фактично будь-яка реалізація ПЗ торкається в середньому 25 патентів [за інф. [www.patenting.org](http://www.patenting.org)]. Особливо беззахисними є невеликі фірми.

Практика патентування ПЗ подала думку підприємцям стосовно патентування бізнес-методів. Прецедент було створено у 1998 р, коли був виданий патент на ідею розрахунку вартості цінних паперів наприкінці банківського дня. Такі патенти узаконюють патентування не винаходів, а процесів, що є виправданим лише відповідно до конкретної задачі та конкретних умов використання, тобто за умови тісного зв'язку теорії та практики, як це є при патентуванні способів у хімічній галузі тощо. Інакше під патентування процесів підпадають математичні алгоритми.

Напевне є доцільним патентувати проекти, де алгоритми нерозривно пов'язані із програмною реалізацією (за критеріями новизна, корисність, неочевидність), але право на такі дії повинні мати лише дійсні автори, відрахування за користування патентом не повинні перевищувати звичайні авторські ставки, а патентовласник не повинен мати право заборони використання патенту.

Патент захищає використання знань або ноу-хау в практичній діяльності. Принципово можливі два випадки, пов'язані із ПЗ.

1. Процес, що його описує комп'ютерна програма, можна захищати як спосіб, якщо він вирішує певну технічну задачу.

Тобто патент захищає від неправомірного використання лише сам процес, який виконується комп'ютером під керуванням певної програми. Непрямим чином надається патентна охорона і програмі, завантаженої в комп'ютер чи записаній на машинозчитуваному носіїві.

2. Об'єкт охорони – алгоритм на основі якого створена програма. Введена у комп'ютер програма забезпечує виникнення певної послідовності електричних сигналів, які визначають функціонування комп'ютеру, що свідчить про технічний характер процесу, зумовлює технічний характер розв'язаної винаходом задачі. Для такої охорони навіть не є обов'язковим існування програми, досить довести, що за наведеним алгоритмом її можна створити. Щоб розкрити, як це зробити, використовують спосіб.

Якщо врахувати все наведене вище, то є зрозумілою доцільність використання норм авторського права для охорони ПЗ.

### 2.3.2 Комп'ютерна програма як об'єкт авторського права

ЄС надала пріоритет авторському праву. Одна з причин – можливість застосовувати вже вироблені принципи, відсутність формальностей. Додавалася стаття щодо дозволу на зворотній інжиніринг, тобто декомпіляцію програм з метою досягнення можливості взаємозв'язку мереж. Всі ці положення пізніше ввійшли до угоди TRIPS та ДАП.

Відзначалося, що авторське право захищає вираження комп'ютерної програми у будь-якій формі, але не ідеї та принципи, тобто захищає будь-яку форму (первинного) чи об'єктного коду програми і забороняє його значне копіювання, але не запобігає вираженню тих самих ідей альтернативним шляхом – за рахунок розробки ідентичної або подібної програми

Відповідно до Закону України „Про авторське право та суміжні права“ ПЗ може охоронятися як комп'ютерна програма або база даних.

Згідно цього закону:

- комп'ютерна програма – це набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, вираженій у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату;

- база даних (компіляція даних) – сукупність творів, даних або будь-якої іншої незалежної інформації у довільній формі, в тому числі – електронній, підбір і розташування складових частин якої та її упорядкування є результатом творчої праці, і складові частини якої є доступними індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою спеціальної пошукової системи на основі електронних або інших засобів. Тобто база даних – це сукупність матеріалів, що творчо оброблені і можуть бути прочитані машиною.

Закон розглядає (ст.5 закону) комп'ютерну програму як письмовий літературний твір, але це не означає повного ототожнення, а має метою лише надання правової охорони. Об'єктом авторського права на ПЗ є форма комп'ютерної програми – інструкції, коди, символи, схеми, які читає машина. Ідеї, теорії, наукові розробки, покладені в основу програми, тобто її зміст, не охороняються авторським правом, тобто авторським правом захищається текст (код) програми, а не функції, які вона виконує.

Законом передбачена також охорона авторських прав складених творів, зокрема, збірок. Як збірки творів охороняються бази даних, якщо це не чинить шкоди охороні творів, що складають збірку. Комп'ютерні програми, які по суті також є складеними творами, реєструються розробником як один твір. Розробник сам обирає як йому охороняти свій програмний продукт: як комп'ютерну програму або як базу даних.

Авторське право поширюється також на аудіовізуальні відображення, отримані як наслідок розробки програми.

До ПЗ часто включають звукові файли, які згідно ЗУ „Про авторське право та суміжні права“ відносять до фонограм. Звуковий файл охороняють:

- авторським правом – музичний твір з текстом та без нього та сам звуковий файл як базу даних;
- суміжним правом – права виконавця та виробника фонограм.

Охорона суміжних прав не вимагає виконання будь-яких формальностей, досить всі екземпляри файлів супроводити законом охорони (латинська буква R у колі, ім'я особи, якій належать суміжні права, та рік створення звукового файлу).

Особа, яка має авторське право на ПЗ, може зареєструвати його у державних реєстрах у будь-який час протягом дії авторського права. Для цього треба сплатити реєстраційний збір та подати заяву встановленого зразка, до якої додають один екземпляр вихідних текстів, фрагментів комп'ютерної програми або бази даних.

Про реєстрацію прав автора або його правонаступника видають свідоцтво. Реєстрація визнається судом як юридичний доказ авторства доки судом не буде доведено інше.

Авторський договір на створення і використання комп'ютерних програм має специфічні умови [14]:

- можливість перевідступлення авторського договору;
- типи ПК, для яких може бути використана комп'ютерна програма, їх кількість та місцезнаходження;
- права сторін на наступні модифікації;
- кількість виготовлених копій;
- забезпечення доступу до вихідного коду;
- порядок використання твору третіми особами;
- строки і порядок навчання користувача;

Авторський договір може містити: текст договору, технічне завдання; технічні умови; календарний план робіт; перелік використовуваного обладнання тощо.

Якщо ПЗ створено автором як службовий твір, то особисті немайнові права інтелектуальної власності на цей продукт належать працівникові, який є безпосереднім автором, а майнові права на таку програму належать спільно працівникові та роботодавцеві, якщо інше не встановлено договором. Те саме стосується програми, створеної на замовлення.

Права на ПЗ найчастіше належить роботодавцю, але за умови оформлення угод, що регулюють порядок створення ПЗ (трудові угоди) та передачу авторських майнових прав.

Директива Ради ЄС № 91/250/ЄС (1991) про правову охорону комп'ютерних програм зазначає, що всі комерційні дії у відношенні ПЗ, створеного в порядку виконання службових обов'язків, правомочний здійснювати лише роботодавець. З метою адаптації українського законодавст-

ва до вимог законодавства ЄС у новій редакції ЗУ буде передбачено подібну норму.

До особистих немайнових прав авторів комп'ютерних програм належать право на визнання людини автором комп'ютерної програми, право вимагати чи забороняти зазначення свого імені у зв'язку з використанням програми, право обирати псевдонім, право на недоторканість програми та право перешкоджати будь-якому досягненню на право ІВ, здатному завдати шкоди честі чи репутації автора програми.

Право на недоторканість комп'ютерної програми передбачає недопущення несанкціонованих автором модифікацій, здатних змінити технологічні характеристики програми. Таке втручання може заподіяти шкоду честі, гідності та репутації автора.

Особисті немайнові права не можуть відчужуватись від автора, але закон передбачає винятки з цього права.

Комп'ютерні програми створюються, як правило, на замовлення юридичних осіб, великими авторськими колективами у порядку виконання службового завдання. Автори ще на початку підготовки програми передають усі майнові права роботодавцеві. Юридична особа просуває ПЗ на ринок під своїм ім'ям та торговельною маркою, посягання на її добре ім'я є небезпечним з точки зору бізнесу. Оскільки подібні порушення прав є поширеним явищем, то законодавство України передбачає передачу окремих особистих немайнових прав на об'єкт створений, як службовий твір, юридичній або фізичній особі, у якої працює автор.

До авторських майнових прав належать виключне право використання ПЗ в будь-якій формі і будь-яким способом, виключне право дозволяти використання та право перешкоджати неправомірному використанню, а саме:

- відтворення (копіювання) програми;
- публічний показ;
- переробки, адаптації та інші змінювання програми (похідні твори);
- розповсюдження програми шляхом продажу, прокату тощо;
- імпорт екземплярів програми та введення її в комерційний обіг.

Про свої права власник сповіщає знаком копірайту на упаковці кожного екземпляру програми та при запуску програми на дисплеї (поряд з назвою).

Стосовно ПЗ похідними творами можуть бути:

- реалізація програми іншою мовою програмування;
- локалізація програми (переклад програмного інтерфейсу – повідомлень, довідок тощо мовою іншої країни);

- реалізація програми для іншого класу комп'ютерів, операційних систем.

Авторське право на похідні твори належить авторам похідних творів, але за умови дотримання ними прав автора первинного твору.

Права на ПЗ можуть бути передані власником іншій особі або організації частково або в повному обсязі.

На практиці найчастіше укладають угоду на передачу частини прав на ПЗ – право використання комп'ютерної програми або право реалізації матеріальних носіїв з цією програмою.

Якщо є потреба створити ПЗ більш, ніж в одному екземплярі, то це можливо лише за наявності у виробника майнових прав на відтворення та розповсюдження. Більшість ПЗ до користувача потрапляє через ланцюжок посередників. Продаж ПЗ відрізняється від продажу будь-якого іншого товару, бо ПЗ має матеріальну складову (носії, на яких записано комп'ютерну програму) та нематеріальну – авторське право. Згідно ЗУ (ст. 12) авторське право та право на матеріальний об'єкт є незалежними. Якщо ПЗ придбав посередник з метою перепродажу, то ПЗ розглядається як товар, який отримано за угодою купівлі-продажу, і договір на передачу прав укладати не треба, бо об'єктом продажу є матеріальний носій. Якщо ПЗ планується включити у програмний продукт власного виробництва, то, крім угоди купівлі-продажу, треба укладати договір про передачу прав на внесення змін у ПЗ у визначеному обсязі.

ПЗ, яке придбане на законних умовах у власника або іншої особи, яка має на підставі ліцензійної угоди право реалізації ПЗ або матеріальних носіїв з таким ПЗ, є ліцензійним. У момент придбання такого ПЗ покупець укладає з продавцем ліцензійну угоду на умови його використання або розповсюдження

Коли користувач легально купує ПЗ і встановлює його на свій комп'ютер, то договір на передачу прав укладати не треба, бо умови використання ПЗ вказані на упаковці, у настанові користувача ПЗ, у ліцензійній угоді, яку вкладено в коробку. Все це є фактично виключною ліцензією, яка в основному встановлює кількість дозволених інсталяцій і не передбачає будь-яких змін з боку споживача.

Термін „ліцензія“ в застосуванні до масових широкоживаних комп'ютерних програм скоріше є дозволом правовласника на користування примірником програми, тобто не передбачена передача будь-яких прав, а надається право отримувати корисні властивості продукту. Така ліцензія – це письмове повноваження на використання ПЗ певним способом.

За порушення виключного права власника ПЗ, зокрема, за використання неліцензованого ПЗ, передбачена відповідальність. Наприклад, Громадянський кодекс РФ передбачає (за рішенням суду) навіть ліквідацію організації або припинення діяльності індивідуального підприємця у разі кількаразового або грубого порушення виключного права на ПЗ.

Будь-яка організація, яка розроблює та розповсюджує ПЗ, повинна подбати про захист програми від несанкціонованого копіювання. Єдиний

шлях – це зробити так, щоб користувачеві було вигідно купувати програму та мати від цього певні переваги. З цією метою можна:

- привабити покупця низькою ціною ПЗ, документацією, що написана мовою, зрозумілою нефахівцеві, гарячою лінією підтримки (hot-line), пільгами на придбання наступної версії ПЗ, можливістю навчитися роботі з ПЗ на спеціальних курсах тощо;
- попередити потенційного покупця про можливі наслідки для нього у разі використання несанкціонованої копії ПЗ та запропонувати йому так звану „обгорткову“ ліцензію (Wrapping license): на упаковці екземпляра ПЗ подано текст ліцензійної угоди з користувачем, який придбав цей екземпляр програми. Наведені права користувача та його зобов'язання перед розробником. Користувач надсилає розробнику реєстраційну картку, яка знаходиться в упаковці, і цим заявляє про свої права. Картка ідентифікує покупця. Фірма-розробник виконує ліцензійне супроводження: обслуговує, пропонує нові версії ПЗ, надає послуги дилера або дистриб'ютора, який обслуговує ПЗ на місці, надає консультації, тощо.

При цьому у разі, коли на ринку з'являються нелегальні копії, розробник може визначити, який легально проданий екземпляр програми було використано при несанкціонованому копіюванні і кому пред'являти претензії щодо порушених зобов'язань.

Закон України передбачає випадки вільного копіювання, модифікації та декомпіляції комп'ютерних програм для правомірного володільця (ст. 24):

- внести зміни (модифікації), які забезпечать функціонування програми на технічних засобах особи, яка її правомірно придбала, запис і збереження в пам'яті комп'ютера, виправлення явних помилок;
- виготовити одну копію програми для архівних цілей або заміни правомірно придбаного примірника у разі пошкодження (резервна копія);
- декомпілювати програму (перетворити з об'єктного коду у вихідний текст) з метою одержати інформацію, яка є необхідною для взаємодії з іншою програмою, за умови, що декомпілюється лише необхідна частина програми, отримана інформація не була доступною з інших джерел, буде використана лише з вказаною метою, не буде передана іншим особам чи використана для розробки схожої комп'ютерної програми.

Текст декомпільованої програми відкриває алгоритм та принцип роботи програми і дає інформації більше, ніж треба для забезпечення взаємодії з іншими програмами. Щоб навіть формально виключити підставу для декомпіляції, інформацію, яка може знадобитися для забезпечення взаємодії з іншими програмами, надають у сукупній документації або сповіщають, наприклад, в Інтернеті.

Програмне забезпечення може бути інкорпоровано у комп'ютер або створюватися, відтворюватися та розповсюджуватися на носіях (дискетах,



компакт – дисках або через мережу у режимі он-лайн), які відокремлені від апаратури.

ПЗ може використовуватись для обробки наукових, фінансових, економічних або соціальних даних, з метою, наприклад, підтвердження нової наукової теорії або для отримання максимального прибутку від інвестицій. Залежно від майбутнього використання визначається інформація, яка потребує охорони.

Практика показує, що найефективніший результат дає охорона комп'ютерних програм в усіх трьох сферах інтелектуальної власності: авторське право, патентне право, „ноу-хау“.

Умовою успішної комерційної реалізації розробок вітчизняних програмістів і отримання своєчасної правової охорони своїх інновацій в галузі комп'ютерного бізнесу є такі документи:

- свідоцтво про авторство на текст незмінної частини програми;
- патент на спосіб, яким ця програма реалізується (охорона суті);
- патент на пристрій, що має програмну і апаратну частини;
- опис до патенту, який містить текст частини комп'ютерної програми;
- патент на промисловий зразок, яким власник захищає дизайн розроблених оригінальних екранних форм і шрифтів;
- свідоцтво на знак для товарів і послуг, під яким програма стане відомою на ринку;
- авторська угода з авторами комп'ютерної програми з описом програми, наведенням тексту з незмінних частин;
- звіт про оцінку комп'ютерної програми з описом програми, зазначенням функціональних можливостей програми, наведенням тексту незмінних частин;
- бухгалтерська документація про оприбуткування комп'ютерної програми.

По відношенню до окремої групи ліцензій, які використовуються для програмного забезпечення (а також документів та художніх робіт), вживають термін "копілефт" (copyleft). Ліцензія copyleft дає можливість кожному, хто отримує копію чи похідну з роботи, використовувати, модифікувати та розповсюджувати її, тобто вносити свій вклад у вдосконалення та/чи розширення розробки, але за умови зобов'язання розповсюджувати свою розробку лише з тим самим типом ліцензії, що й оригінал. Умови копілефт-ліцензії унеможливають перешкоджання вільному використанню, копіюванню та розповсюдженню матеріалів. Всі особи, що зробили свій внесок у копілефт-роботу, стають співавторами – співвласниками авторського права на роботу, але, за умовами ліцензії, відмовляються від певних прав, що походять з авторського права.

Засновником одного з найуспішніших на сьогодні копілефт-продуктів є Лінус Торвальдс, який застосував GNU General Public License (GPL) лі-

цензії для програмного забезпечення Linux. в своєму інтерв'ю (журнал Business Week, 2004) Лінус Торвальдс порівняв науку та магію: в науці нові відкриття базуються на відкриттях попередників, а в магії завжди є хтось, хто володіє секретом і не дає іншим збагнути його суть та використати для побудови чогось нового. Як наслідок – магія зникла, що чекає і на традиційне програмне забезпечення, на думку Л. Торвальдса.

Ліцензії на відкритий код програмного забезпечення, наприклад, таких, що використовуються у операційних системах (ОС) BSD, X Window System, Apache, не є копілефт-ліцензіями, бо не вимагають у ліцензіата розповсюджувати модифіковані роботи на умовах тих самих ліцензій.

Існує також так званий частковий копілефт, який означає, що дозвіл на необмежені модифікації не розповсюджується на частину матеріалу (наприклад, копілефт на мистецькі твори є іноді просто неможливим). Тобто ці ліцензії підпорядковуються умові „окремі права застережено“ (замість „всі права застережено“, що відповідає копірайту).

Час та досвід довели можливість заснування бізнесу навколо копілефт-продуктів.

### **2.3.3. Захист прав на комп'ютерну програму**

На парламентських слуханнях 2008 р. відзначилось, що у тіншовому сегменті ринку ПЗ та комп'ютерних ігор працюють 20...35 тис. спеціалістів, а рівень неліцензійного ПЗ є одним з найвищих у Європі. З'явився новий тип комп'ютерного піратства: незаконне встановлення ПЗ на комп'ютерну техніку, яка потім реалізується у торгівельній мережі. За даними правоохоронних органів, у Києві зосереджено понад 60 % контрафактної аудіо- та відеопродукції: „диких“ точок розповсюдження у місті 2...3 тис. Найпоширенішим піратським продуктом є DVD з відеофільмами: до 80 % на думку незалежних експертів. У 2007 р. за офіційними даними в Україні вилучили піратської продукції на суму понад 10 млн грн, а це, на думку експертів, максимум 20 % реального контрафакту.

Піратський бізнес напрочуд вигідний. Собівартість контрафактного диска у 3-4 рази менша за ціну, по якій його реалізують.

Окрім піратської продукції існує так званий сірий контрафакт. Це стосується продукції, яка надходить до нас із Росії, де вона (продукція) має ліцензію на розповсюдження на території РФ та СНД, а внутрішнє ліцензування, як це належить за українським законодавством, не проходить. Зокрема, це стосується комп'ютерних ігор та відеофільмів (до 30 % контрафактних DVD - це сірий контрафакт). В Україні працюють 8 підприємств, що виготовляють аудіо- та відеопродукцію, але причетність до контрафакту не доведена, натомість на контрафактних дисках код IFPI (Міжнародна

федерація фонографічної індустрії), який свідчить про російське походження.

У лютому 2009 р. міліція перекрила черговий канал постачання в Україну контрафактних компакт-дисків із записом програмного забезпечення (програм Adobe, продуктів Photoshop та Illustrator). Голова представництва Adobe Systems в Україні вважає, що ліцензійна вартість вилучених програмних продуктів становила б близько 5,5 млн грн. Сьогодні в Україні можна придбати практично будь-яку комерційну програму без ліцензії і обійдеться вона у 10 - 30 разів дешевше за легальну.

Іноді під видом ліцензійного ПЗ якісно упакований фальсифікат, що робить цей бізнес надприбутковим.

З 2001 р. Україна у списку 301 як країна із несприятливою ситуацією на ринку ІВ, результатом чого стало обмеження українського імпорту, зокрема, у США. Лише у 2006 р. Україна завдяки певним законодавчим змінам перейшла до категорії пріоритетного спостереження, а у 2008 р. – до списку країн, що показали серйозний прогрес у боротьбі із піратством (список спостереження)

Зараз найбільші фінансові витрати виробники ПЗ мають у Китаї.

Ринок легального ПЗ в Україні зростає, його обсяг у 2007 р. становив близько \$150 млн, а у 2008 – близько \$190 млн. А з врахуванням піратства потенційний ринок ПЗ в Україні повинен становити \$1 млрд. Навіть незначне зниження рівня піратства дає значне збільшення обороту виробників: у 2006-2007 р. оборот Microsoft зріс на \$6...7 млн за рахунок скорочення рівня піратства на 1 % Це значно вигідніше, ніж продавати програми з дисконтом чи нарощувати оборот.

Високий рівень піратства в Україні одним з чинників має недоліки законодавства щодо захисту прав ІВ.

Треба розрізняти поняття захисту ІВ та охорони ІВ. Всі дії щодо захисту ІВ відносяться до компетенції судів. Дії по охороні прав ІВ виконуються зацікавленими особами (найчастіше – авторами або підприємцями-розробниками).

Використання комп'ютерної програми без дозволу (ліцензії) автора є неправомірним (нелегальним), тобто є порушенням авторських прав і може бути підставою для притягнення порушника згідно чинного законодавства України до відповідальності:

- цивільно-правової (майнової) – за ст. 431 ЦКУ та ст. 52 ЗУ „Про авторське право і суміжні права“;
- адміністративної - за ст. 52 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП);
- кримінально – за ст. 176 Кримінального кодексу України (ККУ).

Стаття 2.2 ЦКУ зазначає:

1. Особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування.

2. Збитками є:

- втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі та витрати, які потрібні для відновлення порушеного права (реальні збитки);

- доходи, які особа могла б реально одержати, якби її право не було порушене (упущена вигода).

3. Збитки відшкодовуються у повному обсязі якщо договором або законом не передбачено збільшення або зменшення відшкодування. Якщо особа – порушник одержала доходи, то розмір упущеної вигоди, що підлягає відшкодуванню, не може бути меншим від доходів порушника.

Адміністративна та кримінальна відповідальність відрізняється сумою компенсації завданої шкоди. Підставою для констатації злочину та притягнення до кримінальної відповідальності є наявність матеріальної шкоди, завданої правовласнику у значному, великому або особливо великому розмірах, та наявність в діях порушника умислу.

Для визначення розміру штрафу або розміру завданої шкоди застосовують як умовну одиницю неоподаткований мінімум доходів громадян (позначимо НМД). За КУпАП: штраф становить (10...200) НМД; за КК: при значній шкоді (>20 НМД) – (200...1000) НМД, при шкоді у великому розмірі (>200 НМД) – штраф (1000...2000) НМД, в особливо великому розмірі (>1000 НМД) – штраф (2000...3000) НМД. Окрім штрафу покарання може бути у формі виправних робіт або позбавлення волі (до 6 років при шкоді в особливо великому розмірі). В усіх випадках також конфіскують та знищують всі примірники контрафактної продукції, матеріали та обладнання для її виготовлення.

В усіх випадках застосування КК покарання збільшується, якщо протиправні дії вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб.

Для визначення розміру збитків може застосовуватися Національний стандарт № 4 „Оцінка майнових прав ІВ“ (2007 р.). Загальноприйнято, що один контрафактний примірник твору витісняє з ринку один ліцензійний примірник твору. Розмір майнової шкоди, завданої правовласникові незаконним відтворенням примірників комп'ютерних програм, визначають за вартістю ліцензійних примірників комп'ютерних програм на внутрішньому ринку України станом на дату скоєння правопорушення<sup>1</sup>.

### **Питання для самоперевірки**

1. Що відноситься до програмного забезпечення (ПЗ)?

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2009, № 8, с. 57-59

2. Що розуміють під патентами на винаходи у комп'ютерній галузі?
3. Охарактеризувати проблеми патентної охорони стосовно ПЗ.
4. Яким чином передбачена охорона ПЗ в Україні?
5. Які додаткові об'єкти можуть входити до ПЗ і яким чином їх охороняють в Україні?
6. Що являє собою авторський договір на створення і використання ПЗ?
7. Як вирішується питання щодо ПЗ, яке створено як службовий твір?
8. Назвати немайнові та майнові права на ПЗ та дії, на які треба мати дозвіл автора та правовласника.
9. Захист ПЗ від несанкціонованого копіювання.
10. Які дії згідно із законодавством України можна здійснювати без дозволу правовласника ПЗ?
11. Що таке ліцензія copyleft?
12. Які наслідки передбачає законодавство України за несанкціоноване використання ПЗ?

## 2.4. Правова охорона засобів індивідуалізації учасників цивільного обігу, товарів та послуг

До об'єктів ІВ, як засобів індивідуалізації учасників цивільного обігу, товарів та послуг (або комерційних позначень) відносяться:

- комерційне (фірмове) найменування;
- торговельна марка (згідно з ЦКУ) або знак товарів і послуг (згідно із Законом України „Про охорону прав на знаки для товарів і послуг“);
- географічне зазначення походження товарів.

У міжнародних правових угодах з питань ІВ ці поняття охоплюються правом промислової власності, хоча в точному значенні цього поняття вони не є такими, бо не є технологічними (технічними) рішеннями, якими є винаходи, корисні моделі і т. ін. їх доцільно виділити в окрему групу.

На кінець 2008 р. у світі зареєстровано понад 27 млн торгових марок і за прогнозами експертів кількість їх зростатиме на 1 млн щорічно. 10 країн мають близько 50 % зареєстрованих марок: США (11,3 %), Японія (10 %), Китай (8 %), Республіка Корея (4 %), Бразилія (3,7 %), Франція (3,3 %), Німеччина (3,3 %), Аргентина (2,5 %), Чилі (1,9 %) <sup>1</sup>.

До 80 % продукції у розвинених країнах продається з товарними марками.

Газета “Financial Times” оприлюднила список найпотужніших брендів у 2008р. (100 торгових марок з 31 країни, що охоплюють 85 % світового ВВП). Це Google (вартість бренду \$86,1 млрд), General Electric (\$71,4 млрд) Microsoft (\$70,8 млрд) Coca-Cola (\$58,208 млрд), China Mobil (\$ 57,225 млрд), IBM (\$ 55,335 млрд), Apple (темпи зростання 123 %), McDonald's, Nokia, Marlboro.

Загальна вартість марок із Top-100 порівняно із 2007 р. зросла на 21 %. Перша російська компанія, що увійшла у перелік 100 найпотужніших брендів – ВАТ „Мобільні Теле Системи“ МТС (місце – 89, вартість – \$8,1 млрд).

У 2008 році втретє підряд найкрутішим брендом Великої Британії визнано Aston Martin – автомобіль Джеймса Бонда. На другому місці – комунікатор iPhone, третє місце зайняла корпорація Apple, а у рейтингу організацій найзначнішим брендом визнано You Gov Google, яка випередила Microsoft.

### 2.4.1. Об'єкти засобів індивідуалізації

**1. Комерційне (фірмове) найменування.** Тут принциповим є розмежування таких понять, як офіційне найменування юридичної особи і комерційне (фірмове) найменуванням цієї особи.

---

<sup>1</sup> Інтелектуальна власність, 2008, № 12

Так, офіційним найменуванням юридичної особи вважається назва, яка індивідуалізує юридичну особу в сукупності його прав і обов'язків як самостійного суб'єкта права. Таке найменування є для юридичної особи тим же, чим є для фізичної особи його ім'я, тобто особистим (моральним) правом, яке не може бути предметом обороту.

Комерційним (фірмовим) найменуванням є назва, якою фізична або юридична особа позначає підприємство, яке він використовує для ідентифікації своїх господарських (комерційних) відносин. Тому фірмове найменування, як об'єкт промислової власності, може передаватися, тобто бути предметом обороту, але тільки разом з цілісним майновим комплексом або його частиною, яке воно позначає.

Спочатку розглянемо питання щодо державного регулювання для **найменувань юридичних осіб** і фізичних осіб-підприємців, а потім звернемо увагу на те, що з найменування може бути об'єктом права ІВ, а саме: комерційним (фірмовим) найменуванням, і як воно охороняється на Україні.

**Найменування юридичної особи** і фізичної особи-підприємця – це назва або ім'я, під яким підприємець виступає у цивільному обігу, тобто сталі позначення підприємств: товариств, фірм, компаній, концернів і т.д., або окремих осіб-підприємців.

Відповідно до ч. 1 ст. 90 ЦКУ юридична особа **повинна мати** своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму.

Найменування як словесне позначення складається за певними правилами (ч. 1 ст. 90 ЦКУ, ч. 7 статті 8 закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» та *Наказу Міністерства юстиції України від 05.03.2012 № 368/5 «Про затвердження Вимог щодо написання найменування юридичної особи або її відокремленого підрозділу»*).

Найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності.

Найменування юридичної особи викладається державною мовою та додатково англійською мовою (за наявності).

Назва юридичної особи береться у лапки та зазначається безпосередньо після організаційно-правової форми суб'єкта господарювання (крім органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів влади Автономної Республіки Крим, державних, комунальних організацій, закладів, установ).

Використання лапок у найменуванні юридичної особи не є ознакою для визначення тотожності найменувань.

При написанні найменування юридичної особи використовуються:

Літери українського алфавіту - при написанні найменування українською мовою.

Літери латинського алфавіту - при написанні найменування англійською мовою.

Розділові знаки та символи: лапки (" "), крапка (.), кома (,), двокрапка (:), дужки /( )/, апостроф ('), дефіс (-), тире (-), коса риска (/), знак оклику (!), знак питання (?), номер (№), плюс (+), знак рівняння (=), зірочка (\*), ет комерційна (@).

Цифри: арабські (1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 0) та римські (I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, L, C, D, M).

Використання інших символів, розділових знаків у найменуванні юридичної особи не допускається.

У найменуванні юридичних осіб **забороняється використання:**

- повних чи скорочених найменувань органів державної влади або органів місцевого самоврядування, або похідних від цих найменувань, або історичних державних найменувань, перелік яких устанавлюється Кабінетом Міністрів України, - у найменуваннях юридичних осіб приватного права.

- термінів, абревіатур, похідних термінів, заборона використання яких передбачена законами України.

Таким чином, найменування юридичної особи має бути:

1. Виражене державною мовою та додатково англійською мовою (за наявності). Якщо в назві використовуються іноземні слова, то їх наводять українськими літерами.

Наприклад, Приватне акціонерне товариство «Джей Ті Інтернешнл Україна».

2. Містити вказівку на організаційно-правову форму підприємства Наприклад, Казенне підприємство, Товариство з обмеженою відповідальністю, Публічне акціонерне товариство (раніше – Відкрите акціонерне товариство), Приватне акціонерне товариство (раніше – Закрите акціонерне товариство) тощо.

3. Містити спеціальну назва підприємства, яка дозволяє відрізнити його від інших. Це можуть бути оригінальні слова („Славутич”, „Оболонь”), власні імена („Максим”), географічні назви („Донбас”, „Дніпро” тощо).

4. Відображати тип підприємства (Державне, Комунальне, Приватне).

5. Містить вказівку на профіль діяльності (Виробниче, Науково-виробниче, Наукове, Комерційне).

6. За бажанням містити додатки типу вказівок (універсальний, спеціальний, центральний тощо), або скорочені найменування фірми чи абревіатури (ЦУМ, СКБ, „Стройдормаш“, „Південмаш“, „Мотор-Січ“).

Крім цього, юридична особа може мати крім повного найменування скорочене найменування. Наприклад, повне найменування: Державне підприємство «Український інститут промислової власності» і скорочене:



Державне підприємство «Укрпатент». В діловій документації та рекламі можуть використовуватись скорочені зазначення організаційно-правової форми підприємства: ТОВ замість Товариства з обмеженою відповідальністю, ПП замість Приватного підприємства тощо.

Слід пам'ятати, що однією з причин відмови в державній реєстрації юридичної особи може бути наявність в Єдиному державному реєстрі (ЄДРПОУ) найменування, яке тотожне найменуванню юридичної особи, яка має намір зареєструватися.

Охорона як об'єкту права ІВ **комерційному (фірмовому) найменуванню** офіційно запроваджується лише новим ЦКУ (ч. 2 ст. 90 та ст. 489 - 491). До цього в Україні не було спеціального закону про охорону цього об'єкту. Фактично охорона здійснювалась Положенням про фірму від 22.06.1927 р. та ЗУ „Про підприємства в Україні“ від 27.03.1991 р.

Право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування та охороняється без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації і незалежно від того, є чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки.

ЦКУ (ст. 489) дає визначення комерційному найменуванню: позначення, що дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності.

Незважаючи на те, що повне найменування підприємства може бути, наприклад, «Приватне акціонерне товариство «Оболонь»», як об'єкт ІВ воно може охороняти своє комерційне найменування у вигляді позначення «Завод «Оболонь»».

Але особи можуть мати однакові комерційні найменування, якщо це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони виробляють та (або) реалізують, та послуг, які ними надаються.

Якщо підприємства діють у різних ділових сферах, територіально розмежовані, то вони можуть мати однакові комерційні найменування. Наприклад, разом з комерційним найменуванням «Завод «Оболонь»» може окремо охоронятись комерційне найменування іншої особи «Перукарня «Оболонь»».

Комерційні найменування «Перукарня «Чарівниця»» різних власників – Приватного підприємства «Перукарня «Чарівниця»» з м. Києва та Товариства з обмеженою відповідальністю «Перукарня «Чарівниця»» з м. Одеса цілком можуть охоронятись самостійно для кожного з їх власників. Але, якщо, наприклад, Товариство з обмеженою відповідальністю «Перукарня «Чарівниця»» (м. Одеса) являє собою мережу перукарень з їх розташуванням в різних містах України, у тому числі і в м. Києві, то може виникнути конфлікт. Перевага буде у того підприємства, яке першим почало використовувати таке найменування.

Якщо спеціальна назва підприємства є оригінальною, наприклад, «Мотор-Січ», то у її власника виникає право перешкоджати іншим використовувати це найменування в незалежності від відмінностей в зазначеннях організаційно-правової будови особи та території.

У випадку виникнення спорів у зв'язку з використанням схожих або тотожних найменувань належить з'ясувати: яким видом діяльності займаються особи, чи функціонують вони на одному ринку товарів або послуг та чи можуть споживачі змішувати послуги, що надає одна особа, і послуги, що надає інша.

Комерційне (фірмове) найменування повинно:

- відрізнятися від подібних, що вже використовуються – тобто відповідати принципу виключності.
- не співпадати з товарними знаками або географічними зазначеннями, що належать третім особам;
- бути стабільним: не змінюватись протягом тривалого часу, поки діє підприємство та існує юридична особа.

Фірма зацікавлена у незмінності свого фірмового найменування, чинність його не обмежується певним строком. Підприємець може мати кілька комерційних найменувань або спеціальне комерційне найменування для частини підприємства.

Комерційне (фірмове) найменування може:

– бути використане юридичною особою у знаку для товарів та послуг, який їй належить (наприклад, підприємства «Intel corporation» (США) і «Mars Incorporated» (США, Вірджинія) мають торговельні марки Intel<sup>®</sup> і MARS<sup>®</sup> відповідно, які збігаються з їх комерційними найменуваннями). В цих випадках здійснюється правова охорона і комерційного найменування, і торговельної марки;

– використовуватись на товарах, їхній упаковці, в рекламі, проспектах, друкованих виданнях, офіційних бланках, вивісках, різній документації, пов'язаній з діяльністю підприємства, при демонстрації товарів на виставках тощо.

