1. Законодавство України у сфері інтелектуальної власності

***А) ДОКУМЕНТИ ЗАГАЛЬНОГО ВИЗНАЧЕННЯ***

* Конституція України (ст. 41 і 54), 28.06.1996.
* Кодекс законів про працю України (ст. 42, 91, 126), 1.06.1971.
* Кодекс України про адміністративні правопорушення (ст.51-2, 164-3), 1.06.1985.
* Кримінальний кодекс України (ст. 176, 177, 229), 5.04.2001.
* Господарський кодекс України, 16 січня 2003 року (Глава 16 "Використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності", ст.154-162, стаття 32 "Недобросовісна конкуренція").
* Цивільний кодекс України (Книга четверта "Право інтелектуальної власності", ст.418-508, ст.1107-1114), 16.01.2003.
* Цивільний процесуальний кодекс України (ст. 126, 218, 422), 1.01.1964.
* Митний кодекс України (Глава 45 "Особливості переміщення через митний кордон України товарів, що містять об’єкти права інтелектуальної власності"), 11.07.2002.
* Закон України. Про власність (ст.13-2,40, 41, 42), 7.02.1991.
* Закон України. Про Антимонопольний комітет України, 26.11.1993.
* Закон України. Про інноваційну діяльність, 04.07.2002.
* Декрет Кабінету Міністрів України. Про державне мито (ст.2-12, 3-6у), 21.01.1993.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про затвердження Порядку сплати зборів за дії, пов’язані з охороною прав на об’єкти інтелектуальної власності**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i222)і, №1716, 23.12.2004.

***Б) АВТОРСЬКЕ ПРАВО****(твори літератури, науки та мистецтва, комп’ютерні програми, бази даних)*

* Закон України. [**Про авторське право та суміжні права**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i144) , 02.11.2000.
* Закон України. [**Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп’ютерних програм, баз даних**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i153), 26.04.2000, нов. редакція 10.07.2003.
* Закон України. [**Про особливості державного регулювання діяльності суб’єктів господарювання, пов’язаної з виробництвом, експортом. імпортом дисків для лазерних систем зчитування,**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i164) 17.01.2002.
* Закон України. [**Про телебачення i радіомовлення**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=3759-12&print=1), 21.12.1993.
* Закон України. [**Про рекламу**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=270/96-%E2%F0&print=1), 3.07.1996.
* Закон України. [**Про видавничу діяльність**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=318/97-%E2%F0&print=1). 5.06.1997.
* Закон України. [**Про професiйних творчих працiвникiв i творчi союзи**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=554/97-%E2%F0&print=1), 7.10.1997.
* Закон України. [**Про кінематографію**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=9/98-%E2%F0&print=1), 13.1998.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стусуються права автора на твір**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=1756-2001-%EF&print=1), №1756, 27.12.2000.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про розмiри вiдрахувань до фондiв творчих спiлок України за використання творiв лiтератури та мистецтва**](http://www.sdip.gov.ua/laws/28/), № 108, 3.03.1992.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про затвердження Правил роздрiбної торгiвлi примiрниками аудiовiзуальних творiв i фонограм**](http://www.sdip.gov.ua/laws/28/), № 1209, 4.11.1997.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про затвердження положень з питань розповсюдження примiрникiв аудiовiзуальних творiв та фонограм**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=1555-2000-%EF&print=1), № 1555, 13.10.2000.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про затвердження розміру винагороди (роялті) за використання опублікованих з комерційною метою фонограм і відеограм та порядку її виплати**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=71-2003-%EF&print=1), №71, 18.01.2003.
* Постанова Кабінету Міністрів України. [**Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об’єктів авторського права і суміжних прав**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=72-2003-%EF&print=1), №72, 18.01.2003.

***В) ПАТЕНТНЕ ПРАВО*** *(винаходи, корисні моделі, промислові зразки, топографії інтегральних мікросхем, сорти рослин, породи тварин)*

* Закон України. [**Про охорону прав на винаходи i корисні моделі**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i145), 12.07.2000.
* Закон України. [**Про охорону прав на промислові зразки**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i146) , 1.07.1994.
* Закон України. [**Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i147), 5.11.1997.
* Закон України. [**Про охорону прав на сорти рослин**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i150) , 17.01.2002.
* Закон України. Про племінну справу у тваринництві, 26.01.2000.

***Г) ПРАВО НА КОМЕРЦІЙНІ ПОЗНАЧЕННЯ****(комерційні найменування, знаки для товарів і послуг, зазначення походження товарів)*

* Закон України. [**Про охорону прав на знаки для товарів i послуг**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i148), 1.07.1994.
* Закон України. [**Про охорону прав на зазначення походження товарів**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i149), 29.01.2000.
* ЗУ "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців", 15.05.2003.

***Д) ПРАВО НА НАУКОВО-ТЕХНIЧНУ IНФОРМАЦIЮ****(наукові відкриття, раціоналізаторські пропозиції, науково-технічна інформація, нерозкрита інформація)*

* Указ Президента України. Тимчасове положення про правову охорону об’єктів промислової власності та [**раціоналізаторських пропозицій в Україні**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=479/92&print=1), 18.09.1992, (з 1994 року чинне лише в частині раціоналізаторських пропозицій).
* Закон України. [**Про науково-технiчну інформацію**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i151), 1.07.1993.
* Закон України. [**Про захист від недобросовісної конкуренції**](http://patent.km.ua/ukr/pages/i152), 1.01.1997.
* Закон України. Про захист економічної конкуренції, 27.02.2002.
* Закон України. [**Про інформацію**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=2657-12&print=1), 2.10.1992.
* Закон України. [**Про захист інформації в автоматизованих системах**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=80/94-%E2%F0&print=1), 5.07.1994.
* Закон України. [**Про наукову i науково-технiчну експертизу**](http://www.rada.gov.ua/laws/pravo/new/cgi-bin/show.cgi?nreg=51/95-%E2%F0&print=1), 10.02.1995.

***Ж) МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ, УЧАСНИЦЕЮ ЯКИХ Є УКРАЇНА***

* Конвенція, якою заснована Всесвітня організація інтелектуальної власності (14.07.1967), 19.09.1968.
* Всесвітня конвенція про авторське право (06.09.1952), 23 12.1993.
* Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (24.07.1971), 31.05.1995.
* Конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (29.10.1971), 15.06.1999.
* Паризька конвенція про охорону промислової власності (20.03.1883), 25.12.1991.
* Договір про патентне право (1.06.2000), 22.11.2002.
* Договір про патентну кооперацію (19.06.1970), 25.12.1991.
* Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів з метою патентної процедури (28.04.1977), 01.11.1996.
* Міжнародна конвенція по охороні нових сортів рослин (02.12.1961), 02.06.1995.
* Мадридська Угода про міжнародну реєстрацію знаків(14.04.1891), 25.12.1991.
* Договір про закони щодо товарних знаків (27.10.1994), 13.10.1995.
* Ніццька угода про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (15.06.1957), 01.06.2000.
* Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків (28.06.1989), 29.12.2000.
* Найробський договір про охорону Олімпійського символу (26.09.1981), 13.03.1998.

1. **Міжнародні акти у сфері охорони прав інтелектуальної власності**

Міжнародна система охорони інтелектуальної власності спрямована на формування єдиних підходів до забезпечення її прав.

**Комплекс заходів щодо міжнародного співробітництва координує Всесвітня організація інтелектуальної власності, що є однією із 16 спеціалізованих організацій в системі ООН, яка здійснює** сприяння охороні інтелектуальної власності в усьому світі шляхом співробітництва між державами і, у відповідних випадках,взаємодії із будь-якою іншою міжнародною організацією;

**Паризька конвенція з охорони промислової власності 1883 р. (Паризька конвенція)**1. Забезпечує правову охорону результатів інтелектуальної діяльності, спрямованих на підвищення суттєвої якості товарів; в інших країнах можлива на базі її принципів. Конвенція застосовується для об'єктів прав промислової власності в її якнайширшому розумінні, у тому числі винаходів, торговельних марок, промислових зразків, корисних моделей, фірмових найменувань, географічних зазначень та захисту від недобросовісної конкуренції. Головні положення Конвенції поділено на три основні категорії: національний режим, право пріоритету, загальні норми щодо матеріальних прав.

**Міжнародна конвенція з правової охорони нових сортів рослин 1961 р.** (Конвенція UPOV)1. Головна мета її — визнання за селекціонером, який вивів новий сорт рослин, або за його правонаступником права, зміст та умови здійснення якого встановлюються Конвенцією. Вона не лише вимагає, щоб країни-учасниці забезпечили правову охорону нових сортів рослин, а й містить чіткі детальні норми щодо критеріїв їх охорони і порядку її надання. Крім того, регламентує норми щодо обсягу правової охорони, можливих її обмежень, винятків та анулювання. Конвенція встановлює, за умови дотримання певних обмежень, принцип національного режиму для селекціонерів з інших країн-учасниць. Це означає, що в будь-якій країні-учасниці громадянам або резидентам інших країн-учасниць UPOV надається такий самий правовий режим, що і своїм громадянам або резидентам.

**Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів** з метою патентної процедури 1977 р. (Будапешт4 ський договір)2. Розкриття сутності винаходу є необхідною умовою для надання патенту на нього. Як правило, сутність винаходу розкривається шляхом публікування його опису в письмовій формі. Проте, якщо об'єктом винаходу є новий штам мікроорганізмів (інший біологічний матеріал) або спосіб використання штаму мікроорганізмів, у більшості випадків це неможливо і може бути здійснено лише шляхом депонування штаму мікроорганізмів у спеціальній установі.

**Вашингтонський договір про інтелектуальну власність** стосовно інтегральних мікросхем 1989 р. За станом на 1 січня 2004 р. цей Договір не набув чинності.

Відповідно до Договору кожна договірна сторона зобов'язана забезпечити на усій своїй території охорону інтелектуальної власності стосовно оригіналів топографій інтегральних мікросхем, незалежно від факту вміщення інтегральної мікросхеми у виріб

**Найробский договір про охорону Олімпійського символу 1981** р. Усі держави — учасниці цього Договору зобов'язані охороняти Олімпійський символ (п'ять переплетених кілець) від використання в комерційних цілях (у рекламних оголошеннях, на товарах, як знак тощо) без дозволу Міжнародного олімпійського комітету.

**Договір про патентні закони (Договір PLT).** Призначений для розроблення єдиної міжнародно-стандартизованої низки формальних вимог, гармонізованих з Договором РСТ, для національних і регіональних патентних відомств, а в національній фазі, відповідно до Договору РСТ, — для подання та експертизи національних і регіональних заявок на надання патенту на винахід, підтримання чинності патентів і деяких додаткових вимог, пов'язаних з патентами або заявками.

**Мадридська угода про запобігання поширенню неправдивих або таких, що вводять в оману, зазначень походження на товарах 1891 р**. Згідно з Угодою усі товари, які мають такі географічні зазначення, за умови, що вони прямо чи опосередковано вказують на одну з країн — учасниць Угоди чи на регіон на території цієї країни, підлягають конфіскації під час імпорту, або імпорт таких товарів повинен бути забороненим, або щодо такого імпорту товарів повинні вживатися інші заходи і санкції.

**Гаазька угода про міжнародну реєстрацію прав на промислові зразки 1925 р.** (Гаазька угода). Є багатостороннім договором, який спрощує набуття прав на промисловий зразок у країнах-учасницях. Вона дає змогу громадянам і особам, які мають постійне місце проживання чи місцезнаходження у країні — учасниці Угоди, одержати правову охорону промислового зразка в усіх інших країнах-учасницях шляхом простої та недорогої процедури, а саме подання безпосередньо до Міжнародного бюро ВОІВ єдиної міжнародної заявки однією мовою (англійською або французькою) і документа щодо сплати збору в однаковій валюті.

**Лісабонська угода про правову охорону географічних зазна4 чень** і міжнародну реєстрацію прав на них 1958 р. Забезпечує правову охорону географічних зазначень шляхом міжнародної реєстрації прав на них. Права на такі зазначення реєструються Міжнародним бюро ВОІВ у Женеві на підставі заявки, поданої компетентним органом заінтересованої країни — учасниці Угоди.

**Локарнська угода про заснування Міжнародної класифікації промислових зразків 1968 р**. Відповідно до Угоди патентні відомства країн-учасниць повинні зазначати в кожній публікації і в офіційних документах стосовно реєстрації прав на промислові зразки відповідні індекси Міжнародної класифікації промислових зразків.

**Ніццька угода про Міжнародну класифікацію товарів та послуг для реєстрації прав на торговельні марки 1957 р.**1 Встановлює класифікацію товарів і послуг з метою реєстрації прав на торговельні марки. Патентні відомства країн — учасниць Паризької конвенції повинні вказувати ці класи у разі кожної реєстрації прав на торговельну марку.

**Віденська угода про Міжнародну класифікацію зображуваль4 них елементів торговельних марок 1973 р.** Визначає класифікацію для здійснення експертизи заявок на реєстрацію прав на торговельні марки, які складаються із зображувальних елементів чи містять їх. Патентні відомства країн — учасниць Паризької конвенції повинні зазначати в офіційних документах і публікаціях, пов'язаних з реєстрацією прав на торговельні марки і подовженням дії реєстрації прав, відповідні позначення цієї класифікації.

1. **Поняття та зміст майнових прав інтелектуальної власності.**

**Ст. 424 ЦкУ**

Майновими правами інтелектуальної власності є права, які мають економічний зміст. Всі майнові права можна поділити на виключні і невиключні. До виключних прав відносяться: право дозволяти використання об'єкта інтелектуальної власності і право перешкоджати неправомірному використанню такого об'єкта, у тому числі забороняти таке використання. До невиключних майнових прав відносяться: право на використання об'єкта права інтелектуальної власності та інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом. Використання об'єкта права інтелектуальної власності може здійснюватися будь-яким способом в межах закону. Право дозволяти використання об'єкта інтелектуальної власності полягає в праві суб'єкта права інтелектуальної власності розпоряджатися таким об'єктом на свій власний розсуд. Виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єктів права інтелектуальної власності полягає також в можливості забороняти таке використання. Таке перешкоджання може бути лише в межах закону, тобто способами, які не заборонені законодавством. До інших майнових прав інтелектуальної власності можна віднести право розпоряджатись об'єктами інтелектуальної власності, право відчужувати об'єкт, право подарувати, здати в оренду та інші права. Чинне законодавство України може передбачати винятки та встановлювати обмеження у використанні майнових прав, однак у будь-якому випадку творець повинен мати можливість для нормальної реалізації прав інтелектуальної власності. Крім того, у передбачених законом випадках суб'єкт права інтелектуальної власності може бути позбавлений цих прав. Частина 3 коментованої статті визначає, що майнові права інтелектуальної власності можуть відповідно до закону бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи, предметом договору застави та інших зобов'язань, а також використовуватися в інших цивільних відносинах. Для цього їх вартість повинна бути визначена в грошових одиницях. Порядок оцінки майнових прав інтелектуальної власності визначається Національним стандартом N 4 "Оцінка майнових прав інтелектуальної власності", затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 р. N 1185. Відповідно до зазначеного нормативного акта для проведення оцінки майнових прав інтелектуальної власності застосовуються дохідний, порівняльний і витратний методичні підходи. Об'єктами оцінки є майнові права інтелектуальної власності, які належать до об'єктів у нематеріальній формі. Слід відзначити, що нормативно-правовими актами з питань оцінки можуть встановлюватись особливості застосування та порядок визначення оціночної вартості майнових прав інтелектуальної власності.

1. **Загальна характеристика об’єктів інтелектуальної власності**

Ст.. 420 ЦКУ

Об'єктами права інтелектуальної власності є результати інтелектуальної, творчої діяльності, які відповідають вимогам закону. Зазначені результати можуть бути втілені в об'єкти наведеного переліку. Цей перелік не замкнутий, він може поповнюватися новими результатами творчої діяльності. Не всі об'єкти наведеного переліку є результатами інтелектуальної, творчої діяльності. Він містить в собі низку об'єктів, прирівняних до зазначених результатів.

Умовно весь перелік об'єктів права інтелектуальної власності прийнято поділяти на чотири групи.

Першу групу — авторське право і суміжні права — складають літературні і художні твори, комп'ютерні програми, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі програми, організацій мовлення.

Другу групу складають об'єкти промислової власності: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування (топографії) інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції.

До третьої групи відносяться сорти рослин і породи тварин, які прирівняні до об'єктів промислової власності за своїм правовим режимом. Вони, безперечно, є творчими результатами

І при відповідності вимогам закону визнаються об'єктами інтелектуальної власності.

Четверту групу складають комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення. В точному значенні ці об'єкти не є результатами творчої діяльності, але в правовому режимі вони також прирівнюються до об'єктів промислової власності. В спеціальній літературі прийнято називати право на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг.

Поза межами цього поділу залишився такий об'єкт як наукове відкриття. На наукове відкриття виключного права не виникає, воно визнається надбанням всього людства, тому його визнавати об'єктом права інтелектуальної власності можна лише умовно. Право авторства і право пріоритету визнається за авторами наукового відкриття.

1. **Державна охорона прав інтелектуальної власності.**

За здійснення політики у сфері інтелектуальної власності в Україні відповідає **Міністерство освіти і науки України.** Виконання конкретних функцій у цій сфері Міністерство освіти і науки України делегувало Державному департаменту інтелектуальної власності, який підпорядкований Міністерству освіти і науки України і є урядовим органом державного управління, що уповноважений представляти, реєструвати і підтримувати на території України права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, зазначення походження товарів, топографії інтегральних мікросхем, а також здійснювати реєстрацію об'єктів авторського права: творів літератури і мистецтва, комп'ютерних програм, баз даних тощо. Державний департамент інтелектуальної власності проводить єдину державну політику у сфері охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності. Він здійснює роботи по удосконаленню законодавчої і нормативної бази, міжнародного співробітництва у сфері інтелектуальної власності, забезпечує умови для введення інтелектуальної власності до господарського обороту, підготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері інтелектуальної власності, взаємодії з громадськими організаціями тощо.

До сфери управління **Державного департаменту інтелектуальної власності включено:** Український інститут промислової власності, Українське агентство з авторських і суміжних прав, Інститут інтелектуальної власності і права, Державне підприємство "Інтелзахист". У структурі Державного департаменту інтелектуальної власності є підрозділи державних інспекторів з питань інтелектуальної власності.

Головною функцією Українського інституту промислової власності (Укрпатенту) є здійснення експертизи заявок на об'єкти промислової власності. Саме його експерти проводять експертизу поданих заявниками матеріалів на предмет відповідності умовам правової охорони і надають експертний висновок. Але охоронний документ - патент або свідоцтво - видає Державний департамент інтелектуальної власності. Укрпатент має філію, що надає інформаційні послуги, здійснює патентний пошук.

Головною функцією Українського агентства з авторських і суміжних прав (УААСП) є колективне управління правами авторів. УААСП за бажанням автора здійснює підготовку до державної реєстрації об'єктів авторського права і суміжних прав та видачі автору охоронного документу -свідоцтва. Важливою функцією УААСП'у є надання допомоги авторам щодо захисту їх прав у разі порушення

Інститут інтелектуальної власності і права виконує функцію підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері інтелектуальної власності. Він готує спеціалістів і магістрів зі спеціальності "Інтелектуальна власність", а також підвищує кваліфікацію патентних повірених, патентознавців, професійних оцінювачів прав на об'єкти інтелектуальної власності, державних службовців тощо.

Державне підприємство "Інтелзахист" опікується питаннями боротьби з порушеннями прав на об'єкти інтелектуальної власності, причому більшою мірою суміжними правами.

Головним завданням державних інспекторів з питань інтелектуальної власності є попередження правопорушень у сфері інтелектуальної власності. Інспектори - це повноважні представники Державного департаменту інтелектуальної власності у регіонах України.

На рис. З представлені також громадські організації, що безпосередньо переймаються питаннями інтелектуальної власності і з якими тісно співпрацює Державний департамент інтелектуальної власності.

Всеукраїнська асоціація інтелектуальної власності має міжвідомчий характер. Вона сприяє доведенню основних проблем, що існують у сфері інтелектуальної власності, до відома законодавчої та виконавчої гілок влади.

Особливе місце займає Всеукраїнська асоціація патентних повірених України. За чинним законодавством саме через патентних повірених здійснюється патентування вітчизняних винаходів за кордоном і навпаки. Патентні повірені надають також кваліфіковані послуги фізичним і юридичним особам з питань правової охорони, використання та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Товариство винахідників і раціоналізаторів України займається популяризацією винахідницької діяльності, надає винахідникам і раціоналізаторам посильну допомогу в їх діяльності.

1. **Конституційні засади охорони та захисту права інтелектуальної власності.**

**Ст. 41, ст.. 54**

1. **Історичні етапи становлення та розвитку права інтелектуальної власності**

Інтелектуальна власність була властива розумним істотам від моменту їх появи. Проте в економічному обігу результати інтелектуальної діяльності з’явилися лише наприкінці XVIII ст. Перше згадування про інтелектуальну власність сягає часів Великої французької революції XVIII ст., коли поширення набула теорія природного права, відповідно до якої все зроблене людиною (чи то матеріальні об’єкти чи то результати творчої праці) визнається її власністю, а сама людина має виключне право розпоряджатися результатами власної творчої праці.

Наприкінці XVIII та у ХІХ ст. панівною стала теорія права власності. Як згадувалося вище, виникнення терміна „інтелектуальна власність” пов’язують з французьким законодавством XVIII ст. та французьким пропрієтарним підходом до авторських і патентних прав. Логічним наслідком цього підходу стало закріплення у французькому законодавстві понять „літературна власність”, „промислова власність”, „інтелектуальна власність”. У законодавчих актах США, Данії, Пруссії, Норвегії, Саксонії та ін. країн авторське право визначалось як „найсвятіший вид власності”. У своїй основі такий підхід спирався, передусім, на теорію природного права, а по-друге, був зумовлений розвитком капіталістичних відносин, для яких стало актуальним питання про вільний обіг прав на результати інтелектуальної діяльності. За тих часів право власності здавалося найкращою конструкцією, яка б могла чітко визначити та забезпечити панування творця і право власника над результатом інтелектуальної діяльності, а також забезпечити „святість та недоторканість” об’єктів інтелектуальної власності

1)XVI ст. - Виникнення друкарства. Друкарство і книговидавнича діяльність стала джерелом і першопричиною виникнення інституту правової охорони виключних прав спочатку видавців, а пізніше і авторів. Формування авторського права знайшло своє завершення в Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів від 1886

2) XVIII ст. - Промислова революція. У XVIII ст. Відбувся перехід від мануфактурного виробництва товарів до фабричного виробництва, яке виникло завдяки застосуванню нових промислових технологій і технічних удосконалень, що використовують винаходи.

Промисловці, які впроваджували винаходу у виробництво, несли витрати, пов'язані з винахідницькою діяльністю, тому були зацікавлені в тому, що б дохід від використання винаходів належав їм як несучим тягар витрат на винахідництво. Внаслідок цієї їхньої зацікавленості виник інститут промислової власності.Формування права промислової власності знайшло своє завершення в Паризькій конвенції щодо правової охорони промислової власності 1883 р. Подальший розвиток цього права призвело до створення патентного законодавства з урахуванням основних положень Паризької конвенції.

3)XX ст. - Науково-технічна революція. Подальший розвиток науково-технічної думки призвело до бурхливого розвитку і використання в економіці держав таких досягнень, як мікроелектроніка, лазерні технології, комп'ютерні інформаційні технології і т.д. Застосування цих досягнень привело до появи поняття «інформаційне суспільство». Для інформаційного суспільства характерно різке скорочення часу, який необхідно, щоб той чи інший результат знайшов застосування в економіці або в побуті.

У результаті науково-технічної революції стали з'являтися об'єкти інтелектуальної власності, правове регулювання яких викликало труднощі, оскільки економіка вимагала негайного їх використання і відповідно, швидкого прийняття законів, що забезпечують правову охорону цих об'єктів. Так став формуватися інститут спеціальної охорони об'єктів інтелектуальної власності, коли з кожного специфічного об'єкту приймається спеціальний закон, що регулює відносини зі створення, використання та передачі прав (наприклад, топологія інтегральних мікросхем та селекційні досягнення, по кожному з яких прийнятий спеціальний закон РФ).

Подальший розвиток права ІВ проглядається в прагненні міжнародних організацій уніфікувати міжнародні угоди в цій галузі, враховуючи тенденції об'єднання торгових відносин в рамках СОТ.

1. **Загальні положення про право інтелектуальної власності в ЦКУ**

**Глава35**

1. **Наукові теорії права інтелектуальної власності.**

Загалом калейдоскоп теорій та уявлень про сутність інтелектуальної власності та права інтелектуальної власності вражає уяву навіть досвідченого науковця. Це теорія привілеїв і договірна, теорія промислової власності та нематеріальна (імматеріальна), теорія особового права (або персональна) і теорія інтелектуальних прав, деліктна доктрина інтелектуальної власності та рентна конструкція, теорія вічної промислової власності, й, нарешті дві основні теорії права інтелектуальної власності, кожна з яких має своїх палких прихильників і опонентів в усі часи існування поняття права інтелектуальної власності — це проприєтарна теорія (теорія власності та теорія квазівласності) і теорія виключних природних прав.

Представники **проприєтарної теорії** ототожнюють права авторів та інших осіб на продукти творчої діяльності з правом власності на матеріальні об’єкти. Перед ними одразу постала проблема визначення змісту правомочностей власника, способів охорони цієї власності, правових форм передачі цієї власності іншим особам. Отже, будь-який винахід чи відкриття було проголошено власністю його автора, а згодом постало питання про поширення облігаторного підходу і на твори літератури, мистецтва і науки. За суб’єктом права власності на «нетілесні» об’єкти було визнано ті ж правомочності, які належали власникам «тілесних об’єктів»: право володіння, право користування і право розпорядження.

На відміну від попередньої, **теорія виключних прав** у своїй основі була побудована на тому, що в самій природі виключного права знаходиться заборонна функція, яка дозволяє патентоволодільцю виключити третіх осіб із несанкціонованого використання запатентованого винаходу, і це право є факультативним. Отже, виключне право дозволяє заборонити використання цього права будь-якій третій особі.

1. **Зміст права інтелектуальної власності**

Для сучасної концепції українського цивільного права характерним є те, що право інтелектуальної власності стосовно особи розглядається у 2 значеннях: 1) як елемент правосуб'єктності (правоздатності, статусу) особи; 2) як суб'єктивне право. Відповідно і тлумачиться зміст права інтелектуальної власності.

По-перше, йдеться про сукупність майнових та немайнових прав, ікі разом складають "право інтелектуальної власності" як елемент і атусу приватної особи. Саме Так "зміст права інтелектуальної власності" визначений у ст.ст. 418, 423, 424, 425 ЦК.

Зокрема, ч. 2 ст. 418 ЦК розкриває зміст права інтелектуальної власності як елементу правосуб'єктності, вказуючи, що право інтелек- і уальної власності становлять особисті немайнові права інте- ісктуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається ЦК та іншими законодавчими актами.

Згідно зі ст. 423 ЦК особистими немайновими правами суб'єктів нрава інтелектуальної власності є:

1) право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності;

2) право перешкоджати будь-якому посяганню на право інте- іектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації іворця об'єкта права інтелектуальної власності;

3) інші особисті немайнові права, встановлені законом.

Зазначені немайнові права можуть бути поділені на два види:

а) особисті немайнові права, пов'язані з майновими правами; її) особисті немайнові права, не пов'язані з майновими правами.

Особистим немайновим правом, пов'язаним з майновим правом, є право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому випадку визнання автором породжує для людини усю сукупність майнових прав інтелектуальної власності (ст. 424 ЦК).

Особистим немайновим правом, не пов'язаним з майновим правом, і право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності, та деякі інші особисті немайнові права. Хоча завдання шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності тягне виникнення у нього права на відшкодування моральної шкоди, однак це є наслідком правопорушення, а не результатом творчої діяльності.

Висновок про те, що ч. 1 ст. 423 ЦК розрізняє два види особистих немайнових прав суб'єкта права інтелектуальної власності (особисті немайнові права, пов'язані з майновими правами, та особисті немайнові права, не пов'язані з майновими правами), не суперечить положенням ч. З цієї ж статті про те, що особисті немайнові права інтелектуальної власності не залежать від майнових прав інтелектуальної власності. Співвідношення цих прав виглядає таким чином. Особисте немайнове право на визнання творця об'єкту інтелектуальної власності автором, породжує для нього всю сукупність майнових прав інтелектуальної власності. Разом з тим, навіть якщо він не реалізує жодне з майнових прав, це не вплине на його право бути автором твору, захищати недоторканність цього твору.

Особисті немайнові права є чинними безстроково (ч. 1 ст. 425 ЦК). Вони можуть відчужуватися (переходити від автора до іншої особи) лише у виняткових випадках, котрі спеціально встановлені законом. Таке рішення пов'язане з тим, що ці особисті немайнові права належать саме певній особі — автору, творцю об'єкта права інтелектуальної власності. Винятком із загального правила можна назвати перехід у разі смерті автора його права на охорону недоторканності твору до особи, уповноваженої на це автором (ст. 439 ЦК).

Майнові права суб'єкта права інтелектуальної власності — це суб'єктивні права учасників правовідносин, що виникають в результаті інтелектуальної, творчої діяльності, які пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням майном, а також з тими матеріальними вимогами, які виникають з приводу розподілу цього майна і його міни.

Майнові права у правовідносинах інтелектуальної власності можуть бути як абсолютним (виключним) правом творця або інших осіб на об'єкт права інтелектуальної власності, так і мати зобов'язальний характер у правовідносинах, пов'язаних з передачею цих прав від автора до іншої особи.

Частина І ст. 424 ЦК включає обидва згадані вище майнових права інтелектуальної власності, зазначаючи, що такими майновими правами є:

1) право на використання об'єкта права інтелектуальної власності;

2) виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності;

3) виключне право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі забороняти таке використання;

4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Загалом вказані майнові права інтелектуальної власності належать до абсолютних прав речового характеру, мають виключний характер. Разом з тим, у процесі їхнього використання можуть виникати і права зобов'язального характеру (наприклад, при укладенні договору про передачу твору автором для використання іншою особою).

Хоча майнові права інтелектуальної власності належать до абсолютних прав і підлягають абсолютному захисту, законом можуть бути встановлені винятки та обмеження в майнових правах інтелектуальної власності. Однак такі обмеження та винятки можливі за умови, що вони не створюють істотних перешкод для нормальної реалізації майнових прав інтелектуальної власності та здійснення законних інтересів суб'єктів цих прав. На відміну від особистих немайнових прав інтелектуальної власності, існування майнових прав у правовідносинах інтелектуальної власності обмежене строком. Частина 2 ст. 425 ЦК, де закріплене це правило, не встановлює конкретних термінів, лише вказуючи, що майнові права інтелектуальної власності є чинними протягом строків, встановлених Кодексом, іншим законом чи договором. Отже, ця норма має відсильний характер. Прикладом спеціальної норми, що встановлює конкретний строк у цій галузі, може бути ст. 446 ЦК, яка передбачає, що за загальним правилом строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір спливає через 70 років, що відраховуються з 1 січня року, наступного за роком смерті автора чи останнього зі співавторів, який пережив інших співавторів. З цього правила законом можуть бути встановлені винятки. Скажімо, строк чинності суміжних майнових прав у більшості випадків складає 50 років (ст. 456 ЦК)

Оскільки існування майнових прав інтелектуальної власності обмежене певним строком, то вони можуть бути припинені і достроково, наприклад, якщо це передбачено договором. Дострокове припинення майнових прав інтелектуальної власності може бути також встановлено безпосередньо законом.

Оцінюючи зміст права інтелектуальної власності як суб'єктивного права творця та інших осіб, зазначених у законі, слід виходити із загальної характеристики суб'єктивного цивільного права як такого, що містить 3 складових: 1) можливість певної власної поведінки (здійснення права); 2) можливість вимагати певної поведінки від інших осіб; 3) можливість вимагати захисту від суду або інших державних органів.

Найбільш повно специфіка змісту права інтелектуальної власності проявляється у першому із вказаних елементів, який розглянемо далі.

1. **Держава як суб’єкт права інтелектуальної власності.**

Суб'єктом права інтелектуальної власності може стати держава та її відповідні органи. Держава може стати суб'єктом цього права у випадках, коли сплив строк правової охорони того чи іншого об'єкта інтелектуальної власності, або в порядку спадкування. Держава може стати спадкоємцем як за законом, так і за заповітом. Держава може стати суб'єктом права інтелектуальної власності І на підставі відповідних цивільних правочинів — дарування, безоплатної передачі державі своїх прав їх володільцем тощо. На таких же підставах суб'єктами права інтелектуальної власності можуть стати й інші державні органи та органи самоврядування. Проте ні ЦК, ні інше чинне законодавство України про Інтелектуальну власність не містять норм, які регулювали б порядок переходу права інтелектуальної власності до держави чи її органів у зазначених випадках.

1. **Джерела права інтелектуальної власності в Україні(те, що для законодавства)**
2. **Майнові теорії права інтелектуальної власності**
3. **Особистісні теорії права інтелектуальної власності**

подальший розвиток права інтелектуальної власності виявляв усе більше й більше відмінностей та суперечливостей між правом власності та правами на результати інтелектуальної діяльності. З часом з’явилися філософські концепції, які розглядали авторське право як продовження та відображення особистості самого автора, основоположником яких став І. Кант. Саме на цих концепціях була пізніше побудована теорія особистих прав. Її розробники вважали, що авторське право належить до категорії особистих, та не розрізняли майнові права, а вважали, що всі авторські права є особистими, тому що пов’язані безпосередньо з автором. Саме внаслідок цього у романо-германській правовій системі виокремилася група особистих немайнових прав.

Крім того, існувала ще й інша концепція – концепція інтелектуальних прав, яка була вперше сформульована Є. Пікаром. Зокрема, він стверджував, що права інтелектуальної власності істотним чином відрізняються від права власності на речі, а тому є правом особливого роду, чого не передбачає традиційний поділ прав на речові, особисті та зобов’язальні. Треба відзначити, що багато прихильників цієї концепції взагалі виступають проти використання самого терміна „інтелектуальна власність”, пропонуючи використовувати термін – „інтелектуальні права”, які пізніше лягли в основу теорії „виключних прав” [3, 18– 23].

Розроблені теорії щодо природи прав на результати творчої діяльності відображали об’єктивні процеси, які проходили з уведенням їх у цивільний обіг та отримуваним ефектом. Суб’єктивно ж ці теорії відображали загальний стан науки та розуміння сутності прав на результати творчої діяльності. Це стосувалося проблеми встановлення природи прав, які виникають із факту створення результатів творчої діяльності та визначення їх місця серед інших правових категорій. Тому ця проблема й спричинила тривалі дискусії, що ведуться дотепер.

Як слушно зазначає проф. Р. Б. Шишка, “якщо проаналізувати загалом наведені у літературі класифікації, то можна визначити, що вони проводяться на підставі ознаки публічно-правового або приватноправового підходу до прав на результати творчості”. Виходячи із запропонованої ним схеми поділу цих теорій, до публічно-правових можна віднести такі теорії: а) виключних прав, головним положенням якої є можливість законодавчо наділити виключними правами автора чи його правонаступника як певним привілеєм за створення результату творчої діяльності; б) праці чи творчості як особливого внеску в суспільне надбання гідної винагороди; в) виявлення або збагачення. В основі захисту прав автора чи іншого володільця визнається не сама творча праця, а її результати у вигляді виявлення інтелектуальної думки чи досягнення, завдяки чому збагачується суспільне надбання. Приватноправовими теоріями відповідно вважаються такі: а) концепція інтелектуальної власності (пропрієтарний підхід, який виходить із визнання прав на витвори мистецтва, літератури і технічні новинки різновидом прав речової власності (права власності на нематеріальні об’єкти); б) концепція особистості, що виходить із визнання права на результати творчості невід’ємною частиною особистості її автора; в) концепція привілею, що виходить із надання такого права на певний термін за виявлене старання при створенні результату творчої діяльності [4, 123– 128].

Хоча й необхідно відзначити теоретичну цінність наведеної вище класифікації, слід сказати, що використання критерію поділу ознаки публічно-правового або приватноправового характеру, однак, повною мірою не відображає, яким чином відповідна доктрина визначає місце прав на результати творчої діяльності в системі цивільних прав. Так, наприклад, теорія праці й теорія збагачення лише відображають соціально-економічні причини виникнення цих прав. Тобто вони можуть розглядатись як певне доповнення до доктрини виключних прав, але ж не пояснюють юридичну природу прав на результати творчості. Тому кращим, на думку того ж Р. Б. Шишки, є поділ згаданих вище теорій на певні групи суб’єктивних прав: 1) теорія виключних прав, яка базується на ідеї прав автора як виключно суб’єктивних, що надають йому можливість використовувати будь-яким не забороненим законом способом результат інтелектуальної діяльності, які розглядаються у тісному зв’язку з специфічними особистими немайновими правами; 2) концепція інтелектуальної власності, що заснована на віднесенні майнових та немайнових прав до речових; 3) теорія особистості, яка заснована на віднесені згаданих прав до особистих; 4) теорія інтелектуальних прав, що виходить із віднесення авторських та патентних прав до прав особливого роду, які розміщені поза межами класичного поділу цивільних прав на речові, зобов’язальні й особові.

Необхідно сказати, що англо-американська система більш схильна розглядати право інтелектуальної власності як право власності, а в романо-германській системі більшого поширення набуло визнання його специфічним правом на об’єкт інтелектуальної праці, який охоплює майнові та особисті немайнові права. У Російській Федерації достатньо сильною є традиція визнання прав інтелектуальної власності особливими, виключними правами.

Сьогодні в Україні щодо цієї проблеми домінують дві основні концепції: виключних прав і пропрієтарний підхід. Серед українських учених-юристів не існує єдиної думки з приводу розуміння прав інтелектуальної власності. Так, одні науковці розглядають права на результати інтелектуальної діяльності як право власності, інші ж вважають, що термін „інтелектуальна власність” є не більш ніж логічною абстракцією щодо сукупності виняткових прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності, а також прирівняних до них засобів індивідуалізації юридичних осіб, продукції, робіт і послуг.

1. **Співавторство та його види.**

Ст.. 436 ЦКУ

Якщо твір створюється творчою працею двох або кількох авторів (співавторів), то така сумісна творча праця по створенню спільного твору називається співавторством. ЦК розрізняє (як і цивільно-правова теорія) нероздільне, неподільне співавторство і роздільне, подільне співтовариство. Нероздільним визнається таке співавторство, за яким виділити частину твору, написану конкретним співавтором, неможливо. Твір є єдиним цілим. При роздільному співавторстві та чи інша частина твору, написана будь-яким конкретним співавтором, чітко визначена. Кожна з таких частин твору може бути використана окремо як самостійний твір, вона має самостійне значення, не зв'язана з іншими частинами такого спільного твору нерозривно.

При нерозривному співавторстві спільний твір, створений спільно творчою працею кількох співавторів, використовується ними за згодою усіх співавторів. При відсутності такої згоди спір розв'язується судом. При роздільному співавторстві кожен із співавторів має право використовувати свою частину твору самостійно на свій розсуд, якщо інше не передбачено угодою між співавторами.

Авторське право на твір, створений у співавторстві, належить всім співавторам незалежно від того, чи утворює такий твір одне нерозривне ціле або складається із частин, кожна із яких має самостійне значення. Право опублікування та іншого використання такого твору в цілому належить всім співавторам.

Якщо твір, створений у співавторстві, утворює одне нерозривне ціле, то жоден із співавторів не може без достатніх підстав відмовити іншим у дозволі на опублікування, інше використання або зміну твору.

Співавторство може виникати за таких умов: наявність угоди (письмової чи усної) про спільну співпрацю над створенням твору; зазначена співпраця має носити творчий характер. Надання автору будь-якої технічної допомоги (передрук на друкарській машині твору чи його набір на комп'ютері, надання іншої допомоги) співавторством не визнається; спільна співпраця над твором має бути творчою; співавторство має бути добровільним.

Відносини між співавторами визначаються угодою між ними. Співавторством визнається також дача і запис інтерв'ю. Співавторами інтерв'ю є особа, яка дає інтерв'ю, та особа, яка його взяла. Авторське право на інтерв'ю виникає в кожного з них. Опублікування запису інтерв'ю допускається лише за згодою зазначених осіб.

Винагорода за використання твору, створеного в співавторстві, належить співавторам у рівних частках, якщо в угоді між ними не передбачається інше. Якщо твір, створений у співавторстві, є одним нерозривним цілим і частка кожного із співавторів не може бути виділена, винагорода співавторам належить у рівних частках. При роздільному співавторстві винагорода за використання твору визначається угодою між ними. Якщо такої угоди немає, то розмір винагороди визначається відповідно до частки твору, створеного конкретним співавтором. Проте співавтори можуть домовитися й про інший розподіл винагороди за використання твору, створеного спільною творчою працею.

1. **Ліцензія на використання об’єкту права інтелектуальної власності: поняття, види, порядок надання**

Ліцензія – це письмовий дозвіл на використання об’єкта права інтелектуальної власності, в тому числі патенту на винахід, промисловий зразок, корисну модель.

Ліцензіар – це особа, якій належать виключні майнові права інтелектуальної власності, тобто власник охоронного документу на винахід, корисну модель, промисловий зразок.

Ліцензіат – це особа, якій надано дозвіл на використання об’єкта права інтелектуальної власності (ліцензію).

Ліцензія може бути оформлена як окремий документ або бути складовою частиною ліцензійного договору.

За обсягом прав, що надаються ліцензія може бути таких видів:

• виключна;

• одинична;

• невиключна;

• іншого виду

Виключна ліцензія – ліцензія, яка видається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання ліцензіаром об’єкта інтелектуальної власності і видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об’єкта у визначеній сфері.

Одинична ліцензія – ліцензія, яка видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання об’єкта інтелектуальної власності в сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання цього об’єкта у визначеній сфері.

Невиключна ліцензія – ліцензія, яка не виключає можливості використання ліцензіаром об’єкта інтелектуальної власності та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об’єкту.

За умовами надання розрізняють такі види ліцензій:

• Субліцензії

• Перехресні

• Зворотні

• Відкриті

Субліцензія (залежна ліцензія) – це письмове повноваження на використання об’єкта інтелектуальної власності іншій особі за згодою обох сторін.

Перехресна ліцензія (крос-ліцензія) передбачає взаємний обмін правами на використання об’єктів інтелектуальної власності, які часто доповнюють одне одного.

Зворотна ліцензія надає ліцензіару право на використання результату творчої діяльності, розробленого ліцензіатом на основі отриманих від ліцензіара знань у результаті покращення чи удосконалення об’єкта основної ліцензії.

Відкрита ліцензія (ліцензія по праву) має місце у випадку, якщо патентовласник згоден надати право на використання об’єкта інтелектуальної власності будь-якій фізичній або юридичній особі за умови оплати винагороди.

Патентовласник може подати заяву про готовність надання будь-якій особі дозволу на використання винаходу, корисної моделі або промислового зразка до Державного департаменту інтелектуальної власності для офіційного опублікування.

У цьому випадку мито за підтримання патенту в силі знижується на 50%, починаючи з року, наступного за роком публікації такої заявки.

Особа, яка виявила бажання скористатись зазначеним дозволом, зобов’язана укласти з патентовласником договір про платежі. За своєю суттю така ліцензія може бути лише невиключною.

Відповідно до законодавства України патентовласник має право відкликати відкриту ліцензію, якщо ні від кого не надійшло пропозицій щодо використання цього об’єкта. У цьому випадку річний збір за підтримання чинності патенту сплачується у повному розмірі починаючи з року, наступного за роком публікації такого клопотання.

Ліцензійний договір – це договір, за яким одна сторона (ліцензіар) надає другій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання об’єкта права інтелектуальної власності (ліцензію) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін з урахуванням вимог законодавства.

У ліцензійному договорі мають бути вказані: сторони ліцензійного договору, предмет ліцензійного договору, номер патенту і назва винаходу, промислового зразка, корисної моделі, обсяг прав, що передаються, вид ліцензій, строк дії ліцензійного договору, територія дії ліцензійного договору, місцезнаходження (місце проживання) сторін.

Предметом ліцензійного договору є ліцензія (дозвіл на використання об’єкта права інтелектуальної власності ), а об’єктом – винахід, промисловий зразок або корисна модель.

1. **Порядок отримання патенту на винахід та корисну модель.**

Процедура одержання патенту на винахід (корисну модель)

Як показує практика, процедура одержання патенту на винахід в Україні займає 2,5-3 роки, патенту на корисну модель - 9-11 місяців.

В Україні існує єдиний державний орган, уповноважений видавати патенти на винаходи (корисні моделі) - Державний департамент інтелектуальної власності. Заявки на видачу патенту подаються в Український інститут промислової власності (Укрпатент) , що є структурним підрозділом Департаменту.

заяву на видачу патенту на винахід (корисну модель);

опис винаходу (корисної моделі);

формулу винаходу (корисної моделі);

реферат;

креслення (за необхідності).

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

Заявником винаходу (корисної моделі) може бути його (її) автор, роботодавець автора або їхній правонаступник. Подати заявку може як фізична, так і юридична особа (резидент і нерезидент) - як самостійно (тільки резиденти), так і через довірену особу. В останньому випадку до матеріалів заявки додається довіреність, видана заявником на ведення діловодства.

встановлення дати подання заявки – заявка перевіряється на наявність всіх необхідних документів і матеріалів, а також перевіряється відповідність сплаченого держзбору встановленому розміру. У випадку, якщо матеріали заявки відповідають всім установленим правилам, заявникові направляється повідомлення про встановлення дати подання заявки на винахід (корисну модель).

формальна експертиза – перевіряється правильність оформлення матеріалів заявки та їх відповідність вимогам Закону України «Про охорону прав на винаходи й корисні моделі». У випадку невідповідності матеріалів заявки якій-небудь із установлених вимог, заявникові направляється повідомлення із зазначенням порушеної вимоги. Протягом двох місяців заявник має можливість виправити помилку або внести уточнення в матеріали заявки. Якщо матеріали заявки відповідають всім установленим вимогам, заявник одержує рішення про завершення формальної експертизи й можливості проведення кваліфікаційної експертизи (за заявками на винаходи) або рішення про видачу патенту на корисну модель.

кваліфікаційна експертиза (проводитися тільки за заявками на винаходи) – перевіряється відповідність заявленого винаходу критеріям патентоздатності, встановлених Законом. Кваліфікаційна експертиза проводиться тільки після одержання Укрпатентом відповідної заяви й оплати збору за її проведення. У випадку невідповідності винаходу якому-небудь із установлених критеріїв, заявникові направляється обґрунтований попередній висновок із зазначенням порушеного критерію. Протягом двох місяців заявник має можливість надати аргументовану відповідь і усунути зазначені недоліки. Якщо винахід відповідає всім установленим критеріям патенотоздатності або якщо експертиза взяла до відома доводи заявника щодо усунення недоліків, заявникові направляється рішення про видачу патенту на винахід.

Після одержання позитивного рішення за заявкою заявник повинен оплатити державне мито за видачу патенту й державний збір за публікацію у встановленому розмірі.

Після оплати відомості про видачу патенту на винахід (корисну модель) публікуються в офіційному бюлетені «Промислова власність» і одночасно заносяться у відповідний Державний реєстр. При цьому заявник винаходу (корисної моделі) одержує патент і статус власника виключних прав на винахід (корисну модель).

1. **Судовий захист прав інтелектуальної власності**

Захист права інтелектуальної власності — це сукупність заходів, спрямованих на встановлення та визнання прав інтелектуальної власності у разі їх порушення, оспорення чи невизнання. Захист права інтелектуальної власності може бути здійснено в кримінально-правовому, адміністративно-правовому та цивільно-правовому порядку.

Зокрема, відповідно до ст. 176 КК України, до кримінальної відповідальності притягаються особи, винні в такому порушенні авторського права і суміжних прав, як незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у великому розмірі.

Стаття 177 КК України визнає кримінально караним порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію, якщо це завдало матеріальної шкоди у великому розмірі.

Щодо адміністративно-правового захисту права інтелектуальної власності, то ст. 51 Кодексу України про адміністративні правопорушення визнає адміністративно караним таке порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, як незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності, привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом.

Цивільно-правовий захист права інтелектуальної власності, насамперед, може бути здійснено судом. Кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності.

Суд у випадках та в порядку, встановлених законом, може постановити рішення, зокрема, про:

1) застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів;

2) зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності;

3) вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності;

4) вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності;

5) застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення;

6) опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

Відповідно до Закону України "Про авторське право і суміжні права", порушенням авторського права і (або) суміжних прав, що дає підстави для судового захисту, є, наприклад: а) вчинення будь-якою особою дій, які порушують особисті немайнові права суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, та їх майнові права; б) піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав — опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення; в) плагіат — оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору та низка інших порушень.

У разі порушення будь-якою особою авторського права і (або) суміжних прав, особа, права якої порушено, має право:

1) вимагати визнання та поновлення своїх прав, у тому числі забороняти дії, що порушують авторське право і (або) суміжні права чи створюють загрозу їх порушення;

2) звертатися до суду з позовом про поновлення порушених прав та (або) припинення дій, що порушують авторське право та (або) суміжні права чи створюють загрозу їх порушення;

3) подавати позови про відшкодування моральної (немайнової) шкоди;

4) подавати позови про відшкодування збитків (майнової шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права і (або) суміжних прав, або виплату компенсацій;

5) вимагати припинення підготовчих дій до порушення авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі призупинення митних процедур, якщо є підозра, що можуть бути пропущені на митну територію України чи з її митної території контрафактні примірники творів, фонограм, відеограм, засоби обходу технічних засобів захисту, в порядку, передбаченому Митним кодексом України ;

6) брати участь в інспектуванні виробничих приміщень, складів, технологічних процесів і господарських операцій, пов'язаних із виготовленням примірників творів, фонограм і відеограм, щодо яких є підстави для підозри про порушення чи загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав, у порядку, встановленому KM України;

7) вимагати, в тому числі в судовому порядку, публікації в засобах масової інформації даних про допущені порушення авторського права і (або) суміжних прав та судові рішення щодо цих порушень;

8) вимагати від осіб, які порушують авторське право і (або) суміжні права позивача, надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів і об'єктів суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження;

9) вимагати прийняття інших передбачених законодавством заходів, пов'язаних із захистом авторського права та суміжних прав.

1. **Немайнові права інтелектуальної**

Стаття 423.

Особистими немайновими правами визнаються ті права інтелектуальної власності, які не породжують майнових. Проте деякі з них можуть зумовлювати виникнення майнових прав інтелектуальної власності. Основним особистим немайновим правом є право на визнання певної фізичної особи творцем того чи іншого об'єкта права інтелектуальної власності. Право авторства визнається і за виконавцем.

Право авторства може виражатися зазначенням свого імені на творі і його примірниках і, за будь-якого публічного використання твору, псевдонімом і, навіть, анонімно, якщо це практично можливо. Право авторства проявляється також і в тому, що творець має право забороняти згадування свого імені під час використання його твору, якщо автор хоче залишитися анонімом. Автор має право вибирати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і його примірниках і під час будь-якого публічного використання.

Особисті немайнові права належать також і суб'єктам права промислової власності, зокрема, право на присвоєння свого імені або спеціальної назви створеному винаходу чи корисній моделі. Винахіднику належить право авторства на його винахід чи корисну модель. Думається, що такі особисті немайнові права належать й іншим суб'єктам права промислової власності. Спеціальна назва присвоюється сорту рослини.

Авторові належить право вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора. Раніше це право називалося правом на недоторканість. В спеціальній літературі зараз це право часто називають правом на захист репутації автора.

Це право полягає в тому, що при виданні, публічному виконанні та іншому використанні твору забороняється без згоди автора вносити будь-які зміни як в самий твір, так і в його назву і в позначення імені автора. Без згоди автора твір не може супроводжуватися будь-якими передмовами, післямовами, коментарями, поясненнями, а також ілюстраціями. Забороняється також скорочувати твір, змінювати або замінювати окремі глави, порушувати його цілісність без згоди автора. Не допускається будь яке перекручення чи спотворення твору, що може нанести шкоду честі і репутації автора.

Право на недоторканність не поширюється на об'єкти промислової власності. Але забороняється будь-яке посягання на право інтелектуальної власності, здатне завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта інтелектуальної власності.

Суб'єкту права інтелектуальної власності можуть належати й інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, передбачені законом: право на обнародування твору, право на пріоритет, право доступу автора до твору образотворчого мистецтва, право на подання заявки, право на зміну змісту заявки тощо. Ці та інші права за певних умов можуть визнаватися особистими немайновими правами.

Особисті немайнові права за загальним правилом належать тільки творцеві об'єкта інтелектуальної власності. Але у випадках, передбачених законом, можуть належати й іншим особам.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності не можуть відчужуватися (передаватися) іншим особам, за винятками, встановленими законом. ЦК таких випадків не передбачає.

1. **Міжнародне співробітництво в сфері охорони та захисту об’єктів права інтелектуальної власності.**

Міжнародна система охорони інтелектуальної власності спрямована на формування єдиних підходів до забезпечення її прав. Комплекс заходів щодо міжнародного співробітництва координує Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ), що є однією із 16 спеціалізованих організацій в системі ООН. ВОІВ сприяє розвитку культури ІВ, включає ІВ у політику і програми національного розвитку держав-членів, розробляє міжнародні закони і норми в галузі створення, використання, захисту, охорони та обігу ІВ, надає послуги в рамках глобальних систем охорони в області ІВ, сприяє підвищенню ефективності процесу управління і допоміжних процесів у ВОІВ.

Наша держава є країною-учасницею міжнародних угод, які зобов’язують забезпечення виконання підписаних норм і створення дієвого державного апарату захисту прав ІВ з особливою увагою до судової системи. На даний момент ВОІВ нараховує 184 члени, в тому числі і Україну. Штаб-квартира цієї організації знаходиться у місті Женева, Швейцарія.

На міжнарожному рівні також діють регіональні міжнародні організації, задачами діяльності яких є забезпечення правового захисту створення, використання, обігу обєктів ІВ.

Європейська патентна організація (ЄПО) — міжурядова організація європейських держав, спрямована на розширення їх взаємоспів-робітництва у сфері охорони винаходів, метою якої є запобігання дублюванню діяльності патентних служб різних країн, що забезпечується видачею Європейського патенту, тобто має на меті узгодження національного патентного права з Конвенцієй про видачу європейських патентів. Структуру ЄПО становлять Європейське патентне відомство, основним завданням якого є видача європ. патентів, та Адміністративна рада — орган, що визначає фінансову політику організації, контролює діяльність і призначає керівника.

Євразійська патентна організація має власну патентний-інформаційну систему, що забезпечує доступ до світових, регіональних і національних фондів патентної документації. Інформація про євразійських патентних повірених міститься у відповідному реєстрі патентного відомства. Головне завдання Євразійського патентного відомства полягає в тому, щоб приймати заявки і видавати євразійські патенти, діючі на території держав-учасників Євразійської патентної конвенції.

На африканському континенті діють дві організації подібного напрямку діяльності – Африканська організація ІВ та Африканська регіональна організація промислової власності. Африканська організація ІВ діє до Угоди про створене єдине патентне відомство, розташоване в м. Яунде (Камерун). Прийняте законодавство у сфері охорони промислової власності з багатьох положень близьке до відповідного законодавства Франції.

Африканська регіональна організація промислової власності (АРОПВ) створена у грудні 1976 року на Дипломатичній конференції англомовних країн Африки в м. Лусака (Замбія). У країнах-учасницях АРОПВ єдине законодавство у сфері охорони ІВ відсутнє, тому патент, виданий Відомством цієї Організвції, отримує статус національного тільки після спеціаль­ного схвалення його відомством країни-учасниці.

Глобальне регулювання у сфері ІВ відбувається відповідно до угод, прийнятих ВОІВ. Вони встановлюють обовязкові для всіх країн-учасниць стандарти охорони ІВ.

1. **Загальна характеристика договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.**

Глава 75 ЦКУ

Інститут права інтелектуальної власності є одним з найважливіших інститутів цивільно-правової науки. Охороняючи духовні цінності нашого народу, він створює правові підстави регулювання суспільних відносин, які виникають у процесі творчої та науково-технічної діяльності людей. Так, відповідно до чинного законодавства України створення творів літератури, науки та мистецтва, винаходів, корисних моделей, промислових зразків тощо є підставою для виникнення у їх автора комплексу особистих немайнових та майнових прав на результат своєї творчої праці.

Право інтелектуальної власності на твори літератури, науки та мистецтва (авторське право) виникає в автора автоматично, без виконання будь-яких формальностей, з моменту створення твору. На відміну від авторського права, момент виникнення права інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі та промислові зразки (патентного права, або права промислової власності), супроводжується проходженням процедури реєстрації зазначених об´єктів у відповідних державних органах.

Правомірно набуте авторське або патентне право може передаватись іншим особам на підставі договору (слід акцентувати увагу на тому факті, що відчужуватися можуть лише майнові права автора, особисті немайнові авторські права, за окремими винятками, є невідчужуваними). Відповідно до ст. 1107 ЦК України розпорядження майновими правами інтелектуальної власності може здійснюватися на підставі таких договорів:

1) ліцензія на використання об´єкта права інтелектуальної власності;

2) ліцензійний договір;

3) договір про створення за замовленням і використання об´єкта права інтелектуальної власності;

4) договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності;

5) інший договір щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

Договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є двосторонніми (правами та обов´язками наділені обидві сторони договору: суб´єкт права інтелектуальної власності та особа, яка виявляє бажання використовувати об´єкти авторського чи патентного права); нонсенсуальними (договір вважається укладеним з моменту досягнення згоди за всіма істотними умовами), від-платними (обов´язку однієї сторони вчинити певні дії відповідає обов´язок іншої сторони).

Істотними умовами договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є: предмет (об´єкт права інтелектуальної власності, права щодо використання якого передаються за договором; конкретні права, що передаються; способи використання зазначеного об´єкта тощо), ціна (плата за використання об´єкта права інтелектуальної власності) та строк (період у часі, протягом якого діє договір). Крім того, за власним бажанням сторони можуть включити у договір й інші умови, без досягнення згоди за якими договір не буде вважатись укладеним.

Сторонами договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності є суб´єкт права інтелектуальної власності (ліцензіар, автор тощо) та особа, яка виявила бажання використовувати об´єкт права інтеле

ктуальної власності (ліцензіат, замовник тощо).

Сторонами даного договору можуть бути як фізичні особи, які досягли 14 років, так і юридичні особи (незалежно від форми власності та місцезнаходження).

Форма договорів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності є письмовою. У разі недодержання письмової форми дані договори є нікчемними. Проте законом можуть встановлюватись випадки, в яких договори щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності можуть укладатися усно (ч. 2 ст. 1107 ЦК України).

Договори щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності не підлягають обов´язковій державній реєстрації, хоча вона може бути здійснена на вимогу однієї із сторін у порядку, встановленому законом. Відсутність державної реєстрації не впливає на чинність прав, наданих ліцензією або іншим договором, та інших прав на відповідний об´єкт права інтелектуальної власності, зокрема на право звернення до суду за захистом своїх прав.

Розглянемо особливості окремих договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

1. **Ліцензійні договори на об’єкти авторського права.**

**Ст.. 1109, 1110 ЦКУ**

Ліцензійний договір — це правочин, на підставі якого власник (володілець) запатентованого або незапатентованого винаходу (ліцензіар) надає фізичній або юридичній особі (ліцензіатові) дозвіл на здійснення у певному місці і протягом певного терміну однієї або кількох дій, на які має виключні права ліцензіар, а ліцензіат зобов'язується сплатити винагороду за надання права на використання винаходу.

Визначальною концепцією юридичної природи ліцензійних договорів є цивільно-правовий характер даних відносин.

Основна мета ліцензійного договору — забезпечити можливість практичного використання конкретного технічного рішення. Але, деталізуючи мету ліцензійних відносин, можна відзначити, що вона складається, з одного боку, з можливості використання винаходу (запатентованого або незапатентованого) у виробництві і як результат — отримання прибутку, з іншого - з отримання винагороди за надане право користуватися винаходом.

Деякі ознаки та умови ліцензійного договору схожі з ознаками та умовами інших цивільно-правових договорів. Ліцензійний договір — це окремий вид договору і ототожнювати його, зокрема, з договорами купівлі-продажу, найму або товариства, не можна.

Сторонами у договорі — ліцензіаром і ліцензіатом — можуть виступати всі учасники цивільно-правового обігу, тобто фізичні і юридичні особи та держава, інтереси якої представляє Держпатент України. Ліцензіар — це власник запатентованого або незапатентованого винаходу. Ліцензіат—фізична або юридична особа, яка відповідно до ліцензійного договору отримала дозвіл (ліцензію) на використання винаходу.

Особливістю участі в ліцензійному договорі є те, що і з боку ліцензіара, і з боку ліцензіата можуть брати участь кілька осіб. Так, лі-цензіарами виступають співавтори винаходу, а ліцензіатами — кооперативні юридичні особи. Володільцем патенту може бути особа, яка не досягла 18 років, у ліцензійних відносинах інтереси цієї особи захищатиме її законний представник.

Структуру ліцензійного договору визначає його зміст, який у свою чергу грунтується на умовах, погоджених сторонами з метою встановити їх взаємні права та обов'язки. Зазначені умови мають неоднакове правове значення.

Істотні умови ліцензійного договору поділяються на дві групи — об'єктивні та суб'єктивні.

Об'єктивними істотними умовами визнаються ті, які є такими за законом або необхідні для договорів даного виду.

Суб'єктивні істотні умови — це ті, які на вимогу будь-якої сторони мають бути узгоджені між сторонами. Якщо з будь-якої такої умови не досягнуто згоди, договір чинності не набирає.

До об'єктивних істотних умов належать сторони у договорі; предмет договору; вид ліцензії; вартість ліцензії, винагорода; строк чинності договору.

У ліцензійному договорі обов'язково застережується обсяг прав, наданих за ліцензійним договором (обсяг використання предмета ліцензії і територія, на якій ліцензіату дається право його використовувати).

Ліцензійним договором можуть передбачатися випадки, при яких може бути укладений субліцензійний договір, за яким ліцензіат надає іншій особі (субліцензіату) субліцензію на використання об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому разі відповідальність перед ліцензіаром за дії субліцензіата несе ліцензіат, якщо інше не встановлено ліцензійним договором.

У ліцензійному договорі визначаються вид ліцензії, сфера використання об'єкта права інтелектуальної власності (конкретні права, що надаються за договором, способи використання зазначеного об'єкта, територія та строк, на які надаються права, тощо), розмір, порядок і строки виплати плати за використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші умови, які сторони вважають за доцільне включити у договір.

Ліцензія може бути надана як на право виробництва, так і на право збуту ліцензійної продукції; одночасно може бути встановлене кількісне обмеження як щодо виробництва, так і щодо продажу.

Право використовувати предмет ліцензії може бути надано і на території кількох країн (у тому числі наданням субліцензій). Чітке визначення в договорі території, на якій ліцензіат може здійснювати експорт виробу, має важливе правове значення, оскільки від цього залежить становище на ринку ліцензіара й інших ліцензіатів.

При передаванні або переуступленні прав промислової власності тверда сума може виплачуватися на момент передавання або переуступлення прав промислової власності або у випадку ліцензії на промислову власність чи договору про передачу технології --по укладенні ліцензії або договору або невдовзі чи через якийсь час після того, у вигляді або разового платежу, або серії послідовних платежів. Останні можуть бути здійснені відповідно до певних подій, наприклад, підписання ліцензії або договору або надання певної технічної інформації.

1. **Права інтелектуальної власності на об’єкт, створений у зв’язку з виконанням трудового договору.**

**Ст. 429 ЦкУ**

За загальним правилом особисті немайнові права інтелектуальної власності залишаються за працівником, який створив об'єкт права інтелектуальної власності в порядку виконання трудового договору. В окремих, передбачених законом, випадках деякі особисті немайнові права інтелектуальної власності можуть належати юридичній або фізичній особі, де або в якої працює працівник, який створив даний об'єкт права інтелектуальної власності.

ЦК не містить норм, які б передбачали належність особистих немайнових прав роботодавця (фізичним або юридичним особам, де або в яких працює працівник, що створив об'єкт права інтелектуальної власності).

Норма ЦК про розподіл майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений працівником у зв'язку з виконанням трудового договору, між працівником і роботодавцем, є новою. Раніше чинне законодавство України про інтелектуальну власність такої норми не знало.

Дана норма проголошує, що майнові права інтелектуальної власності в такому разі належать зазначеним особам спільно, але не порівну. Думається, що в окремих випадках ці права можуть розподілятися між працівником, який створив об'єкт права інтелектуальної власності у зв'язку з виконанням трудового договору, і роботодавцем не обов'язково порівну.