Суб'єктом права на комерційне (фірмове) найменування можуть бути лише підприємницькі товариства (Згідно з статтею 42 Господарського кодексу України підприємництво - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку).

**2. Торговельна марка** – будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів (послуг), що виробляються (надаються) різними особами.

Об'єктом торговельної марки є слова, літери, цифри, зображувальні елементи, комбінації кольорів (ст. 492 ЦКУ).

Розташування: на самих товарах, на упаковці, на документах.

Функції торговельної марки:

- індивідуалізація товарів і послуг;
- вказівка на певну якість товарів і послуг;
- вказівка на джерело походження;
- реклама (спрошує для споживача обрання товарів потрібної якості).

Тобто торговельна марка якоюсь мірою заміняє комерційне найменування. Комерційне найменування може бути довгим, складним і погано запам'ятовуватись, особливо коли мова йде про транснаціональні компанії з широким обсягом послуг та номенклатурою товарів. Компанія може виробляти товар під різними торговельними марками. Наприклад, торговельні марки „Snikerc“, „Whiskas“, „Uncle-Benz“ всі належать одній компанії – „Marc Incorporated“, а компанія Procter and Gamble виробляє товари під торговельними марками ARIEL, HEAD & SHOULDERS, PANTENE, BLEND-A-MED, MAX FACTOR. Деякі компанії використовують для позначень сімейство з окремих торговельних марок, наприклад, як Intel® Celeron® Duo™.

Значення для економіки:

- стимулює попит, експорт, завоювання нових ринків, конкуренцію (покращення якості та зниження ціни);
- сприяє захисту споживачів від недоброякісної торгівлі;
- є засобом судового захисту прав споживача (єдиним, якщо відсутнє законодавство з охорони прав споживача);
- джерело статистичної та економічної інформації (завдяки реєстрації), зокрема для державних органів, що відповідають за перевірку якості товарів та послуг.

Торговельні марки бувають:

*А. Словесні* – найпоширеніші та найефективніші (питома вага – 70 % з тенденцією до зростання). Переваги:

- легкість сприйняття (зорова, слухова);
- виразність;
- легко запам'ятовуються, вимовляються, перекладаються.

Використовують імена міфічних героїв, персонажі з відомих творів (Кармен, Отелло тощо) назви звірів, птахів, дорогоцінних каменів, географічні назви, астрономічні та метеорологічні явища (Комета, Зоря, Венера тощо), імена відомих людей з їх дозволу.

Коли використовують слова іноземного походження, звертають увагу на їх переклад та на те, як слово сприймається у контексті. Наприклад, назва туристичної компанії „Елегія“ (в перекладі з грецької „сум“) неадекватна ідеї, що повинна привабити клієнта і несе негативну інформацію замість змістового навантаження.

В СРСР автомобілі Волзького автозаводу випускались під торговельною маркою «Жигули». Але в деяких країнах, куди мався намір експортувати автомобілі, транслітерація «Жигули» латиницею «Zhiguly» виявилася фонетично схожою до слів **Zhigolo** (англ.), **Gigoló** (іспан.), **Gigolo** (італ.), які означають «жігало», що не додавало б престижу власнику такого автомобіля. Тому на експорт ці автомобілі постачались під іншою торговельною маркою: «**LADA**».

В 90-х роках на російський та український ринки виводилась мінеральна вода «**Blue Water**» (блакитна вода). Смакові якості «Blue Water» виявилися споживачам не оціненими, а сам продукт не закріпився а ні на російському, а ні на українському ринках, тому, що англословне «Blue Water» фонетично сприймалося як «БлюВоте». Самі розумієте, що споживати «**БлюВоте**» багато бажаючих не знайшлося.

Іноді, на перший погляд, нейтральне словосполучення «**БЕЛОЧКА: Я ПРИШЛА!**» (Рис. 12), що як зареєстрована торговельна марка, нанесена на



Рис. 12. Приклад комбінованої торговельної марки:

а) – при денному світлі; б) – в темряві.

певній продукції (наприклад, горілчані вироби), може призвести до протилежного результату. В цьому випадку, незважаючи на негативні асоціації «вживання горілчанних виробів – хвороба біла гарячка («білочка»)», може «спрацювати» психологічне: «Я сильний! Мене це не стосується! Я це доведу вживаючи саме цю горілку!». Як наслідок, підвищення інтересу споживачів саме до такої продукції.

Розрізняють 2 типи словесних знаків:

- знаки, в яких охороняється саме слово, наприклад, Славутич, atlantic тощо (Рис. 13,а);
- знаки, виконані в особливій шрифтовій манері, в яких охороняється шрифт, характер розташування букв, їх відносний розмір, фон і т.д. (Рис. 13,б)

atlantic®

а)



в)



е)



з)

Atlantic®

б)



г)



ж)



і)

Рис. 13. Приклади торговельних марок

Слово, яке використовується, повинно легко вимовлятися та читатися, бути коротким: не більше 7 літер на думку експертів. Має важливе значення і несе певний зміст, що сприймається підсвідомо, кольорова гамма знака. Дослідженнями впливу кольору на психіку у ХХ ст. займався М. Люшер, методики якого використовують професійні розробники товарних знаків та фірмового стилю. Перші емоції та асоціації у покупця викликає вже колір упаковки. Має значення також і поєднання кольорів.

Так, наприклад, червоний колір збуджує апетит і етикетки на консервних бляшанках часто роблять саме червоними. Продукти з білою етикеткою сприймаються як низькокалорійні. Зелений колір раніше вважали непридатним для пакування продуктів, але зараз його сприймають як символ екологічної чистоти та користі для здоров'я. Яскраво-жовтий колір часто використовують для солодоців та недорогих продуктів.

Використовують також серії словесних знаків, що прив'язані з широкою номенклатурою однорідних товарів і зареєстровані на одного виробника.

Торговельні знаки не слід плутати з маркуванням. У торгової марки і маркування одна й та сама мета: пов'язати товар з конкретним виробником. Але у товарному знаці це лише умовне позначення, а при маркуванні до відома споживача доводять відомості про товар і його виробника

Б. *Зображувальні*. Це художні, графічні і т.п. позначення. Ці знаки найдавніші. Втілені у малюнок, креслення (Рис. 13,в та Рис. 13,г).

Зображення може містити фігури людей, тварин, птахів, являти собою орнамент, стилізоване зображення. Часто символічно передають характер товару або підприємства. Повинен легко запам'ятовуватись, впадати в око, привертати увагу оригінальністю, бути простим, естетичним, технологічним.

Торговельною маркою може бути жива істота – „обличчя“ товару або компанії. Але реєстрація, наприклад, профілю актора як торгової марки (за його згодою) не може перешкодити актору з'явитись на презентації виробу конкурента або на зйомках фільму запалити „не ту“ сигарету. В цьому випадку діють контракт та норми цивільного права щодо його порушення.

В. *Об'ємні*. Це тримірне оформлення товару, наприклад, упаковка (Рис. 13,з) чи упаковка і форма флакону парфумів (Рис. 13,і). Деякі об'ємні товарні знаки наближаються до промислових зразків і можуть охоронятися одночасно як промислові зразки (Рис. 14).



а)



б)

Рис. 14. Приклад одночасної охорони ОПІВ: а) і як **промислового зразка** «ПАКЕТ ДЛЯ НАПОЇВ» за Патентом України на промисловий зразок № 7738 «ПАКЕТ ДЛЯ НАПОЇВ» (МКПЗ 09-03; охоплює 8 варіантів: «персиковий», «мультивітамінний», «томатний», «морковнояблочний», «сливовий», «виноградний», «яблочний», «мультифруктовий»),

б) і як **торговельної марки** (Свідоцтво України на об'ємний тривимірний знак для товарів і послуг № 39551 для товарів кл. 32 МКТП «Овочеві та фруктові соки»)

Промисловий зразок є складовою частиною виробу (форма, колір і т.п.), а товарний знак (слово, малюнок) пропоставляють на виробі. Об'ємний товарний знак - виняток.

Найвідоміші зареєстровані об'ємні знаки: пляшки "Coca Cola" та коньяку "Napoleon", фігурка ягуара на капоті автомобіля.

Об'ємна торгова марка не може просто повторювати зовнішній вигляд відомого предмету, а повинна відрізнятися новим і оригінальним виглядом. Форма не повинна визначатися функціональним призначенням, повинна відповідати характеру товару, стилю підприємства, уподобанням споживача.

Якщо законодавство дозволить зареєструвати знак, форма якого визначена конструктивними особливостями виробу, то змусить інших виробників відмовитись від певних технічних рішень, бо вони, в свою чергу, визначають і форму. Зміна форми потребуватиме витрат, тобто власник торгової марки має не виправдану конкурентну перевагу, така ситуація відповідає ніби-то наявності патенту, але зареєструвати торгову марку простіше та дешевше, термін дії необмежений (за умови подовження охорони).

Торговельна марка може мати елементи, які співпадають частково з комерційним найменуванням. Але торговельна марка може бути передана іншим користувачам за договором, а комерційне найменування – ні, лише разом з частиною виробництва.

Не можуть бути зареєстровані як товарний знак позначення, що є тотожними або схожими до сплутування з фірмовим найменуванням, що належать іншим особам.

Г. *Комбіновані* – поєднання сюжетно і композиційно пов'язаних словесного і зображувального позначень (Рис. 13,є і Рис. 13, ж).

Існують також так звані нетрадиційні види торговельних марок (голограмні, мультимедійні, світлові, звукові, нюхові, текстурні, смакові та ін.).

Д. *Світлові та звукові позначення*. Світлові містять характеристику, послідовність, тривалість світлових сигналів, додається відеокасета. Звукові – у вигляді фонограм (наприклад, пташиний спів). Звукові позначення застосовують як позивні радіостанцій ("Подмосковные вечера" – радіостанція „Маяк“) чи телепрограм, які регулярно виходять в ефір. Такі позивні застосовують тривалий час. Вони мають мелодію, яка легко запам'ятовується або є широко відомою.

Проблема при реєстрації таких позначень – форма, в якій їх представлено. Наприклад, українське законодавство передбачає нотний запис, але не кожний запис можна так виразити (наприклад, крик півня – досить складно). Таке представлення має погану розрізнявальну здатність, бо залежить від типу інструменту, на якому виконується мелодія.

Звукові торговельні марки реєструються у світі вже кілька десятиріч.

Е. *Пахучі знаки (нюхові позначення)*. Реєструються як торгові марки запахи (пахощі), які не притаманні товару і тому дозволяють відрізнити товари різних постачальників.

22 сесія Постійного комітету ВОІВ з торговельних марок промислових зразків та географічних зазначень (SKT), яка відбулась в листопаді 2009 р. за участю України, ухвалила, що національні відомства визнають нетрадиційні види торговельних марок та реєструють права на них лише за наявності технічних можливостей.

Сертифікаційний знак – це знак для товарів та послуг, що надається за ліцензією власником знака підприємствам, котрі відповідають технічним вимогам або пройшли сертифікаційні випробування. Разом із заявою про реєстрацію подається детальна інструкція про сертифікацію та контроль продукції, а також характеристики користувачів. Сертифікаційний знак може належати приватній особі або державній організації, але власник не має права його використовувати. Використовують знак виробники, які дотримуються стандартів виробництва, що їх визначив власник знаку: пропонують сертифікаційний знак поряд із власним товарним знаком.

Власник сертифікаційного знаку може сам бути виробником чи дистрибутором даного товару і передає ліцензію на знак іншим виробникам, що виробляють подібні або споріднені вироби.

Наприклад, Color Sync – зареєстрований знак для товарів і послуг компанії Apple Computers, засвідчує, що програмне забезпечення відповідає устаткуванню фірми Apple. Компанія Apple видала ліцензію на логотип „Зроблено разом з Color Sync“ (англ. „Made with Color Sync“) іншим компаніям, що є ліцензіатами технології виробництва програмного забезпечення.

Ліцензія лише на технологію, без можливості сповістити споживача про її використання таким наочним способом не мала б такої цінності, як разом із знаком, що має відмітну здатність. Технологічні новації фірми захищені патентами, але коли чинність їх скінчиться, то залишається знак для товарів та послуг, що був рушієм ліцензійної програми фірми. Цей знак може бути синонімом сучасної технології в галузі і логотип стає важливим для обладнання певного типу, засвідчує його сучасну якість. Сертифікаційний знак може сигналізувати покупцям, що виріб є сумісним з іншими виробами з таким же знаком. Наприклад логотип Microsoft у вигляді прапорця із символом „Windows“ запевняє покупців, що всі продукти, позначені ним, працюватимуть один з одним, а також з операційною системою Windows. Компанія Microsoft просуває свій бренд, коли ліцензіати розміщують його на своїй продукції, а ліцензіати демонструють свій взаємозв'язок із відомою компанією і утворюють „родину“ продуктів Microsoft.



Ж. *Комплексні торговельні марки.* Вони створюються спеціально для конкретного випадку. Наприклад, брендом (торговою маркою) є інший товар або послуга: комп'ютерна гра за мотивами художнього фільму, який було створено з використанням персонажів давно відомої комп'ютерної гри з тією ж назвою. А ця багатоповерхова конструкція в свою чергу використовується для реклами мобільних телефонів (комп'ютерна гра „Tomb Reider“ (в нашому прокаті „Лара Крофт – расхитительница гробниц“, використовується для реклами телефонів Ericsson).

Існують також: Знаки обслуговування – виконують ті самі функції, що і торговельні, але індивідуалізують послуги, а не товари. За правовим режимом прирівнюються до торговельних марок (ст. 12 Паризької конвенції).

Коллективні товарні знаки ЗУ не визнаються, але в деяких країнах їх реєструють. Згідно Паризької конвенції (ст. 7) країни Союзу повинні приймати заявки на колективні знаки і надавати їм охорону. Право на колективний знак надається спілкам, господарським організаціям та іншим добровільним об'єднанням підприємств, а не фізичним особам. Членство у асоціації виробників вимагає дотримання певних правил: наприклад, стандарт її виробництва або область походження товару. Право на колективний знак і на його використання не передається третім особам. Мають особливий порядок реєстрації: до заявки додають відомості про об'єднання, перелік підприємств, що входять до його складу і мають право знаком користуватися. Контроль за використанням визначає статут.

3. **Географічні зазначення** відповідно до закону «Про охорону прав на зазначення походження товарів» охоплюють (рис. 15).

- Просте зазначення походження товарів.
- Кваліфіковане зазначення походження товарів.

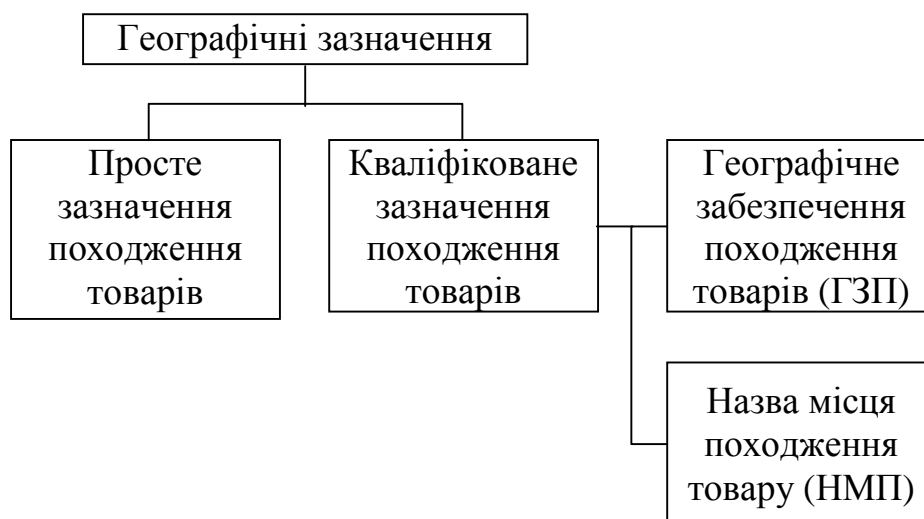


Рис. 15. Географічні зазначення походження товарів

Просте зазначення походження товарів – будь-яке словесне або зображувальне (графічне) позначення, що прямо або опосередковано вказує на географічне місце походження товару. Наприклад – „Зроблено в Україні“, «Made in USA». Правова охорона полягає у недопущенні неправдивих зазначень і таких, що вводять споживача в оману. Зображення Ейфелевої вежі асоціюється із Парижем, тобто французьким за походженням товаром, що може не відповідати дійсності.

Реєстрації не підлягає, охорона надається на підставі використання. Кваліфіковане зазначення місця походження товару – це назва географічного місця, яка вживається для позначення товару, що походить саме з цього географічного місця, та має певні особливості (якості, властивості, репутацію тощо), виключно або головним чином зумовлені характерними для цього місця природними умовами та/або людським фактором. Охоплює **географічне зазначення походження (ГЗП) та назву місця походження (НМП)** товару.

ГЗП – це географічна назва певного регіону, яка вказує на особливі якості товару, але не зобов'язує цей товар виробляти саме у цій місцевості. Наприклад, твори декоративно-прикладного мистецтва, які зумовлені технологією, що виникла у певній місцині, та людьми, які її використовують, але виробництво цього товару може бути зосереджено зовсім в іншому місці (хохломський розпис, вологодське мереживо, Гжельський посуд (ГЖЕЛЬ)), або вказує на походження сировини (уральські самоцвіти). Це захист колективного бренду традиційних промислів.

НМП передбачає певні особливості товару, які можуть бути забезпечені лише у конкретній місцевості (тобто дотримання технології та наявність людей, які нею володіють – умови необхідні, але недостатні). Найчастіше це стосується сільськогосподарських та природних продуктів (вина, мінеральна вода конкретного виду, наприклад, «ТРУСКАВЕЦЬКА» і навіть із конкретної свердловини, наприклад, «БОРЖОМІ-6» тощо). Тобто виробник повинен мати виробництво саме у цьому місці, бо якість та оригінальні властивості товару, притаманні лише йому, забезпечується саме цією умовою. Мова може йти про сировину (конкретні сорти винограду, який виріс у певних умовах і саме він зумовлює якісні характеристики вина, наприклад, «БОРДО»).

Географічні зазначення виникають історично або встановлюються відповідними органами державної влади або місцевого самоврядування. Це, до речі, є одним з доводів на користь того, що географічні зазначення не можна відносити до об'єктів ІВ: не є результатом інтелектуальної або творчої праці [5].

Як НМП може бути використано:

- географічна або негеографічна назва, яка використовується для товарів, що походять з певного місця;

- назва географічного місця, де використовується сировина, отримана за його межами, з особливими умовами виробництва та можливістю контролю над ними;

- позначення, яке не є ідентичним або таким, що можна сплутати з торговими марками, які набули репутацію та відомість в Україні (тобто споживач може бути введений в оману).

Роль НМП зростає із розвитком ринкових відносин. НМП часто використовують з комерційним найменуванням. Тобто не як просто позначення, а таке, що зазначає добре відомий товар добре відомого виробника.

Продукти та сільськогосподарські товари – це НМП. Декоративно-прикладне мистецтво, гаптування, оренбурзькі хустки тощо – ГЗП: репутація товару не залежить від місця, де його виробляють.

Загальні особливості – це ГЗП, а НМП – це ареал конкретної свердловини. Ліцензію на використання свердловини держава надає на 5 років. Можливо, так буде за новим ЗУ. НМП – Миргородська вода, ГЗП – французькі парфуми.

У Росії зареєстровано 74 назви місця походження товарів: „Нарзан“, „Ессентуки“, „Полюстрово“, „Вологодское масло“, „Оренбургский пуховый платок“, „Гжель“, „Хохлома“, „Вологодское кружево“, „Тульский пряник“ тощо. Є й курйозні випадки: „Русская водка“, „Московская колбаса“, сир „Адыгейский“. Ці назви є загальноживаними видами, бо ці товари тривалий час вироблялися різними виробниками [1].

НМП може бути вказана як елемент торгової марки. Наприклад, вода „Миргородська“: якщо виробник дійсно виробляє цей товар і не перешкоджає іншому виробникові. Це свого роду колективний знак, бо його можуть використовувати всі виробники за умови забезпечення вказаної якості.

У США, наприклад, реєструють колективний знак на усіх виробників, встановлюють стандарт і держава стежить за якістю з метою збереження репутації товару. Наприклад, „каліфорнійські апельсини“.

В Грузії, наприклад, на позначення Боржомі – державна власність, надають право використання виробнику.

В Україні зараз закон про географічні зазначення фактично не діє, бо передбачені дуже формальні умови. Наприклад, вода „Трускавецька“: одна назва на різну за якістю воду. Зараз вводять НМП „Трускавецькі води“ і кожен виробник повинен вказати конкретно з якої свердловини його вода чи ще якось позначити саме своє виробництво.

НМП, яке охороняється належним чином, застерігає зловмисника від недобросовісних дій щодо використання НМП та підробки товару. Тобто НМП охороняє майнові і особисті немайнові права законного користувача від неправомірних посягань, охороняє товари від підробки, а споживачів – від фальсифікованих товарів.

Функції НМП:

- розпізнавальна – основна функція;
- інформативна (місце виробництва, виробник, якісні характеристики тощо);
- рекламна (просування товару на ринок);
- охоронна (захисна) – охорона від підробок, важлива для внутрішньо-державної та міжнародної торгівлі;
- якісна (гарантійна): накладає певні зобов'язання на виробника чи реалізатора товару, які користуються позначенням;
- стимулююча – змушує піклуватись про особливу якість товару.

14.07.1992 року прийнято Регламент Ради ЄС № 2081 про охорону географічних зазначень і найменувань місць походження сільськогосподарських продуктів і продовольчих товарів, який заклав спільну правову основу. Стосується ГЗП тільки тих товарів, для яких існує певний зв'язок між їх властивостями і приналежністю до певної місцевості. Згідно з Регламентом формальне право на охорону НМП та ГЗП набуває чинності після внесення об'єкту до офіційного реєстру, ведення якого доручено Комісії ЄС, яку країни-учасниці ЄС повідомляють про всі зареєстровані в їх країнах найменування. Зараз в реєстрі приблизно 320 географічних найменувань: м'ясо і м'ясні продукти, що поставляються з Франції, Іспанії, Італії, Португалії; сир (переважно з Греції, Іспанії, Португалії, Франції та Іспанії); мед і маслинова олія, овочі і фрукти, пиво, мінеральна вода, кондитерські вироби. Охороноздатними вважаються сільськогосподарські продукти та продукти харчування, виготовлені чи перероблені в даній місцевості, які своїми властивостями завдячують переважно чи винятково географічним (природним чи людським) факторам, властивим цій місцевості. За Лісабонською угодою зареєстровано з вересня 1966 р. всього 835 назв місць походження, 766 дійсні і донині.

Не реєструються родові позначення – географічні зазначення, які мають стосунок до визначеної географічної місцевості, де виготовлялися чи продавалися продукти, але встигли перетворитись на „загально вживані”.

У зазначення НМП з часом може перетворитися проста назва, що не містить географічних елементів.

Назва Грецького сирка „Feta“ не пов'язана з географічною місцевістю, але сприймається як назва сиру, що постачається саме з Греції. Назва була зареєстрована у Греції, одержала охорону в Австрії за двосторонньою угодою, у 1996 році зареєстрована Комісією ЄС як НМП, але реєстрація скасована за рішенням Європейського суду після скарги Данії, Франції та Німеччини, на території яких „Feta“ сприймається як родова назва певного сорту. Основним критерієм для віднесення назви до родових (видових) є узаконений продаж товару під цією назвою на ринках країн ЄС. За результатами опитування 12800 осіб споживачів у країнах ЄС половина вважала „Feta“ родовою назвою.

Зареєстрованим ГЗ надається абсолютна охорона, яка запобігає використанню їх для позначень інших виробів, навіть аналогічних. Захищається не так сам виріб, як репутація. Неприпустимі також непрямі натяки на зразок „типу“, „виду“, „способу“, „наслідування“ тощо та переклади з інших мов.

Наприклад, конфлікт назв двох сортів сиру – Gorgonzola/Cambozola. Європейський суд зазначив, що наслідуванням можна вважати наявність в обох назвах загальної частини, що надає зорової та фонетичної подібності і створює у споживача враження про зв'язок цих сортів. Gorgonzola зареєстрована за Регламентом. Суд прирівняв статус цих сирів.

Взагалі порушення прав доводять окремо у кожній з країн, за практикою Європейського суду – у судах країн проживання порушників прав. При паралельних слуханнях у різних країнах рішення судів можуть бути протилежні.

Передбачено пріоритет національного законодавства: відхилення заявки на реєстрацію згідно з Регламентом не призводить до втрати національного захисту.

Деякі держави намагаються перешкодити використанню своїх НМП товарів, їх „розмиванню“, перетворенню у родові назви і використовують міжнародні правові механізми.

Надзвичайно багато уваги приділяє НМП товарів Франція, яка контролює 3 групи товарів: вина, коньяки і сири. Згідно з чинним законодавством статус пов'язаних з ними найменувань регламентують державні декрети. Франція веде боротьбу проти неправомірного використання іншими країнами своїх НМП. Наприклад, вона виграла процеси стосовно неправомірного використання позначення „Шампанське“ у Великій Британії та Канаді.

Предметом інтересу у Португалії є НМП вин „Портвейн“ і „Мадера“. Кожна пляшка вина Порто має гарантійну марку від Інституту вин, який є координаційним органом і контролює якість вин. Неправомірно використовують назву „Портвейн“ для вина у Великій Британії, США, Канаді, Австрії, Росії, Україні. На 2-му місці – „Херес“ (Sherry), досить широко розповсюджені „Бургундське“, „Рейнське“, „Мадера“. Позначення „Коньяк“ неправомірно використовують тільки на території колишнього СРСР.

Найближчим часом можливо припинення виробництва шампанського, портвейну та коньяку, згідно з рішенням ЄС про відновлення ексклюзивних прав на використання „географічних“ назв продуктів, які визнані всесвітньо відомими (41 позначення) і потребують охорони з боку СОТ. Використання цих назв в інших країнах негативно впливає на репутацію виробників оригінального продукту та звужує можливості продажу в інших країнах.

Деякі приклади:

1. Жителі села Шампань, розташованого біля озера Невшатель в Швейцарії, які вирощують виноград та виготовляють вино, назва якого збігається з назвою села, звернулися до Європейського суду (Люксембург) за

захистом порушених прав. Справу вирішили не на користь села: вино з назвою „Шампань" може вироблятися тільки у Франції у місцевості Шампань. Тож протягом 2-х років назва „Шампань" повинна зникнути з етикеток, фінансові збитки у зв'язку із втратою сталої назви вина оцінюються в 1 млн. швейцарських франків на рік (в селі 600 жителів).

2. У 1953 році громада Рокфору (округ у Франції) зареєструвала у США для сиру з овечого молока знак „Рокфор“. У 1960 році компанія „Вільям Фаендрік Інкорпорейшн“ імпортувала у США овечий сир з блакитною цвіллю, виготовлений в Угорщині та Італії, з етикетками „Імпортований сир Рокфор з натурального овечого молока“. Громада (яка має самоврядування) порушила справу проти компанії за використання знаку „Рокфор“. Відповідач заявив, що „Рокфор“ – видове поняття. Але було доведено, що це – НМП, бо у ряді країн (Ізраїль, Туніс, Угорщина, Чехословаччина) виготовляють подібні сири, але вони мають інші назви (наприклад, в Угорщині такий сир зветься „Меринофор“).

3. Відомі ситуації, коли тотожні географічні назви належать різним країнам, наприклад, внаслідок розподілу території. Приклад – вино „Токай“. З розподілом Австро-Угорщини 9/10 області Токай відійшло до Угорщини, а 1/10 - до Чехословаччини. З правової точки зору в обох країнах є правомірним використання географічної назви для позначення вина. Але практично ця назва збереглася за Угорщиною, чеський „Токай“ на світовий ринок не допускався. Навіть є інформація, що Угорщина за світовими цінами скуповувала у Чехословаччини всю продукцію виноградарів у цій області.

Принципово географічна назва може бути зареєстрована заявниками різних країн чи регіонів, але з умовою обов'язкового включення у найменування НМП. Такий шлях передбачено угодою TRIPS. Однакові географічні зазначення будуть відрізнятися і не вводитимуть в оману споживачів.

Позиція Євросоюзу викликає заперечення з боку США і ще деяких членів СТО, які вважають глобальний захист деяких європейських товарів протекціонізмом, спробою зменшити конкуренцію для товарів, назви багатьох з яких стали видовими і не підлягають забороні на використання.

#### **2.4.2. Умови надання охорони**

**Комерційне найменування** отримує охорону з моменту першого використання без обов'язкової реєстрації, але може бути внесено до реєстру. При цьому немає значення, чи є комерційне найменування частиною торговельної марки.

З 1.07.2004 набув чинності закон „Про державну реєстрацію юридичних та фізичних осіб-підприємців“, за яким передбачено внесення до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України (ЄДРПОУ)

всіх учасників підприємницької діяльності. Саме тут накопичується найповніша інформація про комерційні найменування.

**Торговельна марка** засвідчується свідоцтвом.

Право на отримання свідоцтва на торговельний знак мають:

- будь-які фізичні чи юридичні особи;
- підприємства всіх форм власності;
- організації, що здійснюють ремонт та сервісне обслуговування;
- установи що фінансуються з держбюджету (наприклад, НДІ, ВНЗ, заклади культури), але мають право займатися госпрозрахунковою діяльністю.

Іноземні юридичні та фізичні особи мають право на товарний знак на тих самих умовах, що і громадяни України.

Охорона надається знаку:

- який не суперечить суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі тобто цим умовам відповідають позначення, що є об'єктом торговельної марки. Мається на увазі: не містить зображення порнографічного характеру, антидержавних, фашистських лозунгів, емблем, та/або найменувань екстремістських організацій, нецензурних виразів, слів тощо;
- на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, встановлені законом.

Національні законодавства можуть передбачати свої підстави для відмови у наданні охорони.

Наприклад, Болівія вимагає від Coca-Cola та інших західних компаній відмовитись від слова „кока“ у своїх торгових марках. Кокаїновий куш є священною рослиною Болівії і самим болівійцям заборонено експорт продукції, яка б містила коку.

Всесвітньо відомий модний дім Valentino продає, зокрема у Франції, одяг під брендом Marlboro Classics. Суд за позовом Державного комітету боротьби з тютюнопалінням Франції оштрафував Valentino на €60 тис. за незаконну рекламу сигарет: боротьба з тютюнопалінням ведеться у Франції у загальнонаціональному обсязі і з 1.01.08 палити заборонено у всіх барах та кафе країни.

Особливістю ЗУ „Про охорону прав на знаки для товарів і послуг“ є те, що дані не вимоги до торговельної марки, а перелік позначень, які не можуть одержати охорону, тобто підстави для відмови.

Не можуть одержати охорону, але можуть бути включені до знаку як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу або їх власників, позначення, які зображують, або імітують:

- 1) державну символіку (прапори, герби, емблеми);
- 2) офіційні назви держав;
- 3) емблеми, найменування міжнародних, міжурядових організацій;
- 4) нагороди та інші відзнаки;
- 5) офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки.

Повні та скорочені назви міжурядових організацій (МУО) охороняються відповідно до ст. 6 ter Паризької конвенції, Угоди TRIPS та інших положень міжнародних конвенцій (наприклад ст. 53 Женевської конвенції забороняє використання назви „Червоний хрест“). Паризька конвенція передбачає подання до ВОІВ повідомлення від МУО про необхідність охорони, реєстрацію МУО та попередження держав – членів ВОІВ. Зараз перелік містить 102 назви МУО.

Не можуть одержати охорону позначення, які:

- 1) не мають розрізняльної здатності;
- 2) складаються лише з позначень, які є загальноновживаними як позначення товарів і послуг певного виду, або загальноновживаними (загальновідомими) символами і термінами;
- 3) складаються лише з позначень чи даних, що є описовими щодо зазначених у заявці товарів і послуг (вказують на вид, якість, склад, кількість, властивості, призначення, цінність товарів і послуг, місце і час виготовлення тощо). Наприклад слово „ковбаса“;
- 4) є оманливими, або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар чи надає послугу;
- 5) відображують лише форму, що обумовлена природним станом товару чи необхідністю отримання технічного результату, або яка надає товарам істотної цінності.

Вказані вище позначення можуть входити до знака як елементи, що не охороняються, але вони не повинні займати домінуюче положення у зображенні.

Ст.6 bis Паризької Конвенції зобов'язує країни Союзу відхиляти або визнати недійсною реєстрацію та заборонити використання товарного знаку, який є відтворенням, імітацією або перекладом іншого товарного знаку, і може викликати змішування з іншим знаком, який визнано компетентним органом країни використання як загальновідомий і такий, що використовується для ідентичних, або схожих продуктів. Такі самі дії передбачаються, якщо імітується суттєва частина знаку.

Під загальноновживаними термінами розуміють позначення товару, яке входить в обіг як видове поняття і починає ідентифікувати не виробника, а самі товари, відбувається „розмивання” знака, він втрачає розрізняльну здатність. Наприклад, ксерокс, термос, ескалатор, магнітофон, памперо, лінолеум тощо. Найчастіше це відбувається, коли товар є першим цього виду, ще не має видового терміну і з часом видовим терміном стає торговельний знак (термос, ксерокс та інші – торговельні знаки фірм).

Аналогічна ситуація, якщо видовий термін громіздкий та не зручний. Наприклад, ацетилсаліцилова кислота вийшла на ринок під назвою „Аспірин” – торгова марка фірми Байер А.Г. У другій половині ХХ ст. реєстрація знака в багатьох країнах була анульована, бо став загальноновживаним



терміном. Такий термін може входити у склад товарного знаку як елемент, що не охороняється. Наприклад, товарним знаком є прикметник при видовому терміні: „Аспірин <sup>™</sup> знеболюючий”. Ознакою „розмивання” знаку є поява виразів типу „товар такий самий як ...”.

Якщо знак втрачає розрізняльну здатність, то він визнається загально-вживаним (видовим) за рішенням суду або квазісудового органу країни реєстрації або країни використання та в зв'язку з цим – недійсним. В Україні таким органом, окрім суду, є Апеляційна палата при Держслужбі ІВ. Згідно національного законодавства ці дії спричинює заява зацікавленої особи або ініціатива адміністрації.

Слід враховувати, що відомі випадки, коли визнання знака загально-вживаним домагаються конкуренти. Наприклад, свого часу було відмовлено у позові стосовно знаків „валідол” та „корвалол”, бо ці назви стосуються конкретних ліків та не є видовими.

Окрім загально-вживаних розрізняють ще загальновідомі знаки та широковідомі в Україні.

ВОІВ разом із Паризьким Союзом визначила умови, за виконання яких знак є загально-вживаним та загальновідомим. Існує перелік знаків, їх близько 100. Ці знаки охороняються без реєстрації на території держав Паризького союзу.