При розподілі зазначених прав слід враховувати вклад у створення об'єкта права інтелектуальної власності кожної сторони — творчий

внесок працівника та матеріальне, фінансове та інше забезпечення робіт по створенню даного об'єкта.

Здійснення майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, може породжувати свої специфічні особливості. Це можуть бути різноманітні особливості, які можуть зумовлюватися характером самого об'єкта права інтелектуальної власності та інтересами сторін. Відповідно до Закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» який містить норму, відповідно до якої роботодавець має право затримати в себе заявку на винахід в якості конфіденційної інформації на чотири роки. Думається, що така специфічна особливість здійснення майнового права інтелектуальної власності роботодавцем має бути більш детально урегульована додатковим законом.

1. **Субєкти авторського права.**

За загальним правилом, автором будь-якого твору визнається той, хто його створив, результатом творчої праці кого є цей твір. Творцем може бути будь-яка фізична особа — громадянин України, іноземний громадянин або особа без громадянства. При цьому не має значення стать, національність, громадянство, незалежно від віку і стану дієздатності автора. Авторське право виникає з того моменту, як тільки твір набуде об'єктивної форми, яку можуть сприймати інші.

ЦК поділяє суб'єктів авторського права на дві групи — первинних і похідних. До першої групи відносяться тільки творці, якими можуть бути тільки фізичні особи. До другої групи відносяться інші фізичні і юридичні особи, до яких авторське право перейшло на підставі договору або чинного закону.

Особливою категорією авторів, саме творців творів, є неповнолітні та інші недієздатні особи. Історія розвитку права інтелектуальної власності знає немало випадків, коли неповнолітні діти (в тому числі й малолітні) та інші недієздатні особи створювали прекрасні об'єкти, які можуть охоронятися авторським правом. Такі

особи мають право творити і бути суб'єктом авторського права, його носіями. Відповідно до ст. ЗЗ ЦК особи, які не досягли чотирнадцяти років (малолітні) можуть здійснювати особисті немайнові права на твори науки, літератури і мистецтва, на об'єкти промислової власності або інші результати своєї творчої діяльності, що охороняються законом.

Проте здійснювати свої майнові права інтелектуальної власності зазначені особи та інші недієздатні особи самостійно не можуть. За малолітніх та повністю недієздатних осіб авторські права здійснюють їх батьки або опікуни як їх законні представники. Вони укладають від імені малолітніх авторів договори, виступають на захист їх прав в разі правопорушення і т. ін.

Але зазначені особи не беруть на себе будь-яких обов'язків за цими договорами і не несуть відповідальності за їх виконання. Стороною в такому договорі є сам малолітній.

Громадяни, які в силу тих чи інших обставин обмежені у своїй дієздатності, здійснюють свої авторські права лише зі згоди своїх піклувальників.

Неповнолітні, тобто особи віком від 14 до 18 років, здійснюють свої авторські права самостійно. Відповідно до ст. 34 ЦК такі неповнолітні особи самостійно здійснюють свої авторські права на результати літературної, художньої, наукової і технічної творчості, що охороняються законом.

Іншими суб'єктами авторського права (похідними) можуть бути будь-які фізичні і юридичні особи, в тому числі і держава Україна, до яких авторське право переходить на підставі договору або закону.

1. **Колективне управління авторськими правами**

**ЗУ «про авторські та суміжні права» ст.. 45-49**

Відповідно до чинного законодавства України суб’єкти авторського права і суміжних прав мають право вільно користуватися та розпоряджатися своїми творами як особисто, так і управляти своїми правами через повіреного або організацію колективного управління.

Оформлення прав на той чи інший об’єкт інтелектуальної власності, як правило, дуже складний процес, який потребує наявності професійних знань. У світі вже давно з’явилися і успішно діють спеціальні фахівці, що здійснюють управління майновими правами суб’єктів авторського права і суміжних прав.

Суб’єкт авторського права і суміжних прав може доручити управління своїми майновими правами повіреному, з яким укладається спеціальний договір-доручення. Повірений зобов’язаний дотримуватися чинного законодавства, діяти тільки в межах повноважень, переданих суб’єктом. Однією з основних функцій повіреного є захист прав і законних інтересів авторів та інших суб’єктів авторського права і суміжних прав. Повірений повинний діяти від імені і в інтересах особи, яка довірила управління своїми колективними правами.Автори творів науки, літератури, мистецтва, виконавці, виробники фонограм, відеограм, організації мовлення мають право створювати організації, які здійснюють управління майновими правами авторів та інших суб’єктів авторського права і суміжних прав на колективній основі. Ці організації одержали назву організації колективного управління майновими правами. Такі організації існують у багатьох країнах світу, також існують міжнародні організації колективного управління майновими правами, наприклад, Міжнародна організація акторів, Міжнародна організація музикантів та ін.

В Україні діють такі організації колективного управління майновими правами: Державне підприємство «Українське агентство з авторських та суміжних прав»; Всеукраїнське об’єднання суб’єктів авторських і суміжних прав «Оберіг»; Об’єднання підприємств «Український музичний альянс»; Об’єднання підприємств «Українська ліга музичних прав»; Всеукраїнська громадська організація «Агенція охорони прав виконавців»; Асоціація «Дім авторів музики в Україні»; Всеукраїнська громадська організація «Автор»; Асоціація «Гільдія виробників відеограм і фонограм»; Всеукраїнська громадська організація «Всеукраїнське Агентство з авторських та суміжних прав»; Приватна організація «Українське агентство з авторських прав»; Всеукраїнська громадська організація «Всеукраїнське Агентство Авторських Прав». Основною сферою діяльності організацій колективного управління є управління на колективній основі майновими правами виконавців.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» організації колективного управління повинні виконувати від імені авторів та інших суб’єктів авторського права і суміжних прав на основі одержаних від них повноважень такі функції:

а) узгоджувати з особами, які використовують об’єкти авторського права і (або) суміжних прав, розмір винагороди під час укладання договору;

б) укладати договори про використання прав, переданих в управління. Умови цих договорів повинні відповідати положенням статей 31–33 Закону України «Про авторське право і суміжні права»;

в) збирати, розподіляти і виплачувати зібрану винагороду за використання об’єктів авторського права і (або) суміжних прав суб’єктам авторського права і (або) суміжних прав, правами яких вони управляють, а також іншим суб’єктам прав відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права»;

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

Організації колективного управління можуть управляти на території України майновими правами іноземних суб’єктів авторського права і (або) суміжних прав на основі договорів з аналогічними іноземними організаціями, у тому числі та про взаємне представництво інтересів.

Організації колективного управління можуть доручати на основі договорів з аналогічними іноземними організаціями управляти на колективній основі закордоном майновими правами українських суб’єктів авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі про взаємне представництво інтересів.

На основі одержаних повноважень організації колективного управління надають будь-яким особам шляхом укладання з ними договорів невиключні права на використання об’єктів авторського права і (або) суміжних прав.

Організація колективного управління має право вимагати від осіб, які використовують об’єкти авторського права і суміжних прав, надання їм документів, що містять точні відомості про використання зазначених об’єктів, необхідні для збирання і розподілу винагороди.

Суб’єкти авторського права і (або) суміжних прав, які непередали організаціям колективного управління повноваження на управління своїми правами, в тому числі щодо збирання винагороди, мають право вимагати від організацій колективного управління, які таку винагороду за використання їхніх творів і об’єктів суміжних прав зібрали, виплати цієї винагороди, а також вимагати вилучення своїх творів і об’єктів суміжних прав із дозволів на використання, що надаються організаціями колективного управління шляхом укладання договорів з особами, які використовують ці об’єкти.

Організації колективного управління мають право резервувати на своєму рахунку суми винагороди без запиту, що надійшла їм від осіб, які використовують об’єкти авторського права і (або) суміжних прав. Після трьох років від дня надходження на рахунок організації колективного управління відповідних сум суми винагороди без запиту можуть бути використані для чергових виплат суб’єктам авторського права і (або) суміжних прав або спрямовані на інші цілі, передбачені їх статутами, в інтересах суб’єктів авторського права і суміжних прав.

1. **Порядок створення та реєстрації організації колективного управління авторськими правами.**

Організації колективного управління створюються суб’єктами авторського права і суміжних прав, вони мають статус юридичної особи після державної реєстрації (здійснюється у загальному порядку, встановленому для некомерційних організацій). Такі організації діють на підставі затверджених свідоцтв та в межах повноважень, одержаних від суб’єктів авторського права і суміжних прав.

Облік організацій колективного управління та нагляд за їх діяльністю здійснює Державна служба інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України. Організація колективного управління зобов’язана стати на облік у ДСІВ протягом 30 днів після її державної реєстрації. У разі пропущення зазначеного строку організація повинна надати ДСІВ пояснення у письмовій формі з обґрунтуванням причин, які призвели до затримки подання документів у встановлений строк. Про взяття на облік організації колективного управління ДСІВ видає свідоцтво про облік встановленого зразка. Право на діяльність організація колективного управління отримує з моменту видачі свідоцтва про облік організації колективного управління. Облік організацій колективного управління є засобом державного контролю дотримання організаціями колективного управління вимог законодавства щодо таких організацій.

Організація може бути взята на облік, якщо вона:

а) є юридичною особою;

б) немає на меті безпосередньо або опосередковано одержувати прибуток;

в) метою діяльності є – управління на колективній основі майновими правами суб’єктів авторського права і (або) суміжних прав;

г) немає права займатися господарською комерційною діяльністю чи використовувати будь-яким чином об’єкти авторського права і (або) суміжних прав, доручені їй для управління;

ґ) поширює свою діяльність на територію всієї України і має місцеві відділення або представництва у більшості областей України;

д) створена засновниками, об’єднує членів (учасників) організації, які є суб’єктами авторського права і (або) суміжних прав і передали на підставі договорів власні майнові права в колективне управління цій організації;

е) має статут, що відповідає вимогам законодавства, зокрема у сфері авторського права і суміжних прав.

Організація колективного управління підконтрольна Державному департаменту інтелектуальної власності. Вона зобов’язана надавати ДСІВ інформацію для здійснення нагляду в такі строки:

а) про укладення двосторонніх чи багатосторонніх договорів з іншими організаціями колективного управління, у тому числі іноземними, та про управління майновими правами суб’єктів авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі осіб, які не передали організації колективного управління відповідні повноваження – один раз на півроку;

б) про зміни, що вносяться до статуту організації – протягом п’яти робочих днів після оформлення внесення відповідних змін згідно із законодавством;

в) про укладання договорів управління майновими правами суб’єктів авторського права і (або) суміжних прав – один раз на півроку;

г) про результати аудиторських перевірок – не пізніше п’яти робочих днів після оформлення висновку перевірки;

ґ) інформація про річний баланс, річний звіт за формою відповідно до законодавства – до 20 березня, наступного року за звітним;

д) про осіб, уповноважених представляти організацію – протягом 10 робочих днів кожного разу, коли обрання (призначення) чи звільнення з посади має місце.

Інформація, одержана під час виконання функцій нагляду, не може бути розголошена без згоди організації, крім випадків, які передбачені чинним законодавством. За порушення цих вимог передбачена відповідальність згідно з чинним законодавством.

1. **Поняття та види об’єктів авторського права.**

Твори як об’єкти авторського права відрізняються за різними критеріями: за об’єктивною формою, способами відображення, ступенем самостійності, видами використання та ін. Різниця, яка існує між творами, впливає на їх правовий режим.

Перш за все усі твори поділяються на три групи: твори науки, літератури, мистецтва.

Під творами науки розуміють будь-які твори, основний зміст яких складається із створення і систематизації об’єктивних знань про дійсність. Творами літератури вважаються художні твори, виражені у словесній формі. Твори мистецтва – це усі інші твори художньої творчості, в тому числі твори архітектури, живопису, графіки.

Цивільний Кодекс України, Закон «Про авторське право і суміжні права» відносять до об’єктів авторського права:

а) літературні та художні твори, зокрема:

романи, поеми, статті та інші письмові твори;

лекції, промови, проповіді та інші усні твори;

драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні та інші сценічні твори;

твори живопису, архітектури, скульптури та графіки;

фотографічні твори;

твори ужиткового мистецтва;

ілюстрації, карти, плани, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури або науки;

переклади, адаптації, аранжування та інші переробки літературних або художніх творів (похідні твори);

збірники творів, інші складені твори, якщо вони за добором або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної власності;

б) комп’ютерні програми;

в) компіляції даних (бази даних), якщо вони за добором або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності;

г) інші твори.

Значну групу об’єктів складають літературні та художні твори, до яких законодавство відносить романи, поеми, статті, лекції, промови, драматичні твори, музичні тощо. Залежно від форми вираження вони поділяються на письмові та усні. Крім того, твори можуть бути зафіксовані в іншій об’єктивній формі – плівки, грампластинки, магнітні диски і т.п. До усних творів належать промови, лекції, доповіді, виступи, проповіді тощо. Ці твори теж охороняються законом. Однак твір, виражений в усній формі, захистити досить складно. У разі порушення авторських прав автору, який немає такого усного твору на матеріальному носії, дуже важко довести факт порушення. Такий твір практично неможливо захистити від неправомірних дій та від перекручень. Тому слід уникати усної форми твору. Усі інші твори відносяться до письмових.

Важливе значення має поділ творів на опубліковані та неопубліковані. Законодавець поділяє твори також на оприлюднені та не оприлюднені. При усій схожості цих понять, вони не є тотожними. Розглянемо кожне з цих понять.

Відповідно до закону оприлюдненим твір стає тоді, коли за згодою автора або іншого суб’єкта авторського права здійснюється дія, що вперше робить твір доступним для публіки шляхом опублікування, публічного виконання, публічного показу, публічної демонстрації, публічного сповіщення тощо.

Опублікуванням твору вважається випуск в обіг примірників твору за згодою автора або іншого суб’єкта авторського права у кількості, здатній задовольнити розумні потреби публіки з урахуванням характеру твору.

Таким чином, незважаючи на схожість цих понять, вони збігаються за змістом.

Ще одним критерієм поділу творів на окремі види є ступінь самостійності твору. За цим критерієм твори поділяються на оригінальні (самостійні) і залежні (похідні).

Оригінальним вважається твір, усі елементи якого створені самим автором. Відповідно до законодавства до елементів, що охороняються авторським правом, відноситься мова (зовнішня форма) та система образів (внутрішня форма). Зміст твору, що не пов’язаний з формою, законом не охороняється. Твір, зміст якого запозичений (тема, сюжет, матеріал), але має нову форму, визнається оригінальним.

Об’єктами авторського права є і так звані похідні твори. Похідний твір – це твір, що є творчою переробкою іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні (анотації, адаптації, аранжування, обробка фольклору та інша переробка твору) чи його творчим перекладом на іншу мову. Похідні твори охороняються, якщо вони мають нову форму порівняно з оригіналом. Крім того, авторське право на такий твір автора отримує тільки при умові дотримання прав автора, твір якого перекладається, переробляється, аранжується. Як правило, закон вимагає згоди автора оригінального твору.

Велике практичне значення має поділ творів на службові та неслужбові. Службовий твір – це твір, створений автором згідно з виконанням службових обов’язків, відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем. Особливості службового твору такі: 1) авторське право на такий твір належить автору; 2) право на використання службового твору належить роботодавцю, з яким автор знаходиться у трудових відносинах, якщо в трудовому договорі не передбачено інше; 3) розмір авторської винагороди за кожний вид використання службового твору визначається договором між автором і роботодавцем; 4) відносини між автором службового твору і роботодавцем визначаються трудовим договором (контрактом).

Поділ творів на окремі види має не тільки теоретичне, але і практичне значення. Це дозволяє враховувати усі особливості того чи іншого твору, що впливає на рівень його правової охорони.

1. **Правомірне використання твору без згоди автора**

Ст. 444 ЦКУ

Вільне використання твору із зазначенням імені автора. Без згоди суб'єкта авторського права, але з обов'язковим зазначенням імені автора і джерела запозичення, допускається:

1) використання цитат (коротких уривків) з опублікованих творів в обсязі, виправданому поставленою метою, в тому числі цитування статей із газет і журналів у формі оглядів преси, якщо воно зумовлено критичним, полемічним або інформаційним характером твору, до якого цитати включаються; вільне використання цитат у формі коротких уривків із виступів і творів, включених до фонограми (відеограми) або програми мовлення;

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

3) відтворення у пресі, публічне виконання чи публічне сповіщення попередньо опублікованих у газетах або журналах статей з поточних економічних, політичних, релігійних та соціальних питань чи публічно сповіщених творів такого ж самого характеру у випадках, коли право на таке відтворення, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення спеціально не заборонено законом;

4) відтворення з метою висвітлення поточних подій засобами фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення творів, побачених або почутих під час перебігу таких подій, в обсязі, виправданому інформаційною метою;

5) відтворення у каталогах творів, виставлених на доступних публіці виставках, аукціонах, ярмарках або у колекціях;

6) видання випущених у світ творів рельєфно-крапковим шрифтом для сліпих;

7) відтворення творів для судового і адміністративного провадження в обсязі, виправданому цією метою;

8) публічне виконання музичних творів під час офіційних і релігійних церемоній, а також похоронів в обсязі, виправданому характером таких церемоній;

9) відтворення з інформаційною метою у газета та інших періодичних виданнях, передача в ефір або інше публічне сповіщення публічно виголошених промов, звернень, доповідей та інших подібних творів в обсязі, виправданому поставленою метою;

10) відтворення твору в цілях і за умов, передбачених законом.

Цей перелік є вичерпним.

Вільне використання бібліотеками та архівами примірників твору репрографічним способом. Допускається без згоди автора та інших суб'єктів авторського права репрографічне відтворення одного примірника твору бібліотеками та архівами, діяльність яких спрямована прямо або опосередковано на одержання прибутку, за таких умов:

1) у разі, коли відтворюваним твором є окремо опублікована стаття та інші невеликі за обсягом твори чи уривки з письмових творів (за винятком комп'ютерних програм і баз даних), з ілюстраціями чи без них, і коли це відтворення здійснюється за запитами фізичних осіб за умови що:

а) бібліотека та архів мають достатньо підстав вважати, що такий примірник використовуватиметься з метою освіти, навчання і приватного дослідження;

б) відтворення твору з поодиноким випадком і не має систематичного характеру;

в) немає обмежень зі сторони організації колективного управління щодо виготовлення таких примірників;

2) у разі, коли відтворення здійснюється для збереження або заміни загубленого, пошкодженого та непридатного примірника даної бібліотеки чи архіву або для відновлення загубленого, пошкодженого або непридатного примірника з фонду аналогічної бібліотеки чи архіву, а одержання такого примірника іншим шляхом неможливе, а також, коли відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру;

Вільне відтворення примірника твору для навчання. Допускається без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права:

1) відтворення уривків з опублікованих письмових творів, аудіовізуальних творів як ілюстрацій для навчання за умови, що обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті;

2) репрографічне відтворення навчальними закладами для аудиторних занять опублікованих статей та інших невеликих за обсягом творів, а також уривків з ілюстраціями або без них, коли:

а) обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті;

б) відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру;

в) немає обмежень зі сторони організацій колективного управління щодо умов такого відтворення.

Вільне копіювання, модифікація і декомпіляція комп'ютерних програм. Особа, яка правомірно володіє примірником комп'ютерної програми, має право без згоди суб'єкта авторського права:

1) внести до комп'ютерної програми зміни (модифікації) з метою забезпечення її функціонування на технічних засобах особи, яка використовує ці програми, і вчинення дій, пов'язаних з функціонуванням комп'ютерної програми відповідно до її призначення, зокрема, запис і збереження в пам'яті комп'ютера, а також виправлення явних помилок, якщо інше не передбачено угодою з суб'єктом авторського права;

2) виготовити одну копію комп'ютерної програми за умови, що ця копія призначена тільки для архівних цілей або для заміни правомірно придбаного примірника у випадках, якщо оригінал комп'ютерної програми буде втрачений або стане непридатним для використання. При цьому копія комп'ютерної програми не може використовуватися для інших цілей, ніж зазначено в законі, і має бути знищена у разі, якщо володіння примірником цієї комп'ютерної програми перестає бути правомірним;

3) декомпілювати комп'ютерну програму (перетворити її з об'єктного коду у вихідний текст) з метою одержання інформації, необхідної для досягнення її взаємодії із незалежно розробленою комп'ютерною програмою, за дотримання таких умов:

а) інформація необхідна для досягнення здатності до взаємодії, раніше не була доступною цій особі з інших джерел;

б) зазначені дії здійснюються тільки щодо тих частин комп'ютерної програми, які необхідні для досягнення здатності до взаємодії;

в) інформація, одержана в результаті декомпіляції, може використовуватися лише для досягнення здатності до її взаємодії з іншими програмами, але не може передаватися іншим особам, крім випадків, якщо це необхідно для досягнення здатності до взаємодії з іншими програмами, а також не може використовуватися для розроблення комп'ютерної програми, схожої на декомпільовану комп'ютерну програму, або для вчинення будь-якої дії, що порушує авторське право;

4) спостерігати, вивчати, досліджувати функціонування комп'ютерної програми з метою визначення ідей і принципів, що лежать в її основі, за умови, що це робиться в процесі виконання будь-якої дії із завантаженням, показу, функціонування, передачі чи запису в пам'ять (збереження) комп'ютерної програми.

Застосування наведених положень не повинно завдавати шкоди використанню комп'ютерної програми і не повинно обмежувати законні інтереси суб'єкта авторського права, який має авторське право на комп'ютерну програму.

Допускається без дозволу суб'єкта авторського права і без виплати авторської винагороди відтворювати виключно в особистих цілях або для звичайного кола сім'ї попередньо правомірно оприлюднені твори крім:

а) творів архітектури у формі будівель і споруді;

б) комп'ютерних програм, за винятком випадків, передбачених законом;

в) репрографічного відтворення книг, нотних текстів і оригінальних творів образотворчого мистецтва за винятком випадків, передбачених законом;

г) творів, виконання яких зафіксовані у фонограмах, відеограмах, примірниках.

Твори і виконання, зафіксовані у фонограмах, відеограмах, їх примірниках, допускається відтворювати у домашніх умовах і виключно в особистих цілях або для звичайного кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї без дозволу суб'єкта авторського права, виконавців, виробників фонограм, відеограм, але з виплатою винагороди. Особливості винагороди визначаються окремо.

1. **Обєкти, які не є об’єктами авторського права.**

Ст. 434 ЦКУ

Об'єктами авторського права не визнаються передусім ті твори, в яких відсутня хоча б одна ознака, необхідна для визнання його твором науки, літератури і мистецтва. Результати робіт, в яких немає творчого елемента, оригінальності або вони не виражені в об'єктивній формі, придатній для сприйняття і відтворення, не можуть бути визнаними творами, які мають охоронятися авторським правом. Звичайні довідники, розклади рухів, адресні книги тощо не визнаються об'єктами авторського права.

Проте, деякі роботи, які за своїми формальними ознаками відповідають вимогам закону, все ж об'єктами охорони авторським правом не визнаються.

Об'єктами правової охорони за авторським правом новизна відповідно до ЦК не визнаються твори, строк правової охорони яких сплив. Автор чи інша особа, яка має авторське право, не можуть припинити по своїй волі чинність авторського права на той чи інший об'єкт.

Не є об'єктами авторського права і тому не охороняються ним документи, їх офіційні переклади, а також державні символи і знаки. До офіційних документів відносяться закони та інші нормативні акти — інструкції, вказівки, стандарти, методичні рекомендації, статути юридичних осіб тощо; судові рішення та інші акти правоохоронних органів і обвинувачувальні акти чи висновки, подання прокуратури, акти органів попереднього слідства та інші, а також інші офіційні документи, які виходять від організацій і

посадових осіб, — звіти, довідки, патентні описи, позови тощо.

Державними символами визнаються прапори, герби, гімни, ордена, грошові знаки. Зазначені об'єкти у своїй переважній більшості є результатами інтелектуальної, творчої діяльності і їх автори відомі. Проте авторами зазначених об'єктів вони визнаються лише до моменту їх затвердження відповідними органами, внаслідок чого вони одержують статус офіційного документа, знака чи символу. До цього моменту ці об'єкти визнаються об'єктами авторського права з усіма наслідками, що з цього випливають.

Об'єктами правової охорони не є твори народної творчості. До них відносяться твори фольклору — частівки, приказки, анекдоти, танці тощо, твори народних художніх промислів, народні костюми, традиційна архітектура.

Не підлягають правовій охороні авторським правом повідомлення про події і факти, що носять інформаційний характер.

До кола об'єктів, що не охороняються авторським правом, закон може віднести й інші твори.

1. **Права виконавців.**

Стаття 39. Майнові права виконавців ЗУ «Про авторські та суміжні права»

1. Майновим правом виконавців є їх виключне право дозволяти

чи забороняти іншим особам:

а) публічне сповіщення своїх незафіксованих виконань (прямий

ефір);

б) фіксацію у фонограмах чи відеограмах своїх раніше

незафіксованих виконань;

в) відтворення (пряме і (або) опосередковане) своїх виконань,

зафіксованих без їх згоди у фонограмі чи відеограмі, чи за їх

згодою, але якщо відтворення здійснюється з іншою метою, ніж та,

на яку вони дали свою згоду;

г) розповсюдження своїх виконань, зафіксованих у фонограмі чи

відеограмі, шляхом першого продажу або іншої передачі права

власності у разі, коли вони при першій фіксації виконання не дали

дозволу виробнику фонограми (виробнику відеограми) на її подальше

відтворення;

д) комерційний прокат, майновий найм своїх виконань,

зафіксованих у фонограмі чи відеограмі, якщо при фіксації не було

їх згоди на комерційний прокат і майновий найм, навіть після

розповсюдження виконань, здійсненого виробником фонограми

(відеограми) або за його дозволом;

е) розповсюдження своїх виконань, зафіксованих у фонограмах

чи відеограмах, через будь-які засоби зв'язку таким чином, що

будь-яка особа може отримати до них доступ з будь-якого місця і в

будь-який час за їх власним вибором, якщо при першій фіксації

виконання не було їх згоди на такий вид розповсюдження.

2. Майнові права виконавців можуть передаватися

(відчужуватися) іншим особам на підставі договору, в якому

визначаються спосіб використання виконань, розмір і порядок

виплати винагороди, строк дії договору і використання виконань,

територія, на яку розповсюджуються передані права тощо. Визначені

договором ставки винагороди не можуть бути нижчими за мінімальні

ставки, встановлені Кабінетом Міністрів України.

3. У разі, коли виконання використовується в аудіовізуальному

творі, вважається, що виконавець передає організації, яка здійснює

виробництво аудіовізуального твору, або продюсеру аудіовізуального

твору всі майнові права на виконання, якщо інше не передбачено

договором.

4. У разі, коли виконавець під час першої фіксації виконання

безпосередньо дозволить виробнику фонограми чи виробнику

відеограми її подальше відтворення, вважається, що виконавець

передав виробнику фонограми чи виробнику відеограми виключне право

на розповсюдження фонограм, відеограм і їх примірників способом

першого продажу або іншої передачі у власність чи володіння, а

також способом здавання у майновий найм, комерційний прокат та

іншої передачі. При цьому виконавець зберігає право на одержання

справедливої винагороди за зазначені види використання свого

виконання через організації колективного управління або іншим

способом.

1. **Обєкти суміжних прав.**

Суміжні права останнім часом набули прискореного розвитку. Сучасні технічні засоби надають можливість певним чином фіксувати виконання будь-якого виконавця (артиста, диригента, клоуна тощо) і в такий спосіб вилучати доходи з чужої майстерності, таланту. Щоб цьому запобігти і запроваджено охорону суміжних прав.

Під суміжними правами Закон розуміє права виконавців, виробників фонограм, виробників відеограм і організацій мовлення. Отже, цим поняттям охоплюється чотири групи прав: а) права виконавців; б) права виробників фонограм; в) права виробників відеограм; г) права організацій мовлення. То постає запитання — права на що. Іншими словами, що є об'єктом суміжних прав. Об'єктами суміжних прав Закон визначає виконання, запис, фонограму, відеограму і програму теле- чи радіомовлення. Виконанням визнається здійснення чужого твору фізичною особою. Це може бути гра артиста на сцені чи в кіно, гра музиканта, спів співака, танець танцюриста, декламація декламатора, управління диригента оркестром або будь-який інший спосіб виконання твору літератури чи мистецтва.

Надання правової охорони об'єкту суміжних прав не потребує виконання будь-яких формальностей. Проте виробники фонограм, виробники відеограм і виконавці для сповіщення про свої права можуть на всіх примірниках фонограм та відеограм або їх упаковках використовувати знак охорони суміжних прав. Цей знак складається з латинської літери Р в колі — ®, імені (назви) особи, якій належить суміжне право, і зазначення року першої публікації фонограми (відеограми).

Об'єктом правової охорони виконання стає, коли воно здійснюється будь-якою особою — професіоналом чи любителем, якщо ця особа виконує роль, співає, грає на музичному інструменті чи будь-яким іншим способом виконує твір літератури і мистецтва.

Виконання стає об'єктом правової охорони лише за певних умов: якщо воно вперше виконано на території України; виконання зафіксоване на фонограмі (відеограмі), що охороняється в Україні; виконання не зафіксоване на фонограмі (відеограмі), але воно включено у передачу організації мовлення, передачі яких охороняються в Україні.

Фонограма (відеограма) стає об'єктом правової охорони за таких умов:

- виробник є громадянином України або юридичною особою з офіційним місцем знаходження на території України;

- фонограму (відеограму) вперше опубліковано на території України або опубліковано на території України протягом 30 днів від дня її першої публікації в іншій державі.

Об'єктом прав організацій мовлення є їх програми. Поняття “програма” включає в себе будь-які передачі організацій мовлення. Зазначені програми стають об'єктом правової охорони за умов: а) організації мовлення мають офіційне місцезнаходження на території України; б) передачі здійснюються з передавачів, розташованих на території України.

1. **Захист авторських прав**

**ЗУ «Про авторські та суміжні права» + ЦКУ ст.. 432**

ЗАХИСТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ

Стаття 50. Порушення авторського права і суміжних прав

Порушенням авторського права і (або) суміжних прав, що дає

підстави для судового захисту, є:

а) вчинення будь-якою особою дій, які порушують особисті

немайнові права суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав,

визначені статтями 14 і 38 цього Закону, та їх майнові права,

визначені статтями 15, 39, 40 і 41 цього Закону, з урахуванням

передбачених статтями 21-25, 42 і 43 цього Закону обмежень

майнових прав;

б) піратство у сфері авторського права і (або) суміжних

прав - опублікування, відтворення, ввезення на митну територію

України, вивезення з митної території України і розповсюдження

контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних

програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій

мовлення;

в) плагіат - оприлюднення (опублікування), повністю або

частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього

твору;

г) ввезення на митну територію України без дозволу осіб, які

мають авторське право і (або) суміжні права, примірників творів (у

тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм,

програм мовлення;

д) вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського

права і (або) суміжних прав;

е) будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів

захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема

виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і

застосування засобів для такого обходу;

є) підроблення, зміна чи вилучення інформації, зокрема в

електронній формі, про управління правами без дозволу суб'єктів

авторського права і (або) суміжних прав чи особи, яка здійснює

таке управління;

ж) розповсюдження, ввезення на митну територію України з

метою розповсюдження, публічне сповіщення об'єктів авторського

права і (або) суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів

авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена

інформація про управління правами, зокрема в електронній формі.

Стаття 51. Порядок захисту авторського права і суміжних прав

Захист особистих немайнових і майнових прав суб'єктів

авторського права і (або) суміжних прав здійснюється в порядку,

встановленому адміністративним, цивільним і кримінальним

законодавством.

Стаття 52. Способи цивільно-правового захисту авторського

права і суміжних прав

1. За захистом свого авторського права і (або) суміжних прав

суб'єкти авторського права та суміжних прав мають право звертатися

в установленому порядку до суду та інших органів відповідно до їх

компетенції.