Якщо знак визнано загально-вживаним, то це не означає, що він відомий абсолютно всьому населенню. Розглядають коло користувачів: дійсні або потенційні користувачі, ділові кола, які мають бізнес, пов'язаний з цим товаром (розповсюджувачі і т.п.) Коло користувачів залежить від товару. Наприклад, користувачі обладнання гірськолижного спорту або косметики. Є товари, які відомі всім: ліки, вино, горілка і т.п. Якщо йдеться про ліки, що їх застосовують за рецептом лікаря, то це коло обмежується лікарями, медпрацівниками, фармацевтами, хворими та їх близькими. Відомий знак знають 80 % користувачів. Наприклад Соса-Сола. Навіть особи, які не вживають цей напій, знак та назву знають.

Треба розрізняти знаки загально-вживані як позначення товарів і послуг певного виду, які не можуть бути зареєстровані як торгова марка, та добре відомі в Україні, які автоматично отримують охорону так, ніби були заявлені в Україні. В цьому разі діє ст. 6 bis Паризької конвенції і ці знаки на іншу особу не реєструються.

Охорона знаків, які є добре відомими в Україні, розглядається окремо (ст. 25 закону «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»). Фактори, що їх враховують при визнанні знака добре відомим (м'яке законодавство, тобто за рекомендаціями ВОІВ та Паризького союзу):

- ступінь відомості в певному секторі суспільства;
- тривалість та обсяг використання;

- географічний район, який охоплено реєстрацією і де використовується знак;
- ступінь відомості знака, який зареєстровано на певній території, на сусідній території (наприклад, відомість російського знаку на території України);
- просування знаку на іншу територію;
- свідчення успішного відстоювання прав на знак (судові процеси які стосувалися знаку і викликали увагу до нього);
- обсяг та ефективність реклами;

Можуть розглядатися окремі фактори або всі разом, можуть наводитися зовсім інші фактори для визнання знаку загальновідомим у кожному конкретному випадку. Рішення апеляційної палати про визнання знаку загальновідомим може бути оскаржено в судовому порядку.

Знак, який визнано судом чи Апеляційною палатою загальновідомим в Україні, отримує з дати цього рішення правову охорону таку саму, яку отримав би у разі заявлення на реєстрацію в Україні.

Не можуть бути зареєстровані як знаки позначення, які є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати з:

- а) знаками, раніше зареєстрованими в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених товарів і послуг;
- б) знаками інших осіб, якщо ці знаки охороняються без реєстрації згідно міжнародних договорів, учасником яких є Україна зокрема, знаками, визнаними добре відомими в Україні;
- г) фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали це право до дати подання заявки щодо таких же або споріднених товарів і послуг;
- д) кваліфікованими зазначеннями походження товарів, що охороняються законом *«Про охорону прав на зазначення походження товарів»*. Такі позначення можуть бути елементами, які не охороняються в знаках осіб, які мають право користуватися цими позначеннями;
- е) знаками відповідності (сертифікаційними знаками), зареєстрованими у встановленому порядку.

Не реєструються як знаки позначення, які відтворюють:

- промислові зразки, права на які в Україні належать 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.

Вимоги до знаку:

- новизна, тобто невідомість в Україні;
- придатність для маркування (технологічність);

- відповідність вимогам промислової естетики та ергономіки.

Основною метою законів про товарні знаки є попередження введення в оману споживачів. В настанові ВОІВ „Основні концепції законодавства в сфері охорони товарних знаків“ знаки, що вводять в оману розділено на 2 категорії:

- знаки, що містять відомості, які вводять в оману відносно виробника (країна) або товарів (якість, характеристики). Наприклад, словесний знак ORLWOOLA для маркування одягу, виготовленого з хлопку або синтетичних тканин (англ. Wool – вовна), або знак із зображенням немовляти для маркування горілки;

- знаки, які схожі на знак, зареєстрований на ім'я іншого виробника подібних або неподібних товарів.

У настанові ВОІВ дано приклад: знаки „RUS“ та „SANRUS“ для маркування цегли. Хоч знаки не є схожими ні візуально, ні фонетично, але підсвідомо споживачі будуть вважати цеглу з маркою „SANRUS“ різновидом цегли „RUS“. Часто зустрічаються випадки, коли молодший знак (який отримав реєстрацію пізніше) відрізняється від старшого наявністю другого слова (CAP – CAP STAR (Швейцарія), STYLE – ITALIAN STYLE (США), PLUS – VITA PLUS (США) тощо) або, навпаки, виключенням одного з компонентів (CENTURE 21 - CENTURE (Ізраїль), FUMED – MED (Німеччина) тощо). Все це порушує права старшого знака, а у споживача може скластись враження ніби товари мають одного виробника, тобто має місце незаконне використання репутації.

Якщо спільний елемент має описовий характер по відношенню до товару, то такі знаки можуть співіснувати на ринку. Наприклад, „Coca-Cola“ та „Pepsi-Cola“: спільна частина вказує на дерево з плодами, що мають тонізуючий ефект. Цю справу розглянув суд у Канаді ще в 1942 р.

У проєкті нового закону визначені підстави для набуття права ІВ на ТМ:

- подання заявки, що містить позначення, яке відповідає закону до Установи;

- міжнародна реєстрація ТМ;
- визнання ТМ добре відомою в Україні;
- передання прав на зареєстрований знак;
- перехід прав (припинення існування юридичної особи, успадкування і т.д.);
- рішення суду щодо встановлення власника прав;

Окрім першого пункту, не потребує засвідчення свідоцтвом.

При реєстрації ТМ в іноземних державах згідно Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків заявка подається через національну установу, всі витрати при цьому несе заявник.

Чинність майнових прав на ТМ може бути припинена достроково.

Взагалі строк охорони ТМ фактично не обмежений за умови, що її вчасно подовжують та сплачують встановлений збір. Існують ТМ, що охороняються більше ніж 100 років.

ЗУ передбачає право власника свідоцтва на ТМ проставляти поряд зі знаком попереджувальне маркування, яке вказує, що він зареєстрований в Україні. Це право а не обов'язок (ст. 5d Паризької конвенції). У нас в ЗУ не конкретизована форма цього маркування. У міжнародній практиці прийнято:

R або ® або Reg ТМ (від англ. Registered trademark) – означає реєстрацію як позначення знака для товарів і послуг. Використовують також скорочення М (Mark), ТМ (Trade Mark) MR (Mark Registered), SM (service mark – марка обслуговування), слова Trademark, Registered Trademark („Зареєстрований знак“ Велика Британія), „Mark Registered“ і іноді літера L (від англійського Logo – логотип).

Власник свідоцтва сам обирає вид і форму попереджувального маркування. Можуть використовувати пряму вказівку на те, що позначення є зареєстрованим знаком, для товарів і послуг: наприклад, містити слова „Зареєстрований знак для товарів і послуг“ або просто „Знак для ...“, або позначку (\*) з розшифровкою у примітці. Зареєстрований знак найчастіше позначають ®.

Часто позначення ТМ (для послуг – SM) є лише свідченням, що хтось заявляє права власності, а не того, що він їх має. Незареєстровані знаки можуть бути також досить сильні і їхні права не слід ігнорувати.

Використання попереджувального маркування створює у пересічного споживача підсвідоме враження про високий рівень якості товару, сприяє зростанню попиту. (Можливо за аналогією з використанням цих символів поруч із торговими назвами високоякісних товарів відомих іноземних виробників) Тобто попереджувальне маркування здійснює рекламну функцію. Використання його щодо незареєстрованого знаку – прояв недобросовісної конкуренції. У деяких країнах за це передбачено відповідальність, навіть кримінальну.

**Географічне зазначення** також повинно відповідати певним вимогам:

– охорона надається лише кваліфікованому зазначенню походження товарів;

– застосовується тільки до товарів і не застосовується до послуг;

– зазначення містить назву місця походження товару або місця, де виробляється або перероблюється сировина; Об'єктивно в цьому місці існують особливі умови та фактори, що спричиняють особливі властивості та якості – виробництво (видобування) і переробка позначуваного цією назвою товару або хоча б основної складової здійснюється в межах зазначеного географічного місця (в першому випадку це НМП, а в другому – ГЗП).

Для попереджувального маркування кваліфікованого зазначення походження товару використовують обведену овалом аббревіатуру ГЗП або

НМП. Замість маркування або додатково до нього – текст „Зареєстроване в Україні географічне зазначення походження товару“ або „Зареєстрована в Україні назва місця походження товару“.

Правова охорона може бути надана однаковим за значенням походження, які використовуються для позначення різних за властивостями однорідних товарів, якщо відмінностей досить для ідентифікації виробника (ст.7 ЗУ). Не є підставою для відмови в наданні охорони НМП або ГЗП зареєстрований в Україні знак для товарів і послуг, що складається тільки з цього позначення або містить це позначення як елемент.

В Україні закон „Про охорону прав на зазначення походження товарів“ діє з 1999 р., діють і підзаконні акти, але велика кількість зазначень походження товарів зареєстрована як словесні або комбіновані товарні знаки. Це стосується насамперед назв мінеральних вод – „Трускавецька“, „Миргородська“, „Моршинська“, „Нарзан“, „Нафтуся“ (товарних знаків „Нафтуся“ зареєстровано навіть декілька і жоден не має відношення до конкретної мінеральної води).

Неконтрольоване використання призводить до розмивання позначень, втрати довіри та репутації, до конфліктів між виробниками, недобросовісної конкуренції, введення в оману споживачів.

У багатьох країнах є адміністративні системи захисту прав ІВ, які контролюють та затверджують етикетки, зокрема з погляду використання географічних зазначень. Ці адміністративні органи видають дозвіл на продаж.

В Україні такої системи немає, тому з’являються коньяк „Марсель“, горілка „HELSINKI“ (зареєстрована як два товарних знаки – HEL та SINKI), вина Токай, Хванчкара українського виробництва тощо.

Умови надбання прав ІВ та термін охорони цих прав подані у табл. 2.

### **2.4.3. Особливі випадки охорони торговельних марок**

1. **Торговельні марки на лікарські препарати.** З метою ідентифікації активної складової лікарських препаратів у будь-якому препараті, який її містить, перед тим, як нові ліки отримують дозвіл на випуск, ВООЗ надає цій активній складовій міжнародну назву, яка не патентується, не використовується як торговельна марка і є родовим ім’ям. Створена система INN міжнародних назв лікарських препаратів. Запропоновані ВООЗ назви публікуються і протягом 4 місяців можна подати заперечення, якщо назва подібна до зареєстрованої торговельної марки. Ліки, що містять цю активну складову, можуть випускатися під різними торговельними марками. Наприклад, парацетамол випускають під торговельними марками PANADOL™, CALPOL™, TYLENOL™, а деякі компанії – під родовим ім’ям. Препарат ламівудін випускають під торговельною маркою EPIVIR™. Як тільки спливе строк дії патентної охорони на ламівудін, його

Таблиця 2

## Надбання прав інтелектуальної власності засобами індивідуалізації учасників цивільного обігу товарів та послуг

Об'єкти права інтелектуальної власності	Визначення	Чим засвідчується набуття прав і за яких умов	Коли стають чинними права ІВ	Термін охорони прав
Комерційне найменування	Стале позначення підприємства або окремих підприємців, під яким вони виступають у цивільному обігу та вирізняються з поміж інших	Охороняється без подання заявки чи реєстрації, незалежно від того, чи є вона частиною торгової марки. Може вноситись в реєстр	З моменту першого використання найменування	Безстроково, припиняється у разі ліквідації юридичної особи. Передається іншій особі разом з цілісним майновим комплексом
Торгівельна марка	Будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів чи послуг та виробляються чи надаються різними особами	Свідомством (за винятком визнаної загальновідомою). Умови: 1) нова; 2) придатна для маркування; 3) не суперечить нормам моралі та суспільним інтересам; 4) не підпадає під підставу для відмови	Від дати, наступної за датою подання заявки. <u>Обсяг прав</u> визначається зображенням у свідоцтві та переліком товарів та послуг	10 років, з правом продовження щоразу на 10 років
Географічні зазначення	Обсяг прав визначається характеристиками товару і межами географічного місця його походження зафіксованими реєстрацією	На географічне зазначення – державною реєстрацією, на право використання – державною реєстрацією та свідоцтвом	На географічне зазначення - з дати, наступної за датою державної реєстрації, на право використання (свідоцтво) – від дати подання заявки.	Реєстрація географічного зазначення безстрокова, за умови збереження характеристик товару, позначеного цим зазначенням. Свідоцтво на право використання – 10 років з правом продовження щоразу на 10 років

можуть випускати як препарат-дженерік інші виробники, але під іншою торговельною маркою.

2. Використання засобів індивідуалізації в Інтернеті. Останнім часом як засіб індивідуалізації розглядають доменне ім'я в Інтернеті. Доменні імена мають подвійну природу: індивідуалізують масив інформації і особу, яка дану інформацію розміщує. Доменне ім'я вказує на ім'я виробника, походження його товарів та послуг, характеризує репутацію підприємства.

Про значення доменних імен в електронній торгівлі та веденні бізнесу свідчить, наприклад, наступне. Найдорожчим доменом у британській зоні є `cruises.co.uk`, який було куплено британською туристичною компанією за \$1,1 млн. До цього компанія вже володіла доменом `cruise.co.uk`, який відрізнявся на одну літеру.

Голова компанії пояснив, що у слова `cruises` рейтинг у Google вищий, ніж у `cruise`, тепер компанія не буде втрачати клієнтів і лишиться лідером в організації рейсів на океанських лайнерах.

Зараз у світі існує біля 140 млн доменів, загальна ринкова вартість яких, за оцінкою експертів, до 2010 року досягне \$4 млрд. Доменних імен, які складаються із вдалого поєднання букв, лишилося зовсім мало і всі вони цінуються дуже високо як свого роду „нерухомість“. XXI ст. кожного дня укладається біля 90 тисяч угод з купівлі-продажу доменів. Домени з особливо „вдалими“ іменами, так звані домени преміум-класу, коштують значні суми. Наприклад, `Vodka.com` була продана за \$3,5 млн, а `Computer.com` – за \$2,1 млн.

З 2008 р. діє програма ASIA Celebrity Pioneers, запропонована адміністратором домена ASIA – компанією dot ASIA. Мета програми – надати творчим особам можливість захисту своєї ІВ від кіберсквоттерів.

Згідно з українським законодавством кожен, хто має право на фірмове найменування або знак для товарів і послуг, може вимагати через суд припинення використання тотожного або схожого позначення як доменного імені з боку інших осіб, а також відшкодування втрат внаслідок такого використання. Використання без дозволу чужого імені, фірмового найменування, торговельної марки тощо може привести до змішування суб'єктів господарювання. Ці дії є неправомірними і кваліфікуються як недобросовісна конкуренція. Тобто доменне ім'я можна відібрати у власника, якщо він порушив виключні права ІВ.

В Україні реєстрація доменного імені (.ua) або його компонентів другого рівня здійснюється лише за наявності документів, що підтверджують права на тотожний доменному імені товарний знак. Фактично закон України встановлює безумовний пріоритет товарного знаку над доменним ім'ям та іншими засобами індивідуалізації.

Практично у мережі Інтернет виникають зіткнення інтересів товарних знаків. Товарні знаки охороняються лише за умови їх реєстрації, за винятком загальновідомих.

Дія товарних знаків обмежена територіально, тобто можуть існувати ідентичні знаки, якщо території їх дії не перетинаються.

Дія товарних знаків обмежена товаром та послугами стосовно яких вони зареєстровані, тобто можуть існувати ідентичні знаки, зареєстровані для різних категорій товарів та послуг за умови неможливості їх змішування, тобто не є виключеною можливістю претензій на одне доменне ім'я законних власників ідентичних торгових знаків.

Особа, яка бажає зареєструвати доменне ім'я, не зобов'язана перевіряти обраний варіант щодо можливих конфліктів з існуючими засобами індивідуалізації. Реєстратори також не прагнуть перевіряти зареєстровані у світі засоби індивідуалізації. Тому дуже важливими є критерії врегулювання конфліктів.

ВОІВ розроблені уніфіковані правила розгляду суперечок стосовно доменних імен (uniform domain name dispute resolution policy – UDRP), які стосуються не лише товарних знаків, а і всіх засобів індивідуалізації у складі доменних імен.

Інтернет-корпорація з привласнення адрес та імен (ICANN) прийняла єдину політику (UDRP), згідно якої власники торгових марок з метою захисту своїх прав мають право подавати до суду на кіберсквоттерів та доменних спекулянтів. Але одного співпадіння доменного імені з іншим засобом індивідуалізації замало для позбавлення власника його доменного імені. Позивач повинен довести, що одночасно існують наступні обставини:

- доменне ім'я відповідача ідентичне або схоже до змішування з товарним знаком, права на який належать позивачу;
- відповідач не має законного зацікавлення саме у такому доменному імені;
- доменне ім'я було зареєстровано та використовувалося недобросовісно.

Ці умови виходять з того, що доменні імена не є різновидом товарних знаків, а є самостійним засобом індивідуалізації.

Провідною установою по врегулюванню спірних питань стосовно реєстрації та використання доменних імен в мережі Інтернет визнано Центр з арбітражу та посередництва ВОІВ (WIPO), який було засновано у 1994 р.

#### **2.4.4. Порядок одержання охоронних документів на засоби індивідуалізації**

Охоронним документом стосовно **торговельних марок** та географічних зазначень походження є свідоцтво, яке видається державою в особі



Державної служби. Порядок дій з метою набуття прав на торговельну марку (рис. 16).

Заявка стосується одного знака. Як додаткові документи додаються документ про сплату зборів за подання заявки та за експертизу, засвідчені документи стосовно конвенційного та виставкового пріоритетів, якщо вони мали місце, підтвердження дозволу на використання таких елементів як державні герби, прапори, офіційні назви держав тощо, статут колективного знака, якщо заявником є об'єднання осіб, що виробляють товари або надають послуги із спільними характерними ознаками.

Збори за дії, пов'язані з охороною прав на знак для товарів і послуг, визначені постановою КМУ № 1148 від 19.09.2007, чинної з дати вступу України до СОТ.

Наприклад, за подання заявки сплачується 1000 грн, за кожний додатковий клас МКТП – ще 1000 грн, за подання кольорового зображення знака – 500 грн, за включення до знака позначення назви держави „Україна“ – 6000 грн, за публікацію про видачу свідоцтва у чорно-білому зображенні – 150 грн, за кожний клас та додатково 100 грн за публікацію кольорового зображення знака, державне мито за видачу свідоцтва – 85 грн.

Якщо словесний знак подається іноземною мовою, то додається переклад та транслітерація літерами українського алфавіту.

Кваліфікаційна експертиза заявки передбачає перевірку щодо наявності підстав для відмови в наданні правової охорони, пошук тотожних або схожих позначень.

Під час проведення експертизи знака по суті зокрема:

- перевіряється схожість заявленого позначення з вже зареєстрованими торговельними марками, виявленими при здійсненні пошуку зареєстрованих позначень та

- визначається однорідність (спорідненість) товарів та/або послуг, для яких заявлено знак, з товарами та/або послугами, для яких зареєстровані або заявлені тотожні і схожі знаки, виявлені під час пошуку.

При цьому при встановленні схожості словесних позначень враховується звукова (фонетична) схожість, графічна (візуальна) схожість та смислова (семантична) схожість.

Наприклад: при фонетичному порівнянні позначень

***N-R-gizer***

***Energizer***

буде виявлена їх фонетична схожість «ен-ер-джай-зер» та «ен-ер-джай-зер», що може ввести споживача в оману.



Рис. 16. Порядок дій з метою набуття прав на торговельний знак

Незважаючи на фонетичну відмінність позначень «ри-та» та «пу-ма»,

**PUMa**

**PUMa<sup>®</sup>**

при їх графічному порівнянні буде встановлено, що різниця полягає тільки в зображенні однієї літери «**U**» і «**U**», але позначення в цілому – візуально схожі.

Незважаючи на те, що позначення

**Черная Карта<sup>®</sup>**



**CARTE NOIRE<sup>®</sup>**



відрізняються фонетично («чер-на-я-кар-та» - «карт-нуар») та візуально (застосування кирилиці - латиниці, прямий шрифт – похилий, початок слів великими літерами – всі великі літери), вони можуть бути визнані схожими за семантичними ознаками, оскільки означають одне й теж саме «чорну карту».

Оскільки охорона знака може розповсюджуватись і на споріднені товари та/або послуги, важливим є встановлення такої спорідненості. При цьому в першу чергу до уваги приймають наступне: рід (вид) товарів або послуг; вид матеріалу, з якого вони виготовлені; їхнє призначення; умови і канали збуту; коло споживачів.

**Товар – товар.** Наприклад, товари 14 класу МКТП “*келихи з дорогоцінних металів*” і “*попільниці з дорогоцінних металів*” є спорідненими товарами тому, що, хоча вони і відносяться до різних видів товарів, вони є ювелірними виробами..

Відповідно, товар 14-го класу МКТП “*попільниці з дорогоцінних металів*” не є спорідненим з товаром 34-го класу МКТП “*попільниці не з дорогоцінних металів*”, хоча ці товари відносяться до одного виду товарів і мають одне призначення, проте, у цьому випадку матеріал, з якого виготовлені ці товари, має суттєве значення при встановленні спорідненості.

**Послуга – послуга.** Наприклад, слід визнати спорідненими послугу 40-го класу МКТП – “*кравецькі послуги*” і послугу 42-го класу МКТП – “*моделювання одягу*”, так як вони відносяться до однієї галузі - “*шиття одягу*”.

**Товар – послуга.** Наприклад, товар 3-го класу МКТП “*косметика*” можна вважати спорідненим з послугою 44 класу МКТП – “*салони краси*”, тому що, як косметичні товари, так і послуги з косметичного догляду, що надаються салонами краси, призначені для однієї і тієї ж цілі – догляду зовнішнього вигляду людини, і у салонах краси косметичні товари є основним засобом для здійснення таких послуг.

Також, товар 12-го класу МКТП “*автомобілі*” може вважатися спорідненим з послугою 37-го класу МКТП – “*технічне доглядання і лагодження автомобілів*”, як такий, що пов’язаний з цим видом послуг.

В цілому ж, вважається, що кореспондуючими класами товарів і послуг є наступні. Серед них і треба ретельно визначати спорідненість:

Клас МКТП	Кореспондуючий з ним клас МКТП	Клас МКТП	Кореспондуючий з ним клас МКТП
1	2, 3, 5, 17, 19	17	1, 2, 6, 19
2	1, 3, 17	18	25
3	1, 2, 5, 21	19	1, 17
5	1, 3, 10	20	6
6	7, 9, 11, 17, 20, 21	21	3, 6
7	6, 8, 9, 11, 12	24	25
8	7, 12	25	18, 24
9	6, 7, 10, 11, 12	29	30
10	5, 9	30	29
11	6, 7, 9	32	33
12	1, 2, 5, 19	33	32

Порядок дій при реєстрації **кваліфікованого зазначення походження товару** та/або права на використання кваліфікованого зазначення (рис. 17).

Чинне законодавство не дозволяє визначити власника географічного зазначення: кожен із суб'єктів правовідносин, які стосуються географічних зазначень має замало повноважень для визначення його власником.

Виробники товару не мають права розпоряджатися географічним зазначенням та своїми правами на нього (мають право на реєстрацію і використання) і не можуть бути власниками.

Держава не є власником, бо не має жодної з ознак, характерних для власника: володіння, користування, розпорядження. Не є власником народ: географічні назви відносяться до культурної спадщини, а не є об'єктом власності. І все ж таки саме держава видає право використання зазначення суб'єктам підприємницької діяльності.

Право на реєстрацію кваліфікованого зазначення походження товару мають право:

- особа чи група осіб, які в зазначеному місці виробляють товар з особливими якостями, які пов'язані з цим місцем;
- асоціації споживачів;
- установи, що мають безпосереднє відношення до вироблення чи вивчення відповідних виробів, технологічних процесів або географічних місць.

Право на використання зареєстрованих НМП та ГЗП мають виробники виробів з особливими якостями, зумовленими особливостями географічного місця. Умови:

- обов'язкова реєстрація права на використання;
- особливі якості виробів відповідають тим, що внесені до Реєстру.

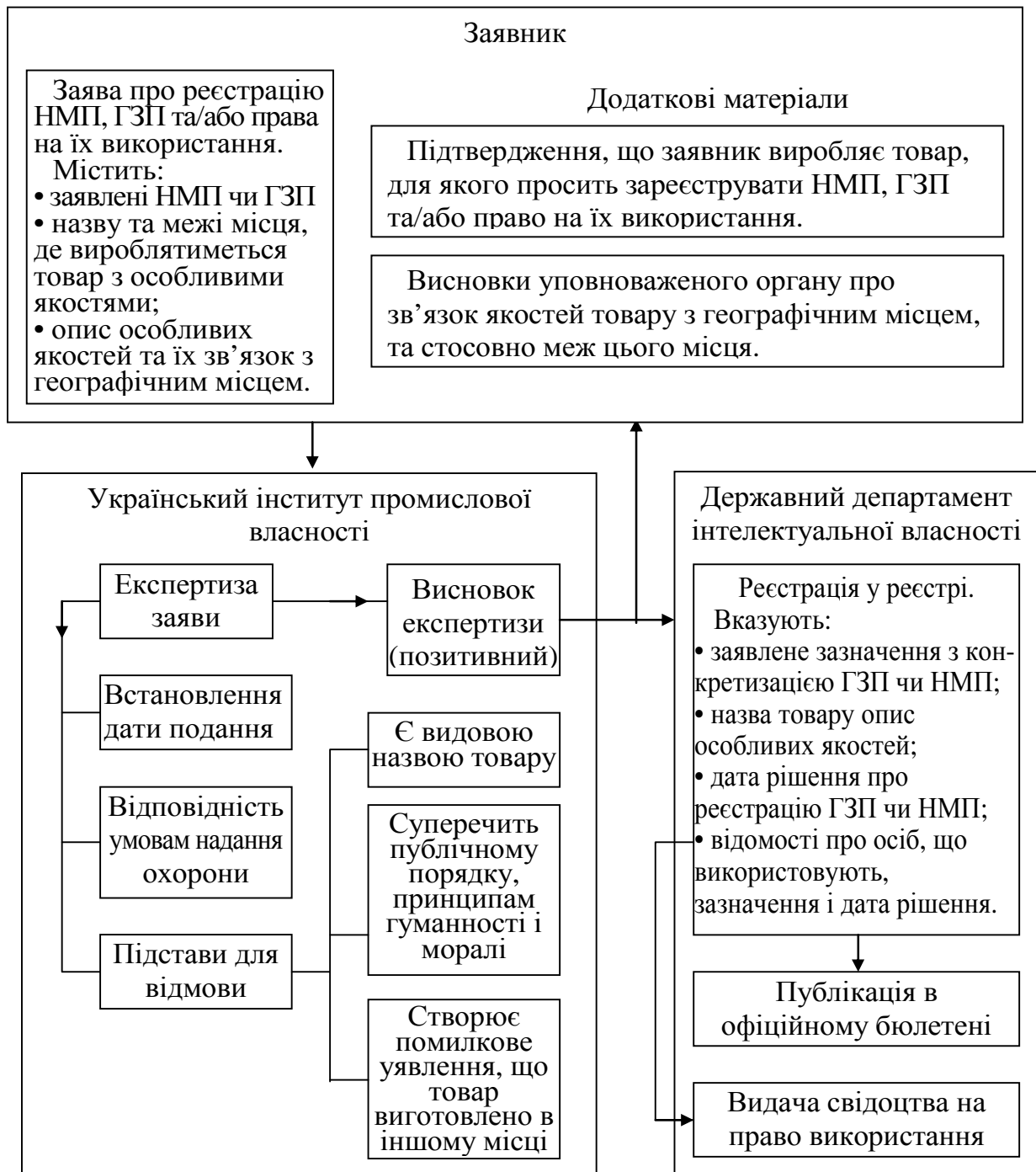


Рис. 17. Порядок дій при реєстрації кваліфікованого зазначення походження та набуття прав на його використання

Зареєструвати право на використання кваліфікованого зазначення походження може будь-яка кількість осіб, які виробляють продукцію із заявленими особливостями у даному географічному місці.

Іноземці разом із заявкою замість вказаних додаткових матеріалів подають підтвердження охорони кваліфікованого зазначення походження товару у відповідній іноземній державі та свого права на його використання.

#### 2.4.5. Права та обов'язки власників свідоцтв на засоби індивідуалізації

Права власників свідоцтв на **торговельну марку** наведені на рис. 18. Ліцензійний договір визначає умови, на яких передається право використання товарного знаку.

Наприклад: Volkswagen Group придбала всі активи Rolls Royce Motor Car Company (завод, обладнання, деталі, інструменти), але на свій подив не змогла придбати відомий товарний знак Rolls Royce. Виявилось, що цим товарним знаком володіє компанія по розробці літаків Rolls Royce, незалежна одиниця. За умовою угоди дія ліцензії на знак припиняється при зміні власника автомобільної компанії.

Ліцензійний договір повинен містити умову про збереження якості товарів і послуг, виготовлених чи наданих за ліцензійним договором та контроль за цим з боку власника знака.

Інформація про видані ліцензії та передачу права власності на знак публікується в офіційному бюлетені відомств. Якщо передається право власності частково, то на цю частину видається свідоцтво на ім'я особи, якій передано це право.

Власник свідоцтва, який здійснює посередницьку діяльність, має право на основі договору з виробником товарів або особою, що надає послуги, використовувати свій знак поряд або замість знаку зазначених осіб.

Одним з варіантів законного використання чужого товарного знаку є франчайзинг (комерційна концесія) [28]: угода, за якої виробник чи розповсюджувач товару або послуги, захищених товарним знаком, дає ексклюзивні права на розповсюдження своєї продукції чи послуг незалежним підприємцям (роздрібним торговцям) за умови дотримання умов виробництва або обслуговування і отримує за це оплату (роялті).

Найбільша кількість фірм, що працюють за системою франчайзингу, серед підприємств харчування та магазинів. Наприклад: в Австрії 90% загальної торгівлі на підприємствах швидкого обслуговування здійснюється на умовах франчайзингу. У Росії франчайзинг започаткували Володимир Довгань і науково-виробнича фірма „Дока“ з реалізацією програм „Дока-піца“ та „Дока-хліб“. Покупці устаткування для піцерій та міні-хлібопекарень на основі франчайзингу використовують товарний знак „Дока-піца“ та „Дока-хліб“ як вивіску та атрибут реклами, персонал вивчає технологію у спеціалізованому центрі, забезпечуються упаковкою, розроблюються бізнес-плани тощо.

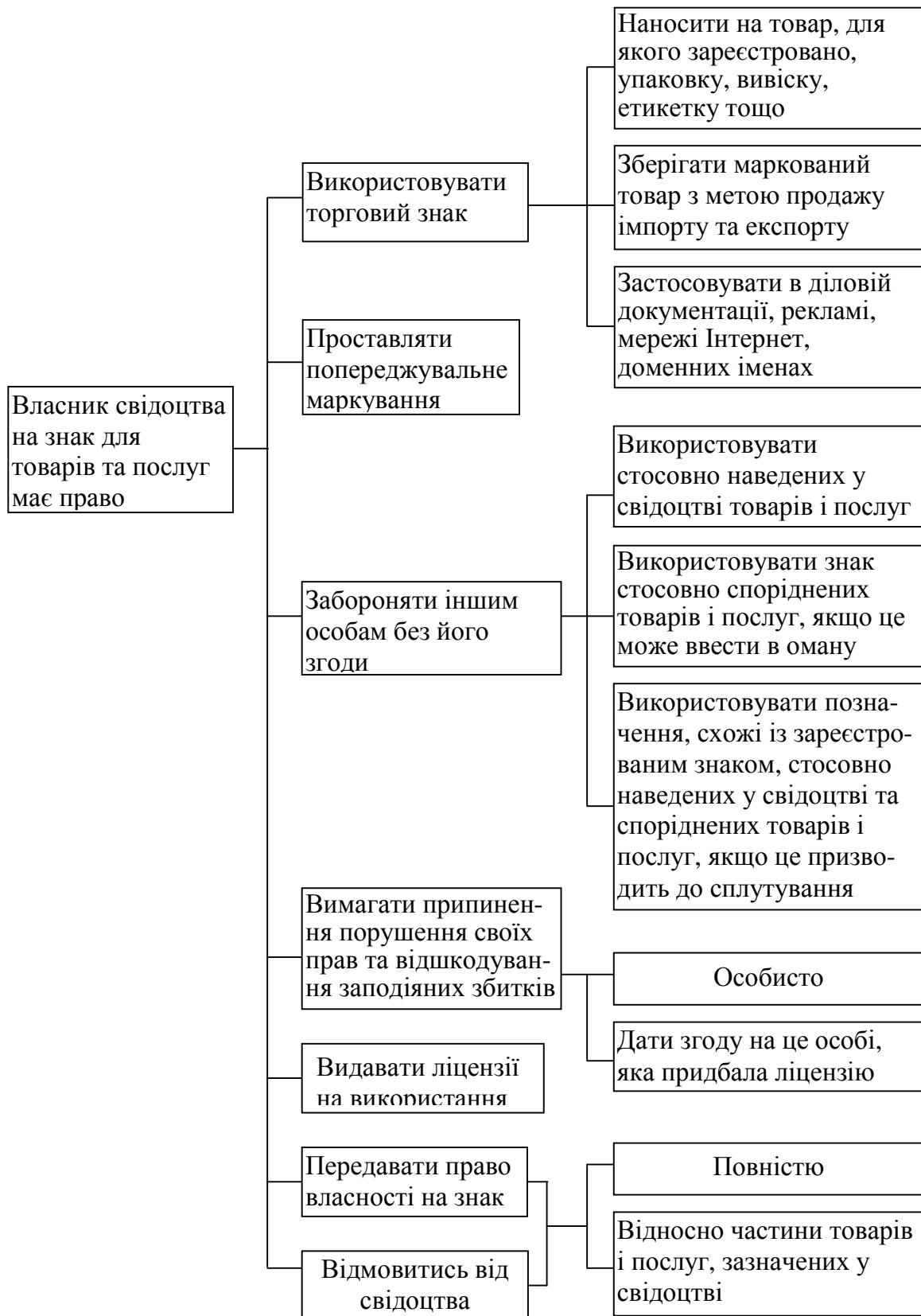


Рис. 18. Права власників свідоцтв на торговельну марку

Правові і ділові відносини між суб'єктами франчайзингу визначаються франшизною угодою, за якою франчайзер, що має розроблену систему ведення певної діяльності, дозволяє іншій особі (франчайзі) використовувати цю систему відповідно до своїх вимог в обмін на винагороду.

Іноді франчайзинг трактують, як складну форму ліцензійної угоди – ліцензією на використання системи, яка включає права ІВ, але не обмежується ними.

У США франшиза – це переважне право на використання торгового знака та інших емблем, символів, дизайну, логотипів та інших засобів ідентифікації; методів реклами та ведення бізнесу; стилю та оформлення інтер'єру; патентів і ноу-хау тощо. Всі ці об'єкти захищені як інтелектуальна власність.