При порушеннях будь-якою особою авторського права і (або)

суміжних прав, передбачених статтею 50 цього Закону, недотриманні

передбачених договором умов використання творів і (або) об'єктів

суміжних прав, використанні творів і об'єктів суміжних прав з

обходом технічних засобів захисту чи з підробленням інформації і

(або) документів про управління правами чи створенні загрози

неправомірного використання об'єктів авторського права і (або)

суміжних прав та інших порушеннях особистих немайнових прав і

майнових прав суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав

суб'єкти авторського права і (або) суміжних прав мають право:

а) вимагати визнання та поновлення своїх прав, у тому числі

забороняти дії, що порушують авторське право і (або) суміжні права

чи створюють загрозу їх порушення; ( Підпункт "а" абзацу другого

частини першої статті 52 із змінами, внесеними згідно із Законом

N 850-IV ( 850-15 ) від 22.05.2003 )

б) звертатися до суду з позовом про поновлення порушених прав

та (або) припинення дій, що порушують авторське право та (або)

суміжні права чи створюють загрозу їх порушення;

в) подавати позови про відшкодування моральної (немайнової)

шкоди;

г) подавати позови про відшкодування збитків (матеріальної

шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого

порушником внаслідок порушення ним авторського права і (або)

суміжних прав, або виплату компенсацій;

д) вимагати припинення підготовчих дій до порушення

авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі призупинення

митних процедур, якщо є підозра, що можуть бути пропущені на митну

територію України чи з її митної території контрафактні примірники

творів, фонограм, відеограм, засоби обходу технічних засобів

захисту, в порядку, передбаченому Митним кодексом України;

е) брати участь в інспектуванні виробничих приміщень,

складів, технологічних процесів і господарських операцій,

пов'язаних з виготовленням примірників творів, фонограм і

відеограм, щодо яких є підстави для підозри про порушення чи

загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав, у

порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України;

є) вимагати, в тому числі у судовому порядку, публікації в

засобах масової інформації даних про допущені порушення

авторського права і (або) суміжних прав та судові рішення щодо цих

порушень;

ж) вимагати від осіб, які порушують авторське право і (або)

суміжні права позивача, надання інформації про третіх осіб,

задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників

творів і об'єктів суміжних прав, а також засобів обходу технічних

засобів захисту, та про канали їх розповсюдження;

з) вимагати прийняття інших передбачених законодавством

заходів, пов'язаних із захистом авторського права та суміжних

прав.

2. Суд має право постановити рішення чи ухвалу про:

а) відшкодування моральної (немайнової) шкоди, завданої

порушенням авторського права і (або) суміжних прав, з визначенням

розміру відшкодування;

б) відшкодування збитків, завданих порушенням авторського

права і (або) суміжних прав;

в) стягнення із порушника авторського права і (або) суміжних

прав доходу, отриманого внаслідок порушення;

г) виплату компенсації, що визначається судом, у розмірі від

10 до 50000 мінімальних заробітних плат, замість відшкодування

збитків або стягнення доходу;

д) заборону опублікування творів, їх виконань чи постановок,

випуску примірників фонограм, відеограм, їх сповіщення, припинення

їх розповсюдження, вилучення (конфіскацію) контрафактних

примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення та

обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення і

відтворення, публікацію у пресі інформації про допущене порушення

тощо, якщо у ході судового розгляду буде доведено факт порушення

авторського права і (або) суміжних прав або факт наявності дій, що

створюють загрозу порушення цих прав;

е) вимагати від осіб, які порушують авторське право і (або)

суміжні права позивача, інформацію про третіх осіб, задіяних у

виробництві та розповсюдженні контрафактних примірників творів та

об'єктів суміжних прав, засобів обходу технічних засобів та про

канали розповсюдження.

При визначенні розмірів збитків, які мають бути відшкодовані

особі, права якої порушено, а також для відшкодування моральної

(немайнової) шкоди суд зобов'язаний виходити із суті порушення,

майнової і моральної шкоди, завданої особі, яка має авторське

право і (або) суміжні права, а також із можливого доходу, який

могла б одержати ця особа. У розмір збитків, завданих особі, права

якої порушено, додатково можуть бути включені судові витрати,

понесені цією особою, а також витрати, пов'язані з оплатою

допомоги адвоката.

При визначенні компенсації, яка має бути виплачена замість

відшкодування збитків чи стягнення доходу, суд зобов'язаний у

встановлених пунктом "г" цієї частини межах визначити розмір

компенсації, враховуючи обсяг порушення та (або) наміри

відповідача.

3. Суд може постановити рішення про накладення на порушника

штрафу у розмірі 10 відсотків суми, присудженої судом на користь

позивача. Сума штрафів передається у встановленому порядку до

Державного бюджету України.

4. Суд може постановити рішення про вилучення чи конфіскацію

всіх контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи

програм мовлення, щодо яких встановлено, що вони були виготовлені

або розповсюджені з порушенням авторського права і (або) суміжних

прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту. Це

стосується також усіх кліше, матриць, форм, оригіналів, магнітних

стрічок, фотонегативів та інших предметів, за допомогою яких

відтворюються примірники творів, фонограм, відеограм, програм

мовлення, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для

їх відтворення і для виготовлення засобів обходу технічних засобів

захисту.

За рішенням суду вилучені контрафактні примірники творів (у

тому числі комп'ютерні програми і бази даних), фонограм,

відеограм, програм мовлення на вимогу особи, яка є суб'єктом

авторського права і (або) суміжних прав і права якої порушено,

можуть бути передані цій особі. Якщо ця особа не вимагає такої

передачі, то контрафактні примірники підлягають знищенню, а

матеріали і обладнання, що використовувалися для відтворення

контрафактних примірників, підлягають відчуженню із перерахуванням

виручених коштів до Державного бюджету України.

Стаття 53. Способи забезпечення позову у справах

про порушення авторського права і суміжних прав

1. До завершення розгляду справи по суті суддя одноособово

має право винести ухвалу про заборону відповідачеві, щодо якого є

достатні підстави вважати, що він є порушником авторського права і

(або) суміжних прав, вчиняти до винесення рішення чи ухвали суду

певні дії, а саме: виготовлення, відтворення, продаж, здавання в

майновий найм, прокат, ввезення на митну територію України та інше

передбачене цим Законом використання, а також транспортування,

зберігання або володіння з метою введення в цивільний обіг

примірників творів, у тому числі комп'ютерних програм і баз даних,

а також записаних виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення,

щодо яких припускається, що вони є контрафактними, і засобів

обходу технічних засобів захисту.

2. За наявності достатніх даних про вчинення такого порушення

авторського права і (або) суміжних прав, за яке відповідно до

закону передбачена кримінальна відповідальність, орган досудового

розслідування або суд зобов'язані вжити заходів для забезпечення

розшуку і накладення арешту на: { Абзац перший частини другої

статті 53 із змінами, внесеними згідно із Законом N 4652-VI

( 4652-17 ) від 13.04.2012 }

а) примірники творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз

даних), записаних виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення,

щодо яких припускається, що вони є контрафактними, а також засоби

обходження технічних засобів захисту;

б) матеріали й обладнання, призначені для їх виготовлення і

відтворення;

в) документи, рахунки та інші предмети, що можуть бути

доказом вчинення протиправних дій.

3. У разі, якщо відповідач по справі порушення авторського

права і (або) суміжних прав відмовляє у доступі до необхідної

інформації чи не забезпечує її надання у прийнятний строк, робить

перешкоди у здійсненні судових процедур, або з метою збереження

відповідних доказів щодо інкримінованого порушення, особливо у

випадку, коли будь-яке відстрочення може завдати непоправної шкоди

особі, яка має авторське право і (або) суміжні права, або коли є

очевидний ризик того, що доказ буде знищено, суд або суддя

одноособово мають право за заявою заявника застосувати тимчасові

заходи до пред'явлення позову або до початку розгляду справи за

участю іншої сторони (відповідача) шляхом:

а) винесення ухвали про огляд приміщень, в яких, як

припускається, відбуваються дії, пов'язані з порушенням

авторського права і (або) суміжних прав;

б) накладення арешту і вилучення всіх примірників творів (у

тому числі комп'ютерних програм і баз даних), записаних виконань,

фонограм, відеограм, програм мовлення, щодо яких припускається, що

вони є контрафактними, засобів обходження технічних засобів

захисту, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для

їх виготовлення і відтворення;

в) накладення арешту і вилучення рахунків та інших

документів, які можуть бути доказом вчинення дій, що порушують або

створюють загрозу порушення (чи підтверджують наміри вчинення

порушення) авторського права і (або) суміжних прав.

Заява про застосування тимчасових заходів розглядається

тільки за участю заявника у дводенний строк з дня її подання.

Ухвала суду про застосування тимчасового заходу підлягає

негайному виконанню органом державної виконавчої служби за участю

заявника.

До прийняття ухвали про застосування тимчасових заходів,

зазначених в абзаці першому цієї частини, суд має право вимагати

від заявника обгрунтування того, що він є суб'єктом авторського

права і (або) суміжних прав і що ці права порушені або

невідворотно будуть порушені, а також видати заявнику судову

ухвалу щодо внесення застави або еквівалентної гарантії,

достатньої для того, щоб запобігти зловживанню тимчасовим заходом.

Застава полягає у внесенні на депозит суду заявником чи іншими

особами грошей чи передачі інших матеріальних цінностей. Розмір

застави (гарантії) визначається судом з урахуванням обставин

справи, але не повинен бути меншим від 100 неоподатковуваних

мінімумів доходів громадян і не більшим від розміру заявленої

шкоди.

У разі застосування визначених в абзаці першому цієї частини

тимчасових заходів відповідач має право вимагати їх зміни чи

скасування, а заявник зобов'язаний подати позов до суду про захист

порушених авторських чи суміжних прав не пізніше 15 календарних

днів від дня застосування тимчасового заходу.

Застава повертається повністю заявникові при відмові суду у

прийнятті позову до розгляду чи задоволенні позову повністю або

частково. У противному разі застава звертається на виконання

рішення про компенсацію шкоди відповідачеві, завданої

застосуванням тимчасових заходів.

При скасуванні визначених в абзаці першому цієї частини

тимчасових заходів або якщо при розгляді справи з'ясується

відсутність факту порушення чи загрози порушення авторського права

і (або) суміжних прав, суд має право на клопотання відповідача

прийняти судове рішення щодо надання відповідачу належної

компенсації позивачем за будь-яку шкоду, завдану цими заходами.

1. **Субєкти права інтелектуальної власності.**

ЦКУ 421

Суб'єктами права інтелектуальної власності можуть бути передусім творці цієї власності. Творцем об'єкта інтелектуальної власності може бути будь-яка фізична особа незалежно від віку. Творцями багатьох об'єктів інтелектуальної власності бувають малолітні і неповнолітні діти та інші недієздатні. Це первинні суб'єкти права інтелектуальної власності, яке на підставі закону чи договору може перейти до інших фізичних чи юридичних осіб — правонаступників — суб'єктів права інтелектуальної власності як похідних.

Юридичні особи за ЦК не можуть бути творцями, але вони можуть стати первинними суб'єктами права інтелектуальної власності в силу закону. Первісне право інтелектуальної власності виникає у роботодавців на об'єкти, створені в порядку виконання службових обов'язків (у зв'язку з виконанням трудового договору).

Похідними суб'єктами права інтелектуальної власності визнаються фізичні і юридичні особи, до яких це право переходить в силу закону чи договору (спадкоємці та інші правонаступники).

Похідними суб'єктами права інтелектуальної власності слід визнати осіб, яким ЦК та інші закони надають право на використання об'єкта права інтелектуальної власності без дозволу суб'єкта цього права і без виплати (чи з виплатою) винагороди (так зване вільне використання) або право попереднього використання та інші випадки, передбачені законом.

**34.Авторські права на твір, створений за замовленням.** ?

Стаття 430. ЦКУ

Виходячи з поняття договору, передбаченого ст. 1112 ЦК, а саме, «за договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець — письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та у встановлений строк», можна стверджувати, що сторонами цього договору є замовник (юридична або фізична особа) та творець. Ст. 421 ЦК, яка дає визначення творця, вказує, що це «автор, виконавець, винахідник тощо», тобто — фізична особа, творчою працею якої створено результат творчості. Імперативний характер ч. 2 ст. 1112 ЦК, яка говорить, що «договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником», дає підстави вважати, що способи та умови використання створеного об'єкта замовником є істотними умовами цього договору, тобто, якщо ними не досягнуто згоди і не закріплено її в договорі, то такий договір вважається не укладеним. Таким чином, майнові права інтелектуальної власності належать виконавцю, тобто творцю, а замовник має право використовувати створений об'єкт за умов, передбачених у договорі. Такий висновок підкріплюється і формулюванням назви договору, яка визначена у ч. 1 ст. 1112 як «договір на створення і використання».

2. Стосовно визначення суб'єкта майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, має місце спеціальна норма, передбачена ч. 2 ст. 430 ЦК, яка регулює права інтелектуальної власності на зазначений об'єкт. Ця норма встановлює презумпцію, що майнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт належать творцеві та замовникові спільно. Це правило може бути змінено договором. Отже, якщо інший розподіл не встановлено в договорі між замовником і виконавцем-творцем, то майнові права інтелектуальної власності на об'єкт належать їм спільно. Це означає, що і право на подання заявки на одержання патенту також належить їм спільно (оскільки за ч. 1 ст. 462 ЦК право інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі, промислові зразки засвідчується патентом). Здебільшого створення об'єкта замовляється спеціалізованим організаціям (науково-дослідним установам, вищим навчальним закладам, де здійснюється науково-дослідна діяльність, тощо). Отже, виконавцем виступає не творець, а юридична особа, у зв'язку з чим такі відносини не підпадають під регулювання ст. 1112 та ст. 430 ЦК. Так само, не можна застосовувати ці статті, якщо виконавцем виступає фізична особа — не творець (наприклад, суб'єкт підприємницької діяльності, у якого працює творець). Найбільш близьким за своїм предметом до відносин з приводу створення об'єкта не-творцем є договір на виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських та технологічних робіт, врегульований гл. 62 ЦК. Такі види робіт передбачають інтелектуальну творчу діяльність. Спеціальне законодавство, а саме ст.ст. 8-Ю Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», ст.ст. 7-9 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», передбачає, що право на одержання патенту мають три категорії осіб: творець (винахідник, автор), роботодавець і правонаступник творця або роботодавця. Заявник має підпадати під одну з цих категорій. Тому слід вважати, що майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за цивільно-правовим договором виконавцем, належать виконавцю. Якщо сторони бажають встановити інший розподіл, то вони повинні передбачити це в договорі.

**35.Розподіл прав інтелектуальної власності на твір, створений в порядку виконання трудових функцій**

Ст.. 429 ЦКУ

твір може бути створено на підставі трудового договору. У зв'язку з виконанням трудового договору на твір повинні регулюватися питання, пов'язані з особистими немайновими та майновими правами автора і роботодавця, тобто юридичної або фізичної особи, де або в якої працює працівник. Мова йде про службовий твір, створений у зв'язку з виконанням трудового договору. Ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» встановлює, що службовий твір — це твір, створений автором під час виконання службових обов'язків у відповідності зі службовим завданням або трудовим договором (контрактом) між ним і роботодавцем. Однак ці завдання не можуть виходити за межі трудової функції роботодавця, тобто за межі його службових обов'язків. Ст. 1 Закону України «Про охорону права на винаходи і корисні моделі» також передбачає визначення службового винаходу. Що стосується особистих немайнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, то вони належать працівникові, який створив цей об'єкт. ЦК також вказує, що в деяких випадках окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати юридичній або фізичній особі, де або в якої працює працівник. Однак ЦК чітко не встановлює випадки належності особистих немайнових прав роботодавця.

2. Що стосується майнових прав на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, то вони належать працівнику, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або в якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором. Дана норма є новою, так як раніше цивільним законодавством передбачалось, що майнові права на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належали ро­ботодавцю. Працівник і роботодавець можуть за домовленістю сторін встановити у договорі інші умови розподілу майнових прав на визначений об'єкт. В такому випадку доля майнових прав працівника і роботодавця на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, може бути нерівною. Право слідування, хоч і відноситься до майнових прав, однак невід'ємно від особи автора (за життя автора) і тому не входить до прав, які можуть переходити до роботодавця. При використанні службового твору його автор, крім заробітної платні має право на виплату авторської винагороди, розмір якої встановлюється трудовим договором. Винагорода може бути у вигляді процентів від доходу, який був отриманий від використання об'єкта права інтелектуальної власності, у вигляді фіксованої суми або іншим способом.

3. Що стосується здійснення права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, то воно має деякі особливості. Згідно зі ст. 9 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» роботодавець може прийняти рішення про збереження службового винаходу як конфіденційної інформації на 4-річний термін. Після того, як пройшов зазначений термін, роботодавець повинен подати заявку на отримання патенту на винахід. У разі невиконання такої умови у встановлений термін, право на отримання патенту на службовий винахід переходить до винахідника або його правонаступників.

**36. Реєстрація авторського права**

Авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення.

Для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрація твору.

Проте будь-який суб’єкт авторського права (не тільки автор, а й особа, якій належать майнові авторські права) може зареєструвати авторське право у відповідних реєстрах.

Порядок реєстрації авторського права затверджено Постановою Кабінету Міністрів України “Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір” від 27.12.2001 р. №1756.

Реєстрація авторського права в Україні можлива двох видів:- реєстрація авторського права на твір;- реєстрація авторського права на службовий твір.

Зареєструвати авторське право в Україні можна самостійно або за допомогою спеціалізованої юридичної компанії.

Для реєстрації авторського права самостійно потрібно подати Державному підприємству “Українське агентство з авторського права і суміжних прав” заявку, що складається з :

- заяви про реєстрацію авторського права;- документа, що свідчить про факт і дату оприлюднення твору (за наявності);

- документа або копії документа про сплату збору за підготовку до реєстрації авторського права, або копії документа, що підтверджує наявність пільг;

- документа про сплату збору за оформлення і видачу свідоцтва або копії документа, що підтверджує наявність пільг.

Якщо здійснюється реєстрація авторського права на службовий твір, заявка на реєстрацію повинна містити документ, що підтверджує, кому належать майнові права на твір, створений у зв’язку з виконання трудового договору.

За результатами реєстрації авторського права в Україні Ви отримаєте Свідоцтво про реєстрацію авторського права.

**37. Строк охорони авторських прав.**

ЗУ «Про авторські та суміжні права»

Стаття 28. Строк дії авторського права

1. Авторське право на твір виникає внаслідок факту його

створення і починає діяти від дня створення твору.

2. Авторське право діє протягом усього життя автора і

70 років після його смерті, крім випадків, передбачених цією

статтею.

3. Для творів, оприлюднених анонімно або під псевдонімом,

строк дії авторського права закінчується через 70 років після

того, як твір було оприлюднено. Якщо взятий автором псевдонім не

викликає сумніву щодо особи автора або якщо авторство твору,

оприлюдненого анонімно або під псевдонімом, розкривається не

пізніше ніж через 70 років після оприлюднення твору,

застосовується строк, передбачений частиною другою цієї статті.

4. Авторське право на твори, створені у співавторстві, діє

протягом життя співавторів і 70 років після смерті останнього

співавтора.

5. У разі, коли весь твір публікується (оприлюднюється) не

водночас, а послідовно у часі томами, частинами, випусками,

серіями тощо, строк дії авторського права визначається окремо для

кожної опублікованої (оприлюдненої) частини твору.

6. Авторське право на твори посмертно реабілітованих авторів

діє протягом 70 років після їх реабілітації.

7. Авторське право на твір, вперше опублікований протягом

30 років після смерті автора, діє протягом 70 років від дати його

правомірного опублікування.

8. Будь-яка особа, яка після закінчення строку охорони

авторського права по відношенню до неоприлюдненого твору вперше

його оприлюднює, користується захистом, що є рівноцінним захисту

майнових прав автора. Строк охорони цих прав становить 25 років

від часу, коли твір був вперше оприлюднений.

9. Строк дії авторського права після смерті автора і строки,

встановлені частинами третьою - сьомою цієї статті, починаються

від дня смерті автора чи з дня настання подій, передбачених у

зазначених частинах, але відліковуються з 1 січня року, наступного

за роком смерті чи роком, в якому відбулася зазначена подія.

( Частина дев'ята статті 28 в редакції Закону N 850-IV ( 850-15 )

від 22.05.2003 )

10. Особисті немайнові права автора, передбачені статтею 14

цього Закону, охороняються безстроково.

**38. Загальна характеристика фонограми як об’єкта суміжних прав.**

**фонограма**, якою визнається звукозапис на відповідному носії (магнітній стрічці, магнітному диску, грамофонній платівці, компакт-диску тощо) виконання або будь-яких звуків, крім звуків у формі запису, що входить до аудіовізуального твору. Фонограма є вихідним матеріалом для виготовлення її примірників (копій).

Фонограма є також одним із способів використання об'єкта авторського права. Слова пісні і музика до неї не можуть бути реалізовані, якщо вони не будуть певним чином оприлюднені, найбільш поширеним способом чого є запис на певному матеріальному носії.

+ ст. 454 ЦКУ + ст.. 40 ЗУ « про авторські та суміжні права»

**39. Реєстрація прав на комп’ютерну програму як об’єкта авторського права.**

1. Заявником заповнюється і подається (особисто, поштою чи Е-mail) Патентному повіреному заявка , де вказуються його реквізити і описується суть предмету захисту — твору (програмне забезпечення, база даних).

2. Патентний повірений проводить регіональну реєстрацію поданої заявки, розрахунок витрат по державній реєстрації права на твір, оформляє кошторис витрат з проектом договору на виконання робіт по реєстрації авторського права.

3. Заявник подає Патентному повіреному підписаний договір, кошторис, довіреність , текст твору і додаткові матеріали (при наявності), що необхідні для опису вказаних об’єктів.

4. Заявник оплачує Патентному повіреному передбачений договором аванс — 50% суми договору.

5. Патентний повірений виконує роботи по дослідженню предмета захисту і оформленню заяви та документів на державну реєстрацію авторського права на твір (протягом одного місяця за звичайним тарифом):

— аналіз предмету захисту і визначення системи захисту його складових (авторське право чи право «sui generis»);

— визначення форми подання твору на реєстрацію та його оформлення;

— оформлення опису щодо використання твору та його структури;

— оформлення інших документів відповідно до «Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір».

6. Заявник підписує заявочні документи і оплачує Патентному повіреному 30% суми договору.

7. Патентний повірений оплачує передбачений в кошторисі державний збір за підготовку до реєстрації авторського права на твір (згідно постанови КМУ від 27 грудня 2001 р. № 1756) і особисто подає заявку в УААСП Державного департаменту інтелектуальної власності на реєстрацію авторського права на твір.

8. Патентний повірений супроводжує формальну експертизу УААСП заявки і приймає певні рішення чи надає відповідні додаткові документи на запити експерта (протягом одного місяця).

9. УААСП установлює пріоритет заявки і видає Патентному повіреному рішення про реєстрацію авторського права на твір (протягом місяця).

10. Заявник оплачує Патентному повіреному 20% суми договору, який оплачує державне мито за видачу свідоцтва на авторське право (згідно Декрету КМУ «Про державне мито» ).

11. УААСП заносить відомості про реєстрацію до Державного реєстру свідоцтв, публікує інформацію про зареєстроване авторське право в офіційному бюлетені «Авторське право і суміжні права» і видає Патентному повіреному свідоцтво України на авторське право (протягом одного місяця).

12. Патентний повірений вручає свідоцтво України на авторське право Заявнику і надає консультації по його правовому супроводженню, в т.ч. по оформленню авторських договорів.

Державна реєстрація авторського права і договорів здійснюється відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» і Постанови КМУ від 27.12.2001р. № 1756 «Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір».

**40. Захист авторських прав в мережі інтернет.**

В пдф

Особливості захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет полягають насамперед у контролі правовласників за використанням об’єктів, який полягає у такому:

- Обмежена функціональність. За такого підходу, власник авторського права надає користувачеві примірник твору, який має функціональні обмеження. Такий підхід є одним із шляхів упровадження в життя таких бізнес-моделей, як „спробуй, перед тим, як купити ” та „продавай поліпшені версії ”.

- „Годинникова бомба”. Аналогічно до прийому з функціональними обмеженнями, за цього підходу власник авторських прав розповсюджує функціонально повноцінний об’єкт інтелектуальної власності, але встановлює дату, після якої доступ до нього буде неможливим.

- Захист від копіювання. За цього підходу продавець обмежує кількість разів, коли комп’ютерний файл може бути скопійований.

- Криптографічні конверти. Це програмне забезпечення, яке зашифровує твори так, що доступ до них може бути отриманий лише із застосуванням належного ключа до шифру.

- Контракти. За умови правильного оформлення контракти можуть надати власникам авторського права і суміжних прав ширше повноваження щодо контролю за використанням їхніх творів ніж ті, що надаються їм відповідно до законодавства.

- Запобіжні заходи. Законодавством держав-членів Світової організації торгівлі (СОТ) мають бути передбачені процедури, які передбачають ефективні дії проти будь-якого порушення прав інтелектуальної власності, в тому числі термінові заходи, та способи захисту прав, які стримують від подальших порушень. Такі процедури держави-члени СОТ зобов’язує встановити стаття 41(1) Угоди TRIPS, яка є обов’язковою для підписання всіма членами організації [3].

Одним із шляхів вирішення проблеми додержання авторських прав багато хто бачить так звану „справедливу ціну”, адже, безперечно, що рівень доходів громадян в Україні порівняно, наприклад, з Німеччиною суттєво різниться, а ось ціна, наприклад, „софту” однакова.

**41. Реєстрація договорів про передачу майнових прав інтелектуальної власності.**

ЦКУ Стаття 1114.

Ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності, ліцензійний договір, договір про створення за замовленням і використання об'єкта інтелектуальної власності та договір про передання прав інтелектуальної власності не підлягають обов'язковій державній реєстрації. Реєстрація подібних договорів може здійснюватися на вимогу будь-якої сторони у порядку, встановленому законодавством. Відсутність державної реєстрації не впливає на чинність прав, наданих за ліцензією або іншим договором, та інших прав на відповідний об'єкт права інтелектуальної власності, зокрема на право ліцензіата на звернення до суду за захистом свого права. 2. Друга частина коментованої статті містить положення, що факт передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, які відповідно до ЦК України або іншого закону є чинними після їх державної реєстрації, підлягає державній реєстрації. Враховуючи, що права на об'єкти патентного права, сорти рослин та породи тварин, компонування інтегральної мікросхеми та торговельні марки набувають чинності з моменту їх реєстрації, то договір про передання майнових прав на такі об'єкти є чинним з моменту його державної реєстрації. Проведення подібної реєстрації зумовлюється потребою відображення факту зміни правоволодільця об'єкта промислової власності. Спеціальне законодавство містить інші вимоги до державної реєстрації договорів про передачу прав на об'єкти промислової власності, встановлюючи факультативність подібної реєстрації (ч. 9 ст. 16 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг", ч. 8 ст. 28 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі"). Однак, беручи до уваги, що ЦК України є основним актом цивільного законодавства (ч. 2 ст. 4), то його норми мають пріоритет над положеннями спеціальних законодавчих актів. Тому, якщо для чинності договорів про використання об'єктів промислової власності (ліцензія, ліцензійний договір, договір про створення об'єкта інтелектуальної власності за замовленням) достатньо їх вираження у письмовій формі, то дійсність договорів, спрямованих на передачу прав на об'єкти, що охороняються патентами чи свідоцтвами, виникає з моменту їх державної реєстрації. Факт передачі майнових авторських прав не потребує обов'язкової державної реєстрації. 3. Передача прав на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин та породи тварин, компонування інтегральної мікросхеми та торговельні марки підлягає державній реєстрації. Така реєстрації здійснюється на підставі відповідних підзаконних актів Державним департаментом інтелектуальної власності МОН України. Зокрема, сторона договору про передачу права власності на торговельну марку має право на інформування невизначеного кола осіб. Подібне інформування здійснюється шляхом публікації в офіційному бюлетені відомостей в обсязі та порядку, встановлених Інструкцією про подання, розгляд, публікацію та внесення до реєстру відомостей про передачу права власності на знак для товарів і послуг та видачу ліцензії на використання знака для товарів і послуг, затвердженою наказом МОН України N 576 від 03.08.2001 р. Для публікації в бюлетені та внесення до реєстру договорів відомостей про передачу права власності на знак до департаменту подаються наступні документи: 1. Заява про публікацію та внесення відомостей до реєстру договорів); 2. Договір про передачу прав або нотаріально засвідчений витяг з договору; 3. Документ про сплату встановленого збору; 4. Довіреність, оформлена з дотриманням вимог чинного законодавства, якщо документи від імені сторони договору подає представник у справах інтелектуальної власності (патентний повірений) або інша довірена особа. Заява і договір (витяг із договору) подаються українською мовою. Якщо договір складений на іншій мові, до нього додається його переклад на українську мову, посвідчений нотаріусом. Документи розглядаються протягом двох місяців. У випадку прийняття позитивного рішення Державний департамент інтелектуальної власності направляє заявнику два екземпляра поданого договору та рішення про публікацію і внесення до реєстру відомостей про договір. 4. Згідно ст. 11 Закону України "Про авторське право і суміжні права" авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрація твору чи будь-яке інше спеціальне його оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей. Тому чинне законодавство не вимагає будь-якої державної реєстрації договорів, позначених главою 75 ЦК України, якщо їх предметом є майнові права інтелектуальної власності на твір чи інший об'єкт авторського права чи суміжних прав. Закон фіксує лише можливість суб'єкта авторського права за власним бажанням для засвідчення авторства (авторського права) на оприлюднений чи неоприлюднений твір, факту і дати опублікування твору чи договорів, які стосуються права автора на твір, у будь-який час протягом строку охорони авторського права зареєструвати своє авторське право у відповідних державних реєстрах. Державна реєстрація договорів, які стосуються права автора на твір, здійснюється відповідно до Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. N 1756.

**42 Торговельна марка як об’єкт права інтелектуальної власності**

**Ст.. 492 ЦКУ**

В Україні правова охорона товарних знаків здійснюється Законом «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 р. зі змінами та доповненнями), далі — Закон про товарні знаки. Отже, законодавство України про товарні знаки перебуває у стадії становлення. Але є його стрижень, навколо якого розвиватиметься інше законодавство про торговельну марку.

Товарний знак — це знак, який допомагає відрізнити продукт одного підприємства від такого самого продукту іншого. Продукт у цьому разі вживається у значенні товар, тобто все, що продається. Цей товар повинен мати розпізнавальний знак, аби покупець міг вибрати потрібний товар серед подібних. Такий вибір істотно спрощується, якщо продукт позначений товарними знаками, оскільки, знаючи товарні знаки тієї чи іншої фірми, покупець може судити про якість та інші характеристики товару. Товарні знаки, зокрема, мають важливе значення для товарів народного споживання, у тому числі і для тих, які вживаються у домашньому господарстві. До товарного знака дуже близький знак обслуговування. Він має своїм призначенням розрізняти сервіс різних підприємств. До сервісу входять, наприклад, надання автомобілів в оренду, організація туристичних мандрівок, підготовка різного роду оглядів і т.п. Економічна роль сервісу останніми роками зростає, тому знаки обслуговування набувають дедалі більшого значення.

Товарні знаки виконують в основному чотири функції: 1) вирізнення товару або послуг серед інших подібних, що перебувають у цивільному обороті; 2) вказівка на походження товару або послуг; 3) вказівка на певну якість товарів і послуг; 4) рекламування даного товару і послуг.

Знаки мають бути характерними (тобто відрізнятися від назви самого товару або сфери його застосування) і в той же час різко відрізнятися від знаків, що використовуються конкурентами.

Функція вказівки на джерело походження товару чи послуги дуже близька до функції виокремлення. Тут під джерелом мається на увазі не географічна область, а підприємство.

Функція вказівки на певну якість товару чи послуг полягає в тому, що торговельна марка, за загальним правилом і традицією, що склалася, повинна вказувати на якість товару чи послуг, які у споживача не викликають сумніву, тобто такий знак вказує на високу якість та інші позитивні характеристики товару чи послуг.

Функція рекламування є також однією з основних функцій марки. Внаслідок зв'язку між товаром (послугами) і законом останній дає суспільству інформацію про товари і послуги і цим самим допомагає володільцям стимулювати і зберігати попит на ці товари і послуги. Отже, марки не повинні вводити в оману споживача, використовуватись для фальсифікованої реклами або нечесної конкуренції.

Закон встановлює вимоги, яким має відповідати позначення, що заявляється для реєстрації як знак для товарів і послуг. Передусім, правова охорона надається знаку, що не суперечить суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі та на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, встановлені законом.

Якщо знак є стилізованим зображенням малого герба України у вигляді усміхненого дракона, а такий знак було подано на реєстрацію, то це, безумовно, суперечить суспільним інтересам. Образ дракона у фольклорі майже всіх народів асоціюється із силами зла, і його поєднання з державною символікою є неприпустимим. Таке позначення порушує іншу норму охороноздатності, яка не допускає надання правової охорони знаку, що зображує державну символіку. Крім того, норми Паризької конвенції не допускають використання у знаках навіть стилізації державних символів.

Заявлене позначення має бути новим, невідомим у межах України, тобто новизна позначення обмежується лише територією України.

Позначення має бути корисним. Це випливає із ст. 5 Закону про товарні знаки, відповідно до якої правова охорона надається позначенню, що не суперечить суспільним інтересам. Воно має певним чином індивідуалізувати надійну конкурентоспроможність і стабільність попиту на товар і послуги.

Знак повинен мати об'єктивне вираження, яке дає змогу маркувати ним випущені вироби й упаковку, використовувати у технічній і супровідній документації тощо без зниження якості і зовнішнього вигляду товару, тобто бути технологічним. Нарешті, позначення має відповідати вимогам промислової естетики та ергономіки, що включає благозвучність, у тому числі бути милозвучним і легковимовним. Лише сукупність зазначених вимог дає підставу визнати заявлене позначення як знак для товарів і послуг.

Закон чітко визначає, які позначення не можуть бути визнані знаками для товарів і послуг. Перелік позначень, наведених у законі, що не можуть бути визнані як знак для товарів і послуг, поділяється на чотири групи.

Першу групу становлять символи, позначення, відзнаки, що мають уже офіційно визнане значення для держави чи суспільства. До цієї групи належать: герби, прапори, емблеми, офіційні назви держав; скорочені або повні найменування міжнародних міжурядових організацій, а також офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки; нагороди та інші відзнаки.

При згоді компетентних органів або власників позначень вони можуть вноситися до знака як елементи, що не охороняються.

Другу групу позначень становлять позначення, які не відповідають вимогам законодавства. Вони або не мають розрізняльної здатності, або є загальновживаними як позначення товарів і послуг певного виду, або лише вказують на вид, якість, кількість, властивості, призначення, цінність товарів і послуг, а також на місце і час виготовлення чи збуту товару або надання послуги. Так, не визнаються, зокрема, знаками для товарів і послуг позначення у вигляді чаші, обвитої змією, оскільки це позначення є загальновживаним символом для фармацевтичних препаратів і взагалі для медицини. Численні словесні позначення, такі як «Укрторгреклама», «Промінвестбанк», «Українська біржа нерухомості» та інші, підпадають під зазначений виняток і можуть бути внесені до знака як елементи, що не охороняються, якщо вони не займають домінуючого розташування у зображенні знака.

До цієї ж другої групи належать позначення, які не можуть бути визнані знаками, що можуть ввести в оману споживача щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар чи надає послуги. Не визнаються знаками також позначення, що є загальновживаними символами і термінами.

До третьої групи позначень закон відносить такі, що є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати з:

- раніше зареєстрованими знаками чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи щодо однорідних товарів і послуг;

- знаками інших осіб, якщо ці знаки охороняються без реєстрації на підставі міжнародних договорів, учасником яких є Україна;

- фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання до патентного відомства заявки стосовно однорідних товарів і послуг;

- зазначення походження товарів, крім випадків, коли вони включені до знака як елементи, що не охороняються, і зареєстровані на ім'я інших осіб, які мають право користуватися такими зазначеннями;

- сертифікаційними знаками, зареєстрованими у встановленому порядку.

Не визнаються знаками для товарів і послуг позначення, які підпадають під чинність інших законів:

- промислові зразки, права на які належать в Україні іншим особам;

- назви відомих в Україні творів науки, літератури і мистецтва або цитати і персонажі з них, твори мистецтва та їх фрагменти без згоди власників авторського права або їх правонаступників;

- прізвища, імена, псевдоніми та похідні від них, портрети і факсиміле відомих в Україні осіб без їхньої згоди.

Закон передбачає такі види знаків для товарів і послуг: словесні (слова й абревіатури, наприклад, Таврія, Славутич, КРАЗ); зображувальні (композиція ліній, плям; фігур, форм на площині); об'ємні (композиції фігур у трьох вимірах, тобто у формі самого виробу або

його упаковки — флакони, пляшки тощо); комбіновані (сполучення зображувальних, словесних і об'ємних елементів). Знаки можуть бути виконані в будь-якому кольорі чи поєднанні кольорів. Закон України про товарні знаки не згадує про звукові знаки, але такі знаки є, наприклад, музичні сигнали як позивні тієї чи іншої організації радіомовлення. У законодавстві зарубіжних країн про товарні знаки звукові сигнали можуть визнаватися товарними знаками.

**43. Поняття та зміст попереднього користувача на винахід, корисну модель та промисловий зразок**

ЦКУ ст. 470

Суб'єктом права попереднього користувача на винахід, корисну модель, промисловий зразок може бути будь-яка фізична чи юридична особа. Об'єктом права попереднього користувача може бути винахід, корисна модель чи промисловий зразок, кожний з них окремо як об'єкт права інтелектуальної власності. Проте, зазначені об'єкти можуть бути об'єктом права попереднього користувача і у своїй сукупності — винахід, його внутрішня композиція (корисна модель) і зовнішня форма промислового виробу, в якому використано винахід і корисну модель (промисловий зразок).

Право попереднього використання виникає лише за певних умов. Будь яка фізична чи юридична особа стає суб'єктом права попереднього користування, якщо вона почала ще до подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок використання тотожного винаходу, корисної моделі чи промислового зразка. Не має значення, хто створив цей винахід, корисну модель, промисловий зразок — сам користувач чи якась інша фізична особа. Головним є те, що користувач почав зазначене використання добросовісно. Його добросовісність має стосуватися двох аспектів. Якщо користувач почав використовувати винахід, корисну модель чи промисловий зразок, створені іншою особою, то це користування здійснюється на правомірній основі. Другий аспект стосується заявника — користувач не порушує при цьому ніяких прав заявника.

Використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка включає в себе як саме використання (вилучення з об'єкту його корисних якостей), так і істотну і серйозну підготовку до такого використання. Значна та серйозна підготовка до попереднього використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка означає, що користувач незалежно від заявника може здійснити комерційне використання зазначеного об'єкта. Головне в тому, що таке використання почалося до подання заявки. Цим положенням охоплюється і дата пріоритету, якщо було заявлено пріоритет.

Будь-які цивільно-правові відносини між заявником і суб'єктом права попереднього користування не виникають і не потребують будь-якого формального оформлення. Право попереднього користування винаходом, корисною моделлю, промисловим зразком виникає лише в силу факту такого використання. Зазначений суб'єкт ніякого документа на право використання не одержує. Спори, що можуть виникнути із цього приводу, розв'язуються в судовому порядку.

Право попереднього користувача носить безоплатний характер. Суб'єкт цього права не зобов'язаний виплачувати будь-яку винагороду за використання запатентованого винаходу, корисної моделі, промислового зразка.

Право попереднього користувача може передаватися або переходити до іншої особи тільки з підприємством чи діловою практикою. Якщо відчужується лише частина підприємства чи ділової практики, в якому використано винахід, корисна модель, промисловий зразок, то таке відчуження також вважається правомірним. У даному разі підприємство чи його частина, ділова практика чи її частина вважаються тими, в яких використано винахід, корисна модель, промисловий зразок або здійснено значну і серйозну підготовку для такого використання.

**44. Правові наслідки припинення чинності виключних майнових прав на винахід та корисну модель.**

**ЦКУ с. 466, 467, 468**

Патентовласник має право в будь-який час відмовитися від патенту повністю або частково на підставі заяви, поданої до Установи. Зазначена відмова набирає чинності від дати публікації відомостей про це в офіційному бюлетені Установи. Не допускається повна або часткова відмова від патенту без попередження особи, якій надано право на використання винаходу за ліцензійним договором, зареєстрованим в Установі, а також в разі накладення арешту на майно, описане за борги, якщо до його складу входять права, що засвідчуються патентом.

Дія патенту припиняється в разі несплати у встановлений строк річного збору за підтримання чинності патенту. Річний збір за підтримання чинності патенту сплачується за кожний рік його дії починаючи від дати подання заявки. Дата подання заявки встановлюється за правилами, викладеними вище. Документ про першу сплату зазначеного збору має надійти до Установи не пізніше чотирьох місяців від дати публікації відомостей про видачу патенту. Документ про сплату збору за кожний наступний рік має надійти або бути відправлений до Установи до кінця поточного року за умови сплати збору протягом його останніх 4 місяців.

Дія патенту припиняється з першого дня року, за який збір не сплачено. Річний збір за підтримання чинності патенту може бути сплачений протягом 12 місяців після закінчення встановленого строку. У цьому випадку розмір річного збору збільшується на 50 відсотків. При сплаті збору дія патенту відновлюється. Якщо збір не сплачено протягом 12 місяців, Установа публікує у своєму офіційному бюлетені інформацію про припинення дії патенту. Збір за підтримку чинності патенту (деклараційного патенту) на секретний винахід чи деклараційного патенту на секретну модель чи на секретний промисловий зразок не сплачується.

2. На об'єкти права інтелектуальної власності винаходи, корисні моделі, промислові зразки майнові права припиняються в разі відмови патентовласника від своїх прав на зазначені об'єкти. Така відмова може мати місце через будь-які причини — втрата комерційного інтересу, неспроможність підтримувати чинність патентів на зазначені об'єкти, відсутність попиту на такі об'єкти тощо. У такому разі патентовласник подає до Установи заяву про відмову від своїх майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок. Така заява публікується в офіційному бюлетені Установи. Зазначені майнові права припиняються від дати публікації відомостей про відмову.

Патентовласник на винахід, корисну модель, промисловий зразок має можливість відмовитися, тобто припинити чинність майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, який охороняється належним йому патентом, простіше, — він може припинити сплачування зборів за підтримання чинності патенту. Припинення чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на винайди, корисні моделі, промислові зразки означає припинення чинності будь-яких прав на зазначені об'єкти, тобто припинення чинності самого патенту.

Припинення чинності патенту не припиняє чинності винаходу, корисної моделі, промислового зразка. Вони можуть не втрачати своєї комерційної цінності, технічного значення, корисної ефективності тощо. У такому разі винахід, корисна модель, промисловий зразок втрачають власника, права інтелектуальної власності на зазначені об'єкти. Вони нікому не належать на праві інтелектуальної власності, власника як такого більше немає. Проте сам об'єкт може бути корисним для використання. У таких випадках будь-яка особа, яку винахід, корисна модель чи промисловий зразок зацікавили, має право їх використовувати на власний розсуд без виплати будь-якої винагороди за їх використання. Безперечно, таке використання не потребує укладення ліцензійного договору.

Як зазначено у ст. 486 ЦК, відмова від майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок може мати місце лише за ініціативою патентовласника і в будь-який час протягом чинності патенту. Зазначена відмова може мати місце і під час чинності ліцензійного договору на право використання будь-якого із цих об'єктів. Припинення чинності патенту за ініціативою патентовласника (ліцензіара) може нанести майнові і моральні збитки особі, яка використовує зазначений об'єкт за договором (ліцензіату).

Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (ст. 32) застерігає, що не допускається повна або часткова відмова без попередження особи, якій надано право на використання винаходу за ліцензійним договором. Таке попередження повинно бути й тоді, коли на майно ліцензіара накладено арешт, до складу якого входять права інтелектуальної власності, засвідчені патентом.

Проте цей Закон не забороняє відмову від майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок під час чинності ліцензійного договору, а лише не допускає зазначеної відмови без попередження ліцензіара. Ліцензіар має бути попереджений про наступну відмову, і з ним мають бути вирішені всі негативні наслідки такої відмови.

Якщо внаслідок дострокового припинення майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок під час чинності ліцензійного договору ліцензіату будуть заподіяні певні майнові (моральні) збитки, то патентовласник зазначених об'єктів (особа, яка надала дозвіл на використання цих об'єктів — ліцензіар) має відшкодувати заподіяні відмовою збитки. Проте, розв'язання цього спору може бути іншим відповідно до договору чи закону. Поки що чинне законодавство України про інтелектуальну власність і ЦК не передбачають таких випадків. Сторони вправі в договорі передбачити інший шлях розв'язання цього спору ніж передбачений п.2 ст. 467 ЦК.

3. Новий ЦК України передбачає можливість відновлення виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок, які були достроково припинені за ініціативою патентовласника. Це нова норма в законодавстві України про інтелектуальну власність. ЦК не визначає будь-яких конкретних підстав для такого відновлення, тобто патентовласник має право на відновлення незалежно від способу припинення зазначених майнових прав.

Клопотання про відновлення достроково припинених виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок має право порушувати лише та особа, яка мала право на патент на той чи інший об'єкт в той час, коли це право було достроково припинено (патентовласник). Клопотання про відновлення достроково припинених зазначених прав подається до Установи, яка й вирішує це питання по суті.

Зазначене клопотання може бути порушене протягом строку чинності зазначених майнових прав інтелектуальної власності. Припинити чинність виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок за ініціативою патентовласника можна в будь-який час чинності патенту, отже, його чинність також може бути відновлена в будь-який час.

Порядок розгляду клопотання про відновлення достроково припинених виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід: корисну модель, промисловий зразок та визначення часу відновлення встановлюються Установою.

**45. Підстави визнання прав інтелектуальної власності на промисловий зразок недійсними**

**Ст.. 469 ЦКУ**

Визнання прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок недійсними може мати місце в будь-який час їх чинності. Визнання зазначених прав недійсними здійснюється лише в судовому порядку, воно може бути повним або частковим — визнаються недійсними всі права, що випливають із патенту, або тільки їх частина.

Чинні патентні закони України про промислову власність встановили такі підстави для визнання прав інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, недійсними:

- невідповідності запатентованого винаходу, корисної моделі, промислового зразка умовам патентоздатності, що визначені законом;

- наявності у формулі винаходу, корисної моделі, промислового зразка у сукупності суттєвих ознак, яких не було у поданій заявці;

— порушення вимог до закордонного патентування винаходів, корисних моделей та промислових зразків.

З метою визнання деклараційного патенту недійсним будь-яка особа може подати до Установи клопотання про проведення експертизи запатентованого винаходу, корисної моделі, промислового зразка на відповідність умовам патентоздатності.

Про визнання прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок недійсними Установа повідомляє про це у своєму офіційному бюлетені.

Права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок, визнані недійсними повністю або частково, визнаються такими, що не набрали чинності від дати публікації відомостей про видачу патенту.

Відповідно до Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (ст. 37) та Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» (ст. 23) закордонне патентування виплодів, корисних моделей та промислових зразків здійснюється лише в дозвільному порядку, визначеному зазначеними законами. До подання заявки на одержання охоронного документа на винахід, корисну модель, промисловий зразок в орган іноземної держави, в тому числі міжнародної заявки, заявник зобов'язаний подати заявку до Установи і повідомити її про наміри здійснити таке патентування. В разі відсутності заборони протягом 3-х місяців від дати надходження цього повідомлення до Установи заявку на одержання патенту на винахід, корисну модель, промисловий зразок може бути подано в органи іноземної держави.

Якщо ж заявник порушить встановлений порядок закордонного патентування, то його права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок можуть бути визнані недійсними в судовому порядку.

**46. Відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності**

**ЦКУ ст.. 431, 432**

**ЗУ про « Автор та сум права» ст.. 52, 53**

**ККУ ст. 177**

В даному разі мова йде тільки про відповідальність за цивільним правом, яка встановлена ЦК, іншим законом чи договором. В даній статті ЦК не розкривається поняття порушення права інтелектуальної власності чи посягання на нього. Ці поняття розкриваються в законах України про інтелектуальну власність.

Цивільно-правова відповідальність за порушення цивільних прав, в тому числі і за порушення права інтелектуальної власності, передбачена статтями 16, 22, 23. Це загальні цивільно-правові засоби захисту цивільних прав, в тому числі права інтелектуальної власності. До них відносяться: визнання права інтелектуальної власності; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків та інші способи залагодження матеріальної шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконним рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

Цивільно-правова відповідальність за порушення права інтелектуальної власності встановлюється також законами України про інтелектуальну власність. Це спеціальна відповідальність. Закон України «Про авторське право і суміжні права» передбачає низку засобів, здійснення яких потерпілий має право вимагати для захисту свого права інтелектуальної власності. Такі ж засоби передбачені й іншими законами України про інтелектуальну власність.

Цивільно-правова відповідальність за порушення права інтелектуальної власності може бути встановлена і договором. Це може бути така відповідальність, яка не передбачена ні ЦК, ні іншими законами, її можна назвати додатковою до тієї, яка встановлена законодавством. Наприклад, в ліцензійному договорі на використання об'єктів права інтелектуальної власності може бути встановлена додаткова відповідальність за порушення умов цього договору. Додаткова відповідальність, встановлена договорам, не може суперечити чинному законодавству. Але вона має силу майнової відповідальності, встановленої законом.

**Кримінальний кодекс України**

(набув чинності з 01.01.2001 р. )

Стаття 177. Порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності.

1. Незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі, - караються штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

2. Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, - караються штрафом від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років, з конфіскацією всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені службовою особою з використанням службового становища або організованою групою, або якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, - караються штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від трьох до шести років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого та з конфіскацією всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для їх виготовлення.

Примітка. У статтях 176 та 177 цього Кодексу матеріальна шкода вважається завданою в значному розмірі, якщо її розмір у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі - якщо її розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян,а завданою в особливо великому розмірі - якщо її розмір у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

(Стаття 176 в редакції Закону N850-IV від22.05.2003, із змінами, внесеними згідно із Законом N3423-IV від 09.02.2006)

Стаття 177. Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію

1. Незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, сорту рослин, раціоналізаторської пропозиції, привласнення авторства на них, або інше умисне порушення права на ці об'єкти, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі, - караються штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для її виготовлення.

2. Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, - караються штрафом від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років, з конфіскацією відповідної продукції та знарядь іматеріалів, які спеціально використовувались для її виготовлення.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені службовою особою з використанням службового становища або організованою групою, або якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, - караються штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від трьох до шести років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого та з конфіскацією відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для її виготовлення.

(Стаття 177 в редакції Закону N850-IV від 22.05.2003; із змінами, внесеними згідно із законом N3423-IV від 09.02.2006)

**47. Загальна характеристика авторського договору.**

Використання творів науки, літератури і мистецтва іншими особами може здійснюватися на підставі авторського договору. Порядок укладання цих договорів визначається Цивільним Кодексом України та Законом Україні «Про авторське право і суміжні права».

Авторський договір за своєю юридичною природою цивільно-правовим договором. Відповідно до ЦКУ використання об’єкту інтелектуальної власності здійснюється іншою особою тільки з дозволу особи, яка має виключне право дозволяти використання об’єкта інтелектуальної власності (крім випадків, встановлених законом). Умови передання майнових прав інтелектуальної власності визначаються договором.

Авторський договір можна визначити як договір, відповідно до якого автор передає або зобов’язується передати в майбутньому користувачу свої права на використання твору науки, літератури, мистецтва в межах і на умовах, узгоджених сторонами.

Авторський договір має певні особливості:

предметом договору є твори науки, літератури і мистецтва;

має цивільно-правовий характер, але йому притаманні і власні особливості;

це консенсуальний, взаємний та оплатний договір, авторський договір може бути реальним та безоплатним.

Консенсуальний авторський договір – це угода, при якій права і обов’язки сторін (автора і користувача) виникають з моменту досягнення домовленості.

Реальним є договір, який вважається укладеним з моменту передачі твору або здійснення іншої дії, передбаченої договором.

Взаємний договір – це договір, в якому обов’язок однієї сторони здійснити певні дії викликає обов’язок іншої сторони надати певні матеріальні блага.

Закон не забороняє автору передати користувачу авторські права на безоплатній підставі, але ця умова повинна бути безпосередньо вказана в договорі.

Авторські договори класифікують за різними критеріями:

1. Залежно від виду твору, який виступає предметом договору, розрізняють авторські договори на створення та використання літературних, музичних, архітектурних та інших творів.

2. Залежно від того, чи є предметом договору готовий твір або твір, який ще треба створити, розрізняють:

- авторські договори замовлення – за цим договором автор зобов’язується створити у майбутньому твір згідно з умовами договору і передати його замовникові;

- авторські договори на готовий твір.

3. Залежно від обсягу переданих прав:

- договори про передачу виключних прав (ст.32.п.3);

- договори про передачу невиключних прав (ст.32.п.4-6).

4. Залежно від способу використання твору:

- видавничі договори;

- постановочні договори;

- сценарні договори;

- договори про депонування рукопису;

- договори про використання твору в промисловості;

- договори художнього замовлення і т.д.

6.2. Зміст авторського договору

Елементами авторського договору є суб’єкти, предмет і об’єкт договору, строк, ціна.

Суб’єктами авторського договору є автор або його правонаступники та користувач.

Автор або його правонаступник – це обов’язкова сторона авторського договору, повнолітня, дієздатна фізична особа. Якщо автором є малолітня особа віком до 14 років, або недієздатна особа, договір укладається батьками чи опікунами. Неповнолітні особи віком від 14 до 18 років здійснюють авторські права самостійно.

Якщо твір написаний співавторами, авторський договір укладається зі всіма співавторами. Кожний зs співавторів має право брати участь в обговоренні умов договору. Слід звернути увагу на те, що в ході підготовки збірника договір укладається як з його упорядником, так і з авторами творів, які увійшли до збірника.

Після смерті автора або співавторів права на твір переходять до його спадкоємців за законом чи заповітом. Договір на використання твору має укладатися з ними.

Другою стороною договору є користувач твору – як правило, юридична особа, яка здійснює видавничу, театральну або іншу діяльність, спрямовану на розповсюдження творів науки, літератури та мистецтва.

Предметом авторського договору є майнові права, які автор або його правонаступник передає користувачеві. Закон України «Про авторське право і суміжні права» встановлює, що предметом авторського договору не можуть бути права, яких не було на момент укладання договору.

Об’єктом авторського договору є сам твір, який передається користувачу, тому що авторські права безпосередньо пов’язані з твором науки, літератури і мистецтва. Тому авторський договір має містити як види прав, які передаються за договором, так і опис твору, по відношенню до якого вони передаються.

Предмет договору є обов’язковою умовою будь-якого авторського договору, тому що усі майнові права на використання твору мають бути визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як передані суб’єктом авторського права, вважаються такими, що не передані і зберігаються за ним.

Важливим елементом авторського договору є строк його дії. Законодавство встановлює, що строк дії договору визначається сторонами самостійно. Строк дії авторського договору не може перевищувати строк його правової охорони (протягом життя автора і 70 років після його смерті). Авторський договір може передбачати і умови дострокового припинення договору.

Залежно від виду авторського договору він може містити й інші строки, наприклад, строк подання твору (якщо він створюється за замовленням), строки усунення зауважень, строки виплати винагороди та ін.

Обов’язковим є строк використання твору, якщо користувач протягом зазначеного строку не використовує твір, автор має право розірвати договір і використати твір на власний розсуд.

Сторони авторського договору повинні визначити авторську винагороду за користування твором. Закон України «Про авторське право і суміжні права» (п.2, ст.33) встановлює, що авторська винагорода визначається у вигляді відсотків від доходу, отриманого від використання твору або у вигляді фіксованої суми чи іншим чином. При цьому ставки авторської винагороди не можуть бути нижчими за мінімальні ставки встановлені Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до ст.33 Закону України «Про авторське право і суміжні права» договори про передачу прав на використання творів укладаються у письмовій формі. В усній формі може укладатися договір про використання (опублікування) твору в періодичних виданнях (газетах, журналах тощо).

Стаття 34. Відповідальність за невиконання

авторського договору (ЗУ про «автор та сум пр»)

1. Сторона, яка не виконала або неналежним чином виконала

зобов'язання за авторським договором, зобов'язана відшкодувати

іншій стороні всі збитки, в тому числі упущену вигоду.

2. Якщо автор не передав твір замовникові відповідно до умов

авторського договору замовлення, він повинен відшкодувати

замовникові збитки, в тому числі упущену вигоду.

3. Спори щодо відповідальності за невиконання умов авторських

договорів вирішуються у суді.

**48. Загальна характеристика договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності**

ЦКУ ст.. 1113

Виключне право — це майнове право особи, яка має щодо твору, виконання, постановки, передачі організації мовлення, фонограми чи відеограми авторське право і суміжні права, на використання цих об'єктів авторського права і суміжних прав лише нею і на видачу лише цією особою дозволу чи заборону їх використання іншим особам.

Виключні права поділяються на кілька груп, для яких установлений різний правовий режим використання і захисту. Традиційно виділяються дві основні групи: «промислові права» («промислова власність») і «художні права» («художня власність»), до яких примикають «суміжні» права виконавців, виробників фонограм, організацій ефірного і кабельного віщання. Технічний прогрес сприяє розширенню сфери виключних прав, включенню в неї нових видів нематеріальних об'єктів (наприклад, програм ЕОМ та ін.).

Виключні права на об'єкти промислової власності засвідчуються охоронними документами: патентами на винаходи і промислові зразки, свідоцтвами на корисні моделі, товарні знаки, найменування місць походження. Патенти і свідоцтва видаються відповідно до встановленої процедури патентним відомством України на основі акта державної реєстрації заявлених об'єктів.

Договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності — це угода, за якою одна сторона (особа, що має виключні майнові права) передає другій стороні частково або у повному складі ці права відповідно до закону та на визначених договором умовах.

До об'єктів виключних прав інтелектуальної власності відносяться такі результати договірних досліджень і розробок, правовий режим яких установлений спеціальними законами й іншими правовими актами. У науково-технічних розробках застосовуються винаходи, корисні моделі, промислові зразки.

Факт укладення договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності не впливає на ліцензійні договори, які були укладені раніше.

Нікчемними визнаються ті умови договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, що погіршують становище творця відповідного об'єкта або його спадкоємців порівняно зі становищем, передбаченим цим Кодексом та іншим законом, а також обмежують право творця на створення інших об'єктів.

**49. Обєкти права інтелектуальної власності**

Ст.. 420 ЦКУ

Об'єктами права інтелектуальної власності є результати інтелектуальної, творчої діяльності, які відповідають вимогам закону. Зазначені результати можуть бути втілені в об'єкти наведеного переліку. Цей перелік не замкнутий, він може поповнюватися новими результатами творчої діяльності. Не всі об'єкти наведеного переліку є результатами інтелектуальної, творчої діяльності. Він містить в собі низку об'єктів, прирівняних до зазначених результатів.

Умовно весь перелік об'єктів права інтелектуальної власності прийнято поділяти на чотири групи.

Першу групу — авторське право і суміжні права — складають літературні і художні твори, комп'ютерні програми, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі програми, організацій мовлення.

Другу групу складають об'єкти промислової власності: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування (топографії) інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції.

До третьої групи відносяться сорти рослин і породи тварин, які прирівняні до об'єктів промислової власності за своїм правовим режимом. Вони, безперечно, є творчими результатами

І при відповідності вимогам закону визнаються об'єктами інтелектуальної власності.

Четверту групу складають комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення. В точному значенні ці об'єкти не є результатами творчої діяльності, але в правовому режимі вони також прирівнюються до об'єктів промислової власності. В спеціальній літературі прийнято називати право на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг.

Поза межами цього поділу залишився такий об'єкт як наукове відкриття. На наукове відкриття виключного права не виникає, воно визнається надбанням всього людства, тому його визнавати об'єктом права інтелектуальної власності можна лише умовно. Право авторства і право пріоритету визнається за авторами наукового відкриття.

**50. Право інтелектуальної власності на компонування інтегральної мікросхеми.**

**Глава 40 ЦКУ,**

Крім глави 40 ЦК України відносини, що виникають у зв'язку з набуттям і здійсненням права власності на топографії інтегральних мікросхем (далі - топографії І MC), регулюються Законом України **"Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем" від 5 листопада 1997 р**.1 та низкою підзаконних правових актів. До останніх належать: постанова КМ України "Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі) чи зареєстрованої топографії інтегральної мікросхеми" від 14 січня 2004 р. № 82, накази МОН України "Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми" від 18 квітня 2002 p. № 2603, "Про затвердження Положення про Державний реєстр України топографій інтегральних мікросхем" від 12 квітня 2001 р. № 2924, "Про затвердження Інструкції про подання, розгляд, публікацію та внесення до реєстру відомостей про передачу права власності на топографію інтегральної мікросхеми та видачу ліцензії використання топографії інтегральної мікросхеми" від 3 серпня 2001 р. № 5775.

**Компонування інтегральної мікросхеми** — зафіксоване на матеріальному носії просторово-геометричне розміщення сукупності елементів інтегральної мікросхеми та з'єднань між ними.

Тільки оригінальне компонування інтегральної мікросхеми придатне для набуття права інтелектуальної власності. Воно визнається оригінальним, якщо не створено шляхом прямого відтворення (копіювання) іншого компонування інтегральної мікросхеми, має відмінності, що надають йому нові властивості, і не було відоме у галузі мікроелектроніки до дати подання заявки до Установи (Державного департаменту інтелектуальної власності) або до дати його першого використання. Навіть якщо компонування містить елементи, відомі в галузі мікроелектроніки, воно може бути визнане оригінальним, якщо сукупність цих елементів відповідає вказаним вимогам.

Компонування інтегральної мікросхеми визнається оригінальним, якщо інформація про нього була розкрита автором або особою, яка одержала від автора прямо чи опосередковано таку інформацію, але не раніше ніж за два роки до дати подання до Установи заявки на реєстрацію цього компонування. Не може бути визнане оригінальним компонування інтегральної мікросхеми, заявка на реєстрацію якого подана до Установи пізніше ніж через два роки від дати його першого використання. Дата першого використання компонування інтегральної мікросхеми — дата, коли таке використання стало відомим у галузі мікроелектроніки.

НАДАННЯ ПРАВ НА ТОПОГРАФІЮ IMC

Стаття 4. Умови надання правової охорони на топографію IMC

1. Держава здійснює правову охорону топографії IMC шляхом її

реєстрації в Установі.

Особливості охорони прав на топографії IMC, віднесені до

державної таємниці, визначаються окремим законодавством.

2. Цим Законом не охороняються права на ідеї, способи,

системи, технології або закодовану інформацію, які можуть бути

втілені в топографію IMC.

3. Виключне право на використання топографії IMC

засвідчується свідоцтвом, яке підтверджує реєстрацію топографії

IMC. Свідоцтво діє десять років від дати подання заявки до

Установи або від дати першого використання топографії IMC. ( Абзац

перший пункту 3 статті 4 із змінами, внесеними згідно із Законом

N 850-IV ( 850-15 ) від 22.05.2003 )

Дія реєстрації припиняється достроково в разі визнання такої

реєстрації недійсною відповідно до статті 20 цього Закону. ( Абзац

другий пункту 3 статті 4 із змінами, внесеними згідно із Законами

N 2188-III ( 2188-14 ) від 21.12.2000, N 850-IV ( 850-15 ) від

22.05.2003 )

4. Обсяг прав на топографію IMC визначається зображенням

топографії IMC на матеріальному носії.

Стаття 5. Умови охороноздатності топографії IMC

1. Топографія IMC відповідає умовам охороноздатності, якщо

вона є оригінальною.

2. Топографія IMC визнається оригінальною, якщо вона не

створена шляхом прямого відтворення (копіювання) іншої топографії

IMC, має відмінності, що надають їй нові властивості, і не була

відомою у галузі мікроелектроніки до дати подання заявки до

Установи або до дати її першого використання.

Топографія IMC визнається оригінальною доти, доки не доведено

протилежне.

3. Топографія, яка містить елементи, відомі в галузі

мікроелектроніки на дату подання заявки до Установи або на дату

першого використання топографії IMC, може бути визнана

оригінальною тільки в тому разі, якщо сукупність таких елементів у

цілому відповідає вимогам пункту 2 цієї статті.

4. На визнання топографії IMC оригінальною не впливає

розкриття інформації про неї автором або особою, яка одержала від

автора прямо чи опосередковано таку інформацію, якщо строк від

дати розкриття інформації до дати подання до Установи заявки на

реєстрацію цієї топографії IMC не перевищує двох років. При цьому

обов'язок доведення обставин розкриття інформації, достовірності

дати розкриття інформації та першого використання топографії IMC

покладається на заінтересовану особу.

5. Не може бути визнана оригінальною та топографія IMC,

заявка на реєстрацію якої подана до Установи пізніше ніж через

два роки від дати її першого використання.