У Франції франшиза – це співпраця підприємства-франчайзера і одного або кількох підприємств – франчайзі. Франчайзер розпоряджається товарним знаком, знаком обслуговування, вивіскою і особливо ноу-хау, якими франчайзі повинен користуватися під його контролем.

Британська асоціація франчайзингу також відзначає, що франшиза дає дозвіл використовувати специфічне найменування, що асоціюється або належить франчайзеру.

В Україні також розвивається франчайзинговий бізнес: мережа спеціалізованих магазинів продажу і сервісного обслуговування комп'ютерів, телевізорів, побутової електронної техніки відомих фірм, підприємства сервісного обслуговування автомобілів іноземних марок, реалізації та обробки фотоматеріалів („Кодак“, „Фуджі“ та ін.), стоматологічних кабінетів „Sabot“. На основі франчайзингу працюють підприємства, що виготовляють та реалізують безалкогольні напої „Кока-Кола“ і „Пепсі-Кола“ (їм поставляють централізовано виготовлений франчайзером концентрований сироп), мережа ресторанів Mc'Donalds.

Дія свідоцтва на знак припиняється:

- за відмови власника від свідоцтва;
- при несплаті збору за продовження строку його дії;
- за рішенням суду у зв'язку із перетворенням знака у загальноживане позначення;
- у разі безпідставного невикористання протягом 3 років від дати публікації про видачу свідоцтва.

Після припинення дії свідоцтва ніхто інший, окрім колишнього власника свідоцтва, не має права на повторну реєстрацію знака протягом 3-х років після припинення дії свідоцтва.

Обов'язок власника свідоцтва на торговельну марку – добросовісно користуватися правами, що випливають із свідоцтва.

Власник свідоцтва на право використання **кваліфікованого зазначення походження товару** також має право використовувати зареєстроване за-



значення походження, забороняти таке використання особам, які не мають на це права та вимагати припинення цих порушень і відшкодування матеріальної і моральної шкоди, має право наносити попереджувальне маркування.

Розпорядження географічним зазначенням неможливе. Ці права не є виключними (монопольними), бо відносяться до кола суб'єктів права: реєстрація прав на використання кваліфікованого зазначення походження товару не обмежує прав інших осіб на реєстрацію їх прав на його використання.

Чинне законодавство не дозволяє визначити власника географічного зазначення: кожен із суб'єктів правовідносин, які стосуються географічних зазначень має замало повноважень для визначення його власником. Виробники товару не мають права розпоряджатися географічним зазначенням та своїми правами на нього (мають право на реєстрацію і використання) і не можуть бути власниками. Держава не є власником, бо не має жодної з ознак, характерних для власника: володіння, користування, розпорядження. Не є власником народ: географічні назви відносяться до культурної спадщини, а не є об'єктом власності. І все ж таки саме держава видає право використання зазначення суб'єктам підприємницької діяльності.

Власник свідоцтва на право використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару не має права видавати ліцензію на використання позначення і не має права перешкоджати уповноваженим органам здійснювати контроль якості товару.

Він зобов'язаний забезпечувати відповідність якості і особливих властивостей товару, що виробляється, їх опису в Реєстрі.

Дія реєстрації кваліфікованого зазначення походження товару може бути припинена судом:

- у разі втрати характерних для географічного місця особливостей і можливостей виготовлення товару;
- визнання зазначення видовою назвою товару;
- Право на використання географічного позначення втрачається;
- разом з припиненням дії реєстрації його позначення;
- у разі ліквідації юридичної особи;
- у разі подання власником свідоцтва заяви про відмову від права на використання зазначення;
- при несплаті збору за продовження строку.

#### **2.4.6. Порушення та захист прав власника свідоцтва на засоби індивідуалізації**

Порушення прав власника свідоцтва на торговельну марку або географічне зазначення походження є будь-які посягання на його права, ви-

значені законодавством, зокрема вчинення дій, на які потрібно мати дозвіл власника свідоцтва або підготовка до цих дій.

Кілька прикладів.

1. Судова справа в Івано-Франківську (2005р.): підприємець на вивісках магазину автозапчастин та контейнеру на автобазарі розмістив логотипи автомобілів: „Lanos“, „Sens“, „Славута“, „Таврія“, „ЗАЗ“. Автомобільна корпорація „Укр. Авто“, куди входить ЗАТ „ЗАЗ“ подала позов за незаконне використання торговельної марки, оскільки торгівець автозапчастинами не є офіційним дилером.

Кримінальний кодекс (ч.1 ст. 229) передбачає штраф від 200 до 1000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (3,4...17 тис. грн) або виправні роботи строком до 2-ох років або позбавлення волі на той самий строк, з конфіскацією відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які використовувались для її виготовлення. ЗАЗ вимагав 10 тис. грн.

2. Два дантисти з Великої Британії виграли процес проти французької фірми „Lacoste“ за право використовувати крокодила, як товарний знак. Процес тягнувся 3 роки. Суд вирішив, що відповідач та позивач настільки віддалені один від одного, що переплутати їх неможливо: покупець одягу від „Lacoste“ навряд чи потрапить у маленький стоматологічний кабінет у графстві Глостершир.

3. Французька компанія Louis Vuitton виграла позов проти Брітні Спірс, яку звинуватили у фальсифікації товарного знаку: у кліпі співачка сидить за кермом рожевого „Хаммера“ і на кілька секунд у кадрі з'являється приборна дошка, яка нагадує фірмовий дизайн Louis Vuitton. Суд зобов'язав Sony BMG та MTV Online припинити трансляцію й продаж ролика та виплатити штраф у € 80 тис. з кожної.

Як порушення права на товарний знак ВОІВ розглядає:

- реєстрацію або використання чужого товарного знаку, найчастіше – загальновідомого іноземного, який не зареєстровано або не використовується у країні;

- контрафактний товар тобто підробка;
- підробка етикеток та упаковки.

Контрафактний (підроблений) товар має сенс у разі, коли дійсний товаровиробник та його продукція відомі користувачам. Контрафактний товар ще й справляє враження справжнього. Часто це товари, які відносяться до предметів розкоші та мають загальновідомі товарні знаки, або, навпаки, спеціалізовані товари (автомобільні запчастини, пестициди тощо).

Широко відомими прикладами є підроблені сумки Louis Vuitton, годинники Rolex, Cartier, спортивне взуття Puma та Reebok, спортивні майки Lacoste тощо.

Світовий продаж підроблених сумок Louis Vuitton та годинників Rolex перевищує обсяг продаж справжніх товарів. Тобто контрафакція є глоба-

льним економічним явищем і становить більш за 5 % від обсягу світової торгівлі. Підробники товарів не тільки вводять в оману користувача, але також шкодять репутації справжнього виробника, не платять податки державі тощо. Контрафакція є економічним злочином.

Підроблюють також етикетки та пакування конкурентоздатних товарів, але при цьому підробка не створює враження справжності товару. Найчастіше підробник використовує імідж іншого товаровиробника, його репутацію, але пропонує товар від свого імені – як недобросовісний конкурент. Часто використовується товарний знак, який схожий до змішування, наприклад, використовує словесний знак, який лише деякою мірою схожий, але змішування виникає як наслідок використання схожих чи ідентичних кольорів чи графічних елементів на етикетці або упаковці. Етикетки та упаковка реєструються як товарні знаки рідко, тож розглядати цю ситуацію можна у відповідності із законодавством про недобросовісну конкуренцію.

Чи не найбільше потерпають від міжнародного піратства у сфері ІВ США, що зумовлено тим, що США є світовим лідером з фундаментальних та прикладних досліджень і обсяг експорту ІВ є значним (ще у кінці 80-х років ХХ ст. перевищував 25 % всього обсягу американського експорту).

У постачанні контрафакту до Європи є лідером Китай: 56 % всієї незаконно виготовленої продукції. Список підробок очолюють компакт-диски із записами музики і фільмів (44 % від загальної кількості контрафактів), сигарети (23 %), одяг (10 %). Зростає кількість підроблених іграшок (на 136 % за 2008 р.), електроприладів, ліків. Взагалі-то лідером підроблених медпрепаратів є Індія.

За підрахунками економістів від підробок європейська промисловість щорічно зазнає збитків на €35 млрд. Експерти вважають, що змінити ситуацію може жорсткіше законодавство, бо зараз виробництво підробок фактично є безкарним [15, 26].

За даними інституту досліджень ринку Valid Research у Німеччині, Австрії, Швейцарії та Голландії 60 % респондентів визнали, що свідомо купують підроблені товари. Основна причина – ціна продукту.

Виробники щорічно втрачають до €35 млн, що становить 2 % від річного обороту.

У 2007 р. в м. Золінген (Німеччина) відкрився перший у світі музей фальсифікованих товарів (промислового плагіату), де представлено 250 експонатів – одяг, взуття, побутова техніка, електроніка. Це підробки як світових брендів, так і недорогих марок товарів, що продаються у німецьких супермаркетах<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> за матеріалами журналу "Інтелектуальна власність", 2009 р. № 2

Особливою формою використання товарних знаків є їх використання у мережі Інтернет, зокрема у доменних іменах (ст. 16 ЗУ).

Форми порушення прав власника зареєстрованого знака, пов'язані з Інтернетом:

- навмисна реєстрація доменних імен, які схожі або ідентичні знакам, що належать іншій особі, з метою одержання від неї грошей – кіберпіратство або кіберзахоплення (англ. cyber squatting);

- реєстрація доменів, співзвучних з прізвищами, іменами, псевдонімами відомих людей, з метою наступної перепродажі або дискредитації особи. Відсудити такий домен можна тільки при реєстрації свого прізвища як торгової марки (як це зробили Мадонна та Джулія Робертс);

- захоплення доменів, співзвучних з доменами вже популярних Інтернет-ресурсів – відрізняються однією-двома літерами, наявністю дефіса тощо (type squatting). Тайпсквоттери мають великий трафік на сайтах за рахунок помилок користувачів при наборі. Найвідоміший тайпсквоттер Джон Цуккаріні має кілька тисяч доменних імен, схожих з відомими сайтами. За рахунок Інтернет-реклами має дохід \$ 1 млн щорічно. Йому належать такі сайти як [rikumartin.com](http://rikumartin.com), [britiney spears.com](http://britiney spears.com) тощо. Зараз проти Цуккаріні ведуться десятки справ. Міжнародний арбітражний форум визнав Цуккаріні кіберсквоттером і повернув деякі доменні імена зацікавленим особам. Його діяльність визнана шахрайською і суд зобов'язав виплатити \$ 1,9 млн штрафів на користь позивачів.

У 2007 р. компанія Microsoft виступила із заявою, що у судовому порядку буде переслідувати власників доменних імен, що мають відношення до брендів та інтелектуальної власності інших компаній: оголосила війну кіберсквоттерам США та Європи.

Ще кілька прикладів.

1. Один з перших прикладів тайпсквоттінгу: сайт [penquin.com](http://penquin.com) на одну букву відрізняється від назви відомого у Великій Британії видавництва Penguin Books. Суд передав домен видавництву.

2. Зірка Національної хокейної ліги (NHL) команда Pittsburgh Penguins відсудила домен [NHL Penguins.com](http://NHL Penguins.com) у російської компанії, яка розташувала там посилання на порносайти та пропозицію щодо продажу домена. Експерти ВОІВ зробили висновок, що сайт було зареєстровано з метою перепродажу. Національна хокейна ліга з 1924 р. використовує знак „NHL“, а слово „Penguins“ зареєстроване як товарний знак пітсбургської команди ще у 1967 р.

3. Професіональний кіберсквоттер Стівен Грегорі з Орегона є власником сотень доменів, співзвучних з географічними назвами, які він виставив на продаж. На всіх адресах знаходяться посилання на порносайти. Вартість доменів – від \$ 2200 до \$ 350 000. Зокрема домени, що співпадають з назвами міст та штатів США, не змогли відсудити, хоча мало місце заподі-

яння шкоди іміджу у вигляді розташування порнографії. З 11 судових процесів, що збудив уряд, вдалося відсудити лише домен barcelona.com.

4. Апеляційний суд США визнав за концерном Volkswagen право на домен vw.net, який захопила компанія Virtual Works Inc, яка не діяла під маркою VW, а збиралася перепродати домен Volkswagen of America. Суд визнав злочинний умисел.

5. В Росії у 2002 р. „Интернет-бюро Well“ зареєструвало біля 5000 доменів, які співпадають з фаміліями відомих політиків, вчених, артистів та інших публічних діячів нібито для якогось некомерційного проекту, але вже одразу ж готове було до обговорення ціни, за яку сайти будуть передані цим особам або їх конкурентам. До речі у США з’явилася нова тенденція: при народженні дитини батьки одразу покупають йому персональний домен та заводять адресу електронної пошти. Навіть обираючи ім’я перевіряють, чи вільний відповідний домен у якійсь із популярних зон. З’явилися навіть спеціалізовані ресурси типу Tot Sites.com чи Baby Home Pages.net, які згодні тримати дитячі сторінки з основною інформацією за невелику платню у кілька доларів або навіть безкоштовно.

6. У середині 90-х років окремі особи недобросовісно заздалегідь зареєстрували у зонах com.ua, kiev.ua тощо, значну кількість доменних імен, які місять товарні знаки що їм не належать, та назви фірм – з метою перепродаж власникам фірмових найменувань та товарних знаків, коли вони прийдуть на ринок України.

7. Солом’янський районний суд Києва 03 жовтня 2012 року задовольнив позов власника найбільшого в світі Інтернет-аукціону — американської eBay Inc., що є власником торговельних марок за Свідоцтвами України №№ 28607 і 111782 (Рис. 19,а і Рис. 19,б), до Державної служби інтелектуальної власності України, фізичної особи і компанії-реєстратора доменних імен ebay.com.ua та ebay.co.ua. Суд визнав недійсним свідоцтво на зареєстровану в Україні й схожу на eBay торговельну марку (Рис. 19,в), яка належить фізособі, а також зобов’язав її передати права власності на спірні доменні імена американській компанії.



Свідоцтво України №  
28607  
а)



Свідоцтво України №  
111782  
б)



Свідоцтво України №  
150439  
в)

Рис. 19. Торговельні марки, що належать компанії **eBay Inc.** (а) і б), та спірна торговельна марка, що належить фізичній особі (в)

Ще однією формою використання торговельних марок в Інтернеті є їх розташування у веб-сайтах таким чином, щоб на них у першу чергу звертали увагу пошукові системи і збільшували кількість відвідувачів.

Відомі також випадки імітації веб-сайтів власника засобу індивідуалізації з частковою заміною його змісту.

Наприклад, противники глобалізації створили веб-сайт, що імітує веб-сайт СОТ.

Використання знаків для товарів і послуг відбиває зміни в маркетингу та бізнесі.

У книзі Каміла Ідріса [15], генерального директора ВОІВ, вказані **з важливі тенденції.**

1. Зростання технологічної складності багатьох виробів, що пропонуються до продажу.
2. Перевага Інтернету як каналу маркетингу та дистрибуції.
3. Поява технології створення брендів як глобального маркетингового й культурного феномена .

Наші сучасники вирішують задачу придбання продукції значної технологічної складності і користуються брендами, які викликають у них довіру, обирають харчові продукти, у якості яких впевнені завдяки брендам або сертифікаційним колективним знакам.

Сертифікаційні знаки інформують споживача про те, що даний виріб поліпшено за допомогою технології, що вважається передовою у галузі. Власник знака є власником основного продукту, а коли передає знак, то очолює цілу низку допоміжних продуктів, які добре працюють у поєднанні з цим основним продуктом.

Тобто знак для товарів і послуг виконує функцію стимулювання, створення взаємодіючих технічних систем та одночасно сприяє виробу товарів споживачем.

Характер і умови продажу товарів і послуг цілковито змінилися завдяки Інтернету. Ці зміни глибоко вплинули на знаки для товарів та послуг. Споживачі великою мірою покладаються на знаки як засіб ідентифікації постачальників, особливо за умови віртуальних ринків, коли неможливо оглянути товар перед придбанням. За цих умов підприємства змушені формувати свою репутацію (гудвіл) і знаки є невід'ємною частиною електронної комерції та можуть мати більший вплив та більшу цінність, ніж у матеріальному світі. Значно збільшилася кількість заявок на реєстрацію знаків для товарів і послуг які поширюються на продукти і послуги, розповсюджені через Інтернет.

Виникли конфлікти власників знаків для товарів і послуг, що використовуються в електронній торгівлі, за власниками доменних імен, які є ідентичними або схожими з існуючим знаком. Інша проблема полягає у тому, що знак для товарів і послуг має територіальну реєстрацію, а Інтернет є глобальним. В різних країнах можуть бути зареєстровані однакові знаки, що мають різних власників та інше значення, але всі вони претендують на однакове доменне ім'я.

Виникають аналогічні проблеми і стосовно використання осібних імен, географічних зазначень походження, фірмових найменувань, назв міжнародних організацій, міжнародних назв ліків.

Наприклад, компанія Lexus у 2007 р. подала позов на власників порносайту Lexus Cash з звинуваченням у порушенні прав на торговельну марку Lexus та нанесенні шкоди іміджу автовиробника. На сайті знаходяться фотографії американської порнозірки Лексус Кеш та її подруг. Наслідком стало значне зростання відвідувачів сайту.

Специфічною тенденцією є культовий характер брендів: компанії створюють цінності не у своїх виробках, а у своїх брендах, вони збувають не товари, а імідж. Часто стверджують, що бренд є ціннішим для споживача ніж сам виріб, відомий бренд виробів, які використовуються, сприяє самоствердженню. Публіка починає судити про бренд та компанію за їх іміджем, а не за тим, які якості має продукт і чи є він гарним. Тобто треба охороняти усталену репутацію та корпоративний імідж, підтримувати цінний бренд, але безпосередньо може не стосуватися якості та характеристик продуктів.

Як порушення прав власника свідоцтва на зазначення походження товарів кваліфікується використання зареєстрованого зазначення:

- особою, яка не має свідоцтва про право на його використання;
- для товару, який не походить із зареєстрованого для цього географічно зазначеного місця;
- для відмінних від описання у Реєстрі однорідних товарів, якщо це вводить в оману споживачів щодо походження та особливих властивостей товару або завдає шкоди репутації зареєстрованого зазначення чи неправомірно використовує цю репутацію. Застереження стосується також і позначень, що є подібними до зареєстрованого. Наприклад, „Лужанская-7“ та „Лужанская“;
- у перекладі на інші мови (специфічна форма порушень);
- в сполученні з такими виразами як „рід“, „тип“, „імітація“ тощо, а також як видової назви.

Порушення права власника свідоцтва на засіб індивідуалізації тягне за собою цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність. Власник свідоцтва має право вимагати від порушника:

- припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення;
- вилучення з обігу або конфіскацію товару, неправомірно маркованого;
- відшкодування збитків включаючи неoderжані доходи.

### **Питання для самоперевірки**

1. Назвати об'єкти засобів індивідуалізації цивільного обігу, товарів та послуг.
2. Дати визначення комерційного найменування та назвати суб'єктів власності на нього.
3. Яким вимогам повинно відповідати комерційне найменування?
4. Назвати об'єкти торговельної марки та типи торговельних марок.
5. Що мається на увазі під географічним зазначенням? Чим відрізняються його різновиди?
6. Умови надання та строк охорони комерційного найменування, торговельної марки та географічного зазначення походження.
7. Які позначення не можуть одержати охорону, але можуть входити до знаку як елементи, які не охороняються?
8. Яким чином охороняють загальновідомі знаки та ті, які є добре відомими в Україні?
9. Що являє собою попереджувальне маркування щодо торговельного знаку і коли його застосовують?
10. Які проблеми виникають стосовно використання засобів індивідуалізації в Інтернеті?
11. Порядок одержання охоронних документів на засоби індивідуалізації.
12. Які права має власник свідоцтва на ТМ?
13. Що є порушенням прав власника свідоцтва на торговельний знак чи географічне зазначення?
14. Форми порушень, пов'язані з Інтернетом.



## 2.5. Право припинення недобросовісної конкуренції

Недобросовісна конкуренція є елементом промислової власності. За Паризькою конвенцією (див. 10 bis(3)) країни-учасниці повинні забороняти будь-які дії, що можуть будь-яким способом викликати змішування відносно підприємства, продуктів, промислової чи торгівельної діяльності конкурента.

Паризька конвенція називає типи недобросовісної конкуренції:

1) всі дії, що можуть будь-яким чином викликати змішування фірмових найменувань, продуктів, промислової і торгівельної діяльності конкурента.

Найчастіше змішування виявляється у двох сферах:

- вказівка комерційного походження;
- зовнішній вигляд товару та спосіб надання послуг;

2) неправдиві твердження, що можуть дискредитувати підприємство, продукцію, промислову та торгівельну діяльність конкурента;

3) вказівки або твердження, використання яких може ввести суспільство в оману стосовно характеру, способу виготовлення, властивостей, придатності до застосування та кількості товарів, зокрема неправомірне використання досягнень іншої особи (паразиткування за рахунок імітації вказівок, продуктів, виробів, що мають ринкову вартість), використання чужої репутації;

4) порушення комерційної таємниці.

Вводити в оману можуть навіть по суті правдиві твердження. Наприклад, у багатьох країнах заборонено додавати до хліба хімічні речовини. Рекламне запевнення щодо того, що певний сорт хліба «вироблення без додавання хімічних речовин» суд може трактувати як неправдиве, бо така реклама створює враження, ніби рекламований продукт є чимось унікальним.

Згідно з Паризькою конвенцією (ст. 10 bis (1)) держави Паризького союзу повинні забезпечити ефективний захист від недобросовісної конкуренції, хоча не повинні задля цього вводити спеціальне законодавство.

**Відповідно.** На будь-який продукт, що неправомірно позначений товарним знаком або фірмовим найменуванням, накладають арешт при ввезенні у країну, де ці знаки та найменування мають законну охорону, та у країні, де здійснювалося незаконне маркування, за винятком випадків провезення транзитом. Якщо національне законодавство не припускає накладання арешту, то його замінюють заборонаю ввезення. Аналогічні дії супроводжують пряме чи побічне використання неправдивих вказівок стосовно походження продуктів або особи виробника.

Більшість країн мають спеціальні закони стосовно захисту від недобросовісної конкуренції.

Закон „Про захист від недобросовісної конкуренції“ визначає недобросовісну конкуренцію як будь-які дії, що суперечать правилам чесної торговельної або підприємницької діяльності.

Закон також конкретизує, які дії маються на увазі.

1. Неправомірне використання ділової репутації підприємця (ст. 4...7 вищезгаданого закону):

- чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки;
- товару іншого виробника під своїм позначенням;
- копіювання зовнішнього вигляду виробу;
- порівняльна реклама, за винятком випадків, коли наведені у рекламі відомості про товари чи послуги підтверджені фактичними даними, є об'єктивними і корисними для споживача.

Взагалі порівняльна реклама може бути двох видів:

- позитивне посилення на чужий продукт (твердження, що свій продукт такий само добрий, як і чужий), може супроводжуватися неправомірним привласненням чужої репутації;

- негативне посилення (твердження, що свій продукт є кращим за чужий), тобто критикується (дискредитується) продукт конкурента. Як акт дискредитації може розглядатися навіть сам факт згадування конкурента всупереч його волі. У ряді країн порівняльну рекламу визнають актом недобросовісної конкуренції, але існує тенденція щодо дозволу на правдиву порівняльну рекламу.

В Росії, наприклад, діє закон щодо конкуренції та обмеження монополістичної діяльності на товарних ринках. Проти недобросовісної конкуренції спрямовано і ряд статей Закону Російської Федерації „Про рекламу“, які зокрема, стосуються дій, що вводять споживача в оману: імітацій (копіювання або наслідування загального проекту, рекламних текстів, зображень, музикальних або звукових ефектів, що використані в рекламі інших товарів, навіть якщо їх не зареєстровано як товарні знаки), навмисно неправдива реклама (наприклад, використання чужих, торговельних знаків), недостовірна реклама. Виробник не має права за допомогою попереджувального маркування вказувати у рекламі, що торговельний знак зареєстровано, якщо це не відповідає дійсності.

2. Створення перешкод підприємцям у процесі конкуренції і досягнення неправомірних конкурентних переваг (ст. 8...15 ЗУ):

- дискредитація підприємця (поширення у будь-якій формі неправдивих свідчень про конкурента, які завдали або можуть завдати шкоди його діловій репутації);

- купівля-продаж товарів, надання послуг з примусовим асортиментом, тобто за умови купівлі-продажу інших товарів чи надання послуг, не потрібних споживачу або контрагенту;

- схилення до бойкоту підприємця-конкурента, тобто до відмови від встановлення договірних зв'язків;
- схилення постачальника до дискримінації покупця (замовника), тобто до надання конкуренту покупця певних переваг без достатніх на те підстав;
- схилення підприємця до розірвання договору з конкурентом або до виконання договірних зобов'язань неналежним чином з пропонуванням матеріальної винагороди, компенсації чи інших переваг;
- підкуп працівника, постачальника або покупця, який має відповідні повноваження, з метою отримати певні переваги щодо конкурента;

3. Неправомірне збирання, розголошення та використання комерційної таємниці.

Неправомірним збиранням відомостей вважається добування їх протиправним способом, зокрема схилення до розголошення інформації особи, якій ці відомості були довірені у встановленому порядку.

Законодавство України передбачає відповідальність за недобросовісну конкуренцію:

- штрафи, які накладає Антимонопольний комітет України (до 3% виручки від реалізації товарів чи надання послуг за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф або до 2000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян стосовно юридичних осіб, що не є господарюючими об'єктами);
- адміністративна відповідальність громадян за вчинені дії.

Нещодавно Антимонопольний комітет України оштрафував ПрАТ «Львівський лікєро-горілочаний завод» на 100 тис. грн за недобросовісну конкуренцію. Вітчизняний виробник горілкової продукції використовував позначення «ABSOLUT» та дизайн зовнішнього оформлення пляшки, які раніше почав застосовувати у господарській діяльності його конкурент – іноземна компанія «Absolut Company AB» (м. Стокгольм, Швеція) (Рис. 20,а). Це стосується продукції Львівського лікєро-горілкового заводу під назвами: «ABSOLUTE LVOV» (Рис. 20,б), «ABSOLUTE LVOV GOLD» та «ABSOLUTE LVOV PLATINUM». Оскільки компанія «Absolut Company AB» не надавала відповідної згоди на використання цього позначення, зазначені дії товариства визнані порушенням конкурентного законодавства. Така неправомірна поведінка могла призвести до змішування діяльності обох виробників. Під час визначення розміру штрафу враховано, що товариство визнало та припинило порушення.



а)



б)

Рис. 20. Продукція оригінальна (а) та контрафактна (б)

Збитки, заподіяні внаслідок недобросовісної конкуренції, підлягають відшкодуванню. У разі встановлення факту неправомірного використання чужих позначень, рекламних матеріалів, упаковки, факту копіювання виробів за заявою потерпілого до Антимонопольного комітету ці товари вилучають як у виробника, так і у продавця. У разі встановлення факту дискредитації підприємця Антимонопольний комітет приймає рішення про офіційне спростування за рахунок порушника поширених ним неправдивих відомостей.

## 2.6. Правовий захист економічної конкуренції

ЗУ “Про захист економічної конкуренції” наголошує, що суб’єкти господарювання, органи влади, управління та контролю різного рівня зобов’язані сприяти розвитку конкуренції і не вчиняти ніяких дій, що можуть вплинути на неї негативно.

Визначені антиконкурентні дії:

- встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів;
- обмеження виробництва, ринків товарів або встановлення контролю над ними;
- розподіл ринків чи джерел постачання за колом продавців, споживачів чи іншими ознаками;
- спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів;
- усунення з ринку або обмеження доступу інших підприємців, покупців, продавців;

- застосування різних умов для рівнозначних угод, тобто встановлення невігідного становища у конкуренції, або укладення угод за умови прийняття додаткових зобов'язань.

Вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність.

### **Питання для самоперевірки**

1. Яка міжнародна угода розглядає питання щодо недобросовісної конкуренції?

2. Чи є обов'язковим за міжнародними нормами спеціальне законодавство щодо недобросовісної конкуренції? Чи є подібний закон в Україні?

3. Які дії віднесено до недобросовісної конкуренції?

4. Яка відповідальність передбачена за недобросовісну конкуренцію?

5. З якою метою застосовують правовий захист економічної конкуренції?

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

### **2.7.1. Правова охорона компонування інтегральної мікросхеми**

Набір мікросхем, що забезпечує обробку інформації, лежить в основі будь-якого електронного пристрою.

Інтегральна мікросхема (далі – ІМС) – 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 виготовлення.

Існують різні варіанти класифікації ІМС, але вид мікросхеми не має правового значення: особливості конкретної ІМС визначає набір та взаємне розташування її елементів. В юридичній практиці знайшов використання термін „топографія (компонування) ІМС“.

Топографія ІМС – зафіксоване на матеріальному носіїві просторово-геометричне розміщення сукупності елементів інтегральної мікросхеми та з'єднань між ними.

Таке просторово-геометричне розташування утворюється як результат послідовного нанесення чисельних шарів.

Розробка ІМС потребує значних інтелектуальних зусиль, використання вартісного обладнання, великих витрат часу та коштів, але практично будь-яку топографію ІМС можна швидко і дешево скопіювати шляхом пошарового фотографування. Це пояснює необхідність правової охорони саме топографії ІМС.

Топографію ІМС не можна розглядати як промисловий зразок, бо вона визначає не зовнішній вигляд ІМС, а взаємне розташування окремих елементів та зв'язків між ними. Способи та технології виготовлення ІМС, конструкції кристалів, які є матеріальним носієм топографії, можуть бути визнані винаходом або корисною моделлю, якщо відповідають критеріям патентоздатності, але це буває не завжди: часто не відповідає умові винахідницького рівня (неочевидність). До того ж вже протягом 2-3 років топографія ІМС може втратити конкурентоздатність, а строк проходження патентної заявки є значним.

У США в 1984 році прийнято федеральний закон – Акт про охорону напівпровідникового чіпу, що створило новий об'єкт права ІВ, який близько пов'язаний із авторським правом (реєструється відомством з копірайтом), але водночас у деяких аспектах нагадує патентне право (вимагає забезпечення оригінальності і не може бути варіацією існуючих зразків). Строк охорони становить 2 роки з моменту початку комерційної експлуа-

тації (продаж, будь-яке оприлюднення), якщо за цей строк подано заявку на реєстрацію, то охорона становитиме 10 років.

Свого часу США прийняли рішення, яке підтримали комп'ютерні корпорації, щодо обмеження експорту комп'ютерів з процесорами, які перевищують певний рівень продуктивності. Метою цього рішення була охорона нових технологій, що відображені у ІМС. За наявності міжнародної охорони ІМС потреба у таких обмеженнях відпадає.

У 1989 році підписано міжнародний Вашингтонський договір про інтелектуальну власність стосовно інтегральних мікросхем, але він так і не став чинним. Деякі його положення ввійшли в Угоду TRIPS.

В Україні діє закон „Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем“.

Держава здійснює правову охорону топографії ІМС шляхом її реєстрації у Державному департаменті ІВ та засвідчує це свідоцтвом. Обсяг правової охорони визначається зображенням компонування ІМС на матеріальному носіїві.

Охорона не поширюється на ідеї, способи, системи, технології, закодовану інформацію, які можуть бути втілені у топографії ІМС.

Умова охороноздатності топографії ІМС: оригінальність.

Топографія ІМС визнається оригінальною, якщо вона не створена шляхом прямого відтворення (копіювання) іншої топографії ІМС, має відмінності, що надають їй нові властивості, і не була відомою у галузі мікроелектроніки до дати подання заявки або до дати її першого використання. Не може бути визнана оригінальною та топографія ІМС, заявка на реєстрацію якої подана пізніше ніж через два роки від дати її першого використання, або від дати розкриття інформації автором чи особою, яка одержала цю інформацію від автора.

Суб'єкти права на компонування ІМС (ЦКУ, ст. 473):

- автор компонування або співавтор;
- інші особи, які набули права за законом або договором.

Авторське право на компонування ІМС визнається також і за іноземцями та особами без громадянства (закон «Про охорону прав та топографію інтегральних мікросхем», ст. 3).

Юридична особа прав авторства набути не може, для неї можливе лише володіння правом на використання.

Суб'єктом права на компонування може бути роботодавець (якщо компонування створено як службовий твір) або замовник (згідно договору).

Майнові права автора або роботодавця переходять його спадкоємцям.

Власник прав на зареєстровану топографію ІМС має право сповіщати про реєстрацію топографії ІМС попереджувальним маркуванням: на топографію або вироби, що її містять, наносять літеру “Т” із зазначенням дати початку строку дії виключного права та інформацією про власника прав.

Права правоволодільців компоновання ІМС показані на рис. 21, а порядок їх набуття – на рис. 22.



Рис. 21. Права правоволодільців в компонованні ІМС





Рис. 22. Порядок набуття прав на користування ІМС

Обмеження прав праволодільців. Кабінет Міністрів України може дозволити визначеній особі використання зареєстрованого компонування ІМС без згоди праволодільця з метою забезпечення здоров'я населення, економічної безпеки та інших інтересів суспільства, а також у разі невикористання зареєстрованого компонування протягом 3 років від дати публікації про реєстрацію. Тобто мова йде про примусову ліцензію.

Не визнаються порушенням прав використання зареєстрованого компонування ІМС

- у конструкції транзитного транспортного засобу;
- без комерційної мети;
- з науковою метою.

Припустимим є право попереднього користувача. Реєстрація топографії ІМС здійснюється під відповідальність заявника щодо її охороноздатності.

Строк охорони прав на компонування ІМС становить 10 років з дати подання заявки або дати першого використання.

Автор топографії ІМС має право на реєстрацію топографії в іноземних державах – відповідно до міжнародних договорів України та національного законодавства іноземних держав. Але до подання заявки в іноземній державі заявник зобов'язаний подати заявку в Україні та повідомити Державну службу про наміри здійснити охорону в іноземній державі.

## **2.7.2. Правова охорона комерційної таємниці**

### **2.7.2.1. Комерційна таємниця**

ЦКУ дає визначення комерційної таємниці (ст. 505) як відомостей технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, що за законом не можуть бути внесені до комерційної таємниці. Ця інформація є секретною в тому розумінні що є невідомою та не є легкодоступною для третіх осіб, а особа, що її контролює, вживає заходи щодо збереження її секретності.

Тобто ЦКУ визначає критерії, яким повинна відповідати комерційна таємниця:

- відомості, що становлять комерційну таємницю, подані у формі інформації;
- секретність інформації (недоступність для ознайомлення без дозволу невизначеному колу осіб);
- комерційна цінність;
- забезпечення адекватних засобів охорони з боку особи, яка законно контролює цю інформацію.

Тільки за виконання цих умов підприємець має право на судовий захист своїх інтересів.

У понятті комерційної таємниці поєднують умовно:

- ділову інформацію;
- службову таємницю;
- торговельний секрет (Trade secrets);
- нерозкрити інформацію – ноу-хау (від англ. know-how – „знати як“);
- конфіденційну інформацію.

Всі ці поняття дуже близькі, але не є синонімами і мають своє застосування, хоча більшість з них з'явилась в Україні із розвитком ринкових відносин та конкуренції підприємств.

Наприклад, у законі „Про інформацію“ зазначено, що конфіденційна інформація – це відомості, що належать окремим фізичним або юридичним особам, які їх використовують або розпоряджують ними, зокрема розповсюджується за своїм бажанням та у відповідності з умовами, які визначають самі.

Законодавство визначає, яка інформація не може відноситись до комерційної таємниці: документи на право займатися підприємництвом, уставні документи, звіти про фінансово-господарську діяльність, документи, що дозволяють перевірити нарахування та виплату податків, відомості щодо забруднення довкілля, порушення антимонопольного законодавства, реалізації продукції, що шкодить здоров'ю тощо. Повний перелік містить постанова КМУ від 9 серпня 1993 р. N 611 «Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці».

Комерційна таємниця як об'єкт ІВ не вимагає офіційного визнання її охороноздатності, державної реєстрації, виконання будь-яких формальностей та сплати державних зборів.

Суб'єкти права на комерційну таємницю:

- суб'єкти підприємницької діяльності, тобто фізичні та юридичні особи, які здійснюють свою діяльність з метою одержання прибутку і є комерційними організаціями;
- юридичні особи – некомерційні організації, які в ході своєї діяльності отримали результати (досвід, знання тощо), що можуть зацікавити інших осіб.

Фізична особа, яка не є індивідуальним підприємцем, не може володіти комерційною таємницею, бо комерційною таємницею вважається лише та інформація, що стосується підприємницької діяльності. Але така фізична особа може придбати право на використання комерційної таємниці.

Іноземні громадяни та іноземні юридичні особи мають ті самі права, що й національні суб'єкти права.

Володілець майнових прав на комерційну таємницю має право:

- використовувати всі допустимі законом способи для забезпечення секретності інформації;
- вимагати від інших осіб утримуватись від проникнення у комерційну таємницю;
- розпоряджатися інформацією, що становить комерційну таємницю (розголошувати перед публікою, продавати, перевідступати тощо).

Перелік відомостей, що становлять комерційну таємницю, ступінь конфіденційності і організацією охорони визначає суб'єкт підприємницької діяльності.

Охорона комерційної таємниці має бути частиною системи управління підприємством і системи безпеки. Система безпеки безпосередньо пов'язана з маркетингом, патентуванням, інформаційним забезпеченням. Особливо важлива система безпеки для підприємств-експортерів.

Обов'язки працівника щодо збереження комерційної таємниці оговорюють у трудовому контракті. У багатьох країнах передбачено підписання робітником договору про нерозголошення: зобов'язання не розголошувати

відому інформацію як під час роботи у компанії, так і протягом певного строку після звільнення.

Наприклад, у США між роботодавцем та найманим робітником укладається угода про неприпустимість конкуренції, що обмежує право робітника працювати у конкурента. Таким чином роботодавець захищає інтелектуальний капітал своєї фірми. З умов соціальних вимог угоди обмежені:

- за часом – найчастіше 3 роки;
- географічно – в залежності від обмеженості бізнесу роботодавця певними географічними ринками, за межами яких діяльність робітника не буде шкідливою; стосується локального бізнесу – парикмахери, хімістки, косметологи, малий бізнес тощо;
- за масштабом – якщо є велика кількість конкурентів внаслідок кількох видів економічної діяльності.

Перш ніж ознайомитись із конфіденційною інформацією, треба впевнитися, що вона не перешкодить використовувати інформацію, яка відома з інших джерел. З угоди про конфіденційну інформацію вилучають інформацію, яка:

- вважається загальнодоступною;
- розкрита власником інформації третій особі без зобов'язання конфіденційності;
- вже знаходиться у розпорядженні зацікавленої особи, може потрапити до неї в майбутньому із незалежних джерел або може бути створена цією особою без використання конфіденційних матеріалів. Цей пункт може базуватися лише на довірі.

Конфіденційна інформація повинна бути описана дуже чітко і досить вузько і конкретно. Зобов'язання зникають, коли інформація втрачає актуальність, але в угоді вказують часові межі (наприклад, у США це 3 роки).

При укладанні ліцензійних угод передбачають додаткові умови стосовно зобов'язання сторін по збереженню режиму конфіденційності, обсяг та способи використання таких відомостей, винагорода власнику та штрафні санкції за розголошення.

Існують правомірні способи одержання комерційної таємниці.

1. Незалежне відкриття. При цьому володілець незапатентованого виробничого сектору може його втратити. Якщо конкурент, який незалежно відкрив інформацію, її засекретить, то виникає два володільці однієї і тієї самої комерційної таємниці.

2. Зворотний технічний аналіз („зворотна інженерія“) – виявлення секретів роботи або виготовлення у процесі дослідження продукції, що є у широкому продажу. Одержаний секрет можна використати, але не запатентувати як винахід.

3. Добросовісне придбання у особи, яка не мала права передавати інформацію. У разі відсутності умислу, коли особа не знала, що отримує ін-

формацію неправомірно, вона звільняється від застосування будь-яких санкцій. Якщо недобросовісність покупця відомостей не доведена, він має право вільно використовувати їх у своїй діяльності.

Для захисту своїх прав володілець комерційної таємниці може застосувати:

- самозахист порушених прав – самостійна нейтралізація та виведення з ладу технічних засобів, що незаконно встановлені, дезінформація осіб, які незаконно одержали секретну інформацію;
- адміністративно-правовий захист права – у випадках, передбачених законом. Закон України „Про захист від недобросовісної конкуренції“ передбачає звернення до Антимонопольного комітету;
- цивільно-правовий захист прав передбачає звернення з позовом про порушення прав до суду;
- кримінально-правовий захист, якщо збирання секретних відомостей здійснено шляхом погроз, підкупу, викрадення документів тощо, а також розголошення чи використання цих відомостей з корисливою метою і з завданням великої шкоди.

#### 2.7.2.2. Ноу-хау

Одна із складових комерційної таємниці, яка зазвичай відноситься до промислової власності. Маються на увазі технічні знання, досвід, секрети виробництва, які є необхідними для вирішення виробничої задачі і належать до конфіденціальної інформації, тобто є цінними лише тому, що невідомі третім особам.

Причина посилення ролі ноу-хау в тому, що цю форму охорони застосовують замість патентування: в умовах ринкової економіки доцільно патентувати винаходи, що відносяться до кінцевих продуктів виробництва і порушення майнових прав на них можна виявити аналізом випущених на ринок товарів. Все інше краще зберігати як сукупні винаходи ноу-хау.

Характерний приклад – „технологічні секрети“, які можна розкрити шляхом аналізу продукції. Найчастіше це стосується [21]:

- критеріїв вибору сировини, її складу (наприклад, шахта в металургії, суміш при виробництві гуми, склад СМО для обробки різанням тощо);
- баз даних, логічних або математичних алгоритмів і складених на їх основі програм (наприклад, алгоритми і програми керування технологічними процесами, САПР);
- критеріїв вибору інструментів, технологічного оснащення.

Якщо запатентувати склад сировини або технологічний процес, то його можна обійти, а довести факт порушення конкурентом складно.

Строк охорони ноу-хау триває доти, доки діють умови секретності.

Різновидність „ноу-хау“ – особистий досвід. Не відчужується від носіїв виробничих секретів. Може передаватися роботодавцю разом із фізичними особами – працівниками.

До ноу-хау не відносяться:

- інформація щодо собівартості товарів та кредитоспроможності підприємств;
- дані поточного бухгалтерського обліку;
- зміст реклами до обнародування;
- інформація про небезпечні для людей або довкілля властивості товарів;
- інформація про заходи безпеки, яких треба дотримуватись при експлуатації, збереженні, утилізації товарів.

Можливі об'єкти ноу-хау:

- патентоспроможні але не заявлені об'єкти промислової власності або заявлені, але ще офіційно не опубліковані;
- винаходи патентоспроможні, але не заявлені навмисно, наприклад, через неможливість легального виявлення порушення прав патентотривачника (способи діагностики і лікування, виміру фізичних та хімічних величин без зв'язку із приладами, способи перетворення енергії поза зв'язком з апаратними засобами);
- непатентоспроможні винаходи (алгоритми, комп'ютерні програми, способи організації планування виробництва та збуту товарів, керування виробництвом і збутом товарів, способи бухгалтерського обліку);
- інформація текстової та графічної технічної документації (креслення, рецептура матеріалів, технологічні процеси, технологічні карти, інструкції, бізнес-плани, звіти про НДКР тощо).

Ноу-хау можуть бути створені і при виконанні договору на створення науково-технічної продукції: замовник має право використовувати передані йому виконавцем результати роботи, але й за виконавцем лишається право використовувати у власному виробництві ноу-хау, отримані при виконанні договору, без права передачі стороннім особам.

Ноу-хау може бути предметом договору купівлі-продажу, але за умови, що ноу-хау існує в матеріальній формі:

- зміст ноу-хау зареєстровано на матеріальному носіїві – з метою збереження та можливістю ознайомлення;
- позначено ім'я автора на носіїві інформації або на супровідному документі до нього.

Підстава для виникнення майнових прав – існування первинного об'єкта у вигляді інформації: оригінальні (виготовлені авторами) документи, натурні зразки тощо, копії оригінальних носіїв інформації.

Розрізняють:

- право володіння: зберігає оригінальний носій і надає доступ у режимі конфіденційності;

- право користування: можливість копіювати і продавати копії носія інформації, може виготовляти й продавати товари, надавати послуги на основі ноу-хау;

- право розпорядження: має право приймати рішення про використання, надання ліцензій тощо.

Ноу-хау може існувати також у нематеріальній формі – у вигляді знань, передача яких здійснюється як навчання персоналу, консультації спеціалістів, догляд та допомога у налагодженні виробничого обладнання тощо.

### **2.7.3. Правова охорона наукових відкриттів**

Міжнародної охорони наукових відкриттів не існує, хоча ще у 1978 році держави-учасники ВОІВ прийняли Женевський договір про міжнародну реєстрацію наукових відкриттів, який так і не набрав чинності. Національну охорону відкриття мали у країнах соціалістичного табору (СРСР, Чехословаччина, Болгарія, Монголія, Куба). В СРСР перше відкриття зареєстровано 26.06.1957 року з пріоритетом від 15.03.1947 р. Взагалі в СРСР було зареєстровано близько 400 відкриттів з більш як 12 тисяч заявок.

Відкриття як об'єкти ІВ включено у ЦК України, який став чинним з 01.01.2004 р.

Відповідно до ст. 457 ЦКУ.

Відкриття – це встановлення невідомих раніше, але об'єктивно існуючих закономірностей, властивостей та явищ матеріального світу, які вносять докорінні зміни у рівень наукового пізнання.

Відкриттями у цьому розумінні не визнаються географічні, археологічні, палеонтологічні відкриття, а також відкриття родовищ корисних копалин та відкриття в галузі суспільних наук.

Відкриття не є об'єктом виключних прав, воно непатентоздатне.

Між поняттями відкриття та винаходу – суттєва різниця. Автор відкриття претендує на суспільне визнання, автор винаходу разом з патентом отримує майнові права на його використання у межах, визначених патентом, тобто отримує монопольне право на ринку і до того ж має право забороняти таке використання іншим.

Право на відкриття засвідчується дипломом.

Автор відкриття має особисті немайнові права (ст. 458 ЦКУ):

- право авторства – право вважатися першовідкривачем певних знань;
- право на ім'я – право надати відкриттю своє ім'я або спеціальну назву.

Зараз в Україні державна експертиза, реєстрація та відповідний правовий захист відкриттів не здійснюється. Існує громадська структура на основі Російської академії природничих наук та Міжнародної асоціації авторів наукових відкриттів, яка реєструє заявки, видає дипломи та здійснює публікації у наукових виданнях.

#### 2.7.4. Правова охорона раціоналізаторських пропозицій

Раціоналізаторські пропозиції в СРСР були найбільш масовим об'єктом технічної творчості: на підприємствах існували бюро раціоналізації та винахідництва, які впроваджували винаходи та раціоналізаторські пропозиції. Раціоналізаторські пропозиції вносили з метою вдосконалення виробів, здійснення модернізації обладнання тощо.

Раціоналізаторська діяльність є досить масштабною, не потребує значних коштів та часу на впровадження.

Наприклад, в Україні у 2001 році від впроваджень рацпропозицій отримано близько 65 % загального прибутку від використання об'єктів промислової власності, хоча середній прибуток від використання винаходу становив 46,4 тис. грн, а від рацпропозиції – 6,8 тис. грн.

Законодавче врегулювання раціоналізаторської діяльності здійснюється у Німеччині, Росії, Молдові, Білорусії, Японії, США, Угорщині.

Згідно з постановою Верховної Ради України (1991 р.) до прийняття відповідних нормативних актів в Україні застосовують акти законодавства СРСР з питань, які не врегульовані законодавством України, а також відповідні тимчасові положення та методичні рекомендації.

У чинному ЦКУ визначені принципово нові засади охорони права на рацпропозицію, яку визнано об'єктом права інтелектуальної власності на рівні з іншими об'єктами промислової власності.

ЦКУ визначає (ст. 481):

- раціоналізаторською пропозицією є визначена юридичною особою пропозиція, яка містить технологічне (технічне) або організаційне рішення в будь-якій сфері її діяльності.

Об'єкт раціоналізаторської пропозиції – матеріальний об'єкт або процес.

Критерії визначення пропозиції раціоналізаторською [10]:

- технічне або організаційне рішення;
- місцева новизна (невідомість на конкретному підприємстві);
- корисність.

Раціоналізаторська пропозиція має містити не постановку задачі, а конкретне вирішення із забезпеченням певного результату. Вирішення не вважається новим, якщо до подання заявки таке або подібне було розроблено технічними службами підприємства, рекомендоване вищою організацією, опубліковане в інформаційних виданнях із розповсюдження передового досвіду в галузі, передбачене обов'язковими для підприємства нормативами.

Пропозицію визначають корисною для підприємства, якщо вона дозволяє в умовах конкретного підприємства одержати економічний, технічний або інший позитивний ефект (поліпшення умов та безпеки праці, зниження негативного впливу на довкілля тощо).



Обсяг прав визначається описом раціоналізаторської пропозиції та креоісленнями, якщо вони подані (ст. 482 ЦКУ).

Суб'єкти права ІВ на раціоналізаторську пропозицію:

- автор або співавтори (не обов'язково працівники підприємства, якому подобається заявка);
- юридична особа, якій ця пропозиція подана та яка її визнала.

Право ІВ на раціоналізаторську пропозицію її автор передає підприємству за договором та за винагороду.

Права суб'єктів права ІВ на раціоналізаторську пропозицію:

- автор має право на добросовісне заохочення від юридичної особи, якій подано пропозицію та яка її визнала раціоналізаторською;
- юридична особа, яка визнала пропозицію раціоналізаторською, має право на її використання в будь-якому обсязі.

Офіційна кваліфікація пропозиції як раціоналізаторської дає автору:

- право авторства;
- право на авторське ім'я;
- право на участь у впровадженні пропозиції.

Автор отримує свідоцтво на раціоналізаторську пропозицію, яка діє безстроково у межах того підприємства, яке його видало.

### **Питання для самоперевірки**

1. Що таке топографія інтегральної мікросхеми і в чому полягають проблеми її захисту?
2. Умови охороноздатності топографії ІМС та строк охорони.
3. Порядок набуття прав на топографію ІМС.
4. Дати визначення поняттю комерційної таємниці.
5. Суб'єкти права комерційної таємниці.
6. Дії, що на них має право володілець майнових прав на комерційну таємницю.
7. Правомірні засоби одержання комерційної таємниці.
8. Способи захисту прав на комерційну таємницю.
9. Ноу-хау: можливі об'єкти, та об'єкти, що не визнаються за ноу-хау.
10. Виникнення майнових прав щодо ноу-хау та їх здійснення.
11. Особливості правової охорони наукового відкриття.
12. Правова охорона раціоналізаторських пропозицій: об'єкти, критерії визначення, обсяг прав, суб'єкти прав.

### 2.7.5. Правова охорона селекційних досягнень

Селекційними досягненнями є результати науково-практичної діяльності по створенню сортів і гібридів рослин та порід тварин із заданими ознаками.

Можливість використовувати нові покращені сорти рослин дуже важлива для сільського господарства та садівництва, бо забезпечує конкурентоздатність галузі. Нові сорти рослин з'являються як наслідок багаторічної праці висококваліфікованих фахівців та значних капіталовкладень. Але досягнення селекціонерів дуже вразливі: рослини здатні до само відтворення і, якщо випустити навіть невелику кількість садівного матеріалу нового сорту, то він стає доступним для всіх. Селекціонер не може забезпечити таку прибутковість від першого випуску сорту, яка компенсує втрачені кошти та час. Виключне право селекціонера на використання нового сорту стимулює приватні інвестиції у селекцію рослин.

В Україні, як і в більшості країн світу, селекційні досягнення розглядають як особливі об'єкти ІВ.

У 1978 році утворено Міжнародний союз з охорони селекційних досягнень (UPOV). Країни – члени UPOV зобов'язані створити національне законодавство, яке забезпечить права селекціонерів за єдиними для всіх країн принципами. Україна є членом з UPOV 1995 року.

Правова охорона селекційних досягнень здійснюється законами „Про охорону прав на сорти рослин“ (1993 р., чинний з 1.07.2002 р.) та „Про племінну справу у тваринництві“ (1993 р.). Основні принципи охорони визначено ЦКУ.

**Сорт рослин** – це окрема група рослин (клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція), яка:

- може бути виділена у групі рослин, споріднених між собою спільними ознаками та властивостями (у межах ботанічного таксону);
- має хоча б одну відмінність від відомої групи рослин, яка характеризується спадковістю;
- придатна для відтворення рослин сорту в незмінному вигляді.

**Порода тварин** – це створена внаслідок творчої діяльності група тварин (лінія, сім'я, породний тип), яка має стійкі генетичні ознаки, що передаються їхнім нащадкам.

Види прав ІВ на селекційні досягнення наведені у табл. 3.

## Види прав ІВ на селекційні досягнення

Види прав інтелектуальної власності на сорт рослин, породи тварин	Чим засвідчується право	Строк чинності прав
Особисті немайнові права	Державною реєстрацією	Діють безстроково з дати державної реєстрації
Майнові права на селекційні досягнення (на сорт рослин та породи тварин)	Патентом	На сорт рослин, породи тварин – 30 років; на дерева, виноград – 35 років (з 1 січня року, наступного за роком реєстрації прав)
Майнові права на поширення сорту рослин, породи тварин	Державною реєстрацією	З дати рішення про державну реєстрацію

Критерії охороноздатності сорту рослин (ст.11 закону „Про охорону прав на сорти рослин“):

- новизна;
- відмінність (вирізняльна здатність);
- однорідність;
- стабільність.

Сорт вважається новим, якщо до дати подання заявки заявник або інша особа за його дозволом не використовували матеріал сорту з комерційною метою:

- на території України – за 1 рік до дати подання;
- на території іншої держави – за 6 років щодо деревних та чагарникових культур і винограду, щодо інших видів – за 4 роки до цієї дати.

Сорт не втрачає новизну, якщо його матеріал збували (ч. 4 ст. 11 вищезазначеного закону):

- із зловживанням на шкоду заявнику;
- за договором про передачу права на подання заявки;
- за договором про розмноження матеріалу сорту і його експертизи на придатність до поширення за умови, що отриманий матеріал передається лише заявникові і не використовується для виробництва сорту;
- у цілях біологічної безпеки чи формування Реєстру сортів;
- як побічний або відхідний продукт, який використовується лише для споживання без посилання на сорт.

Сорт є відмінним, якщо за ознаками чітко відрізняється від будь-якого сорту, загальновідомого на дату заявки, тобто такого, що є поширеним на певній території будь-якої держави, відомості про його ознаки є оприлюднені або він представлений у загальнодоступній колекції, має правову охорону у будь-якій державі.

Сорт вважається однорідним, якщо після неодноразового розмноження рослини цього сорту залишаються схожими за своїми ознаками, відзначеними в описі сорту.

Сорт вважається стабільним, якщо залишаються незмінними після неодноразового розмноження його основні ознаки.

Умови державної реєстрації сорту:

- відмінність;
- однорідність;
- стабільність;
- наявність назви, яка його однозначно ідентифікує і відрізняється від будь-якої іншої назви в Україні та в країнах – учасниках UPOV;
- придатність до поширення в Україні.

На території України можуть поширюватися лише сорти, внесені до Реєстру.

Закон „Про охорону прав на сорти рослин“ визначає вимоги до назви сорту та придатності сорту для поширення в Україні. Назва нового сорту рослин підлягає експертизі щодо відношення до торгівельних знаків та зазначень походження товарів.

Перелік родів та видів сортів рослин, які підпадають під охорону, визначається Кабінетом Міністрів України.

Право на подання заявки мають:

- автор сорту (селекціонер) або співавтори;
- селекціонер та роботодавець спільно, якщо сорт створено за трудовим договором або за замовленням, з використанням ноу-хау роботодавця;
- роботодавець, якщо так передбачено договором – протягом 60 днів від дати отримання повідомлення автора про створення нового сорту, інакше право подання заявки та одержання патенту переходять до автора;
- правонаступники автора та роботодавця.

Роботодавець може прийняти рішення про забезпечення відомостей про сорт як конфіденційної інформації. Він зобов'язаний укласти з автором сорту письмовий договір про розмір та умови виплати йому винагороди (роялті).

На набуття прав на поширення зареєстрованого сорту, без прав інтелектуальної власності на нього, має право будь яка особа.

Права на сорт набувають в Україні наступним чином (рис. 23):

1. Подається заявка, яка стосується тільки одного сорту, до Установи - урядового органу державного управління з питань правової охорони ІВ на сорти рослин, яка діє у складі центрального органу виконавчої влади з питань аграрної політики.

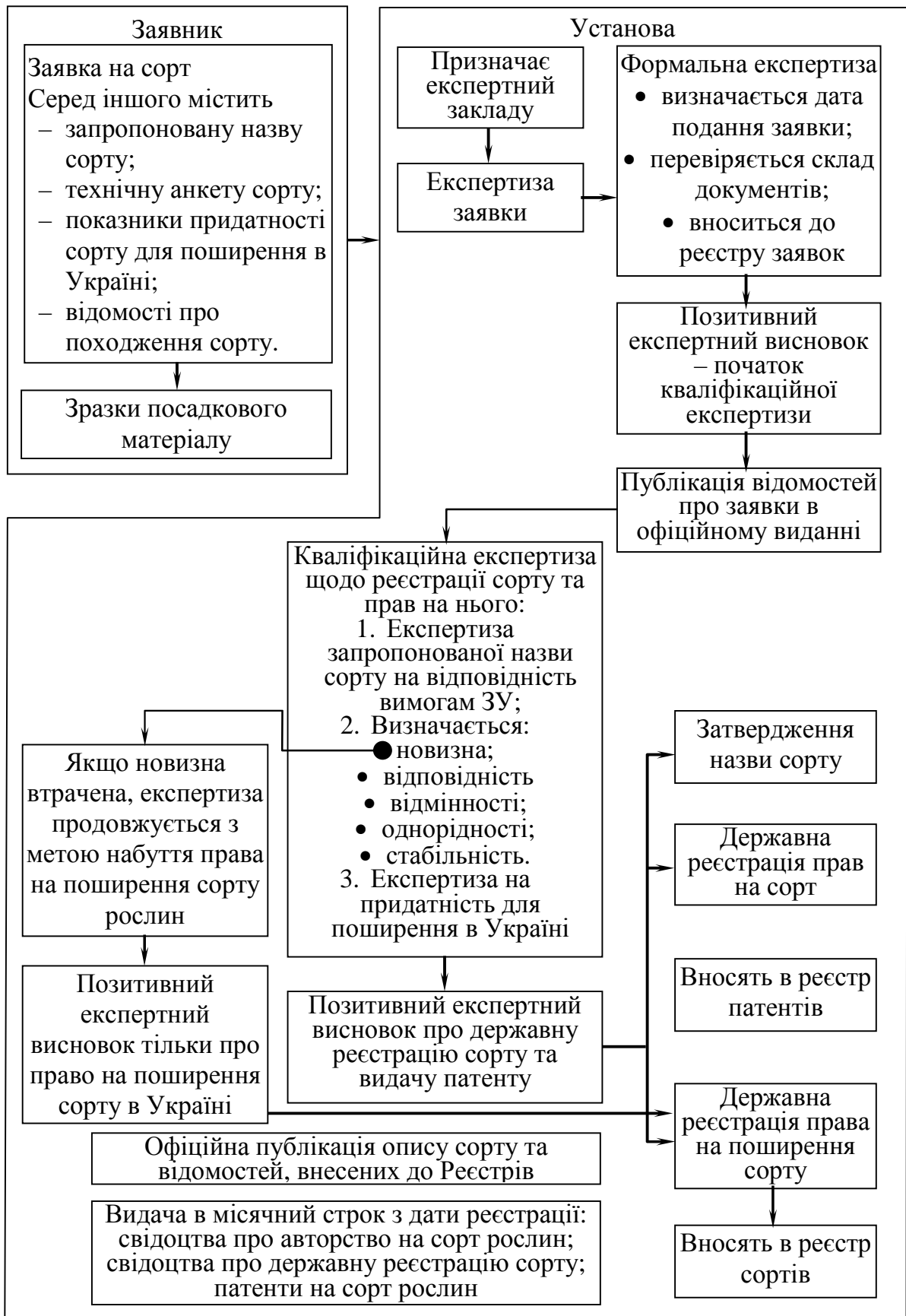


Рис. 23. Порядок набуття прав ІВ на сорт рослин

Реєстр патентів містить офіційні відомості щодо державної реєстрації майнових прав ІВ на сорт рослин (рис. 24), зокрема й відомості про передачу прав на сорт та про надання ліцензій на використання сорту.

Реєстр сортів містить офіційні відомості щодо державної реєстрації майнового права ІВ на поширення сорту рослин (рис. 25), а також географічні і зонові рекомендації використання сорту.

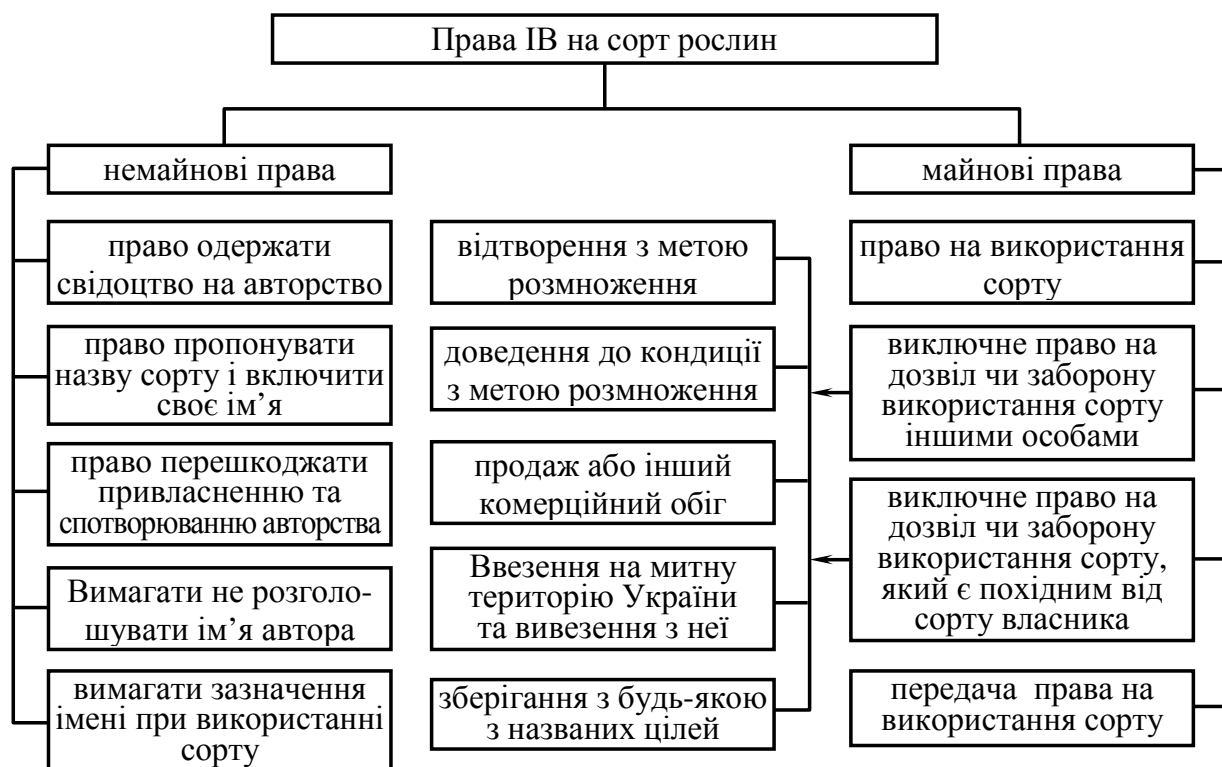


Рис. 24. Права ІВ на сорт рослин



Рис. 25. Майнові права на поширення сорту

Реєстри відкриті для загального ознайомлення.

Внесені до Реєстрів відомості та опис сорту публікуються в офіційному виданні Установи.

Патенти на сорти рослин і свідоцтва про авторство на сорти рослин видає центральний орган виконавчої влади з питань аграрної політики у сфері охорони прав на сорти.

Збір за підтримання чинності майнових прав на сорт рослин або на поширення сорту рослин сплачується щомісячно.

Володілець патенту на сорт рослин має право подати до Установи для офіційної публікації заяву про готовність надати дозвіл будь-якій особі на використання сорту (відкриту ліцензію). У цьому разі збір за підтримання чинності виключного права володільця патенту зменшується на 50 % з року, наступного за роком опублікування такої заяви.

Якщо жодна особа не виявляє бажання використовувати сорт, заява відкликається, розмір збору відновлюється.

Якщо впродовж трьох років від дати державної реєстрації сорт в Україні не використовується або використовується недостатньо, то за рішенням суду може бути видана примусова ліцензія на строк до 4 років будь-якій особі, яка виявить бажання.

Похідними сортами є такі, що відрізняються від вихідного сорту, але:

- зберігають прояв основних ознак, породжених генотипом;
- мають відмінності, зумовлені походженням;
- отримані шляхом відбору природного мутанта, відбору рослин вихідного сорту, зворотним схрещуванням або методом генної інженерії.

Обмеженням майнових прав на сорт рослин є дії, які не вважаються порушенням цих прав:

- приватні та з некомерційними цілями;
- в експериментальних цілях;
- з метою створення похідних сортів.

Для власних потреб будь-яка особа може розмножувати садівний матеріал, одержаний вирощуванням у своєму господарстві, за умови, що він належить до визначених ботанічних родів і видів (47 закону «Про охорону прав на сорти рослин»). Це такі роди як боби, горох, жито, пшениця, картопля, конюшина, льон, овес, ріпак, редька, рис тощо. Власник малого господарства не сплачує винагороду володільцю патенту, якщо господарство має обмежену площу.

Передбачено право попереднього користування і після користування (ст. 44 закону «Про охорону прав на сорти рослин»). У цьому законі розглянуто випадки припинення чинності майнових прав та визнання права на сорт недійсним (ст. 50 – 52), а також питання захисту прав та відповідальності за порушення прав на сорти.

### **Питання для самоперевірки**

1. Що віднесено до селекційних досягнень?

2. Види прав, способи засвідчення та строки чинності прав на селекційні досягнення.
3. Критерії охороноздатності сорту рослин.
4. Хто має право на подання заявки на сорт рослин?
5. Порядок набуття прав ІВ на сорт рослин.
6. Що відноситься до прав ІВ на сорт рослин?
7. Які права існують щодо поширення сорту рослин?
8. Які обмеження майнових прав на сорт рослин передбачає законодавство?



## СЛОВНИК-ДОВІДНИК

**Автор** – фізична особа, творчого працею якої особа, незалежно від віку, дієздатності, громадянства. Автором є також перекладач або особа, яка адаптує твір (за умови, що не порушуються права автора оригінального твору). Законодавством України передбачено, що юридичні особи можуть лише придбати майнові авторські права і не можуть вважатися авторами.

**Автор ілюстрації до твору** – не є співавтором автору твору, хоча твір і ілюстрації можуть використовуватись спільно за наявності згоди на те обох авторів.

**Автор твору** – особа, яка зазначена на примірнику твору або авторство якої доведено до відома публіки яким-небудь іншим способом у зв'язку із розповсюдженням твору.

**Автор фільму** – фізична особа. Особиста праця якої визначає творчий задум і/або способи його реалізації у фільмі. Більшість національних законодавств авторами фільму вважають режисера-постановника, автора сценарію і автора музики, написаної спеціально для фільму.

**Авторська винагорода** – усі види винагород або компенсацій, що виплачуються авторам за будь-яке використання їх творів, які охороняються в межах, встановлених авторським правом. Розмір і порядок обчислення винагороди встановлюється договорами з користувачами.

**Авторський договір** – письмовий договір щодо будь-якого відступлення майнових прав, підписаний автором та особою, на користь якої відступаються майнові права, чітко зазначені в договорі.

**Адаптація** – використання чужого твору для створення нового, творчо самостійного. Наприклад, екранізація роману або його постановка на сцені вимагають спеціальних знань та творчих зусиль, які роблять твір об'єктом авторського права.

Приклади адаптацій: музичні аранжування, інсценізації, звукозаписи, сценарії екранізацій, копії творів образотворчого мистецтва, реферати, підручники із зміненими або доповненим текстом з метою їх доступності, модифікація комп'ютерної програми та її пристосування до операційної системи.

**Антологія** – збірник вибраних творів або уривки з них різних авторів, зібраних з певною метою. Належать до складених творів, права упорядників яких охороняються. Для вміщення в антології творів, що охороняються авторським правом, необхідний дозвіл авторів.

**Аудіовізуальний твір** – твір, що фіксується на певному матеріальному носії (кіноплівці, магнітній плівці чи магнітному диску, компакт-диску тощо) у вигляді серії послідовних кадрів (зображень) чи аналогових або

дискретних сигналів, які відображають (закодовують) рухомі зображення (як із звуковим супроводом, так і без нього), і сприйняття якого є можливим виключно за допомогою того чи іншого виду екрана (кіноекрана, телевізійного екрана тощо), на якому рухомі зображення візуально відображаються за допомогою певних технічних засобів. Видами аудіовізуального твору є кінофільми, телефільми, відеофільми, діафільми, слайдофільми тощо, які можуть бути ігровими, анімаційними (мультиплікаційними), неігровими чи іншими.

**База даних (компіляція даних)** – сукупність творів, даних або будь-якої іншої незалежної інформації у довільній формі, в тому числі – електронній, підбір і розташування складових частин якої та її упорядкування є результатом творчої праці, і складові частини якої є доступними індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою спеціальної пошукової системи на основі електронних засобів (комп'ютера) чи інших засобів.

**Виключне право** – монопольне право, коли жодна особа, окрім тієї, якій належать права на об'єкт ІВ, гарантовано не може використовувати цей об'єкт, не маючи на те відповідного дозволу, за винятком випадків, передбачених законом.