**51. Сорти рослин як об’єкт права інтелектуальної власності: загальна характеристика.**

сорт рослин - окрема група рослин (клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція) в рамках нижчого із відомих ботанічних таксонів, яка, незалежно від того, задовольняє вона повністю або ні умови виникнення правової охорони:

ЦКУ ст.. 485, ЗУ «Про охорону прав на сорти рослин» ст.. 11 ті ін

Про особисте немайнове право авторства на сорт свідчать Реєстр сортів, Реєстр патентів, свідоцтво про авторство на сорт рослин, патент. Про майнове право власника сорту свідчать Реєстр патентів, патент. Про особисте немайнове право та майнове право автора на породу тварин свідчать свідоцтво і запис у Державному реєстрі селекційних досягнень у галузі тваринництва Міністерства АПК України.

До особистих немайнових прав належать: а) право авторства; б) право на ім'я; в) право на назву сорту чи породи. Автор має право вимагати визнання авторства на виведений ним сорт чи породу саме за ним. Це має значення для його громадської оцінки. Крім того, автор має право вимагати, щоб при використанні сорту чи породи у відповідній документації зазначалось його ім'я. Автор має також право на назву свого сорту чи породи. Уже при поданні заявки автор повинен зазначити назву сорту чи породи, яка має надавати можливість ідентифікувати сорт або породу, не повторювати назви або відрізнятися від назви уже існуючого сорту чи породи такого самого або близького виду. Назва сорту чи породи не може складатися з одних цифр, не повинна вводити в оману щодо властивостей, походження та значення сорту чи породи, або щодо особи автора сорту чи породи, суперечити принципам суспільної моралі.

Автор сорту чи породи має право перешкоджати іншим особам привласнювати та спотворювати його авторство; вимагати не розголошувати його ім'я як автора сорту чи породи і не зазначати його у публікаціях; вимагати зазначення свого імені під час використання сорту чи породи, якщо це практично можливо. При поданні заявки на один і той самий сорт чи породу до патентних відомств різних держав назва сорту чи породи в усіх заявках має бути однаковою.

При використанні сорту чи породи будь-якою особою має зберігатися та його назва, під якою він внесений до Державного реєстру сортів рослин України чи Державного реєстру селекційних досягнень у галузі тваринництва України.

Особисті немайнові права автора сорту чи породи є невідчужуваними.

Майнові права суб'єкта права на селекційні досягнення. Особа, яка одержала патент на селекційне досягнення, стає власником патенту, який надає право виключного використання власного сорту чи породи і на дозвіл чи заборону використання сорту чи породи іншими особами.

Виключне право власника сорту чи породи на дозвіл чи заборону використання сорту чи породи полягає в тому, що ніхто без його дозволу не може здійснювати по відношенню до матеріалу сорту чи породи такі дії: виробництво або відтворення; доведення до кондиції з метою розмноження; пропонування до продажу; продаж або інший комерційний обіг; вивезення за межі митної території України;

ввезення на митну територію України зберігання для будь-яких вищевикладених цілей.

Використання цих прав має здійснюватися в межах, передбачених законом. Будь-яка особа не може використовувати запатентований сорт чи породу без згоди власника патенту.

Відносини, що виникають у зв'язку з виведенням, використанням, захистом, відчуженням нових сортів рослин, регулюються Законом України «Про охорону прав на сорти рослин» від 21 квітня 1993 р., який набув чинності 1 листопада 1993 р., в редакції 17 січня 2002 р. (далі — Закон про рослини). У Законі дано визначення таких понять як «сорт», «використання сорту», «запатентований сорт» та інших, пов'язаних з правовою охороною сортів рослин. Законодавство про рослини розрізняє два види сортів: сорти, що допущені до господарського використання, і сорти, які захищені патентом, тобто запатентовані сорти.

Об'єктом правової охорони вищезгаданий Закон про рослини визнає особисті немайнові права автора сорту, власника патенту або ліцензії. Перелік родів і видів рослин, на сорти

яких видаються патенти, визначається Кабінетом Міністрів України. Отже, далеко не всі виведені нові сорти рослин підпадають під правову охорону, а лише ті, які можуть бути визнані патентоспроможними.

Об'єктом права на сорт є селекційне досягнення у рослинництві, одержане штучним шляхом або шляхом відбору, і таке, що має одну або кілька господарських ознак, які відрізняють його від існуючих сортів рослин.

Відповідно до Закону про рослини сорт — це окрема група рослин в рамках нижчого із відомих ботанічних таксонів, яка, незалежно від того, задовольняє вона повністю або ні умови надання правової охорони, може бути визначена ступенем прояву ознак, що є результатом діяльності даного генотипу або комбінації генотипів; може бути відрізнена від будь-якої іншої групи рослин ступенем прояву принаймні однієї з цих ознак; може розглядатися як єдине ціле з точки зору її придатності для відтворення в незмінному вигляді цілих рослин сорту. Категорії сорту — клон, лінія, гібрид, популяція.

Сорт визнається патентоспроможним і на нього видається патент, якщо він є новим та відповідає умовам новизни, виокремлюваності, однорідності і стабільності.

Відповідно до закону сорт вважається новим, якщо на дату надходження заявки на видачу патенту на сорт до Установи України матеріал цього сорту не був відомий цивільному обороту:

а) на території України більше одного року;

б) на території будь-якої іншої країни для винограду, декоративних деревних рослин, плодових культур та лісових порід більше шести років та більше чотирьох років для інших культур. Але слід мати на увазі, що зазначена норма стосовно іноземних громадян і юридичних осіб діє за принципом взаємності. Тобто вона не застосовується до громадян і юридичних осіб зарубіжних країн, де таку норму не передбачено для громадян України.

Дещо інші правила щодо сортів тих родів і видів, які були занесені до Реєстру сортів рослин України, тобто вони були допущені до господарського використання, але на території України не охоронялись. Новизна зазначених сортів не втрачається, якщо навіть їх використовували понад зазначені строки. Пріоритет на такі сорти встановлюється від дати надходження такого сорту на сортовипробування. Проте строк чинності скорочується на період від дати надходження сорту на сортовипробування до дати надходження заявки до патентного відомства України.

Сорт відповідає умові виокремлюваності, якщо він чітко відрізняється від будь-якого іншого сорту, загальновідомого на дату надходження заявки до Установи України. Загальновідомість сорту встановлюється за усіма джерелами інформації, зокрема, фактом його використання, наявністю в офіційних каталогах, довідковому фонді, точним описом у літературі або іншій заявці. Ознаки, що дають змогу визначити відмінні особливості сорту, мають бути здатними до відтворення і точного опису.

Однорідним вважається сорт, рослини якого, з урахуванням особливостей розмноження, за своїми ознаками залишаються досить схожими за своїми основним ознаками, відзначеними в описі сорту.

Стабільним вважається сорт, якщо його основні ознаки залишаються незмінними після кожного розмноження. У разі особливого циклу розмноження — в кінці кожного циклу розмноження.

Сорт вважається патентоспроможним, коли всі наведені умови будуть наявні у своїй сукупності.

Пріоритет сорту. За датою надходження заявки до Установи визначається пріоритет сорту. Проте заявник може претендувати на визнання за ним конвенційного пріоритету, тобто визнання пріоритету за датою надходження заявки до Установи України держави — учасниці Міжнародної конвенції з охорони селекційних досягнень. Але право на конвенційний пріоритет у заявника виникає лише за умови, що його заявка надійшла до Установи не пізніше 12 місяців після подання першої заявки в державі — учасниці Конвенції. Але за наявності поважних причин Установа може подовжити строк на подання заявки на визнання конвенційного пріоритету, проте не більше як на два місяці.

Для визнання права на конвенційний пріоритет заявник зобов'язаний вказати про це при поданні заявки або протягом двох місяців від дати надходження заявки до патентного відомства України і додати копію першої заявки, завіреної в патентному органі держави-учасниці Міжнародної конвенції з охорони селекційних досягнень, до якого було подано першу заявку.

**52. Субєкти права інтелектуальної власності на сорти рослин**

Суб'єктом правовідносин, що виникають у процесі створення і використання сорту рослин, може бути будь-яка фізична і юридична особа. Іноземні громадяни та юридичні особи можуть бути суб'єктами прав на сорти рослин в Україні за принципом взаємності.

Суб'єктом права на сорт рослини може бути особа без громадянства, якщо вона постійно проживає в Україні.

Автором сорту визнається громадянин, творчою працею якого створено (виявлено, і/або виведено, і/або поліпшено) сорт. Якщо сорт створено спільною творчою працею кількох осіб, усі вони визнаються співавторами виведеного нового сорту. Проте не вважаються співавторами ті особи, які не внесли особистого творчого вкладу у створення сорту. Особи, які надавали авторові (співавторам) лише технічну допомогу, матеріально чи організаційно сприяли виведенню сорту, оформленню матеріалів для одержання права на сорт, не визнаються співавторами. Але якщо кілька осіб вивели сорт незалежно одна від одної, то право на одержання патенту на сорт належить тій особі, чия заявка надійшла раніше до Установи України. Право на одержання патенту може мати, а отже бути суб'єктом права на сорт, будь-яка особа, якій автор передав своє право на одержання патенту. Автор сорту може вказати про це безпосередньо в заявці або в окремій заяві, але за умови, що заява про це надійшла до Установи до прийняття рішення про видачу патенту.

Суб'єктами прав на сорт рослини можуть бути спадкоємці та інші правонаступники автора сорту, а також держава.

В сучасних умовах одним із важливих суб'єктів права на сорт стає роботодавець, який має право на одержання патенту, якщо сорт створено працівником — автором сорту при виконанні ним службових обов'язків, конкретного завдання, одержаного працівником від роботодавця. Отже, роботодавець стає власником патенту і суб'єктом права на сорт за умови, що сорт створено під час виконання службових обов'язків або за завданням роботодавця, тобто коли роботодавець доручив працівникові виведення сорту.

Крім того, право на одержання патенту належить роботодавцю за умови, що між автором і зазначеним працівником укладено письмовий договір, який передбачає передачу прав роботодавцеві на одержання патенту. В договорі мають бути визначені умови виплати винагороди авторові. Якщо ж між автором сорту і роботодавцем не укладено письмового договору про передачу прав на одержання патенту або роботодавець порушив істотні умови договору, то право на одержання патенту залишається за автором.

Власник патенту може передати право на патент будь-якій третій особі. Але якщо він не є автором сорту, то така передача може мати місце лише на тих умовах, за яких це право було одержано від автора сорту.

**53. Порядок реєстрації селекційних досягнень.**

Правова охорона селекційних досягнень здійснюється Законами України “Про охорону прав на сорти рослин” в редакцій' від 17 січня 2002 р. і “Про племінне тваринництво” в редакції від 21 грудня 1999 р.

**Селекційним досягненням** слід вважати результат науково-практичної діяльності, в результаті якої створюються сорти і гібриди рослин і породи тварин із заданими ознаками.

ПОЛОЖЕННЯ

про Державний реєстр селекційних досягнень у тваринництві

I. Загальні положення

1.1. Це Положення визначає правила і порядок ведення Державного реєстру селекційних досягнень у тваринництві (далі - Селекційний реєстр) та поширюється на суб'єктів племінної справи у тваринництві всіх форм власності, які беруть участь у створенні селекційних досягнень.

1.2. Терміни, що вживаються у цьому Положенні, мають таке значення:

аномалії племінних тварин - спадково обумовлені анатомічні та функціональні (фізіологічні) порушення в організмі тварин, наслідком яких є різке зниження життєздатності, показників гомеостазу та господарсько-корисних властивостей;

рибопродуктивність - загальний приріст живої маси риби, одержаний з одиниці площі водойми за один вегетаційний період;

селекційний реєстр - інформаційна автоматизована база даних, яка містить інформацію про селекційні досягнення, які зареєстровані та використовуються в Україні;

шовконосність - відсоткове відношення ваги оболонки до ваги кокона.

1.3. Об’єктом реєстрації є вітчизняні селекційні досягнення. За бажанням власника чистопородних племінних (генетичних) ресурсів реєструються імпортовані селекційні досягнення, які завезені на територію України для племінного використання.

1.4. Відомості про селекційні досягнення зберігаються на:

електронних носіях - постійно;

паперових носіях - п’ять років.

Один раз на п’ять років Міністерство аграрної політики та продовольства України або наукові установи Національної академії аграрних наук України забезпечують підготовку до друку та видання Селекційного реєстру.

II. Порядок проведення державної реєстрації селекційних досягнень

2.1. Державна реєстрація вітчизняного селекційного досягнення в Селекційному реєстрі проводиться протягом місяця після затвердження селекційного досягнення відповідним наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України.

2.2. Селекційний реєстр містить сукупність відомостей щодо реєстрації, апробації, загальної характеристики продуктивних якостей і поширення селекційного досягнення.

Основні відомості:

вид тварин (англійською мовою та латиною);

назва породи, типу, лінії, кросу;

інформація про автора(ів): прізвище, ім’я, по батькові, рік народження, місце роботи, назва та місцезнаходження (місце проживання) оригінатора селекційного досягнення;

копія наказу Міністерства аграрної політики та продовольства України про затвердження селекційного досягнення;

коротка характеристика, опис та фотографії повновікових тварин за статями селекційного досягнення згідно з матеріалами апробації;

рекомендації щодо використання у виробництві селекційного досягнення.

2.3. Опис породи, лінії, типу складається з інформації про методи її створення, генеалогічну структуру, даних про племінну та господарську цінність.

2.4. Господарська цінність характеризується:

показниками продуктивності для певного виду тварин;

технологічними особливостями породи (типу, лінії), які забезпечують підвищення ефективності виробництва і нові якості (якісні переваги) продукції тваринництва;

відсутністю спадкових аномалій і стійкістю до захворювань, що притаманні певному виду тварин.

2.5. Продуктивність вимірюється виходом основних видів продукції на одиницю поголів’я, інтенсивністю росту (приріст живої маси), відтворювальною здатністю самиць (вихід приплоду), а також іншими ознаками, що характеризують призначення певних видів тварин.

2.6. Корисні технологічні якості селекційного досягнення:

витрати корму на одиницю продукції;

співвідношення поживних речовин у продукції;

асортимент і якість сировини для легкої промисловості;

пристосованість до природних і штучних умов відтворення і технології виробництва;

особливості поведінки і відтворення;

життєздатність приплоду/личинок риб;

співвідношення білок/жовток у яйці та співвідношення вологи до білка у м’ясі птиці;

тривалість господарського використання;

генетичні маркери кількісних ознак.

2.7. Характеристика резистентності, стресостійкості, адаптованості до умов експлуатації, інформація про спадкові аномалії:

збереженість молодняку (%);

тестування на спадкові аномалії та алелі, що відповідають за стрес, чутливість;

неспецифічна резистентність молодняку.

2.8. Для реєстрації імпортованих селекційних досягнень суб’єктами племінної справи у тваринництві подається заявка про включення селекційного досягнення до переліку імпортованих селекційних досягнень, які розводяться на території України (додаток до цього Положення).

2.9. Відомості, зазначені у Селекційному реєстрі, можуть зазнати змін щодо:

складу авторів селекційного досягнення;

основних показників продуктивності згідно з пунктами 2.4, 2.5 цього розділу;

виправлення помилок (граматичних, синтаксичних, інформаційних тощо).

2.10. Внесення змін до Селекційного реєстру проводиться відповідно до наказу Міністерства аграрної політики та продовольства України за зверненням оригінаторів (авторів), власників імпортованих тварин до Міністерства аграрної політики та продовольства України, яке містить:

повне найменування (прізвище, ім’я, по батькові) та місцезнаходження (місце проживання) оригінатора (авторів) селекційного досягнення;

пропозиції щодо внесення змін;

обґрунтування необхідності внесення змін.

Звернення підписується керівником оригінатора, авторами селекційного досягнення або власником тварини (у разі імпорту) та скріплюється печаткою.

2.11. Відомості про реєстрацію селекційного досягнення та зміни, що заносяться до Селекційного реєстру, публікуються в спеціальній літературі з ведення племінної справи у тваринництві, друкованому виданні Селекційного реєстру, а також розміщуються на офіційному веб-сайті Міністерства аграрної політики та продовольства України.

Суб'єкти племінної справи у тваринництві мають право на безоплатний доступ до даних Селекційного реєстру.

**54. Порядок отримання патенту на винахід.**

В Україні існує єдиний державний орган, уповноважений видавати патенти на винаходи (корисні моделі) - Державний департамент інтелектуальної власності. Заявки на видачу патенту подаються в Український інститут промислової власності (Укрпатент) , що є структурним підрозділом Департаменту.

заяву на видачу патенту на винахід (корисну модель);

опис винаходу (корисної моделі);

формулу винаходу (корисної моделі);

реферат;

креслення (за необхідності).

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

Заявником винаходу (корисної моделі) може бути його (її) автор, роботодавець автора або їхній правонаступник. Подати заявку може як фізична, так і юридична особа (резидент і нерезидент) - як самостійно (тільки резиденти), так і через довірену особу. В останньому випадку до матеріалів заявки додається довіреність, видана заявником на ведення діловодства.

встановлення дати подання заявки – заявка перевіряється на наявність всіх необхідних документів і матеріалів, а також перевіряється відповідність сплаченого держзбору встановленому розміру. У випадку, якщо матеріали заявки відповідають всім установленим правилам, заявникові направляється повідомлення про встановлення дати подання заявки на винахід (корисну модель).

формальна експертиза – перевіряється правильність оформлення матеріалів заявки та їх відповідність вимогам Закону України «Про охорону прав на винаходи й корисні моделі». У випадку невідповідності матеріалів заявки якій-небудь із установлених вимог, заявникові направляється повідомлення із зазначенням порушеної вимоги. Протягом двох місяців заявник має можливість виправити помилку або внести уточнення в матеріали заявки. Якщо матеріали заявки відповідають всім установленим вимогам, заявник одержує рішення про завершення формальної експертизи й можливості проведення кваліфікаційної експертизи (за заявками на винаходи) або рішення про видачу патенту на корисну модель.

кваліфікаційна експертиза (проводитися тільки за заявками на винаходи) – перевіряється відповідність заявленого винаходу критеріям патентоздатності, встановлених Законом. Кваліфікаційна експертиза проводиться тільки після одержання Укрпатентом відповідної заяви й оплати збору за її проведення. У випадку невідповідності винаходу якому-небудь із установлених критеріїв, заявникові направляється обґрунтований попередній висновок із зазначенням порушеного критерію. Протягом двох місяців заявник має можливість надати аргументовану відповідь і усунути зазначені недоліки. Якщо винахід відповідає всім установленим критеріям патенотоздатності або якщо експертиза взяла до відома доводи заявника щодо усунення недоліків, заявникові направляється рішення про видачу патенту на винахід.

Після одержання позитивного рішення за заявкою заявник повинен оплатити державне мито за видачу патенту й державний збір за публікацію у встановленому розмірі.

Після оплати відомості про видачу патенту на винахід (корисну модель) публікуються в офіційному бюлетені «Промислова власність» і одночасно заносяться у відповідний Державний реєстр. При цьому заявник винаходу (корисної моделі) одержує патент і статус власника виключних прав на винахід (корисну модель).

**55. Комерційна таємниця як об’єкт права інтелектуальної власності.**

**ЦКУ глава 46**

Комерційна таємниця — це інформація, яка має дійсну або потенціальну комерційну цінність в силу її невідомості третім особам, до якої нема вільного доступу на законних підставах і по відношенню до якої володілець інформації приймає заходи щодо її конфіденційності.

Об'єктом інтелектуальної власності на комерційну таємницю є нематеріальне благо, яке є результатом інтелектуальної діяльності, на яке за особою, яка його досягла, або іншими володільцями, визнається виключне право на використання.

Інформація по своїй суті є нематеріальною, але її зберігання і розповсюдження здійснюються найчастіше з допомогою матеріальних носіїв.

Комерційна таємниця має фактичну монополію конкретної особи на певну сукупність знань.

Комерційна таємниця має найбільшу універсальність серед інших об'єктів інтелектуальної власності.

Комерційна таємниця невідома третім особам.

Закріплює виключне суб'єктивне право на цю інформацію.

Строк охорони її є необмеженим.

Комерційна таємниця не потребує офіційного визнання її охороноспроможності, державної реєстрації або виконання будь-яких інших формальностей.

Виходячи з особливостей комерційної таємниці, під її поняття можуть бути підведені найрізноманітніші відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами та іншою діяльністю підприємця.

Не можуть вважатися комерційною таємницею:

засновницькі документи;

документи, що надають право займатися підприємницькою діяльністю;

відомості за встановленими формами звітності про фінансово-господарську діяльність або інші відомості, необхідні для перевірки правильності вирахування та сплати податків та інших обов'язкових платежів;

відомості про чисельність та склад працівників, їх заробітну плату та умови праці;

документи про сплату податків та інших обов'язкових платежів;

відомості про забруднення навколишнього середовища;

про порушення антимонопольного законодавства, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що заподіює шкоди здоров'ю населення.

Річна бухгалтерська звітність юридичної особи є відкритою для зацікавлених користувачів: банків, інвесторів, кредиторів, покупців, постачальників і т.п., які можуть ознайомитись з нею і отримувати її копії з відшкодуванням витрат на копіювання.

Крім комерційної таємниці законодавство виділяє також ще декілька видів відомостей, які повинні зберігатись в таємниці, — це державна, військова, медична, нотаріальна, адвокатська, банківська таємниці, особиста та сімейна таємниця, таємниця усиновлення, таємниця слідства і т.п. Комерційна таємниця відрізняється від цих видів тим, що відомості, які вона містить, відносяться до комерційної діяльності підприємця і мають комерційну цінність. Відповідно до цього, суб'єктами права інтелектуальної власності на комерційну таємницю є особи, які займаються підприємницькою діяльністю, тобто юридичні та фізичні особи, зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності.

**56. Право інтелектуальної власності на засоби індивідуалізації.**

**ЦКУ глави 43, 44, 45**

Право інтелектуальної власності на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів (робіт, послуг).

1. Право інтелектуальної власності на комерційне найменування.

2. Право інтелектуальної власності на торговельну марку (знак для товарів і послуг).

3. Право інтелектуальної власності на географічне зазначення.

1. - Комерційне найменування – це найменування під яким суб’єкт господарювання виступає в цивільному обороті і яке індивідуалізує його серед інших учасників цивільного обороту.

- Згідно з ч.1 ст. 159 Господарського кодексу України суб’єктом права на комерційне найменування є:

1) юридична особа – суб’єкт господарювання;

2) фізична особа- підприємець.

Зміст найменування

- Відповідно до ст. 90 ЦК України та ст. 23 Закону України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців” від 15.05.2003 р. комерційне найменування юридичної особи повинно містити інформацію про:

1) організаційно-правову форму;

2) назву.

- Для окремих організацізаційно-правових форм закон може встановлювати додаткові вимоги. Так, відповідно до ст. 119 та 133 ЦК України найменування повного та командитного товариств має містити імена (найменування) одного чи кількох учасників з доданням слів „і компанія”

- Фізична особа- підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище чи ім’я.

- Комерційне найменування юридичної чи фізичної особи підприємців може внесено до відповідного реєстру в порядку встановленому законом.

Момент виникнення права на комерційне найменування

- Право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування. Цей момент, як правило, співпадає з моментом державної реєстрації юридичної особи.

Умови надання правової охорони

- Комерційне найменування отримує правову охорону за наявності певних умов:

1) якщо воно дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших;

2) не вводить в оману споживачів щодо справжньої діяльності цієї особи (відповідає характерові діяльності цієї особи);

3) якщо воно є оригінальним, тобто не повторює найменування , що уже використовується іншим суб’єктом.

- Правова охорона права на комерційне найменування надається його суб’єктові без обов’язкового подання заявки на нього чий ого реєстрації і незалежно від того є чи не є комеційне найменування частиною торговельної марки.

- Правовій охороні підлягає як повне так і скорочене комерційне найменування суб’єкта господарювання, якщо воно фактично використовується ним в господарському обороті.

- Майнові права на комерційне найменування:

1) право на використання комерційного найменування;

2) право перешкоджати іншим особам неправомірно використовувати комерційне найменування, в тому числі забороняти таке найменування;

3) інші майнові права, встановлені законом.

Відповідно до ч.2 ст. 490 ЦК України майнові права інтелектуальої власності на комерційне найменування передаються іншій особі лише разом з цілісним майновим комплексом особи, якій ці права належать, або його відповідною частиною.

- Особисті немайнові права на комерційне найменування не виникають.

2. - Торговельною маркою (знаком для товарів і послуг) відповідно до ст. 492 ЦК України може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень, які придатні для вирізнення товарів (робіт, послуг), що виробляються (надаються, виконуються) однією особою, від товарів (робіт, послуг), що виробляються (надаються, виконуються) іншими особами.

Такими позначеннями можуть бути:

1) слова;

2) літери;

3) цифри;

4) зображувальні елементи;

5) комбінації кольорів.

- Суб’єктами права інтелектуальної власності на торговельну марку є

фізичні та юридичні особи, які виробляють продукцію, надають послугу чи виконують роботу. Право інтелектуальної власності на певну торговельну марку може одночасно належати кільком фізичним та (або) юридичним особам.

Момент виникнення прав інтелектуальної власності на торговельну марку

- Права інтелектуальної власності на торговельну марку відповідно до ч.1 ст. 494 ЦК України засвідчується свідоцтвом. Це означає, що вони виникають з моменту видачі особі свідоцтва Установою з прав інтелектуальної власності.

- Строк дії свідоцтва становить 10 років від дати подання заявки до Установи і продовжується Установою за клопотанням власника свідоцтва щоразу на 10 років, за умови сплати збору у встановленому порядку.

Набуття права інтелектуальної власності на торговельну марку, яка має міжнародну реєстрацію або визнана в установленному порядку добре відомою, не вимагає засвідчення свідоцтвом.

Умови надання правової охорони

- Закон України „Про охорону прав на знаки для товарів і послуг” від 15.12.1993 р.

Правова охорона надається знаку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, встановлені цим Законом.

1. Не можуть одержати правову охорону позначення, передбачені у ст. 5 Закону, зокрема, які зображують або імітують:

- державні герби, прапори та інші державні символи (емблеми);

- офіційні назви держав;

- емблеми, скорочені або повні найменування міжнародних міжурядових організацій;

- офіційні контрольні, гарантійні та пробірні клейма, печатки;

- нагороди та інші відзнаки.

Такі позначення можуть бути включені до знака як елементи, що не охороняються, якщо на це є згода відповідного компетентного органу або їх власників.

Майнові права інтелектуальної власності на торговельну марку

1) право на використання торговельної марки;

2) виключне право перешкоджати неправомірному використанню торговельної марки, в тому числі забороняти іншим особам використовувати її без його згоди;

Виключне право власника свідоцтва забороняти іншим особам використовувати без його згоди зареєстрований знак не поширюється на:

- здійснення будь-якого права, що виникло до дати подання заявки або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки;

- використання знака для товару, введеного під цим знаком в цивільний оборот власником свідоцтва чи за його згодою, за умови, що власник свідоцтва не має вагомих підстав забороняти таке використання у зв'язку з подальшим продажем товару, зокрема у разі зміни або погіршення стану товару після введення його в цивільний оборот;

- використання кваліфікованого зазначення походження товару, що охороняється відповідно до Закону України "Про охорону прав на зазначення походження товарів"

- некомерційне використання знака;

- усі форми повідомлення новин і коментарів новин;

- добросовісне застосування ними своїх імен чи адрес.

3) виключне право дозволяти використання торговельної марки;

4) право передавати будь-якій особі право власності на торговельну марку повністю або відносно частини зазначених у свідоцтві товарів і послуг, на підставі договору.

5) право проставляти поряд із знаком попереджувальне маркування, яке вказує на те, що цей знак зареєстровано в Україні.

6) власник свідоцтва, який здійснює посередницьку діяльність, має право на основі договору з виробником товарів або особою, що надає послуги, використовувати свій знак поряд із знаком зазначених осіб, а також замість їх знака.

3. - Закон України „Про охорону прав на зазначення походження товарів” 16 червня 1999 року.

- Зазначення походження товару - термін, що охоплює (об'єднує) такі терміни:

- просте зазначення походження товару;

- кваліфіковане зазначення походження товару;

Просте зазначення походження товару - будь-яке словесне чи зображувальне (графічне) позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце походження товару.

Кваліфіковане зазначення походження товару - термін, що охоплює (об'єднує) такі терміни:

- назва місця походження товару;

- географічне зазначення походження товару;

Назва місця походження (далі - НМП) товару - назва географічного місця, яка вживається для позначення товару, що походить із зазначеного географічного місця та має особливі властивості, виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами або поєднанням цих природних умов з характерним для даного географічного місця людським фактором;

Географічне зазначення походження (далі - ГЗП) товару - назва географічного місця, яка вживається для позначення товару, що походить із цього географічного місця та має певні якості, репутацію або інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами чи людським фактором або поєднанням цих природних умов і людського фактора;

Суб’єкти права інтелектуальної власності на географічне зазначення

- Відповідно до ст. 502 суб’єктами права інтелектуальної власності на географічне зазначення є виробники товарів, асоціації споживачів, інші особи, визначені законом.

Умови надання правової охорони зазначенням походження товарів

- Відповідно до ч.1 ст. 501 ЦК України право інтелектуальної власності на географічне зазначення виникає з дати державної реєстрації цього права.

- Правова охорона простого зазначення походження товару надається на підставі його використання.

Правова охорона простого зазначення походження товару полягає у недопущенні використання зазначень, що є неправдивими (фальшивими) чи такими, що вводять споживачів в оману щодо дійсного географічного місця походження товару.

- Просте зазначення походження товару не підлягає реєстрації.

- Законом надається правова охорона кваліфікованим зазначенням походження товарів на підставі їх реєстрації, яка діє безстроково від дати реєстрації.

Свідоцтво про реєстрацію права на використання кваліфікованого зазначення походження товару видається Установою. Свідоцтво, що посвідчує реєстрацію права на використання кваліфікованого зазначення походження товару, діє протягом 10 років від дати подання заявки. Строк дії свідоцтва продовжується Установою на наступні 10 років на підставі заяви, поданої власником свідоцтва, протягом останнього року дії свідоцтва, за умови надання підтвердження спеціально уповноваженого органу, що власник свідоцтва виробляє товар у географічному місці, зазначеному в Реєстрі, а характеристики товару відповідають характеристикам, занесеним до Реєстру. 5. У випадку втрати чи зіпсування свідоцтва його власнику видається дублікат свідоцтва у порядку, встановленому Установою. За видачу дубліката свідоцтва сплачується

- Правова охорона надається кваліфікованому зазначенню походження товару, що вказує на конкретне географічне місце, з якого походить товар, і на яке не поширюються встановлені цим Законом підстави для відмови в наданні правової охорони.

- Правова охорона надається назві місця походження товару, щодо якої виконуються такі умови:

а) вона є назвою географічного місця, з якого даний товар походить;

б) вона вживається як назва даного товару чи як складова частина цієї назви;

в) у вказаному цією назвою географічному місці об'єктивно існують характерні природні умови чи поєднання характерних природних умов і людського фактора, що надають товару особливих властивостей порівняно з однорідними товарами з інших географічних місць;

г) позначуваний цією назвою товар має відповідні властивості, що виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами чи поєднанням цих умов з характерним для даного географічного місця людським фактором;

д) виробництво (видобування) і переробка позначуваного цією назвою товару здійснюються в межах зазначеного географічного місця.

- Правова охорона надається географічному зазначенню походження товару, щодо якого виконуються такі умови:

а) воно є назвою географічного місця, з якого даний товар походить;

б) воно вживається як назва даного товару чи як складова частина цієї назви;

в) у вказаному цією назвою географічному місці наявні характерні умови та/або людський фактор, що надають товару певних якостей чи інших характеристик;

г) позначуваний цією назвою товар має певні якості, репутацію чи інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами та/або людським фактором;

д) хоча б основна складова позначуваного цією назвою товару виробляється та/або переробляється в межах зазначеного географічного місця.

Права інтелектуальної власності на географічні зазначення

- Власник свідоцтва має право:

а) використовувати зареєстроване кваліфіковане зазначення походження товару;

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

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

г) наносити поряд із кваліфікованим зазначенням походження товару попереджувальне маркування для інформації про те, що це зазначення зареєстровано в Україні.

- Власник свідоцтва не має права:

а) видавати ліцензію на використання кваліфікованого зазначення походження товару;

б) забороняти (перешкоджати) спеціально уповноваженим органам здійснювати контроль за наявністю в товарі особливих властивостей та інших характеристик, на підставі яких зареєстровано кваліфіковане зазначення походження товару та/або право на його використання.

**57. Контроль за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об’єкти права інтелектуальної власності.**

На митні органи України покладено завдання щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності, вжиття заходів по запобіганню переміщення через митний кордон України товарів з порушеннями охоронюваних законом прав інтелектуальної власності.