Якщо виключні права одержані видавництвом, воно стає законним монополістом на ринку, єдиною особою, яка має право випускати у світ твір протягом строку, на якій одержані права.

**Виконавець** – актор (театру, кіно тощо), співак, музикант, танцюрист або інша особа, яка виконує роль, співає, читає, декламує, грає на музичному інструменті, танцює чи будь-яким іншим способом виконує твори літератури, мистецтва чи твори народної творчості, циркові, естрадні, лялькові номери, пантоміми тощо, а також диригент музичних і музично-драматичних творів.

**Використання особисте** – одноразове відтворення об'єкту ІВ виключно з метою власного індивідуального використання з метою приватних досліджень, особистої освіти чи розваги.

**Використання фонограми, опублікованої з комерційною метою** – припускається без згоди виробників фонограми та виконавців, що записані на фонограмі, але з виплатою винагороди, яку, як правило, збирають з користувачів (наприклад, організацій ефірного чи кабельного мовлення) та розподіляють організації колективного управління авторськими та суміжними правами. Розмір винагороди встановлюється договорами, відповідні ставки затверджуються Кабінетом Міністрів за кожний вид використання.

**Виробник відеограми** – фізична або юридична особа, яка взяла на себе ініціативу і несе відповідальність за перший відеозапис виконання або будь-яких рухомих зображень (як із звуковим супроводом, так і без нього).

**Виробник фонограми** – фізична або юридична особа, яка взяла на себе ініціативу і несе відповідальність за перший звукозапис виконання твору або будь-яких звуків.

**Відтворення** – виготовлення одного або більше примірників твору, відеограми, фонограми в будь-якій матеріальній формі, а також їх запис для тимчасового чи постійного зберігання в електронній (у тому числі цифровій), оптичній або іншій формі, яку може зчитувати комп'ютер.

**Вільне відтворення творів в особистих цілях** – відтворення фізичною особою правомірно опублікованих творів в одиничних примірниках виключно в особистих цілях без дозволу автора або право володільця, без виплати винагороди. Положення не поширюється на відтворення творів архітектури, баз даних, комп'ютерних програм, нотних текстів і книг (повністю) шляхом репродукування. За відтворення аудіо-візуальних творів і фонограми автори, виконавці та виробники фонограм отримують винагороду у формі відрахувань, які виплачують виробники обладнання та матеріальних носіїв (касети, лазерні диски, компакт-диски тощо) за винятком тих, що не призначені для використання в домашніх умовах або введені особою в особистих цілях.

**Всесвітня організація інтелектуальної власності (WiPO)** – створена у 1967 році міжурядова організація, спеціалізована установа ООН. Покликана сприяти інтелектуальній творчій діяльності і охороні інтелектуальної власності у всьому світі шляхом міжнародного співробітництва.

**Гудвіл (ділова репутація)** – комплекс заходів, спрямованих на збільшення прибутку підприємства за рахунок управління, домінуючої позиції на ринку, нових технологій тощо. Є нематеріальним активом, вартістю активів підприємства та вартістю майнового комплексу.

**Декомпіляція комп'ютерної програми** – адаптація для забезпечення спільної роботи з іншими програмами за умови, що одержана при декомпіляції інформація не буде використовуватись для створення аналогічних комп'ютерних програм, або інших порушень авторського права.

**Депозитарій** – офіційно визнана державна організація-сховище.

**Депонування** примірників творів, рукописів, екземплярів комп'ютерних програм пакету документів тощо – передача на збереження. Може супроводжувати реєстрацію авторського права, застосовуватись до вузько спеціальних робіт, які недоцільно розмножувати друком, для поповнення інформаційних доказів як свідчення про факт та дату створення об'єкту ІВ (зокрема стосовно ноу-хау). Для цілей патентної процедури депонують мікроорганізми визначених ВОІВ депозитаріях.

**Загальновідомий знак (well-known mark)** – товарний знак, що в результаті використання став добре відомим широкому колу споживачів, що визначено компетентним (адміністративним чи судовим) органом країни

реєстрації або країни використання. Такий знак отримує захист без обов'язкової реєстрації.

**Запис (звукзапис, відеозапис)** – фіксація за допомогою спеціальних технічних засобів (у тому числі й за допомогою числового представлення) на відповідному матеріальному носії звуків і (або) рухомих зображень, яка дозволяє здійснювати їх сприйняття, відтворення або сповіщення за допомогою відповідного пристрою.

**Зафіксований твір** – втілений у вигляді примірника у будь-якій матеріальній формі або у формі фонограми, створеної самим автором, або з його дозволу таким чином, що є достатньо довговічним, дозволяє сприйняття відтворення або сповіщення іншим способом.

**Здавання у майновий найм** – передача права користування і (або) володіння оригіналом чи примірником твору, фонограми, відеограми на певний строк з метою одержання прямої чи опосередкованої комерційної вигоди.

**Ім'я автора** – сукупність слів чи знаків, що ідентифікують автора: прізвище та ім'я автора; прізвище, ім'я та по батькові автора; ініціали автора; псевдонім автора; прийнятий автором знак (сукупність знаків) тощо.

**Інжиніринг** – надання на комерційній основі (за контрактом) інженерно-консультаційних послуг ( проведення попередніх досліджень, підготовка техніко-економічних обґрунтувань, розробка рекомендацій по організації виробництва і управління, реалізації готової продукції тощо. Часто пов'язаний з продажем обладнання великими фірмами. Містить передпроектні, проектні, післяпроектні послуги.

**Інновація** – новостворені (застосовані) або вдосконалені технології, продукція або послуги, організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного характеру, які істотно змінюють обсяги, структуру та якість виробництва.

**Інформація про управління правами** – інформація, в тому числі в електронній (цифровій) формі, що ідентифікує об'єкт авторського права і (або) суміжних прав і автора чи іншу особу, яка має на цей об'єкт авторське право і (або) суміжні права, або інформація про умови використання об'єкта авторського права і (або) суміжних прав, або будь-які цифри чи коди, у яких представлена така інформація, коли будь-який із цих елементів інформації прикладений до примірника об'єкта авторського права і (або) суміжних прав або вміщений у нього чи з'являється у зв'язку з його повідомленням до загального відома.

**Компіляція** – твір, створений певним розташуванням відібраного раніш існуючого матеріалу так, що одержаний результат є оригінальним авторським твором. Різновидом компіляції є колективний твір. Авторське право не поширюється на раніш існуючий матеріал.

**Контрафактний примірник твору, фонограми, відеограми** – примірник твору, фонограми чи відеограми, відтворений, опублікований і (або) розповсюджуваний з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі примірники захищених в Україні творів, фонограм і відеограм, що ввозяться на митну територію України без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав, зокрема з країн, в яких ці твори, фонограми і відеограми ніколи не охоронялися або перестали охоронятися.

**Ліцензія** – це дозвіл на використання об'єкта ІВ, що надається на підставі ліцензійного договору або адміністративного рішення компетентного державного органу або рішення суду (примусова ліцензія).

**Ноу-хау** – повністю або частково конфіденційні знання, що включають відомості технічного, економічного, адміністративного, фінансового характеру, використання яких забезпечує певні переваги особі, що їх одержала.

**Оприлюднення (розкриття публіці) твору** – здійснена за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав дія, що вперше робить твір доступним для публіки шляхом опублікування, публічного виконання, публічного показу, публічної демонстрації, публічного сповіщення тощо.

**Опублікування твору, фонограми, відеограми** – випуск в обіг за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав виготовлених поліграфічними, електронними чи іншими способами примірників твору, фонограми, відеограми у кількості, здатній задовольнити, з урахуванням характеру твору, фонограми чи відеограми, розумні потреби публіки, шляхом їх продажу, здавання в майновий найм, побутового чи комерційного прокату, надання доступу до них через електронні системи інформації таким чином, що будь-яка особа може його отримати з будь-якого місця і у будь-який час за власним вибором або передачі права власності на них чи володіння ними іншими способами. Опублікуванням твору, фонограми, відеограми вважається також депонування рукопису твору, фонограми, відеограми у сховищі (депозитарії) з відкритим доступом та можливістю одержання в ньому примірника (копії) твору, фонограми, відеограми.

**Опціон на ліцензію** – право протягом передбаченого опціоном строку розглянути можливість укладання договору (ліцензії) на придбання прав на об'єкт на ІВ.

**Організація ефірного мовлення** – телерадіоорганізація, що здійснює публічне сповіщення радіо- чи телевізійних передач і програм мовлення (як власного виробництва, так і виробництва інших організацій) шляхом передачі в ефір за допомогою радіохвиль (а також лазерних променів, га-

мма-променів тощо) у будь-якому частотному діапазоні (у тому числі й з використанням супутників).

**Організація кабельного мовлення** – телерадіоорганізація, що здійснює публічне сповіщення радіо- чи телевізійних передач і програм мовлення (як власного виробництва, так і виробництва інших організацій) шляхом передачі на віддаль сигналу за допомогою того чи іншого виду наземного, підземного чи підводного кабелю (провідникового, оптоволоконного чи іншого виду).

**Плагіат** – недозволене запозичення, відтворення чужого літературного, художнього або наукового твору чи його частини під своїм іменем або псевдонімом. Переслідується за законом.

**Похідний твір** – твір, що є творчою переробкою іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні (анотація, адаптація, аранжування, обробка фольклору, інша переробка твору) чи його творчим перекладом на іншу мову (до похідних творів не належать аудіовізуальні твори, одержані шляхом дублювання, озвучення, субтитрування українською чи іншими мовами інших аудіовізуальних творів).

**Примірник твору** – копія твору, виконана у будь-якій матеріальній формі.

**Публічна демонстрація аудіовізуального твору, відеограми** – публічне одноразове чи багаторазове представлення публіці за згодою суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав у приміщенні, в якому можуть бути присутніми особи, які не належать до кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї, аудіовізуального твору чи зафіксованого у відеограмі виконання або будь-яких рухомих зображень.

**Публічне виконання** – подання за згодою суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав творів, виконань, фонограм, передач організацій мовлення шляхом декламації, гри, співу, танцю та іншим способом як безпосередньо (у живому виконанні), так і за допомогою будь-яких пристроїв і процесів (за винятком передачі в ефір чи по кабелях) у місцях, де присутні чи можуть бути присутніми особи, які не належать до кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці і в один і той самий час або в різних місцях і в різний час.

**Публічне сповіщення (доведення до загального відома)** – передача за згодою суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав в ефір за допомогою радіохвиль (а також лазерних променів, гамма-променів тощо), у тому числі з використанням супутників, чи передача на віддаль за допомогою проводів або будь-якого виду наземного чи підземного (підводного) кабелю (провідникового, оптоволоконного та інших видів) творів, виконань, будь-яких звуків і (або) зображень, їх записів у фонограмах і відеограмах, програм організацій мовлення тощо, коли зазначена передача може бути сприйнята необмеженою кількістю осіб у різних місцях, віддаленість

яких від місця передачі є такою, що без зазначеної передачі зображення ці звуки не можуть бути сприйняті.

**Публічний показ** – будь-яка демонстрація оригіналу або примірника твору, виконання, фонограми, відеограми, передачі організації мовлення за згодою суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав безпосередньо або на екрані за допомогою плівки, слайда, телевізійного кадру тощо (за винятком передачі в ефір чи по кабелях) або за допомогою інших пристроїв чи процесів у місцях, де присутні чи можуть бути присутніми особи, які не належать до кола сім'ї чи близьких знайомих цієї сім'ї особи, яка здійснює показ, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці і в один і той самий час або в різних місцях і в різний час (публічний показ аудіовізуального твору чи відеограми означає також демонстрацію окремих кадрів аудіовізуального твору чи відеограми без дотримання їх послідовності).

**Репрографічне відтворення (репродукування)** – факсимільне відтворення у будь-якому розмірі (у тому числі збільшеному чи зменшеному) оригіналу письмового чи іншого графічного твору або його примірника шляхом фотокопіювання або іншими подібними способами, крім запису в електронній (у тому числі цифровій), оптичній чи іншій формі, яку зчитує комп'ютер.

**Розповсюдження об'єктів авторського права і (або) суміжних прав** – будь-яка дія, за допомогою якої об'єкти авторського права і (або) суміжних прав безпосередньо чи опосередковано пропонуються публіці, в тому числі доведення цих об'єктів до відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до цих об'єктів з будь-якого місця і в будь-який час за власним вибором.

**Службовий твір** – твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем.

**Технічні засоби захисту** – технічні пристрої і (або) технологічні розробки, призначені для створення технологічної перешкоди порушенню авторського права і (або) суміжних прав при сприйнятті і (або) копіюванні захищених (закодованих) записів у фонограмах (відеограмах) і передачах організацій мовлення чи для контролю доступу до використання об'єктів авторського права і суміжних прав.

При складанні словника використані матеріали [12, 14].

## ЛІТЕРАТУРА

1. *Андрощук Г.А.* Географічні зазначення: характер прав, існуючі системи охорони та захист (Ч. I, II) / Г.А. Андрощук // Інтелектуальна власність. - 2005. - № 11. - С. 7 – 14; № 12. - С. 14 - 20.
2. *Андрощук Г.А.* Найпотужніші бренди світу / Г.А. Андрощук // Інтелектуальна власність. – 2008. - № 12. - С. 19 - 31.
3. *Андрощук Г.А.* Патентное право: правовая охрана изобретений: учеб. пособие / Г.А. Андрощук, Л.И. Работягова. - 2-е изд., доп. и пер. – К.: МАУП, 2001. – 232 с.
4. *Андрощук Г.А.* Доменное имя как объект права интеллектуальной собственности (Ч. II) / Г.А. Андрощук, В. Шевеленко // Інтелектуальна власність. – 2006. - № 8. - С. 4 - 11.
5. *Аорян А.* Географічні зазначення: Que prodest (Ч. I) / А. Аорян // Інтелектуальна власність. – 2007. - № 10. - С. 56 - 62 (Ч. II) // Інтелектуальна власність. – 2007. - № 11. - С. 25 - 30.
6. *Борідченко В.* Копімерт – дорога до творчої свободи / В. Борідченко // Інтелектуальна власність. – 2008. - № 8. – С. 56 - 59.
7. *Дахно И.И.* Патентование и лицензирование: учеб. пособие / И.И. Дахно. – К.: МАУП, 2004. – 216 с.
8. *Дминтришин В.* Інтелектуальна власність на програмне забезпечення в Україні / В. Дминтришин, В. Березанська. – К.: Вірлен, 2005. - 304 с.
9. *Дозорцев В.А.* Інтелектуальні права: Поняття Система. Задачі кодифікації: Сб. стат./ В.А. Дозорцев. – М.: Статут, 2005. – 416 с.
10. *Дроб'язко В.С.* Право інтелектуальної власності: навч. посібник / В.С. Дроб'язко, Р.В. Дроб'язко. – К.: Юрінком. Інтер, 2004. – 512 с.
11. Ефективність застосування законодавства в сфері авторського права і суміжних прав // Інтелектуальна власність. – 2008. - № 8. – С. 10 - 19.
12. Інтелектуальна власність. Закони України. – К.: Держ. Департамент інтел. власн. – 2007. - 410 с.
13. Інтелектуальна власність. Міжнародні договори України. – К.: Держ. Департамент інтел. власн. – 2007. – 404 с.
14. Інтелектуальна власність: словник довідник: у 2-х т. /За ред. О.Д. Святоцького. – - Видавничий дім „Ін Юре“, 2000. – Т. 1. – 356 с, Т. 2. – 272 с.
15. *Каміл Ідріс* Інтелектуальна власність потужний інструмент економічного зростання. WIPO Publication № 888: Пер. з англ. / Каміл Ідріс. - Укрпатент, 2006. – 371 с.
16. Колективне управління авторським правом і суміжними правами. Заочний семінар // Інтелектуальна власність. - 2008. - № 8. – С. 62 - 66.
17. *Кузнєцов Ю.М.* Інтелектуальна власність: навч. посібник / Ю.М. Кузнєцов, Г.В. Косенюк, Ю.М. Данильченко. – Тернопіль: Економічна думка, 2006. – 419 с.



18. *Кузнєцов Ю.М.* Патентознавство та авторське право: підручник / Ю.М. Кузнєцов. – К.: ТОВ „Кондор“, 2005. – 426 с.
19. *Кузнєцов Ю.М.* Засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту товарів та послуг / Ю.М. Кузнєцов, Ю.М. Данильченко, та ін. // За заг.ред. проф. Ю.М.Кузнєцова. – Черкаси: ЧНУ імені Б.Хмельницького – НТУУ «КПІ», 2005. – 244 с.
20. *Куліков О.* Дослідження окремих питань приватного копіювання творів : міжнародний та національний аспект / О. Куліков // Інтелектуальна власність. – 2007. - № 10. – С.19 - 24.
21. *Куцевич В.О.* „Ноу-хау“ / В.О. Куцевич // Інтелектуальна власність. – 2005. - № 4. – С. 32 - 38.
22. *Мікульонок І.О.* Основи інтелектуальної власності: Навчальний посібник. - К.: ІВЦ "Видавництво "Політехніка", Ліра-К., 2010. – 232 с.
23. *Минков А.М.* Международная охрана интеллектуальной собственности / А.М. Минков. – СПб.: Питер, 2001. – 720 с.
24. Національна інноваційна система України: проблеми формування та реалізації / Упор. Г.О. Андрощук, М.М. Шевченко. – К.: Парламентське вид-во, 2007. – 304 с.
25. *Огієнко Д.* Правове регулювання захисту комерційної таємниці / Д. Огієнко // Інтелектуальний капітал. – 2004. - № 4. – С. 7 – 15.
26. Організації колективного управління розповідають про себе // Інтелектуальна власність. – 2008. - № 8. - С. 31 - 40.
27. Основы интеллектуальной собственности. – К.: Видавничий дім „Ін Юре“, 1999. – 600 с.
28. Основи правової охорони інтелектуальної власності в Україні: підручн. для студ. неюрид. вузів / За ред. О.А. Підпригори, О.Д. Святоцького. – К.: Видавничий дім „Ін Юре“, 2003. – 236 с.
29. Охорона промислової власності в Україні / За ред. О.Д.Святоцького, В.Л. Петрова. – К.: Видавничий дім „Ін Юре“, 1999. - 398 с.
30. Право інтелектуальної власності: Академ курс: підручн. для студ. вищих навч. закладів / За заг. ред. О.А. Підпригори, О.Д. Святоцького. – К.: Видавничий дім „Ін Юре“, 2004. – 672 с.
31. Промислова власність у цифрах, показники діяльності державного департаменту інтелектуальної власності за I півріччя 2009 р. – К.: ДДІВ, 2009.
32. *Скачко В.* Щодо комерційних найменувань / В. Скачко, А. Скачко, О. Скачко // Інтелектуальна власність. – 2009. - № 6. - С. 60 - 62.
33. *Солощук М.* Заочний семінар / М. Солощук, М. Капінос, Е. Лерантович // Інтелектуальна власність. – 2008. - № 1 – 7. - С. 9 – 12; 2009. - № 1 - 6.
34. *Цибульов П.М.* Управління інтелектуальною власністю / П.М. Цибульов, В.П. Чеботарьов, В.Г. Зінов, Ю. Суїні. – К.: „К.І.С“, 2005. – 448 с.
35. Цивільний кодекс України (№435-ІУ від 16.01.2003 (із змінами) // ВВР від 03.10.2003 — 2003 р., №40). – Кн. IV, розділи 75, 76 Кн. V.

## ДОДАТКИ

### **Рекомендації щодо державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір**

Державна реєстрація здійснюється відповідно до Закону України „Про авторське право і суміжні права“ (далі – Закон) і Постанови КМУ від 27.12.2001р. № 1756 „Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір“ (опубліковано в бюлетені „Офіційний вісник України" № 52 від 11.01.2002 р.) (далі – Постанова).

#### **I. Види реєстрацій:**

##### **Реєстрація авторського права.**

1. Реєстрація авторського права авторів на твір.
2. Реєстрація авторського права роботодавця на службовий твір.

##### **Реєстрація договорів, які стосуються права автора на твір.**

3. Реєстрація договору про передачу (відчуження) майнових прав на твір.
4. Реєстрація договору про передачу виключного права на використання твору.
5. Реєстрація договору про передачу не виключного права на використання твору.

**II. Документи, що потрібні для реєстрації авторського права та договорів, які стосуються права автора на твір. (Подаються комплектно в паперовій папці!).**

#### **1. Заявка на реєстрацію авторського права авторів на твір повинна містити:**

- a) заяву, викладену українською мовою, що складається за встановленою формою;
- b) примірник твору;
- c) документ, що свідчить про факт і дату оприлюднення твору (за наявності);
- d) документ або копію документа про сплату збору за підготовку до реєстрації авторського права або копію документа, що підтверджує наявність пільг;
- e) документ про сплату збору за оформлення і видачу свідоцтва (подається після одержання автором письмового рішення про реєстрацію авторського права на твір), або копію документа, що підтверджує наявність пільг;
- f) довіреність, оформлену у встановленому порядку, якщо заявка подається довіреною особою.

**2. Заявка на реєстрацію авторського права роботодавця на службовий твір, крім перерахованих вище матеріалів, повинна містити ще й Документ, що підтверджує, що виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю (відповідно до ст. 16 Закону).**

**3. Заявка на реєстрацію договору, який стосується права автора на твір, повинна містити:**

- a) заяву, викладену українською мовою, що складається за встановленою формою;
- b) примірник твору;
- c) примірник авторського договору, що засвідчує передачу (відчуження) майнового права на твір (відповідно до ст. 31 Закону) або примірник авторського договору про передачу права на використання твору (відповідно до ст. 32, 33 Закону);
- d) документ, що підтверджує наявність майнових прав, що передаються (за необхідності);
- e) документ або копію документу про сплату збору за підготовку до реєстрації договору;
- f) довіреність, оформлену у встановленому порядку, якщо заявка подається довіреною особою.

### **III. Розгляд заявки, видача свідоцтв та рішень.**

#### **Реєстрація авторського права.**

Розгляд заявки і прийняття рішення про реєстрацію авторського права на твір або про відмову в реєстрації здійснюється протягом місяця від дати надходження правильно оформлених документів заявки.

Якщо заявка відповідає встановленим вимогам, приймається рішення про реєстрацію авторського права. В іншому випадку заявнику надається обґрунтоване рішення про відмову в реєстрації.

Заявник у тримісячний термін від дати одержання рішення про реєстрацію авторського права на твір повинен подати документ про сплату збору за оформлення і видачу свідоцтва.

На підставі рішення про реєстрацію та за наявності документа про сплату збору за оформлення і видачу свідоцтва відомості про реєстрацію авторського права на твір заносяться до Державного реєстру свідоцтв про реєстрацію авторського права на твір.

Датою реєстрації авторського права на твір є дата занесення відомостей про реєстрацію до Державного реєстру свідоцтв.

Видача свідоцтва здійснюється Державною службою ІВ у місячний строк від дати реєстрації. Свідоцтво видається безпосередньо заявнику, його довірній особі, або надсилається на адресу, зазначену в заяві.

#### **Реєстрація договорів, які стосуються права автора на твір.**

Розгляд заявки і прийняття рішення про реєстрацію договору, який стосується права автора на твір, здійснюється протягом місяця від дати надходження правильно оформлених документів заявки.

Якщо заявка відповідає встановленим вимогам, приймається рішення про реєстрацію договору. В іншому випадку заявнику надається обґрунтоване рішення про відмову в реєстрації.

На підставі рішення про реєстрацію договору відомості про його реєстрацію заносяться до Державного реєстру договорів, які стосуються права автора на твір.

Датою реєстрації договору є дата занесення відомостей про реєстрацію до Державного реєстру договорів.

Видача рішення про реєстрацію договору здійснюється Державною службою ІВ у місячний строк від дати державної реєстрації. Рішення видається безпосередньо заявнику, його довірній особі або надсилається на адресу, вказану в заяві.

## ДЕЯКІ ЗАСОБИ КОНТРОЛЮ ЗНАНЬ

### Тести

Наведені далі тести складені таким чином, що на питання можлива наявність більше за одну вірну відповідь або повна відсутність таких.

#### Тест № 1

**1. Принципи охорони промислової власності встановлені:**

- а) Бернською конвенцією;
- б) Паризькою конвенцією;
- в) Національним законодавством.

**2. Охорона прав на корисну модель забезпечується:**

- а) свідоцтвом;
- б) патентом;
- в) державною реєстрацією.

**3. Як здійснюють охорону прав на малі архітектурні форми?**

- а) за нормами авторського права;
- б) патентом на промисловий зразок;
- в) свідоцтвом про державну реєстрацію;

**4. Художньо-конструкторські рішення одного й того ж виробу, які мають різні суттєві ознаки отримують охорону як:**

- а) багатооб'єктний промисловий зразок;
- б) варіанти промислових зразків;
- в) якимось інакше (вказати).

**5. Строк охорони корисної моделі в Україні становить (вказати).**

**6. Чим визначається обсяг прав власника патенту на винахід (область патентної монополії)?**

- а) рішенням кваліфікаційної експертизи;
- б) формулою винаходу;
- в) публікацією в офіційному бюлетені “Промислова власність”;
- г) змістом спеціальної угоди з державною установою.

**7. Назвіть дії, які виконує Державна служба ІВ після позитивного рішення кваліфікаційної експертизи.**

**8. Де реєструються ліцензійні угоди про передачу права на використання об'єкта промислової власності?**

- а) в національній патентній установі;

- б) в Державному департаменті ІВ;
- в) в міністерстві юстиції.

**9 Який державний орган може прийняти рішення про видачу примусової ліцензії?**

- а) Державна служба ІВ;
- б) Міністерство промислової політики;
- в) Суд;
- г) Кабінет Міністрів України.

**10. Чи є вірним твердження, що торговельна марка змінює комерційне найменування?**

- а) так, повністю; б) ні; в) частково.

**11. Фігурка ягуара на капоті автомобіля?**

- а) об'ємний торговельний знак;
- б) промисловий зразок;
- в) не реєструється окремо від автомобіля.

**13. Що з названого нижче не є об'єктами авторського права?**

- а) прес-інформація;
- б) твори фольклору;
- в) проповіді;
- г) особисті листи.

**14. Що з названого є колективним твором?**

- а) енциклопедичні довідники;
- б) антології;
- в) збірники наукових праць;
- г) журнали;
- д) збірник обробок фольклору;

**15. Особа, яка правомірно володіє примірником комп'ютерної програми, без згоди автора має право:**

- а) декомпілювати програму цілком; б) виготовляти копії для власного використання;
- в) внести зміни для адаптації до технічних засобів.

## Тест № 2

**1. Що з наведеного нижче відноситься до об'єктів корисної моделі?**

- а) продукти;
- б) процес у конкретній сфері технології;
- в) процес у будь-якій сфері технології;
- г) нове застосування відомого продукту чи способу;
- д) конструктивне виконання пристрою.

**2. Як здійснюють охорону прав на архітектурні твори?**

- а) патентом на промисловий зразок;
- б) за нормами авторського права;
- в) свідоцтвом про обов'язкову державну реєстрацію.

**3. Основні засади законодавчої бази України в сфері ІВ містить:**

- а) Конституція України;
- б) Господарський кодекс;
- в) Цивільний кодекс.

**4. Чи може охоронятися як окремий промисловий зразок інтер'єр салону автомобіля?**

- а) так;
- б) ні;

в) за умови, що (вказати).

**5. Строк правової охорони винаходу в Україні становить (вказати).**

**6. Яка організація видає патент при поданні міжнародної заявки за системою РСТ?**

а) ВОІВ;

б) Уповноважена патентна установа;

в) Національна патентна установа країни походження (з якої надійшла заявка);

г) Національна патентна установа країни.

**7. Яким чином можна охороняти права промислового зразка, якщо не виконується умова промислової придатності?**

а) не охороняються;

б) як витвір мистецтва;

в) якимось іншим чином (вказати).

**8. Примусова ліцензія на використання винаходу є:**

а) виключною;

б) невиключною;

в) супроводжується компенсацією патентовласнику.

**9. Комерційне найменування:**

а) містить посилання на товари чи послуги, які поставляються на ринок;

б) складається за певними правилами;

в) містить вказівку на організаційно-правову форму діяльності підприємства.

**10. Які торговельні марки найпоширеніші?**

а) словесні;

б) зображувальні;

в) об'ємні.

**11. Просте зазначення походження товарів:**

а) не охороняється;

б) підлягає реєстрації;

в) має правову охорону на підставі використання.

**12. Власник свідоцтва на право використання географічного визначення має право:**

а) використовувати його на етикетці;

б) наносити попереджувальне маркування;

в) видавати ліцензію на використання зазначення походження товару;

г) заборонити будь-кому перевіряти наявність особливих властивостей товару.

**13. Авторське право на ОІВ виникає:**

а) за фактом створення;

б) після обов'язкової державної реєстрації;

в) після видачі свідоцтва.

**14. На твір, створений у співавторстві, авторське право належить:**

а) всім співавторам у будь-якому випадку;

б) всім співавторам, якщо твір є одним цілим;

в) кожному із співавторів на його частину у творі, що складається із окремих самостійних частин;

г) якимось іншим чином.

**15. Що з наведеного нижче є порушенням авторських прав?**

а) цитування невеликого уривку без зазначення імені автора;

б) запис копії компакт-диску на магнітну стрічку для програвання в автомобільному плеєрі;

в) копіювання книги бібліотекою для заміни пошкодженого екземпляру.

## Тест № 3

### 1. Об'єкти патентного права:

- а) потребують державної кваліфікації;
- б) потребують державної реєстрації;
- в) автоматично отримують охорону.

### 2. Яким чином захищають зовнішній вигляд виробу, що зумовлений його технічною функцією?

- а) патентом на промисловий зразок;
- б) нормами авторського права;
- в) якимось інакше (вказати).

### 3. Функціями державного підприємства "Інтелзахист" є:

- а) захист прав власників патентів;
- б) попередження порушень у сфері промислової власності;
- в) видача контрольних марок для маркування примірників аудіовізуальних творів, комп'ютерних програм тощо;
- г) інформаційні послуги з питань набуття та реалізації прав на ОПВ.

### 4. Назвати критерії охороздатності винаходу.

### 5. Строк охорони торговельної марки в Україні становить (вказати).

### 6. Рівень техніки при патентуванні визначається:

- а) ВОІВ щорічно доводить до відома державних членів;
- б) національною патентною установою у щорічних звітах;
- в) під час патентних досліджень експертів;
- г) під час дослідження відомостей, які є загальнодоступними законним чином на час подання заявки.

### 7. В яких випадках видають примусову ліцензію на право використання винаходу?

### 8. Якщо патент на ОПВ належить кільком особам і відсутня угода, що визначає їх стосунки, то кожен співвласник може використовувати ОПВ на свій розсуд, при цьому:

- а) відсутні будь-які обмеження;
- б) існують обмеження (назвіть).

### 9. Комерційне найменування:

- а) не повинні співпадати, навіть коли підприємства діють у різних ділових сферах;
- б) можуть співпадати, коли підприємства діють на різних територіях;
- в) можуть співпадати з товарними знаками, що належать третім особам.

### 10. Назвіть об'єкти торговельної марки.

### 11. Серед наведеного нижче виберіть просте географічне зазначення:

- а) зроблено в Україні;
- б) вода "Миргородська";
- в) пиво "Жигулівське."

### 12. Хто із названих нижче суб'єктів має право на реєстрацію кваліфікованого географічного зазначення?

- а) виробники товарів, якості та репутація якого пов'язані з цим географічним місцем;
- б) асоціації споживачів;
- в) установи, що мають відношення до вироблення чи вивчення продуктів або технологічних процесів, пов'язаних з цим географічним місцем.

### 13. Охорона за нормами авторського права не поширюється:

- а) на не опубліковані твори;

- б) на не оприлюднені твори;
- в) на твори, які не зафіксовані на матеріальному носіїві.

**14. Кому належить авторське право на складені твори (назвіть такий твір)?**

- а) кожному з авторів;
- б) упоряднику;
- в) спільно всім авторам;
- г) якимось інакше.

**15. Чи є програміст співавтором твору, створеного за допомогою комп'ютера?**

- а) так беззастережно;
- б) ні беззастережно;
- в) так (чи ні) за умови (вказати).

## Тест № 4

**1. Які з наведених об'єктів є об'єктами патентного права:**

- а) торгівельні марки;
- б) винаходи;
- в) способи обробки;
- г) промислові зразки.

**2. Що таке “малий патент”?**

- а) патент на технічне рішення;
- б) патент на корисну модель;
- в) патент на промисловий зразок;
- г) патент на речовину.

**3. Що з наведеного нижче є функціями Державної служби ІВ:**

- а) готують експертні висновки про відповідність ОПІВ умовам правової охорони;
- б) видає патенти на об'єкти промислової власності;
- в) видає свідоцтва про реєстрацію об'єктів авторського права;
- г) проводить єдину державну політику в області охорони прав на ОПІВ.

**4. Проспекти; буклети охороняються:**

- а) за нормами авторського права;
- б) патентом на промисловий зразок;
- в) згідно закону “Про рекламу”.

**5. Назвати критерії охороноздатності промислового зразка.**

**6. Якщо сутність винаходу було розкрито у діловому листуванні, то це заперечує новизну при поданні заявки на патент чи ні?**

- а) так;
- б) ні.

**7. Назвіть види ліцензійних виплат. Які використовують найчастіше?**

**8. Чи є порушенням прав патентовласника використання запатентованого ним об'єкта як частини транспортних засобів, що тимчасово перебувають на території дії патенту?**

- а) так;
- б) ні;
- в) якимось інакше (вказати).

**9. У разі видачі примусової ліцензії патентовласник:**

- а) втрачає право використовувати винахід самостійно;
- б) втрачає право надавати дозвіл на використання іншим особам;
- в) зберігає всі свої права.



**10. Чи може комерційне найменування використовуватись юридичною особою у знаку для товарів та послуг?**

- а) так беззастережно;
- б) так, за умови (вказати);
- в) ні.

**11. Що є об'єктом охорони у словенській торгівельній марці?**

- а) слово;
- б) шрифтова манера;
- в) розмір букв.

**12. Серед наведеного нижче відзначте назву місця походження:**

- а) оренбурзька хустка;
- б) уральські самоцвіти;
- в) вода "Трускавецька".

**13. Вкажіть суб'єктів авторського немайнового права:**

- а) юридична особа;
- б) організація колективного управління майновими правами авторів;
- в) спадкоємці.

**14. На колективні твори (дайте приклад) авторські права належать:**

- а) організатору створення;
- б) авторам окремих складових спільно;
- в) якимось інакше.

**15. Особисті немайнові права охороняються за нормами авторського права:**

- а) протягом життя автора;
- б) безстроково;
- в) 70 років після смерті автора.

## Тест № 5

**1. Право інтелектуальної власності регулює:**

- а) творчу діяльність із створення об'єктів ІВ;
- б) суспільні відносини, що складаються протягом життєвого циклу ОІВ;
- в) тільки відносини, що складаються у процесі набуття прав ІВ та їх охорони.