Положеннями глави 57 (статті 397-402) новий Митний кодекс України від 13 березня 2012 року N 4495-V визначає загальний порядок митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, випадки та процедуру призупинення митного оформлення товарів, переміщення яких порушує права правовласників на об’єкти права інтелектуальної власності, спрощену процедуру знищення товарів, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, а також взаємодію митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності.

Заходи, пов'язані з призупиненням митного оформлення, застосовуються митними органами щодо товарів, які ввозяться на митну територію України для вільного обігу або вивозяться для вільного обігу за межі митної території України, за винятком:

1. Особистих речей громадян;

2. Товарів, які містять об'єкти права інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону, та які переміщуються через митний кордон України для власного використання громадянами і не призначені для виробничої чи іншої підприємницької діяльності, сумарна вартість та/або вага яких не перевищує обмежень, встановлених частиною першою статті 374 Митного кодексу;

3. Припасів.

На виконання положень Митного кодексу України та законодавчих актів у сфері охорони прав інтелектуальної власності розроблено Порядок реєстрації у митному реєстрі об’єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, затверджений наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 648. Цей порядок встановлює процедуру подання і розгляду документів та форму заяви на реєстрацію у митному реєстрі об’єктів права інтелектуальної власності, а також визначає заходи по веденню митного реєстру.

Реєстрація об'єктів права інтелектуальної власності у митному реєстрі проводиться на строк шість місяців або один рік, який може бути продовжений на шість місяців або на один рік на підставі письмового звернення, поданого правовласником до Держмитслужби України не пізніше ніж за 10 робочих днів до закінчення її строку.

Слід зазначити, що реєстрація проводиться безкоштовно і не передбачає внесення грошової застави або гарантії банку.

Реєстр товарів, що містять об’єкт інтелектуальної власності ведеться Держмитслужбою в електронному вигляді за допомогою спеціалізованого програмно-інформаційного комплексу Єдиної автоматизованої інформаційної системи Держмитслужби України для забезпечення оперативної передачі інформації про зареєстрований товар, включаючи його графічне зображення. Таким чином, правовласник в змозі надати якомога більше інформації про товар, що містить об’єкт інтелектуальної власності, для того щоб при проведенні митного контролю легше було відрізнити контрафактну продукцію від оригінальної.

У разі якщо митний орган на підставі даних митного реєстру виявляє ознаки порушення прав інтелектуальної власності щодо товарів, пред'явлених до митного контролю та митного оформлення, їх митне оформлення призупиняється, а товари підлягають розміщенню на складі цього органу.

Рішення про призупинення митного оформлення товарів на строк до 10 робочих днів і, в разі необхідності, продовження цього строку не більш як на 10 робочих днів приймає керівник митного органу або особа, яка виконує його обов'язки.

У разі подання правовласником митному органу, що призупинив митне оформлення товарів, ухвалу суду про заборону вчинення певних дій у справі про порушення прав інтелектуальної власності або інше рішення з цього питання, винесене (прийняте) іншими уповноваженими державними органами, митний орган продовжує призупинення митного оформлення товарів на строк, встановлений цими органами.

Кодексом передбачені випадки призупинення митного оформлення швидкопсувних товарів, у такому разі строк призупинення становить три робочі дні та не може бути продовжений.

Правовласник та/або декларант можуть з дозволу митного органу брати проби (зразки) товарів, щодо яких прийнято рішення про призупинення митного оформлення, і передавати їх на експертизу.

За відсутності вагомих причин вважати товари контрафактними правовласник протягом зазначених строків, може звернутися до митного органу з письмовою заявою про надання згоди на поновлення митного оформлення товарів, митне оформлення яких призупинено.

Митним законодавством передбачений також контроль за переміщенням товарів, що містять об’єкти права інтелектуальної власності, які не зареєстровані у митному реєстрі. У такому разі за наявності достатніх підстав вважати, що внаслідок переміщення через митний кордон України товарів, щодо яких правовласником не подано заяву про сприяння захисту належних йому майнових прав на об'єкт права інтелектуальної власності, можуть бути порушені такі права, митний орган може за власною ініціативою призупинити митне оформлення зазначених товарів за умови наявності відомостей про правовласника.

Постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2012 № 432 визначено перелік відповідних підстав для такого призупинення:

1. До митного органу або до Держмитслужби подана заява особи, якій відповідно до закону належать майнові права на об’єкт права інтелектуальної власності, що не включений до митного реєстру об’єктів права інтелектуальної власності, або особи, яка діє від її імені в межах наданих повноважень.

2. Митними органами офіційно отримана інформація про порушення прав інтелектуальної власності від:

правоохоронних та контролюючих органів; митних органів України та інших країн;

міжнародних організацій, до компетенції яких входять питання захисту прав інтелектуальної власності.

3. Декларування товару з торговельною маркою, яка відрізняється від торговельної марки, наявної в митному реєстрі, лише окремими елементами та є схожою з нею настільки, що їх можна сплутати.

Відповідальність згідно із статтею 476 Митного кодексу України «Переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності» наступає, якщо порушення прав інтелектуальної власності під час переміщення через митний кордон України товарів, щодо яких прийнято рішення про призупинення митного оформлення, буде підтверджене висновком експертизи, проведеної відповідним уповноваженим органом.

Необхідно зазначити, що відповідно до статті 401 Митного кодексу товари, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, можуть бути знищені під митним контролем за спрощеною процедурою до розгляду судом справи про порушення прав інтелектуальної власності по суті за умови відсутності обмежень, встановлених відповідно до рішень інших уповноважених державних органів. У такому разі за умови фактичного знищення таких товарів, їх власник звільняється від адміністративної відповідальності, передбаченої статтею 476 Кодексу.

Звертаємо увагу, що знищення товарів за спрощеною процедурою, а також відшкодування митним органам, власнику товарів та декларанту витрат, пов'язаних із зберіганням товарів, щодо яких застосована процедура призупинення митного оформлення, здійснюється за рахунок правовласника.

Таким чином, саме на вдосконалення процедур митного контролю за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об’єкти права інтелектуальної власності та спроможність їх реалізації, направлені новації митного законодавства у сфері захисту прав інтелектуальної власності. Тільки практична реалізація у повному обсязі положень законодавчих документів надає змогу митним органам у співпраці з правовласниками створювати якісну систему захисту прав інтелектуальної власності на кордоні.

**58. Судова експертиза об’єктів інтелектуальної власності.**

Одним з видів судової експертизи є експертиза, пов'язана з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Така експертиза проводиться виключно атестованими судовими експертами Міністерства юстиції України за рішенням суду або постановою слідчих органів.

Так само судовими експертами може бути проведено експертне дослідження, пов'язане з об'єктами інтелектуальної власності, за заявкою фізичної або юридичної особи.

Дуже часто, наявність висновку з результатами такого дослідження, є одним з вагомих аргументів при порушенні кримінальної справи за фактом порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності, а також при обґрунтуванні сторонами своїх показів або заперечень у суді.

Експертиза в сфері інтелектуальної власності є важелем, за допомогою якого можливе вирішення ряду питань, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядження тим чи іншим правом у сфері інтелектуальної власності, яке належить конкретній юридичній або фізичній особі.

Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності дозволяє встановити ступінь подібності досліджуваної продукції, її упаковки, дизайну, елементів оформлення представленим зразкам, а також виявити способи фальсифікації (злому або обходу) систем захисту об'єкта інтелектуальної власності.

Дослідження проводиться шляхом встановлення тотожності взаємної топографії елементів зображень, дотримання технології друку і захисту упаковки, аналізу інших характеристик і параметрів об'єктів.

Об'єктами дослідження даного роду експертизи є:

- літературні, художні та наукові твори;

- комп'ютерні програми і бази даних;

- матеріальні носії (CD-R, DVD-R диски), що містять комп'ютерні програми, бази даних, запису фонограм, аудіовізуальні твори;

- промислові зразки (зовнішній вигляд приладів у т.ч. мобільних телефонів, механізмів, інструменту, обладнання, етикеток, упаковок);

- товарні знаки.

**59. Сутність комерційного найменування як об’єкта права інтелектуальної власності.**

Ст.. 489 ЦКУ

Комерційне найменування — це передусім будь-яка назва підприємства, установи чи організації, що має статус юридичної особи. Назва має бути чіткою, короткою, такою, що легко сприймається і запам'ятовується або, як кажуть, благозвучною. Однією із необхідних умов такого комерційного найменування має бути відповідність назви характерові діяльності даної фірми. Ця вимога в законодавстві зарубіжних країн дістала назву «принцип істинності фірми». Не може бути визнане найменування фірми «Дарунки ланів» як такої, що продає одяг, вироблений із вовни овець.

Ще однією правовою ознакою комерційного найменування має бути вимога щодо оригінальності найменування. Не може дістати правову охорону найменування, яке повторює уже використовуване або настільки схоже з ним, що його легко сплутати з іншими. Найменування фірми має чітко відрізнятися від інших подібних.

Користування одним і тим самим найменуванням різними підприємствами, організаціями, установами та іншими підприємницькими структурами може завдавати помітних матеріальних і моральних збитків окремим користувачам одного й того самого найменування.

Індивідуалізація підприємства, організації чи установи засобом комерційного найменування зумовлює потребу надати правову охорону такому найменуванню. Без правової охорони користування комерційним найменуванням втрачає будь-який смисл, практичний резон. Але надання правової охорони комерційному найменуванню з боку держави може мати місце лише за наявності певних умов.

Правова охорона надається комерційному найменуванню, якщо воно дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої діяльності.

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.

Відомості про комерційне найменування можуть вноситися до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом.

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.

**60. Добре відома торговельна марка: поняття та ознаки.**

**= ПОРЯДОКвизнання знака добре відомим в Україні**

**Апеляційною палатою Державної служби**

**інтелектуальної власності України**

Визнання торгової марки добре відомою

Питання про визнання торговельних марок добре відомими регулюється статтею 25 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг". Згідно з вищезгаданим законом, торгова марка визнається добре відомою в судовому порядку або рішенням Апеляційної палати Державного департаменту інтелектуальної власності.

Як правило, для того, щоб користуватись правами на знак для товарів та послуг (торгову марку), Вам необхідно пройти систему реєстрації торгової марки. Але в деяких випадках, а саме, у випадку відомості торгової марки, реєстрація торгової марки не є необхідною. В такому випадку достатньо визнання судом або апеляційною палатою (колегіальним органом державного департаменту інтелектуальної власності) торгової марки добре відомою. З дати, на яку за рішенням Апеляційної палати або суду торгова марка визнана добре відомою, їй надається правова охорона така ж, як якщо б ця торгова марка була зареєстрована.

Визнання торгової марки добре відомою має свої переваги над реєстрацією торгової марки:

1) економія часу, адже, як правило, реєстрація торгової марки займає 1,5-2 року (за винятком прискоренної процедури реєстрації торгової марки);

2) торгова марка охороняється з моменту визнання її добре відомою судом або Апеляційною палатою, тобто можна визнати торгову марку добре відомою 20 березня 2007 року з 01 січня 2004 року;

3) правова охорона торгової марки у випадку визнання її добре відомою поширюється також на товари і послуги, що не споріднені з тими, для яких торгову марку визнано добре відомою в Україні, якщо використання цієї торгової марки іншою особою стосовно таких товарів і послуг вказуватиме на зв'язок між ними та власнику добре відомої торгової марки і його інтересам, ймовірно, буде завдано шкоди таким використанням.

Яка торгова марка може бути визнана добре відомою

Звичайно, процес визнання торгової марки добре відомою є доволі суб’єктивним, проте є певні фактори, як впливають на визнання торгової марки добре відомою:

- ступінь відомості чи визнання торгової марки у відповідному секторі суспільства;

- тривалість, обсяг та географічний район будь-якого використання торгової марки;

- тривалість, обсяг та географічний район будь-якого просування торгової марки, включаючи рекламування чи оприлюднення та представлення на ярмарках чи виставках товарів та/або послуг, щодо яких торгова марка застосовується;

- тривалість та географічний район будь-яких реєстрацій та/або заявок на реєстрацію торгової марки за умови, що торгова марка використовується чи є визнаною;

- свідчення успішного відстоювання прав на торгову марку, зокрема територія, на якій торгову марку визнано добре відомим компетентними органами;

- цінність, що асоціюється із торговою маркою.

**61. Загальна характеристика географічного зазначення.**

**Глава 45 ЦКУ + ЗУ «Про охорону прав на зазначення походження товарів»**

Зазначення походження товару — це термін, який охоплює такі терміни: просте зазначення походження товару і кваліфіковане зазначення місця походження товару. В поняття кваліфіковане зазначення місця походження товару входить:

назва місця походження товару, тобто назва географічного місця, яка вживається як позначення у назві товару, що походить із зазначеного географічного місця та має особливі властивості, виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами або поєднанням цих природних умов з характерним для даного географічного місця людським фактором;

географічне зазначення походження товару — назва географічного місця, яка вживається як позначення у назві товару, що походить із цього географічного місця та має певні якості, репутацію або інші характеристики, в основному зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами чи людським фактором або поєднанням цих природних умов і людського фактора.

На якісні характеристики, крім технічного рівня, технології, якості матеріалів впливають ще й інші фактори, які часто не залежать навіть від технічного рівня виробництва чи будь-яких інших умов вироблення товару. Такими додатковими факторами, що зумовлюють значною мірою якісні та інші характеристики товару, можуть бути певні властивості того чи іншого географічного району. Це можуть бути різноманітні фактори — вода, повітря, грунти, кліматичні, гідрологічні та інші умови. Так, певні сорти вина можна виробити з винограду, що вирощується тільки в такій-то місцевості, на виробництво пива впливають ряд властивостей саме даного географічного району — вода, ячмінь, хміль тощо. Тканина даного сорту може бути вироблена тільки з вовни овець певної породи, що вирощується у певній місцевості.

Це природні фактори географічного району, які можуть зумовлювати певні якісні показники вироблюваного товару (наприклад, мінеральної води). Але на якісні характеристики товару можуть впливати також і люди — виробники цього товару.

Третій напрям впливу на конкурентоспроможність товару — це поєднання географічного фактору з людським. Поєднання місцевого фактору з людським дає високий ефект, підвищує конкурентоспроможність товару. Таким чином, на ринку складається певна оцінка товару, виробленого в певному географічному об'єкті та ще й у поєднанні з людським фактором. Зростає значення найменування місця походження товару, виникає необхідність його правового регулювання.

Право інтелектуальної власності на кваліфіковане зазначення виникає з дати державної реєстрації цього права у встановленому чинним законодавством порядку або внаслідок міжнародних договорів держави. Просте зазначення походження товару реєстрації не підлягає.

Стаття 6. Надання правової охорони зазначенням походження

товарів

1. Правова охорона простого зазначення походження товару

надається на підставі його використання.

Правова охорона простого зазначення походження товару полягає

у недопущенні використання зазначень, що є неправдивими

(фальшивими) чи такими, що вводять споживачів в оману щодо

дійсного географічного місця походження товару.

Просте зазначення походження товару не підлягає реєстрації.

2. Цим Законом надається правова охорона кваліфікованим

зазначенням походження товарів на підставі їх реєстрації, яка діє

безстроково від дати реєстрації.

Стаття 7. Умови надання правової охорони

1. Правова охорона надається кваліфікованому зазначенню

походження товару, що вказує на конкретне географічне місце, з

якого походить товар, і на яке не поширюються встановлені цим

Законом підстави для відмови в наданні правової охорони.

( Частину другу статті 7 виключено на підставі Закону

N 850-IV ( 850-15 ) від 22.05.2003 )

3. Правова охорона надається назві місця походження товару,

щодо якої виконуються такі умови:

а) вона є назвою географічного місця, з якого даний товар

походить;

б) вона вживається як назва даного товару чи як складова

частина цієї назви;

в) у вказаному цією назвою географічному місці об'єктивно

існують характерні природні умови чи поєднання характерних

природних умов і людського фактора, що надають товару особливих

властивостей порівняно з однорідними товарами з інших географічних

місць;

г) позначуваний цією назвою товар має відповідні властивості,

що виключно або головним чином зумовлені характерними для даного

географічного місця природними умовами чи поєднанням цих умов з

характерним для даного географічного місця людським фактором;

д) виробництво (видобування) і переробка позначуваного цією

назвою товару здійснюються в межах зазначеного географічного

місця.

Незалежно від умов, передбачених цією частиною, назва

географічного місця вважається назвою місця походження товару у

разі, коли сировина для виробництва товару походить з іншого

географічного місця, ніж географічне місце виробництва товару,

якщо географічне місце виробництва (видобування) сировини

визначене, існують спеціальні умови виробництва такої сировини та

встановлено контроль за їх дотриманням. { Частину третю статті 7

доповнено абзацом згідно із Законом N 254-VI ( 254-17 ) від

10.04.2008 }

4. Правова охорона надається географічному зазначенню

походження товару, щодо якого виконуються такі умови:

а) воно є назвою географічного місця, з якого даний товар

походить;

б) воно вживається як назва даного товару чи як складова

частина цієї назви;

в) у вказаному цією назвою географічному місці наявні

характерні умови та/або людський фактор, що надають товару певних

якостей чи інших характеристик;

г) позначуваний цією назвою товар має певні якості, репутацію

чи інші характеристики, в основному зумовлені характерними для

даного географічного місця природними умовами та/або людським

фактором;

д) хоча б основна складова позначуваного цією назвою товару

виробляється та/або переробляється в межах зазначеного

географічного місця.

5. Правова охорона може бути надана однаковим зазначенням

походження товару, що використовуються для позначення різних за

властивостями однорідних товарів, за умови забезпечення при

використанні цих зазначень відмінностей, достатніх для запобігання

введенню в оману споживачів щодо дійсної ідентифікації товарів.

6. Правова охорона надається омонімічним зазначенням

походження товару за умови забезпечення запобігання введенню в

оману споживачів щодо дійсної ідентифікації товару, географічного

місця походження товару або його меж.

7. Правова охорона як назві місця походження товару чи

географічному зазначенню походження товару надається також

традиційній географічній або негеографічній назві, яка

використовується для позначення товару, що відповідає умовам,

передбаченим частинами третьою та четвертою цієї статті.

**62. Умови та порядок визнання патенту на корисну модель недійсним повністю або частково.**

**63. Підстави та правові насідки припинення майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель та промисловий зразок.**

**ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»**

Розділ VI

ПРИПИНЕННЯ ДІЇ ПАТЕНТУ ТА ВИЗНАННЯ ЙОГО НЕДІЙСНИМ

Стаття 32. Припинення дії патенту

1. Власник патенту в будь-який час може відмовитися від нього

повністю або частково на підставі заяви, поданої до Установи.

Зазначена відмова набирає чинності від дати публікації відомостей

про це в офіційному бюлетені Установи.

Не допускається повна або часткова відмова від патенту без

попередження особи, якій надано право на використання винаходу за

ліцензійним договором, зареєстрованим в Установі, а також у разі

накладення арешту на майно, описане за борги, якщо до його складу

входять права, що засвідчуються патентом.

2. Дія патенту припиняється у разі несплати у встановлений

строк річного збору за підтримання його чинності.

Річний збір за підтримання чинності патенту сплачується за

кожний рік його дії починаючи від дати подання заявки. Документ

про першу сплату зазначеного збору має надійти до Установи не

пізніше 4 місяців від дати публікації відомостей про видачу

патенту. Документ про сплату збору за кожний наступний рік має

надійти або бути відправленим до Установи до кінця поточного року

дії патенту за умови сплати збору протягом його останніх 4

місяців.

Дія патенту припиняється з першого дня року, за який збір не

сплачено.

Річний збір за підтримання чинності патенту може бути

сплачений протягом 12 місяців після закінчення встановленого

строку. У цьому випадку розмір річного збору збільшується на 50

відсотків. При сплаті збору дія патенту відновлюється.

Якщо збір не сплачено протягом цих 12 місяців, Установа

публікує у своєму офіційному бюлетені інформацію про припинення

дії патенту.

Збір за підтримку чинності патенту (деклараційного патенту)

на секретний винахід чи деклараційного патенту на секретну корисну

модель не сплачується.

Стаття 33. Визнання патенту недійсним

1. Патент може бути визнано у судовому порядку недійсним

повністю або частково у разі:

а) невідповідності запатентованого винаходу (корисної моделі)

умовам патентоздатності, що визначені статтею 7 цього Закону;

б) наявності у формулі винаходу (корисної моделі) ознак,

яких не було у поданій заявці;

в) порушення вимог частини другої статті 37 цього Закону;

г) видачі патенту внаслідок подання заявки з порушенням прав

інших осіб. ( Частину першу статті 33 доповнено пунктом "г" згідно

із Законом N 850-IV ( 850-15 ) від 22.05.2003 )

2. З метою визнання деклараційного патенту недійсним будь-яка

особа може подати до Установи клопотання про проведення експертизи

запатентованого винаходу (корисної моделі) на відповідність умовам

патентоздатності. За подання клопотання сплачується збір.

3. При визнанні патенту чи його частини недійсними Установа

повідомляє про це у своєму офіційному бюлетені.

4. Патент або його частина, визнані недійсними, вважаються

такими, що не набрали чинності, від дати публікації відомостей про

видачу патенту.

**64. Використання твору.**

**Ст.. 441 ЦКУ**

форми використання твору. Завдяки такому визначенню досягається конкретизація змісту майнового авторського права на використання твору. Тож, формами використання твору є: 1) опублікування (випуск у світ); 2) відтворення будь-яким способом та у будь-якій формі; 3) переклад; 4) переробка, адаптація, аранжування та інші подібні зміни; 5) включення складовою частиною до збірників, баз даних, антологій, енциклопедій тощо; 6) публічне виконання; 7) продаж, передання в найм (оренду) тощо; 8) імпорт його примірників, примірників його перекладів, переробок тощо.Опублікуванням твору є випуск в обіг за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права виготовлених поліграфічними, електронними чи іншими способами примірників твору у кількості, здатній задовольнити, з урахуванням характеру твору, 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 у сховищі (депозитарії) з відкритим доступом та можливістю одержання в ньому примірника (копії) твору.Твір вважається відтвореним, коли виготовлено принаймні ще один його примірник, крім оригінального. Відтворення будь-яким способом та у будь-якій формі є способом використання твору. Закон України "Про авторське право і суміжні права" окремо визначає репрографічне відтворення твору. Репрографічне відтворення (репродукування) - це 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.Відповідно до ст. 26 вищезазначеного Закону при передачі твору образотворчого мистецтва чи матеріального об'єкта, в якому втілено цей твір, у власність іншій особі автор має право вимагати доступу до цього твору з метою його використання для відтворення (виготовлення примірників, слайдів, карток, переробок тощо) за умови, що це не порушує законні права та інтереси власника твору образотворчого мистецтва. Власник не може відмовити автору в доступі до твору без достатніх підстав. При цьому від власника твору не можна вимагати доставки твору авторові. Переклад твору на іншу мову допускається виключно за згодою автора або особи, якій належить виключне майнове право дозволяти переклади творів. Перекладачам належить авторське право на здійснений переклад. Авторське право перекладачів не перешкоджає іншим особам здійснювати свої переклади того самого твору.Переробка, адаптація, аранжування та інші подібні зміни зумовлюють появу нових об'єктів авторського права, так званих, похідних творів. Як і переклади торів, їх переробка, адаптація, аранжування тощо можуть здійснюватись виключно за дозволом автора або особи, якій належить відповідне майнове авторське право дозволяти переробку твору. Здійснення авторського права на похідні твори має відбуватись з дотриманням авторських прав на первинний твір.Включення твору до збірника (енциклопедії, антології тощо) є формою використання твору. Авторові збірника та інших складених творів (упорядникові) належить авторське право на здійснені ним підбір і розташування творів та (або) інших даних, що є результатом творчої праці (упорядкування). Упорядник збірника користується авторським правом за умови дотримання ним прав авторів кожного з творів, включених до складеного твору. Автори творів, включених до складеного твору, мають право використовувати свої твори незалежно від складеного твору, якщо інше не передбачено авторським договором з упорядником збірника. Авторське право упорядника збірника не перешкоджає іншим особам здійснювати самостійний підбір або розташування тих самих творів та (або) інших даних для створення своїх творів.Видавцям енциклопедій, енциклопедичних словників, періодичних збірників, збірників наукових праць, газет, журналів та інших періодичних видань належать виключні права на використання таких видань у цілому. Видавець має право за будь-якого використання таких видань зазначати в них своє ім'я або вимагати такого зазначення. Автори творів, включених до таких видань, зберігають виключні права на використання своїх творів незалежно від видання в цілому, якщо інше не передбачено авторським договором.Публічним виконанням вважається подання за згодою суб'єктів авторського права творів 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.Продаж твору, передання його в найм (оренду) тощо забезпечують розповсюдження твору. Розповсюдженням об'єктів авторського права вважається будь-яка дія, за допомогою якої об'єкти авторського права 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. Відчуження матеріального об'єкта, в якому втілено твір, не означає відчуження авторського права і навпаки. Якщо примірники правомірно опублікованого твору законним чином введені у цивільний обіг шляхом їх першого продажу в Україні, то допускається їх повторне введення в обіг шляхом продажу, дарування тощо без згоди автора (чи іншої особи, яка має авторське право) і без виплати авторської винагороди, а щодо творів образотворчого мистецтва - з урахуванням права слідування. Проте у цьому випадку право здавання у майновий найм чи комерційний прокат залишається виключно за особою, яка має авторське право.Імпорт примірників твору, примірників його перекладів, переробок тощо може здійснюватись лише особою, яка має відповідне майнове авторське право або з її дозволу. Таке обмеження імпорту виражає принцип територіальності авторського права. Закон України "Про зовнішньоекономічну діяльність" таким чином визначає поняття імпорту - це купівля (у тому числі з оплатою в негрошовій формі) українськими суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності в іноземних суб'єктів господарської діяльності товарів з ввезенням або без ввезення цих товарів на територію України, включаючи купівлю товарів, призначених для власного споживання установами та організаціями України, розташованими за її межами.Використанням твору можуть вважатись також інші дії, якщо вони встановлені законом.

**65. Права автора на службовий твір.**

**ЗУ «Про автор і сум права»**

Стаття 16. Авторське право на службові твори

1. Авторське особисте немайнове право на службовий твір

належить його автору.

2. Виключне майнове право на службовий твір належить

роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором

(контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і

роботодавцем.

3. За створення і використання службового твору автору

належить авторська винагорода, розмір та порядок виплати якої

встановлюються трудовим договором (контрактом) та (або)

цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем.

**66. Поняття та зміст суміжних прав**

ЦКУ глава 37, ЗУ «Про авторські та суміжні права» з ст.. 35

Предметом правової охорони є також права, що тісно пов'язані з авторськими, але мають самостійний характер і отримали назву суміжних прав. Суміжні права можна визначити як права на результати творчої діяльності виконавців, виробників фонограм, відеограм, організацій мовлення та їх правонаступників, яким на підставах, передбачених законом, передані ці права. Права, суб'єктів авторських і суміжних прав поділяються на майнові та особисті немайнові.

Об'єктами суміжних прав є:

виконання;

фонограми і відеограми;

програми (передачі) організацій мовлення.

Суб'єктами суміжних прав є виконавці, виробники фонограм, відеограм і організації мовлення. Виконавцями вважаються співаки, актори, музиканти, диригенти, танцюристи та інші особи, які виконують твори літератури або мистецтва тощо. Водночас згідно зі ст. 450 ЦК України суб'єктами суміжних прав можуть бути також інші особи, які набули таких прав відповідно до договору чи закону. Тому суб'єктів суміжних прав можна поділити на первинних суб'єктів суміжних прав (акторів, музикантів, танцюристів тощо) і осіб, які набули відповідних прав на підставі договору чи закону. До таких осіб належать спадкоємці, інші правонаступники.

Кожна з перерахованих вище груп суб'єктів має права як немайнового, так і майнового характеру. До майнових прав, властивих всім суб'єктам суміжних прав, належать:

право на використання об'єкта суміжних прав;

виключне право дозволяти використання об'єкта суміжних прав;

право перешкоджати неправомірному використанню об'єкта суміжних прав, у тому числі забороняти таке використання;

інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Зміст майнових п

рав виконавця розкривається у ст. 39 Закону України

«Про авторське право і суміжні права». Отже майновим правом виконавців є їх виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам:

публічне сповіщення своїх незафіксованих виконань (прямий ефір);

фіксацію у фонограмах чи відеограмах своїх раніше незафіксованих виконань;

відтворення (пряме і (або) опосередковане) своїх виконань, зафіксованих без їх згоди у фонограмі чи відеограмі, чи за їх згодою, але якщо відтворення здійснюється з іншою метою, ніж та, на яку вони дали свою згоду;

розповсюдження своїх виконань, зафіксованих у фонограмі чи відеограмі, шляхом першого продажу або іншої передачі права власності в разі, коли вони при першій фіксації виконання не дали дозволу виробнику фонограми (виробнику відеограми) на її подальше відтворення;

комерційний прокат, майновий найм своїх виконань, зафіксованих у фонограмі чи відеограмі, якщо при фіксації не було їх згоди на комерційний прокат і майновий найм, навіть після розповсюдження виконань, здійсненого виробником фонограми (відеограми) або за його дозволом;

розповсюдження своїх виконань, зафіксованих у фонограмах чи відеограмах, через будь-які засоби зв'язку таким чином, що будь-яка особа може отримати до них доступ з будь-якого місця і в будь-який час за їх власним вибором, якщо при першій фіксації виконання не було їх згоди на такий вид розповсюдження.

Виконавцю належать також немайнові права:

вимагати визнання того, що він є виконавцем твору;

вимагати, щоб його ім'я або псевдонім зазначалися чи повідомлялися у зв'язку з кожним його виступом, записом чи виконанням, якщо це можливо;

вимагати забезпечення належної якості запису його виконання і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій суттєвій зміні, що може завдати шкоди його честі й репутації.

Суб'єктами суміжних прав є також організації мовлення. У ст. 41 Закону України «Про авторське право і суміжні права» визначені майнові права організацій мовлення, до яких належать виключне право на використання своїх програм будь-яким способом і виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам:

публічне сповіщення своїх програм шляхом трансляції і ретрансляції;

фіксацію своїх програм на матеріальному носії та їх відтворення;

публічне виконання і публічну демонстрацію своїх програм у місцях з платним входом.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» встановлює певні обмеження щодо майнових прав виконавців, виробників фонограм, відеограм, організацій мовлення. Зокрема, допускає використання виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, їх фіксацію, відтворення і доведення до загального відома без згоди виконавців, виробників фонограм, відеограм і організацій мовлення, якщо:

відтворення зазначених об'єктів здійснюється виключно з метою навчання чи наукових досліджень;

право на відтворення не поширюється на експорт відтворених примірни-ків фонограм, відеограм, програм мовлення за межі митної території України;

за суб'єктами суміжних прав зберігається право на справедливу винагороду з урахуванням кількості відтворених примірників.

**67. Захист судових прав інтелектуальної власності в судовому порядку.**

Ст.. 432 ЦКУ

Результати інтелектуальної, творчої діяльності захищаються правом інтелектуальної власності. Зазначені результати стають об'єктами правової охорони за умови їх відповідності вимогам закону. Це найбільш цінне надбання суспільства і тому воно потребує відповідного надійного ефективного захисту з боку держави. Суб'єкт права інтелектуальної власності в разі порушення цього права має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності.

Порушенням права інтелектуальної власності визнається вчинення будь-якою особою дій, які порушують особисті немайнові права суб'єкта права інтелектуальної власності та їх майнові права. Порушенням визнається піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав — опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення.

До порушення права інтелектуальної власності відноситься плагіат -- оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору. Ввезення на митну територію України без дозволу осіб, які мають право інтелектуальної власності і (або) суміжні права, примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм), фонограм, відеограм, програм мовлення визнається порушенням права інтелектуальної власності.

Порушенням права інтелектуальної власності визнається також вчинення дій, що створюють загрозу порушення нього права; будь-які дії свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема, виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу; підроблення, зміна чи вилучення інформації, зокрема, в електронній формі, про управління правами без дозволу суб'єктів права інтелектуальної власності чи особи, яка здійснює таке управління; розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження, публічне сповіщення об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена інформація про управління правами, зокрема, в електронній формі.

Порушення права інтелектуальної власності визнається також порушення умов договору щодо використання об'єктів цього права. Це може бути як невиконання умов договору, так і їх неналежне виконання. У зазначених договірних відносинах порушником умов договору може бути будь-яка з двох сторін — як суб'єкт права інтелектуальної власності, так і його партнер за договором. Суб'єкт права інтелектуальної власності не надав обумовленого договором об'єкта в користування, партнер за договором своєчасно не сплачує обумовленої винагороди за використання. Порушенням визнається невиконання або неналежне виконання чи недотримання інших умов договору, що стосується права інтелектуальної власності.