**2. Яким чином здійснюють правовий захист результатів творчої праці дизайнерів?**

- а) патент на промисловий зразок;
- б) за нормами авторського права;
- в) свідоцтво про обов'язкову державну реєстрацію;
- г) якимось інакше (вказати).

**3. Головною функцією Українського агентства з авторських і суміжних прав є:**

- а) експертиза поданих заявниками матеріалів;
- б) колективне управління правами авторів;
- в) засвідчення особи автора.

**4. Торгівельна марка в Україні охороняється:**

- а) безстроково;
- б) 15 років;
- в) якимось інакше (вказати).

**5. Назвати критерії охороноздатності корисної моделі.**

**6. Наведіть приклад ОПВ, який може набути охорону одночасно за кількома напрямками (у кількох якостях).**

**7. Кваліфікаційна експертиза винаходу:**

- а) перевіряє виконання вимог національного законодавства до заявки;

- б) наявність документів, які підтверджують сплату мита;
- в) відповідність умовам патентоздатності;
- г) повноту розкриття винаходу в описі.

**8. Чи підлягають ліцензійні угоди обов'язковій державній реєстрації?**

- а) так;
- б) ні.

**9. Назвіть шляхи надання примусової ліцензії на використання ОПВ.**

**10. Вкажіть об'єкти індивідуалізації учасників цивільного обігу товарів та послуг.**

**11. Знаки обслуговування:**

- а) не охороняються взагалі;
- б) охороняються так само, як торгівельні марки;
- в) охороняються за спеціальним законодавством.

**12. Серед зазначеного нижче оберіть географічне зазначення походження товару:**

- а) Трускавецькі води, свердловина № 17;
- б) Французькі парфуми;
- в) Хохломський розпис.

**13. Які об'єкти охороняються за нормами авторського права:**

- а) переклади;
- б) стандарти;
- в) символи територіальних громад;
- г) розклади теле- та радіо передач.

**14. Строк охорони літературних творів за нормами авторського права становить:**

- а) 70 років;
- б) протягом життя автора;
- в) якимось інакше (вказати).

**15. Згода автора є необхідною на:**

- а) супроводження твору передмовою;
- б) публічне виконання опублікованих статей з поточних економічних питань;
- в) включення складовою частиною до антології;
- г) публічне виконання музичного твору під час офіційних церемоній.

## Тест № 6

**1. Промисловий зразок – це вирішення зовнішнього вигляду виробу, яке визначається:**

- а) художніми елементами;
- б) конструктивними елементами;
- в) якимось інакше (вказати).

**2. Яка організація є головним органом у сфері інтелектуальної власності?**

- а) Державна служба ІВ;
- б) Міністерство освіти і науки України;
- в) Державне підприємство “Інтелзахист”;
- г) Міністерство юстиції.

**3. Основні міжнародні угоди у сфері ІВ адмініструють:**

- а) СОТ;
- б) ВО ІВ;
- в) ООН.

**4. Об'єктом промислового зразка є:**

- а) форма;
- б) просторове розташування елементів виробу;
- в) розфарбування;

- г) відмінності використання виробу;
- 5. Строк правової охорони промислового зразка в Україні становить (вказати).**
- 6. Чи входить в умови патентоспроможності корисної моделі винахідницький рівень?**
- а) так;  
б) ні.
- 7. Назвіть, які майнові права має власник патенту на винахід.**
- 8. Чи є порушенням прав патентовласника використання винаходу для наукових досліджень або експериментів над об'єктом винаходу:**
- а) так;  
б) ні;  
в) Потрібен дозвіл патентовласника, але без виплати винагороди йому.
- 9. За яких умов видають примусову ліцензію на використання винаходу?**
- 10. Чи є порушенням права інтелектуальної власності однакові назви готелів?**
- а) так;  
б) ні;  
в) ні, якщо (вказати).
- 11. Форму пляшки можна охороняти як:**
- а) промисловий зразок;  
б) об'ємний торгівельний знак;  
в) якимось іншим чином (вказати).
- 12. Строк охорони географічного зазначення становить:**
- а) 10 років;  
б) 20 років;  
в) є безстроковим без усяких умов;  
г) є безстроковим за умови (назвати).
- 13. Що з названого нижче є об'єктами авторського права?**
- а) обробка фольклорних творів;  
б) адміністративні документи;  
в) грошові знаки;  
г) енциклопедії.
- 14. Кому належить авторське право на похідні твори:**
- а) автору основного твору (першоджерела);  
б) автору похідного твору;  
в) обом авторам як співавторам;  
г) потрібно виконати певні умови (вказати).
- 15. Чи підпадає під охорону згідно авторського права?**
- а) переробка програми іншою мовою програмування;  
б) переклад мовою іншої країни;  
в) переробка програми для іншого класу комп'ютерів.

## Тест № 7

- 1. Що являє собою знак, який сповіщає про суміжні права?**
- 2. Коли укладається договір роботодавця з працівником, який створює об'єкти ІВ у зв'язку з виконанням службових обов'язків?**
- а) при прийомі на роботу;  
б) як додаток до контракту;  
в) в процесі виконання завдання;  
г) після створення об'єкту ІВ.

**3. Форма пляшки може набути прав інтелектуальної власності як:**

- а) промисловий зразок;
- б) торгівельна марка;
- в) твір декоративно-прикладного мистецтва.

**4. Якщо шкільна радіостанція транслює програму організації мовлення, чи є це порушення суміжних прав?**

- а) так;
- б) ні (пояснити).

**5. Чи може автор забороняти зазначення свого імені у зв'язку з використанням свого твору?**

- а) так, без всіляких умов;
- б) так, за умови що (вказати);
- в) ні, без всіляких умов;
- г) ні, за умови що (вказати);

**6. Хореографічні твори охороняються за нормами:**

- а) авторського права;
- б) суміжних прав;
- в) прав на нетрадиційні об'єкти.

**7. Набір інструментів може отримати правову охорону як**

- а) винахід;
- б) корисна модель;
- в) промисловий зразок;
- г) об'єкт авторського права.

**8. Які заходи передбачені у разі невиконання винаходу?**

- а) штрафні санкції;
- б) видача примусової ліцензії зацікавленій особі;
- в) визнання патенту недійсним.

**9. Якщо музичний твір, записаний на фонограму, передається в ефір, то:**

- а) треба мати згоду виконавця та виробника фонограми у будь-якому випадку;
- б) не треба мати згоду;
- в) не треба мати згоду, якщо (вказати).

**10. Право на отримання свідоцтва на торговельну марку мають:**

- а) підприємства певної форми власності;
- б) підприємства будь-якої форми власності;
- в) організації, які займаються рекламою.

**11. Нове вирішення конкретних технічних проблем та окремих задач, яке ґрунтується на відомих властивостях чи законах матеріального світу – це:**

- а) промисловий зразок;
- б) наукове відкриття;
- в) винахід.

**12. Яким чином в Україні охороняють комерційні найменування?**

- а) згідно Цивільного кодексу;
- б) згідно Закону України “Про охорону фірмових найменувань”;
- в) згідно з Указом президента.

**13. Яким чином у торговельну марку можна ввести позначення, що відтворюють промислові зразки?**

- а) анулювати патент на промисловий зразок;
- б) включити неможливо;
- в) включити як елемент, що не підлягає охороні.

**14. Якщо заявка на реєстрації топографії ІМС була подана через рік після дати першого використання, то чи отримає такий об'єкт правову охорону?**

- а) так;
- б) ні;
- в) в залежності від додаткових умов (наведіть).

### **Тест № 8**

**1. Які дії треба виконати з точки зору авторського права, щоб твір супроводжувався ілюстраціями та передмовою?**

**2. Якщо винахід описано у літературному творі, чи поширюється на нього охорона?**

- а) так;
- б) ні;
- в) якимось іншим чином.

**3. Виконання твору стає об'єктом правової охорони лише в тому разі, коли:**

- а) виконувалось професіоналом;
- б) виконувалось будь-якою особою – професіоналом чи любителем;
- в) були виконані певні формальності.

**4. Чи є об'єктом авторського права повідомлення про новини дня?**

- а) так;
- б) ні;
- в) в залежності від додаткових обставин.

**5. Чи може мати право на одержання патенту винахідник, якщо винахід створено у зв'язку з виконанням службових обов'язків?**

- а) так, якщо (вказати);
- б) ні, якщо (вказати);
- в) ні, якщо (вказати).

**6. Які угоди передбачають охорону комп'ютерних програм на міжнародному рівні?**

- а) Бернська конвенція;
- б) Паризька конвенція;
- в) Договір ВОІВ з авторського права;
- г) Римська конвенція;

**7. На якій підставі охороняються інтереси книговидавців?**

- а) на підставі прав, що передані автором;
- б) на підставі придбаних ліцензій;
- в) на підставі заявки до відповідної установи із сплатою мита.

**8. Якщо патентоволодільцями є одночасно кілька осіб, вони мають право:**

- а) використовувати ОПІВ на свій розсуд;
- б) використовувати ОПІВ тільки за узгодженням між співвласниками;
- в) відступати патент на свій розсуд;
- г) видавати ліцензію на використання ОПІВ без згоди інших співвласників.

**9. Неопубліковані літературні твори:**

- а) охороняються за нормами авторського права;
- б) не охороняються взагалі;
- в) охороняються за наявності спеціальної угоди.

**10. Право на отримання свідоцтва на торгівельну марку мають:**

- а) фізичні особи;
- б) організації, які здійснюють сервісне обслуговування та ремонт;
- в) вищі навчальні заклади.

**11. Вкажіть строк дії охорони на передачі станцій ефірного мовлення.**

**12. Система подачі міжнародних заявок РСТ призначена для:**

- а) подачі міжнародних заявок;
- б) попереднього збору матеріалу за заявкою;
- в) видачі патентів.

**13. Чи є об'єктами комерційної тайни?**

- а) ділова інформація;
- б) результати маркетингових досліджень;
- в) розрахунки ціни на товар, що виводиться на ринок.

**14. Чи є актом недобросовісної конкуренції погроза подати позов стосовно порушення прав на винахід?**

- а) так;
- б) ні;
- в) так в залежності (вказати).

**15. Яка міжнародна угода регулює правові питання щодо такого ОПВ як топографія мікросхем?**

- а) Паризька конвенція;
- б) Вашингтонський договір;
- в) Гаазька угода.

## Тест № 9

**1. Охорона згідно авторського права поширюється на:**

- а) зміст твору;
- б) форма твору;
- в) тільки надрукована;
- г) в залежності від жанру чи призначення твору.

**2. Фірма, яка займається наданням послуг в автосервісі, подала заявку на реєстрацію комерційного найменування. З'ясувалось, що таке саме найменування має медична фірма. Чи буде зареєстровано комерційне найменування?**

- а) так;
- б) ні, поясніть варіанти відповіді.

**3. Яким чином може набути прав інтелектуальної власності чайний сервіз?**

- а) як корисна модель;
- б) як промисловий зразок;
- в) як об'єкт авторського права;
- г) не підлягає набуттю прав ІВ.

**4. Суб'єктом творчої діяльності може бути:**

- а) окрема людина;
- б) група (колектив) людей;
- в) юридична особа;
- г) держава.

**5. Обсяг правової охорони раціоналізаторські пропозиції визначається:**

- а) сукупністю суттєвих ознак;
- б) формулою;
- в) описом;
- г) державною реєстрацією;
- д) кресленнями.

**6. Чи треба виконувати певні дії по підтриманню в силі патенту в даній країні?**

- а) до закінчення юридичної дії патенту – ніяких;

б) по закінченні юридичної дії патенту додатково здійснити оформлення документів; в) щорічно сплачувати мити.

**7. Олімпійський символ:**

- а) може використовуватись будь-ким з комерційною метою;
- б) не може використовуватись з комерційною метою ні за яких умов;
- в) може використовуватись за умови (вказати).

**8. Перешкодити реєстрації торгівельної марки може:**

- а) характер товарів чи послуг, для яких планується використання знаку;
- б) той факт, що торгівельна марка не використовується після подачі заявки;
- в) відсутність візуального сприймання;
- г) наявність вказівок на вид, якість, кількість, цінність товарів і послуг тощо.

**9. Якщо в статті розкрито зміст винаходу то чи буде порушенням авторського права, коли третя особа використає викладені ідеї?**

- а) так;
- б) ні;
- в) “так” чи “ні” за певних умов.

**10. Якщо запатентований в Україні винахід використано без дозволу патентовласника в конструкції транспортного засобу, який тимчасово перебуває на території України, то це:**

- а) вважається порушенням прав патентовласника;
- б) не вважається порушенням прав;
- в) не вважається порушенням прав, якщо (вказати).

**11. Якщо винахід було створено при виконанні службових обов’язків, то чи може автор отримати патент?**

- а) так;
- б) ні;
- в) “так” чи “ні” за умови (вказати).

**12. Відповідно до якого міжнародного договору забезпечується охорона об’єктів промислової власності на офіційно визнаних міжнародних виставках?**

- а) Лісабонська угода;
- б) Паризька конвенція;
- в) Мадридська угода.

**13. Функції організацій з колективного управління авторськими та суміжними правами:**

- а) надання ліцензій на використання творів;
- б) збирають з користувачів винагороду та розподіляють її між правовласниками;
- в) здійснюють використання творів та фонограм;
- г) контролюють умови договорів авторів стосовно майнових прав.

**14. Комерційна таємниця охороняється як:**

- а) державна;
- б) об’єкт інтелектуальної власності;
- в) якимось інакше (вказати).

## Тест № 10

**1. Сценарні твори стають об’єктом авторського права у разі, якщо вони:**

- а) є результатом переробки чужого розповідного твору;
- б) є переробкою чужого драматичного твору;
- в) є оригінальними.

**2. Технічні креслення є :**

- а) допоміжними матеріалами;
- б) об'єктом авторського права;
- в) результатом творчої праці без можливості набуття прав ІВ.

**3. Якщо автор передав безкоштовно або за плату свій твір (оригінал, а не майнові права) іншій особі, котра, в свою чергу, вирішила цей оригінал продати, то:**

- а) автор має право на певну грошову суму. Якщо так, то яку?
- б) автор не має ніяких прав, окрім немайнових (вказіть яких).

**4. Чи може бути суб'єктом авторського права юридична особа?**

- а) так, якщо (вказати);
- б) так, без додаткових умов;
- в) ні, ні в якому разі.

**5. Коли минає термін дії патенту, він:**

- а) охороняється наступні 20 років після оформлення відповідних документів;
- б) автоматично охороняється наступні 20 років, якщо від патентовласника не надійшло заперечення;
- в) стає доступним для вільного використання; г) використовується іншими особами за безоплатною ліцензією.

**6. Система РСТ дозволяє:**

- а) отримати всесвітній патент;
- б) одночасно одержати охорону в патентних установах кількох країн;
- в) отримати патент у Міжнародному бюро ВОІВ.

**7. Які установи визначають чи є торгівельний знак загальновідомим у цій країні?**

- а) адміністративні органи;
- б) судові установи;
- в) організації, які здійснюють соціологічне опитування;
- г) організації, які здійснюють маркетингові дослідження.

**8. За яких умов можуть торгівельні марки містити портрети відомих в Україні осіб?**

- а) не можуть містити ніяких умов;
- б) за умови згоди вказаних осіб;
- в) за умови згоди Міжвідомчої комісії з узгодження питань правової охорони торговельних марок.

**9. Вкажіть строк дії прав виробників фонограм.**

**10. Якщо винахід створено при виконанні службового завдання, то:**

- а) за автором зберігаються особисті майнові права;
- б) особисті немайнові права відчужуються.

**11. Які критерії охороноздатності передбачені в Україні для корисної моделі?**

- а) відповідність світовому рівню техніки;
- б) оригінальність;
- в) промислова придатність;
- г) неочевидність середньому фахівцеві.

**12. Ліцензія надає право ліцензіату:**

- а) використовувати ОПВ без обмежень до закінчення дії патенту;
- б) використовувати ОПВ на будь-якій території, де діє патент;
- в) використовувати ОПВ в зазначений строк, в зазначеному обсязі, на визначеній території.

**13. Об'єктами суміжних прав є:**

- а) кінофільми;
- б) фонограми;
- в) комп'ютерні програми.

**14. Чи є актом недобросовісної конкуренції акція із зниженням цін?**



- а) так;
- б) ні;
- в) так, якщо (вказати).

## Тест № 11

**1. В статті викладена нова концепція розвитку галузі. Чи є вона об'єктом авторського права?**

- а) так;
- б) ні;
- в) якимось іншим чином.

**2. Які атрибути сповіщають про наявність авторських прав згідно з Всесвітньою Конвенцією про авторське право 1952р.?**

**3. Чи мають право авторства автори офіційних документів?**

- а) так;
- б) ні;
- в) в залежності від обставин.

**4. Промисловий зразок вирішує задачу:**

- а) технічної сутності;
- б) конструктивного рішення по своєрідному розташуванню та поєднанню окремих частин, вузлів, деталей;
- в) зовнішнього вигляду;
- г) відтворення у промислових обсягах.

**5. Чи видаються за системою РСТ патенти?**

- а) так;
- б) ні;

**6. Яка мета географічного зазначення походження товару?**

- а) охороняти виробничий процес;
- б) надавати авторське право на логотип;
- в) сприяти торгівлі шляхом інформування покупців про походження товарів.

**7. Що з наведеного нижче може бути визнано в Україні промисловим зразком?**

- а) вирішення зовнішнього вигляду виробу;
- б) змінювання тільки кольору виробу;
- в) змінювання тільки розміру виробу;
- г) змінювання форми виробу;

**8. Що з наведеного нижче може отримати в Україні правову охорону як винахід?**

- а) спосіб впливу на рослини з метою покращення їх споживчих якостей;
- б) об'єкти генної інженерії;
- в) спосіб передачі зображень;
- г) топографії інтегральних мікросхем.

**9. У яких випадках охорона поширюється на торгівельну марку, яка у цій країні не є зареєстрованою?**

**10. Охорона виробникам фонограм надається:**

- а) з моменту виконання твору;
- б) з моменту створення фонограми;
- в) з початку календарного року, у якому мало місце виконання чи був зроблений запис;
- г) з початку календарного року, що настає за роком, у якому мало місце виконання чи зроблено запис.

**11. Вкажіть строк дії майнових прав виконавців.**

**12. Торгівельна марка містить:**

- а) умовне позначення товаровиробника;
- б) повний обсяг відомостей про товаровиробника;

в) маркування; г) комерційне найменування.

**13. Чи є актом недобросовісної конкуренції?**

- а) реклама, в якій порівнюються товари чи послуги різних виробників;
- б) використання схожої упаковки;
- в) запрошення до себе на роботу співробітників конкурента.

**14. Назвіть умови, за яких топографія інтегральної мікросхем визнається новою.**

**15. Яка установа може видати свідоцтво про наукове відкриття?**

- а) Державна служба ІВ;
- б) Міністерство освіти і науки;
- в) якась інша (вказати).

## Тест № 12

**1. Хто признається автором аудіовізуального твору?**

- а) сценарист;
- б) автор пісень (слів та музики);
- в) виконавець пісень;
- г) постановник.

**2. Чи є об'єктами авторського права закони?**

- а) так;
- б) ні;
- в) залежно від обставин.

**3. Згода автора потрібна, якщо твір:**

- а) включають у збірник – антологію;
- б) використовують як цитату частину твору;
- в) включають у підручник – хрестоматію;
- г) використовують у навчальній телепередачі.

**4. Твори є об'єктами авторського права:**

- а) без виконання будь-яких формальностей;
- б) тільки після завершення роботи над твором;
- в) в залежності від способу вираження;
- г) після реєстрації у відповідних інстанціях.

**5. Виберіть з наведених прикладів географічні зазначення:**

- а) портвейн;
- б) кока-кола;
- в) індійський чай;
- г) соус “Херсонський”;
- д) російський сир.

**6. Яким чином визначають порядок користування правами між співавторами?**

- а) угодою між співавторами;
- б) судом за позовом одного із співавторів;
- в) судом за спільним позовом всіх співавторів;
- г) ступенем участі кожного із співавторів у створенні ОІВ.

**7. В якому разі знак, який розташовано на продукції або її упаковці є торговельною маркою?**

**8. Згідно з Бернською конвенцією автор має:**

- а) лише моральні права;
- б) лише майнові права;
- в) моральні та майнові права одночасно.

**9. Якщо фонограма створювалась з комерційною метою, то чи потрібна згода виконавця та виробника фонограми на публічне виконання цієї фонограми?**

- а) так;
- б) ні.

**10. До якого правового інституту належить “комерційна таємниця”?**

- а) суміжні права;
- б) нетрадиційні об’єкти ІВ;
- в) промислова власність.

**11. Що підлягає охороні у словесному позначенні торгівельної марки?**

- а) саме слово;
- б) зміст;
- в) елементи, які мають візуальне значення.

**12. Чи може бути зареєстровано торгівельну марку, якщо продаж товарів, позначених нею, у країні заборонено?**

- а) так;
- б) ні;
- в) “так” чи “ні” за певних умов (вказати).

### Тест № 13

**1. Реєстрація твору і, відповідно, своїх авторських прав, автором є:**

- а) добровільною;
- б) обов’язковою;
- в) залежно від обставин.

**2. Географічні карти є:**

- а) результатом творчої праці, що не може набувати прав інтелектуальної власності;
- б) об’єктом авторського права;
- в) твором декоративно – прикладного мистецтва.

**3. Після закінчення строку чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір він:**

- а) стає власністю держави;
- б) може використовуватись будь-якою особою без умов та обмежень;
- в) може використовуватись будь-якою особою за умови грошової виплати на користь держави;
- г) може використовуватись будь-якою особою за згодою нащадків.

**4. Авторське право на твір, створений у співавторстві, здійснюється:**

- а) незалежно кожним із співавторів;
- б) завжди спільно всіма співавторами;
- в) згідно з договором;
- г) спільно всіма співавторами за певних умов.

**5. В яких випадках винахідник не має права запобігати використанню його винаходу іншими особами?**

- а) винахід незаконним пристроєм;
- б) скінчився строк дії патенту;
- в) коли патент відчужено на користь цих осіб;
- г) коли винахідник самостійно винахід не використовує.

**6. Чим відрізняються об’ємний торгівельний знак та промисловий зразок?**

**7. Що з наведеного нижче може отримати в Україні правову охорону як винахід?**

- а) наукова теорія;
- б) хімічна технологія;

- в) математичні методи;
- г) високомолекулярні сполуки.

**8. Автор має право відступити своє право на отримання патенту:**

- а) лише співавтору;
- б) будь-якій фізичній особі;
- в) будь-якій юридичній особі;
- г) спадкоємцю.

**9. Хто є власником прав на географічне зазначення походження товарів?**

- а) юридична особа;
- б) власник охоронного документу на товар, на якому вказують географічне зазначення;
- в) суб'єкт підприємницької діяльності;
- г) держава.

**10. Міжнародна заявка на патент має силу національної заявки:**

- а) у всіх державах – учасниках договору РСТ;
- б) у всіх державах – учасниках договору РСТ, які вказані заявником у міжнародній заявці;
- в) у всіх державах – учасниках регіональних систем, якщо одна з цих держав вказана у міжнародній заявці.

**11. Чи може отримати правову охорону будь-який винахід?**

- а) так;
- б) ні;
- в) за умови дотримання певних умов.

**12. В якому разі об'єкт авторського права, наприклад, орнамент, може отримати охорону як промисловий зразок?**

**13. Прикладом торгівельної марки, що вводить в оману, є:**

- а) наклейка, яка містить назву регіону, з якого фактично продукт не походить;
- б) зображення, яке неточно описує продукт (наприклад, Apple у відношенні комп'ютера);
- в) назва, що описує продукт.

**14. Комерційна тайна є об'єктом:**

- а) промислової власності;
- б) авторського права;
- в) якимось іншим (вказати).

## Тест № 14

**1. Анотація є:**

- а) результатом творчої праці, що не може набути права інтелектуальної власності;
- б) об'єктом авторського права;
- в) об'єктом авторського права, якщо об'єктом авторського є твір, на основі якого вона створена.

**2. Якщо усну промову записала і почала використовувати стороння особа, що повинен робити автор?**

**3. Чи ідентичні поняття авторського права на твір та права на матеріальний носій (наведіть приклад)?**

- а) так;
- б) ні;
- в) в залежності від обставин.

**4. Які з прав залишаються в автора після передачі майнових прав?**

- а) право на відтворення;
- б) право на сповіщення для загального відома;

- в) право на якісний запис виконання;
- г) право на авторське ім'я.

**5. Яка з міжнародних угод стосується міжнародного депонування промислових зразків?**

- а) Паризька конвенція;
- б) Женевський протокол;
- в) Гаазька угода;
- г) Будапештський договір.

**6. Що з наведеного нижче не може отримати в Україні правову охорону як винахід?**

- а) спосіб механічної обробки;
- б) продукт ядерних перетворень;
- в) метод організації та управління господарством;
- г) комп'ютерна програма;
- д) сорт рослин.

**7. Чи є примусова ліцензія на використання винаходу виключною?**

- а) так;
- б) ні;
- в) залежить від умов.

**8. У відповідності до яких норм права можна забезпечити охорону технічних креслень?**

- а) норми авторського права;
- б) норми промислової власності;
- в) норми та нетрадиційні об'єкти ІВ.

**9. Якщо якісь ідеї були виголошені у публічному виступі, то яким чином автор може перешкодити реалізації цих ідей без його дозволу?**

- а) не може перешкодити;
- б) тільки за наявності патенту;
- в) у відповідності до норм авторського права;
- г) при виконанні додаткових умов (навести).

**10. Автор має право відступити право на отримання патенту:**

- а) за спеціальною заявкою до подачі заявки на патент;
- б) якщо вкаже ім'я патентовласника в заявці на патент;
- в) за угодою після отримання патенту.

**11. Які дії є підставою для виникнення співавторства?**

- а) спільна творча діяльність;
- б) технічне сприяння;
- в) здійснення дослідної перевірки.

**12. Чи є примусова ліцензія виключною ?**

- а) так;
- б) ні;
- в) "так" чи "ні" за певних умов (вказати).

**13. Якою позначкою може засвідчуватись право на торгівельну марку, яка має охорону?**

**14. Недобросовісна конкуренція розглядається як:**

- а) об'єкт промислової власності;
- б) нетрадиційний об'єкт ІВ;
- в) за нормами антимонопольного законодавства.

## Тест № 15

**1. Що є об'єктом охорони у творах архітектури?**

- а) проектна документація;
- б) безпосередня реалізація;
- в) ескізи та розрахунки.

**2. Чи має право автор твору, який ввійшов до антології, використовувати свій твір незалежно від цієї антології?**

- а) так, беззастережно;
- б) ні, беззастережно;
- в) якимось інакше.

**3. Чи може бути промисловим зразком частина виробу?**

- а) так, без всяких умов;
- б) ні, без всяких умов;
- в) за виконання певних умов (вказати).

**4. Яка з наступних дій не підпадає під визначення “публічне виконання”?**

- а) компакт-диск, що програвється через музичну систему в ресторані;
- б) показ нового кінофільму у кінотеатрі глядачам, які заплатили за квитки;
- в) музичний твір, який виконується композитором перед членами своєї родини та друзями на сімейному святі. (загальна кількість 70 осіб.);
- г) показ нового кінофільму перед приймальною комісією.

**5. Основна мета Договору про патентну кооперацію полягає в:**

- а) спрощення і підвищення ефективності процесу подачі заявок на патент;
- б) видачі всесвітніх патентів;
- в) здійснення контролю за подачею патентних заявок в усьому світі.

**6. Якщо торговельна марка містить зображення державного прапора, але воно не є домінуючим, то чи отримає вона охорону?**

- а) так;
- б) ні.

**7. Згідно із договором ВОІВ про авторське право нормами авторського права охороняються бази даних. При цьому охорона поширюється на:**

- а) інформацію, яку містять бази даних;
- б) самі бази даних;
- в) певну структуру розташування інформації.

**8. Право на переклад:**

- а) є виключним майновим правом автора;
- б) є власним моральним правом автора;
- в) не регулюється нормами авторського права.

**9. Чи мають право на отримання свідоцтва на торговельну марку установи, які фінансуються із держбюджета (ВНЗ, НДІ, установи культури тощо):**

- а) так;
- б) ні;
- в) “так” чи “ні” за умовами (вказати).

**10. Не вважається порушенням прав патентовласника використання винаходу:**

- а) з науковою метою;
- б) без комерційної мети;
- в) за правом попереднього користування за умов розширення обсягу виробництва.

**11. Які дії є підставою для виникнення співавторства?**

- а) виготовлення зразків;

- б) участь у створенні об'єкту;
- в) виконання креслень.

**12. Примусова ліцензія надає право ліцензіату:**

- а) надавати субліцензії;
- б) використовувати винахід;
- в) виконання креслень.

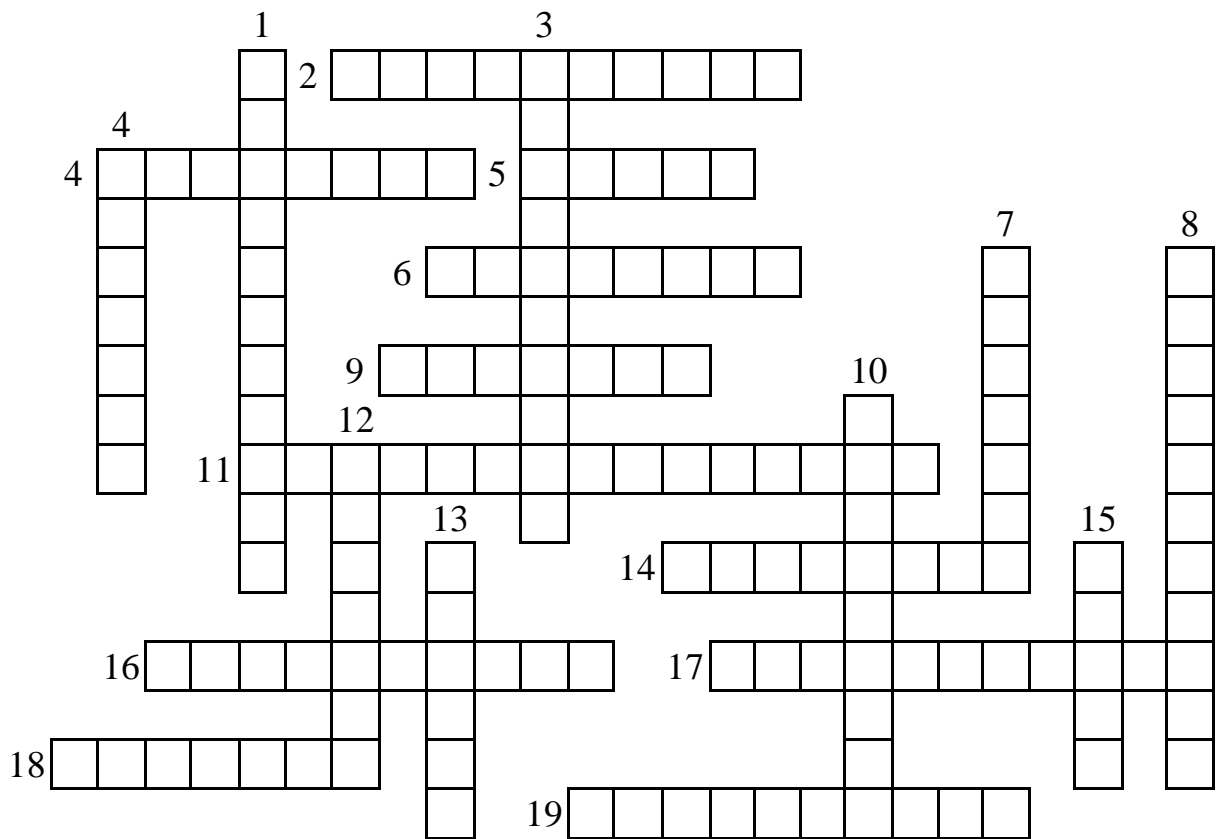
**13. Хто з названих осіб є власником суміжних прав?**

- а) композитор;
- б) видавець газети;
- в) артист-виконавець.

**14. Топографія ІМС – просторово–геометричне розміщення сукупності елементів, які:**

- а) з'єднані між собою неподільно;
- б) з'єднані з матеріальним носієм;
- в) розташовані в об'ємі матеріалу, який становить основу виробу.

## № 1



### Горизонтально.

2. Розповсюдження екземплярів твору серед публіки.
4. Спеціальний дозвіл на здійснення конкретного виду діяльності за умови обов'язкового додержання умов та обмежень, яке видається юридичній особі або індивідуальному підприємцю.
5. Один з об'єктів промислового зразка, якому надається правова охорона.
6. Яка конвенція в сфері ІВ була укладена в 1886 році?
9. Створення нової технічної ідеї і фізичних засобів її втілення.
11. Знак для товарів та послуг, що надається власником за ліцензію, підприємствам, котрі відповідають встановленим технічним вимогам.
14. Ідентична несанкціонована копія твору або виробу, що охороняється як об'єкт ІВ.
16. Особи, які створили твір спільною творчою працею.
17. Підприємство, яке здійснює матеріально-технічне забезпечення випуску продукції засобів масової інформації.
18. Одна з умов патентоздатності винаходу.
19. Твір, який є підборкою та узагальненням матеріалів, які існували раніше.

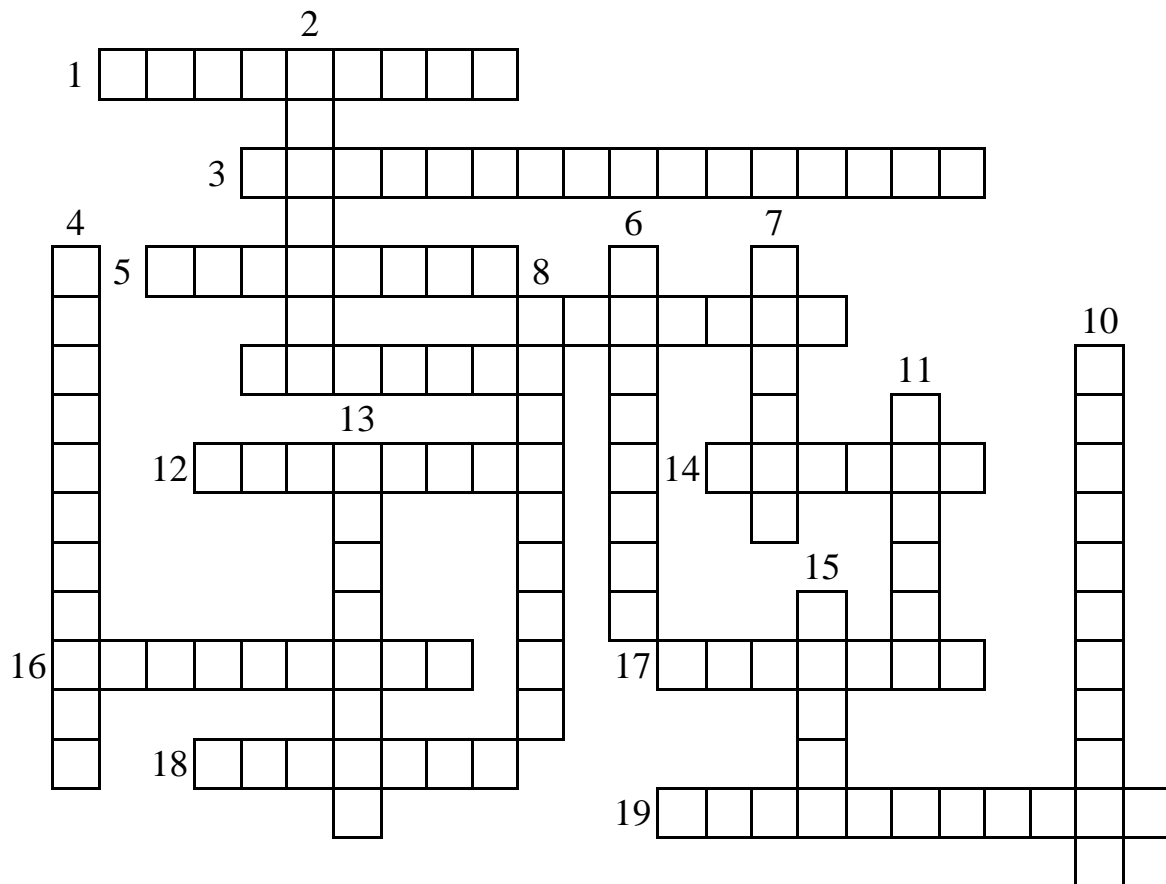
### Вертикально.

1. Умова, за якої винахід не може отримати патент, оскільки середній фахівець у вказаній галузі техніки може вивести Його із відомої інформації.



3. Відомості, повідомлення, дані незалежно від форми їх наведення.
4. Символ, графічний знак компанії, організації, товару.
7. Сукупність ознак технічного рішення, яка визначає обсяг охорони винаходу.
8. Нормами якого права охороняються буклети?
10. Декламація, хореографічна або акторська реалізація твору, який охороняється авторським правом.
12. Інформація, яка розповсюджується будь-яким способом у будь-якій формі, з використанням будь-яких засобів, призначена невизначеному колу осіб, скерована на привертання уваги до об'єкту. підтримку цікавості до нього і його просування на ринку.
13. Надання державою винахіднику виключного права забороняти іншим використовувати його винахід.
15. Особа, яка створила твір, що охороняється авторським правом.

## № 2



### Горизонтально.

1. Де була прийнята конвенція про утворення ВОІВ?
3. Сукупність ознак технічного рішення, які необхідні та достатні для визнання його винаходу.

5. Особливий об'єкт ІВ – художня колективна творча діяльність народу, що відображає його життя, погляди, ідеали.

8. Оприлюднення, повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є його автором.

9. Які права можуть належати творцю або іншій фізичній чи юридичній особі та мають часові та територіальні обмеження.

12. Ліцензія, що надається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання об'єкта ліцензіаром у сфері, що обмежена ліцензією.

14. Об'єкт винаходу або корисної моделі того ж призначення, що й той, який заявляється, споріднений з ним за технічною суттю та результатом.

16. Кодекс, який регулює відносини у сфері ІВ.

17. Об'єкт права промислової власності.

18. Тип прав на ІВ, спрямованих на охорону інтересів фізичних та юридичних осіб, які забезпечують доведення творів до широкого загалу.

19. Інша назва договору комерційної концесії.

### **Вертикально.**

2. Яка угода встановлює міжнародну реєстрацію промислових зразків?

4. Виробництво або продаж товарів, на яких зумисне та свідомо відтворюється товарний знак іншої особи.

6. Конвенція про охорону промислової власності, підписана Україною.

7. Документ, що засвідчує авторство на винахід та виключне право на його використання протягом певного строку.

8. Дії умисно вчинені особою, яка розуміє їх протизаконність, спрямовані на протиправне використання об'єктів права ІВ, що належать іншим особам з метою отримання матеріальної вигоди.

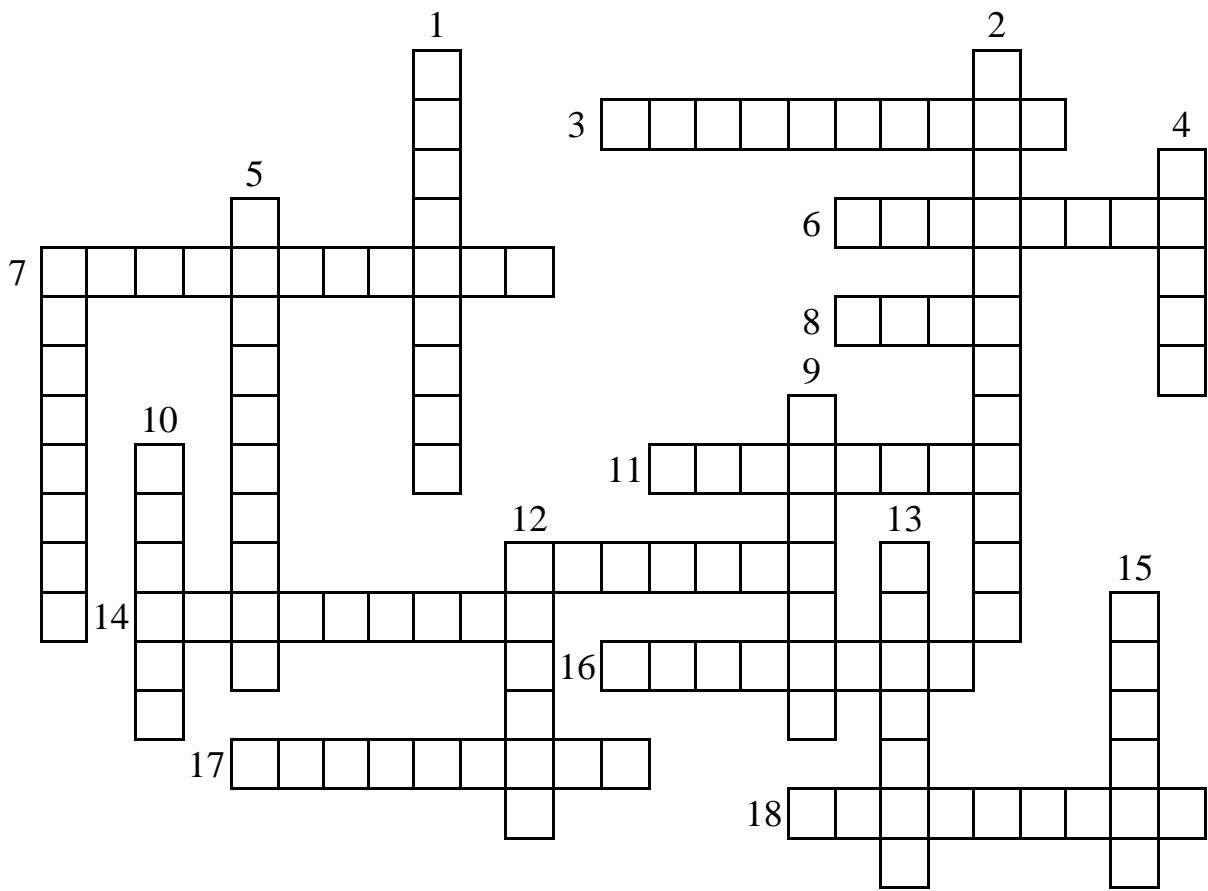
10. Які твори не потребують державної кваліфікації та обов'язкової реєстрації.

11. Вид платежу, що направляються власнику об'єкту ІВ за легальне використання майнових прав, переданих іншій особі по ліцензії.

13. Дозвіл використовувати право ІВ у межах певних дій, строків, або територій.

15. Акт, що видається вищим законодавчим органом державної влади і встановлює найважливіші та принципові норми права.

### № 3



#### **Горизонтально.**

3. Літературна чи наукова праця, побудована на використанні чужих творів.

6. Яка з ліцензій найвигідніша для ліцензіара?

7. Передача на зберігання в державну установу пакету документів

8. Грошова сума, яка сплачується за підтримання чинності виданого охоронного документа, встановлена законодавчо.

11. Яка конвенція розширює поняття промислової власності на сільськогосподарське виробництво та продукти промислового походження?

12. Яка конвенція є базовою щодо охорони прав виконавців та виробників фонограм?

14. Документ, що засвідчує юридичне право автора на науковий твір.

16. Документ, з якого робляться копії.

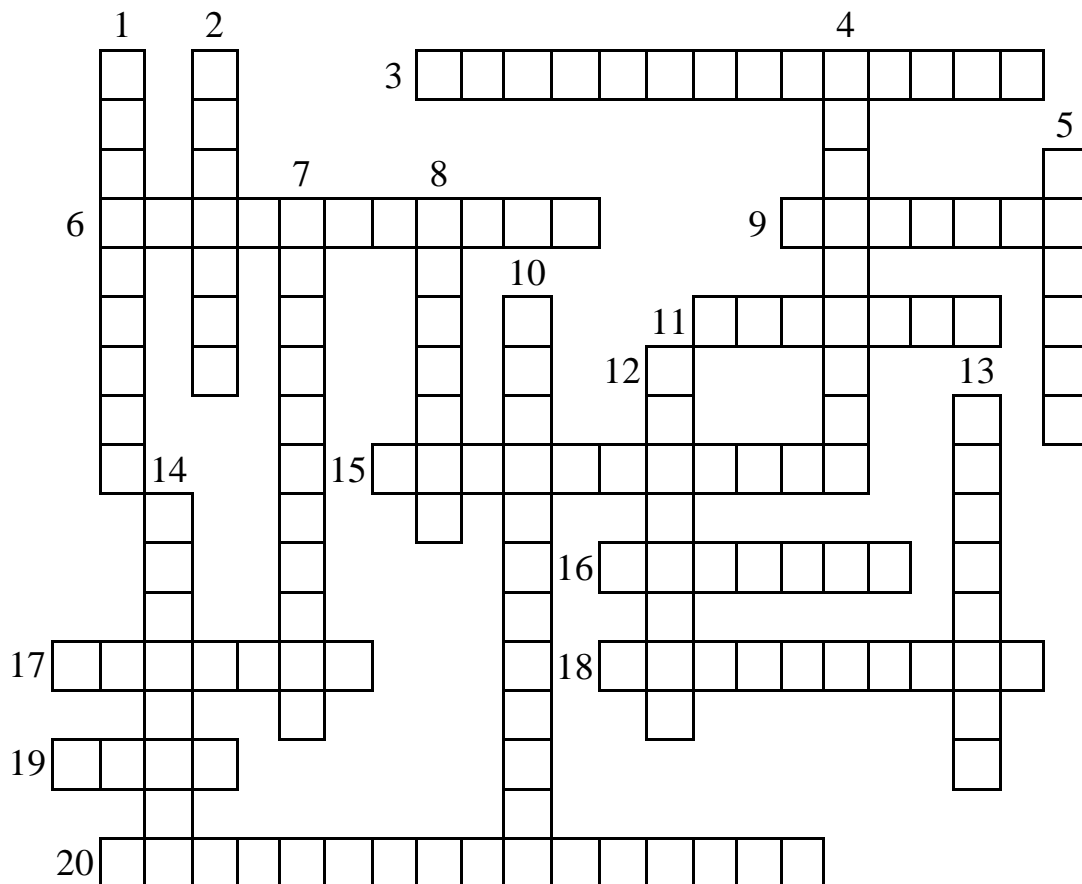
17. Надання винахіднику обмеженого у часі переважного права на отримання патенту

18. Поняття, що охоплює права володіння, користування та розпорядження різними видами матеріальних та нематеріальних об'єктів.

**Вертикально.**

1. Особа, котра передає свої виключні майнові права, повністю або частково, іншій особі на договірних умовах.
2. Перелік науково-технічної та патентної інформації з вказівкою вихідних даних.
4. Нормативно-правовий акт, який визначає умови набуття права ІВ.
5. Зміст будь-якого повідомлення.
7. Особа, творчою працею якої створюється промисловий зразок.
9. Один з об'єктів патентного права.
10. Державний документ, який містить перелік певних охоронних документів України на об'єкти ІВ.
12. Різновид авторської винагороди, що становить частку автора від доходів, одержаних від використання його творів.
13. Використання чужого твору або його частини без посилання на джерело.
15. Порівняно короткий уривок з будь-якого опублікованого твору, який використовується без дозволу автора.

**№ 4**



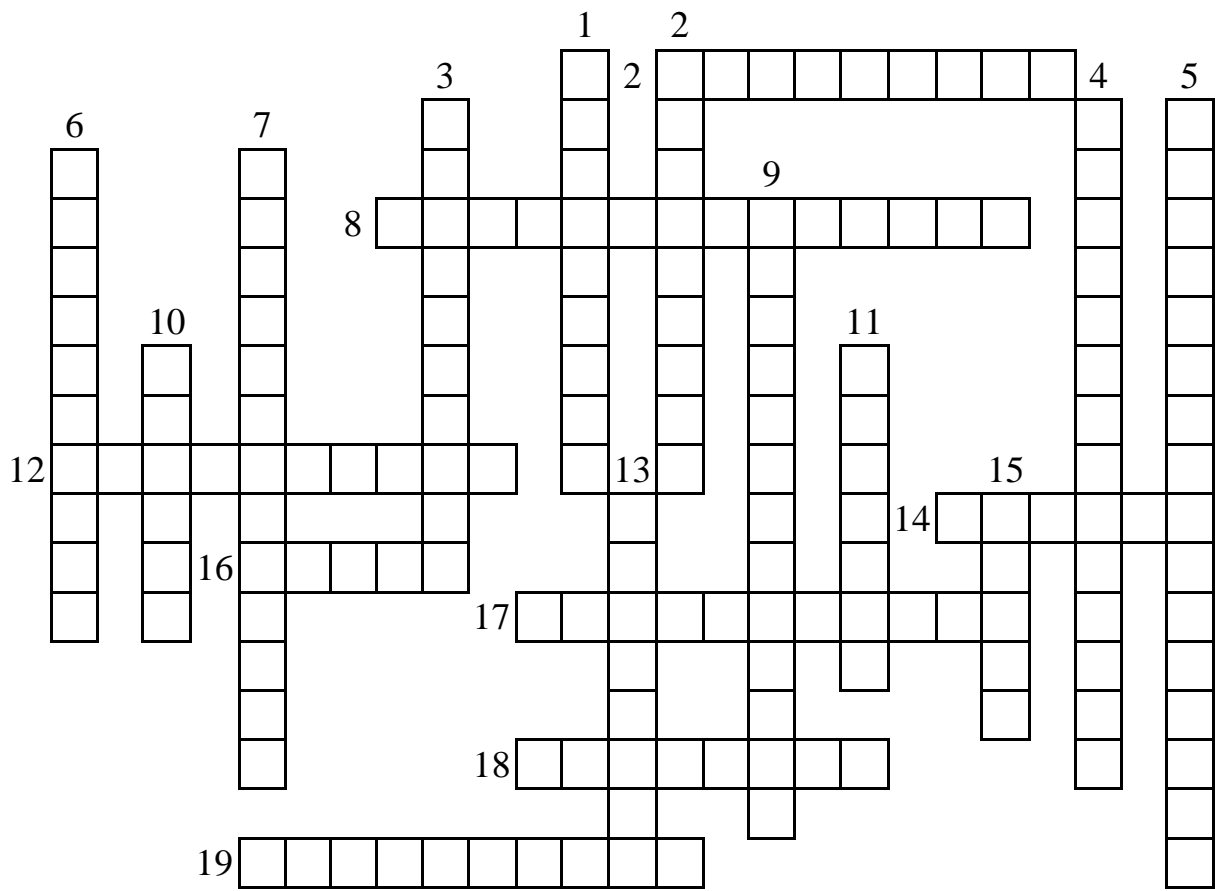
### **Горизонтально**

3. Фізична або юридична особа, якій належить патент на об'єкт промислової власності
6. Один з суб'єктів авторського права.
9. Критерій охороноздатності, який визначається рівнем техніки.
11. Оригінальний примірник літературного твору, в тому вигляді, в якому його зафіксував автор.
15. Основний закон України, в якому йдеться про право людини на інтелектуальну власність.
16. Недозволене запозичення, відтворення під своїм іменем чужого літературного (художнього або наукового) твору.
17. Документ, який визначає відносини між кількома патентовласниками.
18. Перевірка матеріалів заявки на відповідність вимогам, встановленим законом.
19. Позначення, за якими товари і послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших осіб.
20. Відповідність об'єкта промислової власності законодавчо визначеним критеріям, які необхідні для надання об'єкту правової охорони.

### **Вертикально.**

1. Літературний герой, герой фільму, який є об'єктом інтелектуальної власності.
2. Який об'єкт промислової власності за зовнішніми ознаками нагадує корисну модель але є значнішим за вкладом у рівень техніки.
4. Складений твір.
5. Сукупність документів, складених відповідно до вимог чинного законодавства, які подаються до Установи на видачу охоронного документа.
7. Порушення суміжних прав у результаті відтворення і розповсюдження чужого твору.
8. Один з об'єктів промислового зразка, якому надається правова охорона.
10. Конвенція про розповсюдження сигналів, що несуть сигнали через супутник.
12. Здатність до мислення і раціонального пізнання.
13. Письмове повноваження, котре надається правовласником іншій особі на використання об'єкта ІВ в певній обумовленій сфері.
14. Об'єкт суміжного права.

### № 5



#### Горизонтально.

2. Яка ліцензія може бути видана у суспільних інтересах?
8. Суб'єкт, до якого можуть перейти права патентовласника.
12. Який договір конкретизує винагороду автора за використання його твору?
14. Сукупність документів, в склад яких входить опис винаходу, формула винаходу, креслення та ін.
16. Яка ознака твору охороняється авторським правом?
17. Зазначення, що ідентифікує товар, який походить з певної місцевості.
18. Який тип комерційного використання об'єктів авторського права передбачає видачу ліцензій на використання частини в комерційному обороті?
19. Яка дія Державного департаменту ІВ передуює публікації в офіційному бюлетені?

#### Вертикально.

1. Які результати розумової діяльності належать до непатентуємих математичних об'єктів?

2. Несанкціоноване й нелегальне відтворення в комерційному масштабі виробу з товарним знаком або твору, що охороняється авторським правом.

3. Яка інформація міститься у ноу-хау?

4. Які торговельні знаки охороняються без реєстрації?

5. Основна функція торговельної марки.

6. Що є предметом охорони в інтегральній мікросхемі?

7. Яке відтворення об'єкту авторського права дозволяється навчальним закладам для аудиторних занять без згоди автора?

9. Обмеження в охороні інтелектуальної власності.

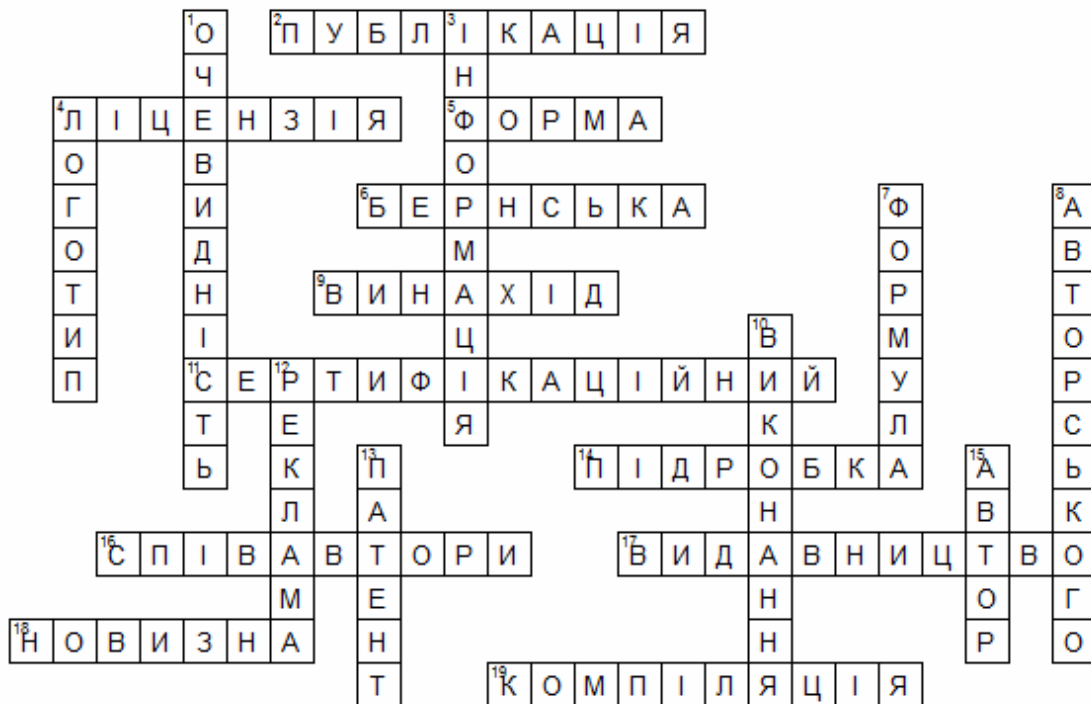
10. Який випадок вільного використання об'єкту авторського права вимагає обов'язкового посилання на першоджерело?

11. Вирішення утилітарних завдань в будь-якій галузі промисловості, що відповідає визначеним законодавством умовам надання правової охорони.

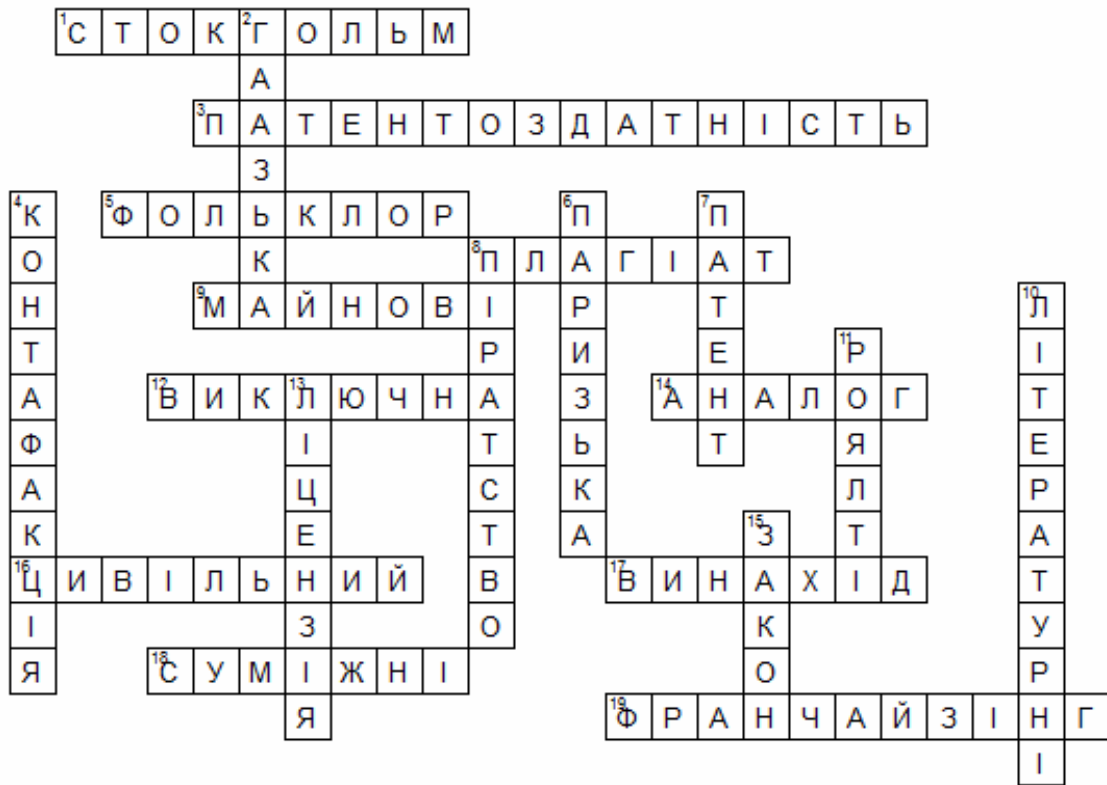
13. Найпоширеніші торговельні марки.

15. Які дії виконують щодо продукту, неправомірно позначеного товарним знаком, при ввезенні у країну де цей знак має законну охорону?

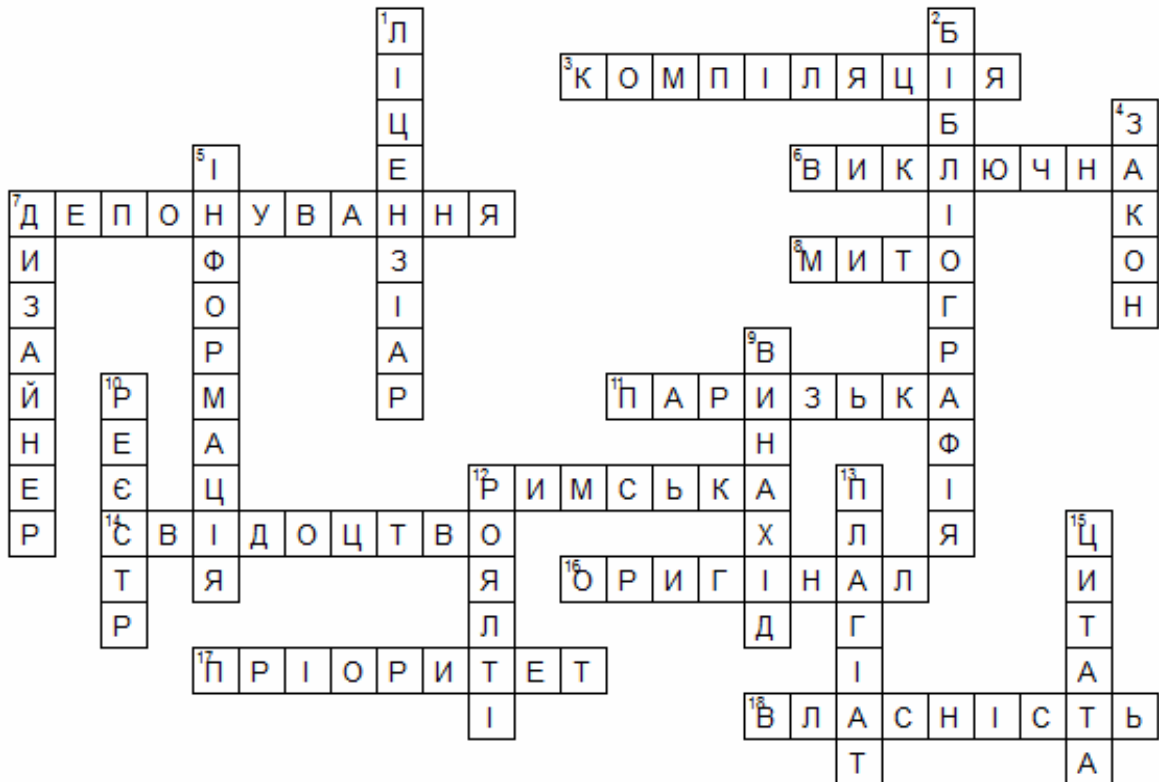
### Кросворд №1



### Кросворд №2

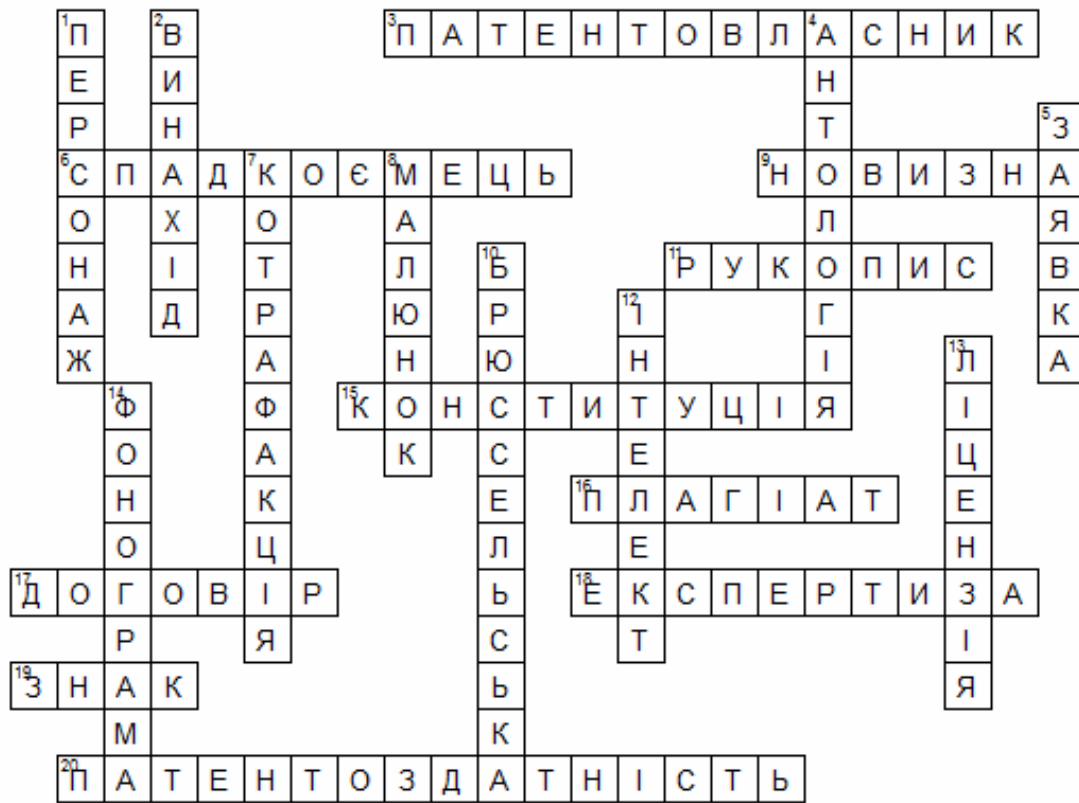


### Кросворд №3

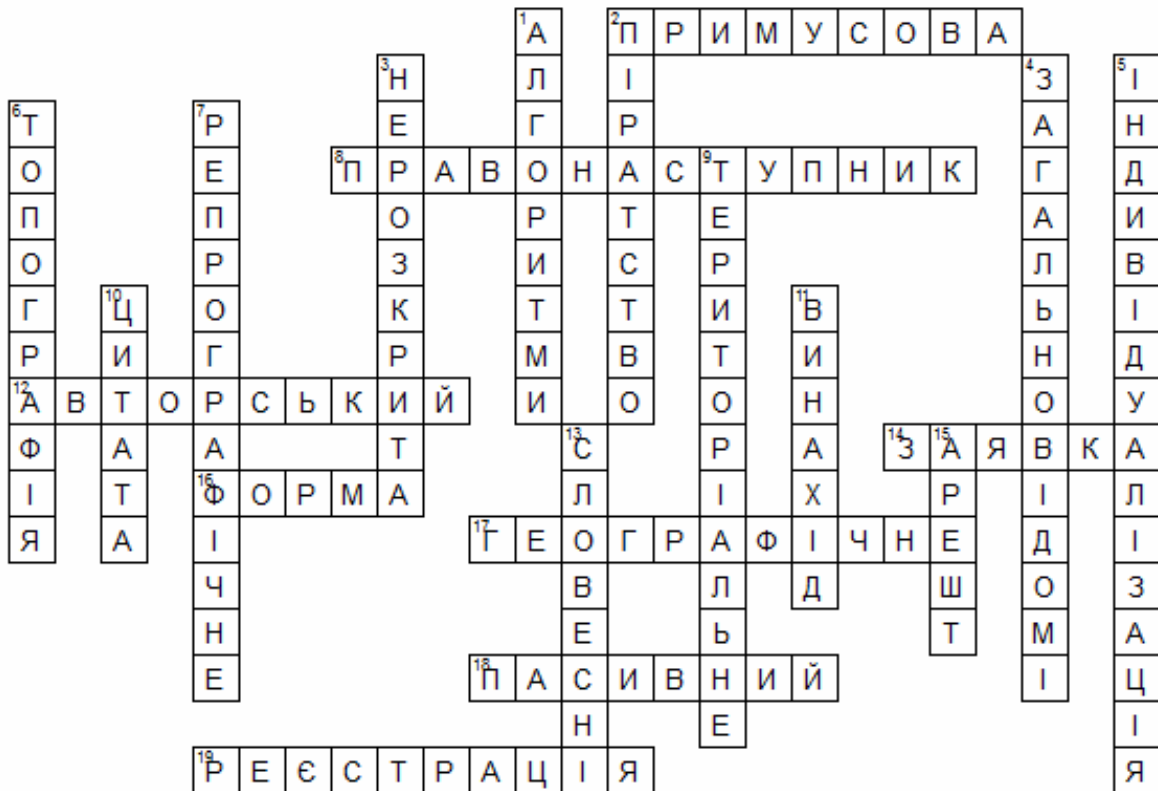




### Кросворд №4



### Кросворд №5



## Зразки охоронних документів

### Зразки охоронних документів України

#### Приклади Свідоцтв про реєстрацію авторського права на твір



до вересня 2011 р.



сучасний вигляд

#### Приклади патентів України на винаходи



до 2000 року



до серпня 2006 р.



до вересня 2011 р.



сучасний вигляд

#### Приклади патентів України на корисні моделі



до 2000 року



до серпня 2006 р.



до вересня 2011 р.



сучасний вигляд

#### Зразки охоронних документів України (продовження)

Приклади патентів України на промислові зразки



до 2000 року



до вересня 2011 р.



сучасний вигляд

Приклад патенту України на сорт рослин



сучасний вигляд

Приклади Свідоцтв на знак для товарів і послуг



до 2000 року



до серпня 2006 р.



до вересня 2011 р.



сучасний вигляд

Авторські свідоцтва та патенти СРСР на винаходи



кінець 70-х – початок 80-х років XX ст.



кінець 80-х років XX ст.



кінець 80-х років XX ст.

## Зразки охоронних документів Російської Федерації

### Приклади патентів Російської Федерації на винаходи



початок 90-х років  
XX ст.



початок 2000-х років

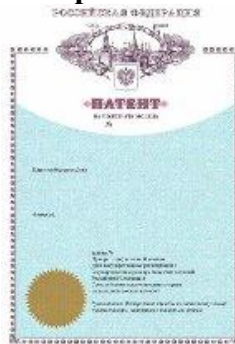


сучасний вигляд

### Приклади Свідоцтва Російської Федерації на корисну модель та патентів на корисну модель та промисловий зразок



початок 2000-х років



корисна модель

сучасний вигляд



промисловий зразок

сучасний вигляд

### Приклади Свідоцтв Російської Федерації на товарний знак



Свідоцтво (початок  
2000-х років)



Свідоцтво (сучасний вигляд)



Додаток про продов-  
ження реєстрації

## Приклади регіональних патентів



Європейський патент



Євразійський патент

## Приклади патентів на винаходи деяких країн світу



Австралії



Білорусії



Естонії



Казахстану



Китаю



Молдови



Республіки Корея



США



Японії

Навчальний посібник

**Ірина Іванівна Верба, Віктор Олексійович Коваль**

За редакцією **Чікіна Сергія Вікторовича**

## **ОСНОВИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

*2-е видання, перероблене і доповнене*

Редактор  
Чікін С.В.