Наведені правила стосуються і об'єктів промислової власності в тій мірі, в якій вони торкаються їх.

Суд може прийняти рішення про застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереженню відповідних доказів.

До завершення розгляду справи по суті суддя одноособово має право винести ухвалу про заборону відповідачеві, щодо якого є достатні підстави вважати, що він є порушником права інтелектуальної власності до винесення рішення чи ухвали здійснювати певні дії, а саме: виготовлення, відтворення, продаж, здавання в майновий найм, прокат, ввезення на митну територію України та інше передбачене цим Кодексом та іншим законодавством використання, а також транспортування, зберігання або володіння з метою введення в цивільний обіг об'єктів права інтелектуальної власності, щодо яких припускається, що вони є контрафактними, і засобів обходу технічних засобів захисту.

За наявності достатніх даних про вчинення порушення права інтелектуальної власності, за яке відповідно до закону передбачена кримінальна відповідальність, орган дізнання, слідства або суд зобов'язані вжити заходів для забезпечення розшуку і накладення арешту на:

а) об'єкти права інтелектуальної власності, щодо яких припускається, що вони виготовлені з порушенням права інтелектуальної власності, а також засоби обходження технічних засобів захисту;

б) матеріали і обладнання, призначені для їх виготовлення і відтворення;

в) документи, рахунки та інші предмети, що можуть бути доказом вчинення протиправних дій.

Суд або суддя одноособово мають право за заявою заявника застосувати тимчасові заходи до пред'явлення позову або до початку розгляду справи за участю іншої сторони (відповідача) шляхом:

а) винесення ухвали про огляд приміщень, в яких, як припускається, відбуваються дії, пов'язані з порушенням права інтелектуальної власності;

б) накладення арешту і вилучення всіх об'єктів права інтелектуальної власності, щодо яких припускається, що вони виготовлені чи відтворені з порушенням права інтелектуальної власності, засобів обходження технічних засобів захисту, а також матеріалів і обладнання, що використовувалися для їх виготовлення і відтворення;

в) накладення арешту і вилучення рахунків та інших документів, які можуть бути доказом вчинення дій, що порушують або створюють загрозу порушення (чи підтверджують наміри вчинення порушення) права інтелектуальної власності.

Зазначені заходи застосовуються за наявності таких умов:

а) якщо відповідач по справі порушення права інтелектуальної власності відмовляє у доступі до необхідної інформації чи не забезпечує її надання у прийнятий строк;

б) робить перешкоди у здійсненні судових процедур або з метою збереження відповідних доказів щодо інкримінованого порушення, особливо у випадках, коли будь-яке відстрочення може завдати непоправної шкоди суб'єкту права інтелектуальної власності;

в) є очевидний ризик того, що доказ буде знищено. Заява про застосування зазначених тимчасових заходів розглядається тільки за участю заявника у дводенний строк з дня її подання.

Ухвала суду про застосування тимчасового заходу підлягає негайному виконанню органом державної виконавчої служби за участю заявника.

До прийняття ухвали про застосування зазначених тимчасових заходів суд має право вимагати від заявника обґрунтування того, що він є суб'єктом права інтелектуальної власності і що ці права порушені або невідворотно будуть порушені. За ухвалою суду заявник зобов'язаний внести заставу або еквівалентну гарантію, достатньої для того, щоб запобігти зловживанню тимчасовим заходом. Застава полягає у внесенні на депозит суду заявником чи іншими особами грошей чи передачі інших матеріальних цінностей. Розмір застави (гарантії) визначається судом з урахуванням обставин справи, але не повинен бути меншим від 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і не більше заявленої шкоди.

У разі застосування зазначених тимчасових заходів заявник зобов'язаний подати позов до суду про захист порушеного права інтелектуальної власності не пізніше 15 календарних днів від дня застосування тимчасових заходів. За наявності певних підстав відповідач має право вимагати зміни чи скасування цих тимчасових заходів.

При відмові суду в прийнятті позову до розгляду чи задоволенні позову повністю або частково застава повертається повністю заявникові. У противному разі застава звертається на виконання рішення про компенсацію шкоди відповідачеві, завданої застосуванням тимчасових заходів.

На клопотання відповідача при скасуванні тимчасових заходів чи при відсутності факту порушення чи загрози порушення права інтелектуальної власності суд має право прийняти судове рішення щодо надання відповідачу належної компенсації позивачем за будь-яку шкоду, завдану цими заходами.

Суб'єкт права інтелектуальної власності при порушенні цього його права чи загрозі такого порушення має право брати участь в інспектуванні виробничих приміщень, складів, технологічних процесів і господарських операцій, пов'язаних з виробництвом товарів, в яких неправомірно використовуються об'єкти права інтелектуальної власності, щодо яких є підстави для підозри про таке порушення, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Суб'єкт права інтелектуальної власності в разі його порушення має право вимагати визнання та поновлення своїх прав, а також прийняття інших передбачених законодавством заходів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності.

Зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких відбувається з порушенням права інтелектуальної власності, здійснюється відповідно до розділу X «Контроль за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності». Суб'єкт права інтелектуальної власності, який має підстави вважати, що при переміщенні товарів через митний кордон України порушуються чи можуть бути порушені його права інтелектуальної власності, має право подати заяву до спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади в галузі митної справи про реєстрацію товару, що містить об'єкт права інтелектуальної власності. Зазначений орган веде реєстр товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, і вживає необхідних заходів щодо попередження переміщення через митний кордон України контрафактних товарів.

Вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності. Вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності.

Суб'єкт права інтелектуальної власності має право вимагати припинення підготовчих дій до порушення права інтелектуальної власності, у тому числі призупинення митних процедур, якщо є підозра, що можуть бути пропущені на митну територію України чи з її митної території контрафактні товари, в яких неправомірно використали об'єкти права інтелектуальної власності та засоби обходу технічних засобів захисту, в порядку, передбаченому Митним кодексом України.

Суд може постановити рішення про вилучення чи конфіскацію всіх контрафактних товарів, в яких використано об'єкти права інтелектуальної власності неправомірно, а також засобів обходу технічних засобів захисту. Вилученню чи конфіскації підлягають усі кліше, матриці, форми оригіналів, магнітні стрічки, фотонегативи та Інші предмети, за допомогою яких вироблялися контрафактні товари, а також матеріали і обладнання, що використовувалися для виробництва контрафактних товарів і для виготовлення засобів обходу технічних засобів захисту.

За рішенням суду вилучені котрафактні товари на вимогу особи, яка є суб'єктом права інтелектуальної власності і право якої порушено, можуть бути передані цій особі. Якщо ця особа не вимагає такої передачі, то контрафактні товари підлягають знищенню, а матеріали і обладнання, що використовувалися для виробництва зазначених контрафактних товарів, підлягають відчуженню із перерахуванням виручених коштів до Державного бюджету України.

Застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається судом відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення.

У разі порушення будь-якою особою права інтелектуальної власності, недотримання передбачених договором умов використання її об'єктів, використання об'єктів права інтелектуальної власності з обходом технічних засобів захисту чи з підробленням інформації і (або) документів про управління правами чи створення загрози неправомірного використання об'єктів права інтелектуальної власності та інших порушеннях особистих немайнових і майнових прав інтелектуальної власності, суб'єкти цих прав мають право:

а) вимагати визнання та поновлення своїх прав;

б) звертатися до суду з позовом про поновлення порушених прав та (або) припинення дій, що порушують право інтелектуальної власності чи створюють загрозу їх порушення;

в) подавати позови про відшкодування моральної (немайнової) шкоди;

г) подавати позов про відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення права інтелектуальної власності.

У разі встановлення в судовому порядку факту порушення права інтелектуальної власності або посягання на нього суд має право постановити рішення чи ухвалу про:

а) відшкодування моральної (немайнової) шкоди, завданої порушенням права інтелектуальної власності, з визначенням розміру відшкодування;

б) відшкодування збитків, завданих порушенням права інтелектуальної власності;

в) стягнення з порушника права інтелектуальної власності доходу, отриманого внаслідок порушення;

г) виплату компенсації, що визначається судом, замість відшкодування збитків або стягнення доходу;

д) заборону опублікування творів, їх виконань чи постановок, випуску примірників фонограм, відеограм, їх сповіщення, припинення і розповсюдження, припинення використання об'єктів промислової власності та припинення розповсюдження промислових виробів, в яких неправомірно використано об'єкти промислової власності, вилучення (конфіскацію) контрафактних об'єктів права промислової власності та обладнання і матеріалів, призначених для їх виготовлення і відтворення.

При визначенні розміру збитків, які мають бути відшкодовані особі, право якої порушене, а також для відшкодування моральної шкоди, завданої суб'єкту права інтелектуальної власності, суд зобов'язаний виходити із суті порушення, майнової і моральної шкоди, завданої суб'єкту права інтелектуальної власності, а також із можливого доходу, який могла б одержати ця особа. У розмір збитків, завданих особі, права якої порушено, додатково можуть бути включені судові витрати, понесені цією особою, а також витрати, пов'язані з оплатою допомоги адвоката.

При визначенні розміру разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єктів права інтелектуальної власності суд зобов'язаний ураховувати обсяг порушення та (або) наміри відповідача.

Суд може постановити рішення про накладення на порушника штрафу в розмірі 10 відсотків суми, присудженої судом на користь позивача. Сума штрафу передається в установленому порядку до Державного бюджету України.

Суд може постановити рішення про опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення. При цьому суб'єкт права інтелектуальної власності, право якого порушено, має право вимагати від осіб, які порушили чи порушують право інтелектуальної власності, надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні контрафактних товарів, в яких неправомірно використано об'єкт права інтелектуальної власності, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження.

Суб'єкт права інтелектуальної власності, право якого порушено, має право вимагати, в тому числі і в судовому порядку, публікації в засобах масової інформації даних про допущені порушення права інтелектуальної власності та судові рішення щодо цих порушень.

Засобами масової інформації, в яких можуть бути опубліковані відомості про порушення, можуть бути газети, телебачення і радіомовлення. Публікації проводяться за рахунок коштів порушника. В публікації мають бути викладені повна інформація про сутність порушення, прізвище порушника (порушників) та третіх осіб, задіяних в порушенні, зміст порушення, нанесені моральна та майнова шкода, оцінена в грошовій сумі, та інші обставини, які мають істотне значення для такої публікації.

Опублікуванню підлягає також постановлене судом рішення по справі.

**68. Дострокове припинення чинності виключних майнових прав на винахід.-**

**69. відновлення чинності достроково припинених виключних майнових прав на промисловий зразок**

**Питання 44(ЦКУ ст.. 466, 467, 468)**

**70. Адміністративна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.**

Законодавство України передбачає вирішення в адміністративному порядку широкого кола питань захисту прав інтелектуальної власності. Адміністративна відповідальність за правопорушення настає в разі, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону, кримінальної відповідальності.

Норми адміністративного права, що стосуються захисту прав інтелектуальної власності, містяться в Кодексі України про адміністративні правопорушення, Митному кодексі України, Законах України "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 топографії інтегральних мікросхем", "Про охорону прав на сорти рослин", "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".

В Україні також діє Закон України "Про захист від недобросовісної конкуренції", яким передбачено розгляд адміністративних правопорушень, що стосуються недобросовісної конкуренції, за зверненням до Антимонопольного комітету України або до його територіальних органів із заявою про вжиття заходів щодо захисту порушених прав.

За незаконне використання літературного чи художнього твору, їх виконання, фонограми, передачі організації мовлення, комп'ютерної програми, бази даних, наукового відкриття, винаходу, корисної моделі, промислового зразка, торговельної марки, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, сорту рослин тощо, привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом, передбачено накладення штрафу від десяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення.

Вчинення дій, що визнані як недобросовісна конкуренція, а саме незаконне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, також імітація, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця, самовільне використання його імені, умисне поширення неправдивих або неточних відомостей, які можуть завдати шкоди діловій репутації або майновим інтересам іншого підприємця, отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця передбачає накладення штрафу у визначеному Законом розмірі, а в певних випадках - конфіскацію виготовленої продукції, знарядь виробництва і сировини.

Власник права інтелектуальної власності, який має підстави вважати, що при переміщенні товарів через митний кордон України порушуються чи можуть бути порушені його права, що охороняються в Україні, має право подати заяву до Держаної митної служби України про реєстрацію товару, що містить об'єкт права інтелектуальної власності з метою вжиття митними органами заходів щодо попередження переміщення через митний кордон України таких товарів.

Ввезення на митну територію України або вивезення за межі цієї території з комерційною метою товарів з порушенням права інтелектуальної власності тягне за собою накладення штрафу на громадян у розмірі від десяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією контрафактних товарів. Якщо власник прав інтелектуальної власності або власник товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, не згодні з рішенням митного органу, то вони мають право звернутися за захистом своїх порушених прав до суду.

Захист прав інтелектуальної власності в адміністративному порядку здійснює також Апеляційна палата Державного департаменту інтелектуальної власності, яка розглядає заперечення проти рішень Державного департаменту інтелектуальної власності щодо реєстрації прав інтелектуальної власності в Україні, заяви про визнання торговельної марки добре відомою в Україні, інші спірні питання. Заперечення, зокрема, може бути подано у зв'язку з відмовою Держдепартаменту у реєстрації прав інтелектуальної власності та видачі охоронного документа на об'єкт права інтелектуальної власності за результатами проведення експертизи поданої заявки. В Апеляційній палаті законодавчо закріплена колегіальна форма розгляду справ, віднесених до її компетенції. Заперечення розглядається колегією Апеляційної палати, яка приймає рішення щодо правомірності дій Держдепартаменту з відмови в реєстрації прав.

Будь-яка особа вирішує на власний розсуд питання потреби в оскарженні дій Держдепартаменту щодо відмови в реєстрації прав через подання заперечення де Апеляційної палати або звернення до суду. Однак, зважаючи на специфіку справ у сфері інтелектуальної власності, що розглядаються, заявники зазвичай звергаються до Апеляційної палати. Це пов'язано з тим, що Апеляційна палата оперативно вирішує спори, оскільки процедура звернення і розгляду є простою і дешевою, у розгляді справи беруть участь найдосвідченіші фахівці, які залучені до роботи в Апеляційній палаті. Крім того, спрацьовує і менталітет наших громадян: вони не поспішають звертатися до суду, якщо справу можна вирішити в адміністративному порядку.

**71. Кримінальна відповідальність за порушення авторських прав.**

Статті Кримінального кодексу України, що визначають відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності статті 176 “Порушення авторського права і суміжних прав”, 177 “Порушення прав на об’єкти промислової власності” і 229 “Незаконне використання товарного знака”.

Розмір санкцій за порушення прав інтелектуальної власності становить 5 років позбавлення волі. Збільшення санкцій призведе до зміни ступеня тяжкості даних злочинів (із злочинів невеликої тяжкості вони перетворяться на злочини середньої тяжкості). За чинним КК України такий перехід має велике практичне значення. Наприклад, за ст. 46 КК України застосовується звільнення від кримінальної відповідальності, якщо вчинений злочин є злочином невеликої тяжкості (ст. 12 КК України), особа вчинила злочин уперше, а також примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Такий вид звільнення від кримінальної відповідальності широко застосовувався в кримінальних справах за статтями 176, 177 та 229 КК України: правовласники часто використовували кримінальне переслідування саме з метою відшкодування шкоди, а не притягнення до кримінальної відповідальності. З набранням чинності Законом про зміни такий вид звільнення від кримінальної відповідальності не застосовуватиметься, щонайменше, якщо кримінальну справу порушено за частинами другими статей 176, 177 і 229 КК України.

В санкціях попередніх редакцій статей 176 і 177 КК України використовувалось формулювання “з конфіскацією всіх примірників або продукції... та обладнання й матеріалів, призначених для їх виготовлення й відтворення”. Інколи це спричиняло вилучення всіх комп’ютерів (замість вилучення одного жорсткого диска або дискозаписуючого пристрою) та іншого обладнання у суб’єкта, який перевірявся, навіть якщо порушення стосувалось однієї комп’ютерної програми на одному комп’ютері або іншого об’єкта прав у одиничному варіанті. З іншого боку, поняття “обладнання” є досить вузьким і передбачає певний рівень складності тих знарядь, які використовуються для виготовлення продукції. Прості знаряддя не підпадають під це визначення. Для того, щоб усунути ці прогалини, законодавець замінив зазначене формулювання на більш вдале: “із конфіскацією примірників або продукції... та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення”, і тепер воно присутнє у всіх трьох статтях КК України. Ця новела має унеможливити описані зловживання з боку правоохоронних органів.

Матеріальна шкода вважається завданою у великому розмірі, якщо її розмір у двісті й більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі – якщо її розмір у тисячу й більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Зазначимо, що нова редакція примітки до ст. 176 КК України не містить імперативного порядку визначення розміру шкоди з прив’язкою лише до вартості незаконно відтворених або розповсюджених примірників або незаконно отриманого доходу. Беручи до уваги попередню редакцію примітки, представники правоохоронних органів розраховували розмір шкоди на підставі вартості контрафактних примірників, а не ліцензійних, які на порядок дорожчі. Зрозуміло, що це було невигідним для правовласників. Тепер останні зможуть обчислювати розмір нанесеної їм шкоди як кваліфікаційної ознаки ст. 176 КК України будь-яким прийнятним способом, у тому числі за допомогою оцінки шкоди у професійних оцінювачів на підставі фінансових-господарських даних діяльності підприємства.

**72. Патентний повірений: поняття та функції.**

**ПОЛОЖЕННЯ про представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених)**

2. Патентний повірений надає фізичним та юридичним особам

(далі - особи, які він представляє) допомогу і послуги, пов'язані

з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності, представляє

інтереси зазначених осіб у Держпатенті та установах, що належать

до сфери його управління, а також судових органах, кредитних

установах, у відносинах з іншими фізичними та юридичними особами.

3. Патентний повірений повинен бути громадянином України,

який:

постійно проживає в Україні;

має повну вищу освіту, а також повну вищу освіту в сфері

охорони інтелектуальної власності;

має не менш як п'ятирічний досвід практичної роботи у сфері

охорони інтелектуальної власності;

склав кваліфікаційні екзамени, пройшов атестацію і одержав

свідоцтво на право займатися діяльністю патентного повіреного.

4. Не можуть бути патентними повіреними працівники

Держпатенту та установ, що належать до сфери його управління, а

також особи, яким це заборонено відповідно до законодавства.

5. Держпатент веде Державний реєстр представників у справах

інтелектуальної власності (патентних повірених)\*. Патентному

повіреному, внесеному до Державного реєстру, присвоюється

реєстраційний номер.

————————————————

\* Далі - Державний реєстр.

Особи, не зареєстровані в Державному реєстрі, не можуть

іменувати себе патентними повіреними.

6. Держпатент забезпечує публікацію відомостей про патентних

повірених, внесених до Державного реєстру, в офіційному бюлетені

"Промислова власність".

Зазначені відомості щодо патентного повіреного, який працює

за наймом, зобов'язана подавати особа, яка уклала з ним трудовий

договір.

7. Патентний повірений має особисту печатку із зазначенням

свого прізвища та реєстраційного номера, а також розрахунковий та

інші рахунки в установах банків на території України.

8. Патентний повірений діє за дорученням особи, яку він

представляє. Це доручення засвідчується договором, довіреністю або

іншим документом, що підтверджує його повноваження відповідно до

законодавства.

Повноваження патентного повіреного можуть бути засвідчені

також шляхом зазначення його прізвища та реєстраційного номера в

заявці на видачу охоронного документа на об'єкт промислової

власності, якщо заявка підписана заявником.

9. Держпатент не відповідає за зобов'язаннями патентних

повірених.

Права патентного повіреного

10. Патентний повірений є незалежним під час виконання

професійних обов'язків і керується у своїй діяльності

законодавством та цим Положенням.

11. Патентний повірений має право згідно із законодавством, у

межах доручення особи, яку він представляє, виконувати всі

пов'язані з цим дії у відносинах з Держпатентом та установами, що

належать до сфери його управління, а також судовими органами,

кредитними установами, іншими фізичними та юридичними особами,

зокрема:

підписувати заяви, клопотання, описи, формули винаходів тощо;

подавати та одержувати матеріали, що стосуються охоронних

документів;

виконувати платіжні операції;

вносити зміни до опису винаходів і креслень;

відкликати заявки на видачу охоронних документів на об'єкти

промислової власності;

подавати доповнення, заперечення, скарги;

вживати заходів для підтримання чинності охоронних

документів;

проводити науково-дослідні роботи, частиною яких є патентні

дослідження;

представляти інтереси власників прав на об'єкти

інтелектуальної власності в державних і судових органах тощо.

12. Патентний повірений має право визначати порядок

ознайомлення з інформацією, яка є предметом його професійного,

ділового та іншого інтересу, включаючи належність її до категорії

конфіденційної, та встановлювати для неї систему захисту, якщо

інше не обумовлено законодавством та дорученням особи, яку він

представляє.

13. Патентний повірений має право за погодженням з особою,

яку він представляє, передавати свої повноваження іншому

патентному повіреному, якщо інше не передбачено дорученням. Про це

він повинен сповістити Держпатент.

14. Патентний повірений має право займатися своєю діяльністю

індивідуально або разом з іншими патентними повіреними, створювати

патентні агентства, фірми, бюро, контори тощо з правами юридичної

особи, а також працювати за наймом.

Обов'язки патентного повіреного

15. Патентний повірений зобов'язаний сумлінно виконувати свої

обов'язки і додержуватися вимог законодавства, захищати інтереси

особи, яку він представляє.

16. Патентний повірений зобов'язаний зберігати в таємниці

відомості, одержані ним під час здійснення своїх професійних

обов'язків, зокрема суть порушених особою, яку він представляє,

питань, зміст консультацій, порад, роз'яснень тощо.

17. Патентний повірений зобов'язаний відмовитися від надання

своїх послуг або припинити їх надання, якщо вони можуть бути

використані у справі, в якій він вже представляв або консультував

іншу особу з протилежними інтересами і конфлікт не був вирішений.

Набуття та припинення права займатися діяльністю

патентного повіреного

18. Атестацію та реєстрацію патентних повірених здійснює

Держпатент. Для проведення цієї роботи голова Держпатенту утворює

атестаційну та апеляційну комісії.

Атестаційна комісія затверджує порядок проведення

кваліфікаційних екзаменів, екзаменаційні завдання, призначає

екзаменаторів, приймає рішення про допуск осіб, які мають намір

займатися діяльністю патентних повірених (далі - кандидати у

патентні повірені), до екзаменів та їх атестацію.

Апеляційна комісія розглядає скарги кандидатів у патентні

повірені на рішення атестаційної комісії, здійснює контроль за

додержанням патентними повіреними вимог законодавства та цього

Положення.

19. Атестаційна та апеляційна комісії діють відповідно до

положень, які затверджуються головою Держпатенту. Організаційне

забезпечення діяльності цих комісій здійснює Держпатент.

20. За атестацію кандидатів у патентні повірені вноситься

плата, розмір якої визначається Держпатентом.

21. Кандидат у патентні повірені подає до Держпатенту заяву

про атестацію його як представника у справах інтелектуальної

власності (патентного повіреного), складену за зразком згідно з

додатком N 1, копії документів про освіту, документ про стаж

роботи у сфері охорони інтелектуальної власності, документ про

внесення плати за атестацію, а також (на розсуд кандидата) інші

документи, що характеризують рівень його професійних знань.

22. Кандидат у патентні повірені визначає спеціалізацію

майбутньої діяльності, яка враховується атестаційною комісією під

час проведення екзамену.

Дані про спеціалізацію патентного повіреного вносяться до

Державного реєстру та свідоцтва представника у справах

інтелектуальної власності (патентного повіреного) за зразком

згідно з додатком N 2.

23. Особи, які успішно склали екзамени, атестуються як

представники у справах інтелектуальної власності (патентні

повірені). Відповідне рішення атестаційної комісії затверджує

голова Держпатенту.

24. Особа, яка не склала кваліфікаційних екзаменів, має право

складати їх повторно через рік.

25. Рішення атестаційної комісії про відмову громадянину в

атестації як патентного повіреного може бути оскаржено в місячний

термін до апеляційної комісії Держпатенту. Апеляційна комісія

приймає відповідне рішення в місячний термін з дати одержання

скарги.

Рішення апеляційної комісії може бути оскаржено голові

Держпатенту, рішення якого є остаточним.

26. Особа, яка атестована як патентний повірений, подає до

Держпатенту заяву про її реєстрацію у Державному реєстрі та про

видачу свідоцтва представника у справах інтелектуальної власності

(патентного повіреного) за зразком згідно з додатком N 3.

Зазначена заява повинна бути подана не пізніш, як за один рік

з дати прийняття рішення атестаційною комісією Держпатенту. Якщо

заяву не подано у цей термін, заінтересована особа повинна пройти

атестацію повторно.

27. За реєстрацію та видачу свідоцтва представника у справах

інтелектуальної власності (патентного повіреного) сплачується

збір, розмір якого визначається Кабінетом Міністрів України.

28. Право займатися діяльністю патентного повіреного виникає

з дати внесення патентного повіреного до Державного реєстру.

Порядок ведення Державного реєстру визначається положенням

про нього, яке затверджується головою Держпатенту.

29. За порушення вимог законодавства України у сфері охорони

прав на об'єкти інтелектуальної власності і цього Положення

рішенням Держпатенту до патентного повіреного можуть бути

застосовані такі заходи:

попередження;

зупинення дії свідоцтва представника у справах

інтелектуальної власності (патентного повіреного) про право

займатися діяльністю патентного повіреного на період до одного

року;

скасування свідоцтва.

30. Свідоцтво представника у справах інтелектуальної

власності (патентного повіреного) може бути скасовано у разі:

клопотання патентного повіреного;

втрати патентним повіреним громадянства України;

виїзду патентного повіреного на постійне місце проживання за

межі України;

засудження патентного повіреного за вчинення злочину (після

набрання вироком чинності);

обмеження судом дієздатності або визнання патентного

повіреного недієздатним;

систематичного або грубого порушення патентним повіреним

вимог актів законодавства України про охорону прав на об'єкти

інтелектуальної власності та цього Положення.

Скасування свідоцтва тягне за собою припинення права

займатися діяльністю патентного повіреного.

Громадські об'єднання патентних повірених

31. Патентні повірені можуть об'єднуватися у громадські

організації згідно із законодавством.

**73. Патент як охоронний документ.**

На об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав спеціальні охоронні документи не видаються. Правова охорона зазначених об'єктів виникає з моменту надання твору чи об'єкту суміжних прав об'єктивної форми.

Правова охорона інших результатів інтелектуальної діяльності здійснюється у формі патента або свідоцтва. Патентами охороняються винаходи, корисні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення. Свідоцтва видаються на компонування інтегральних мікросхем, торговельних марок, на географічне зазначення походження товарів і послуг.

Результати інтелектуальної діяльності, які для визнання їх об'єктами права інтелектуальної власності потребують перевірки заявлених пропозицій на патентоздатність, охороняються патентами.

Отже, крім об'єктів авторського права і суміжних прав, на всі інші результати інтелектуальної діяльності видаються охоронні документи — патенти або свідоцтва. Завершальним етапом розгляду заявки в Установі є прийняття рішення щодо розглянутої заявки про видачу охоронного документа. На підставі прийнятого рішення Установа публікує у своєму офіційному бюлетені відомості про видачу патенту чи свідоцтва.

Відомості про видачу охоронного документа, що підлягають публікації, визначаються Установою.

Видача патентів на об'єкти інтелектуальної власності

За чинним законодавством України про інтелектуальну власність патент можна визначити як охоронний документ, що засвідчує особисті немайнові і майнові права патентовласника на об'єкт інтелектуальної власності. Патент — це техніко-юридичний документ, що засвідчує визнання заявленої пропозиції об'єктом інтелектуальної власності, авторство на цей об'єкт, пріоритет і право власності на зазначений об'єкт.

Міжнародно-правова практика знає багато різновидів патентів на об'єкти промислової власності. Чинне законодавство України про інтелектуальну власність також передбачає кілька різновидів патентів. Зокрема, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» розрізняє такі види патентів:

— патент на винахід — різновид патенту, що видається за результатами кваліфікаційної експертизи заявки на винахід (патент видається строком на 20 років). Відповідно до ст. 465 цього Закону строк чинності патента на винахід може бути продовжений в установленому законом порядку щодо винаходу, використання якого потребує спеціальних випробувань та офіційного дозволу. Порядок продовження зазначеного строку здійснюється відповідно до Інструкції про порядок продовження строку дії патенту на винахід, об'єктом якого є засіб, використання якого потребує дозволу компетентного органу;

— деклараційний патент на винахід — різновид патенту, що видається за результатами формальної експертизи та експертизи налокальну новизну (видається строком на 6 років)2;

— деклараційний патент на корисну модель — різновид патенту, що видається за результатами формальної експертизи заявки на корисну модель (видається строком на 10 років);

— патент (деклараційний патент) на секретний винахід — різновид патенту, що видається на винахід, віднесений в установленому порядку до державної таємниці;

— деклараційний патент на секретну корисну модель — різновид патенту, що видається на корисну модель, віднесену до державної таємниці.

Іншими патентними законами встановлюється:

— патент на промисловий зразок — різновид патенту на об'єкт промислової власності, що видається за результатами формальної експертизи заявки на промисловий зразок строком на 15 років;

Оформлення прав на об'єкти інтелектуальної власності

— патент на сорт — різновид патенту, що видається за результатами формальної експертизи і кваліфікаційної експертизи заявки на сорт.

Усі патенти, що видаються Установою на об'єкти промислової власності, мають чинність лише у межах України і протягом строку, визначеного законодавством.

Свідоцтва на об'єкти інтелектуальної власності

Свідоцтво видається Установою на компонування інтегральних мікросхем, торговельні марки, географічне зазначення походження товарів. Воно засвідчує факт державної реєстрації засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг, а також право інтелектуальної власності на компонування інтегральної мікросхеми і торговельних марок.

Свідоцтво на торговельну марку видається будь-якій особі, яка має право на її одержання, строком на 10 років. Проте Закон надає право власнику свідоцтва на торговельну марку продовжити чинність свідоцтва на кожні наступні 10 років після закінчення попередніх 10 років. Продовження чинності свідоцтва здійснюється Установою за клопотанням власника свідоцтва, що подається протягом останнього року його чинності. Порядок та умови продовження чинності свідоцтва на торговельну марку визначаються Установою.

Свідоцтво на компонування інтегральної мікросхеми — документ, що засвідчує факт реєстрації Установою зазначеного компонування і право інтелектуальної власності на неї. Строк чинності свідоцтва 10 років обчислюється від дати подання заявки до Установи або від дати першого використання компонування інтегральної мікросхеми, за умови, що від дати першого використання і дати подання заявки пройшло не більше двох років.

Свідоцтво на географічне зазначення походження товару — це документ, що посвідчує право на кваліфіковане зазначення походження товару та (або) право особи на використання зареєстрованого географічного зазначення походження товару чи зареєстрованого географічного зазначення походження товару.

Строк чинності свідоцтва на географічне зазначення походження товару обчислюється від дати подання заявки до Установи і діє без обмеження строку.

**74. Використання добре відомих торговельних марок.**

Правова охорона добре відомих торговельних марок

У світі існує два принципи надання правової охорони товарному знаку: реєстраційний принцип і принцип першовикористання. Україна належить до країн, що використовують реєстраційний принцип. Це означає, що одержати виключне право на торговельну марку можна шляхом її реєстрації і отримання охоронного документа. Набуття права інтелектуальної власності на торговельну марку засвідчується свідоцтвом. Доречно враховувати, що у цьому випадку правова охорона торговельної марки обмежується територією тих країн, де вона зареєстрована. Однак із цього загального правила існують винятки. Відповідно до ч. З ст. 494 ЦК України набуття права інтелектуальної власності на торговельну марку, яка мас міжнародну реєстрацію або визнана в установленому законом порядку добре відомою, не вимагає засвідчення свідоцтвом.

Умови охорони прав на добре відому марку передбачені ст. 25 Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг". Перш за все необхідно, щоб компетентний орган визнав марку добре відомою. Вирішити це питання може Апеляційна палата Установи або суд. До того ж рішення Апеляційної палати може бути оскаржено у судовому порядку.

При визначенні того, чи є марка добре відомою в Україні, можуть розглядатися, зокрема, такі фактори, якщо вони є доречними: ступінь відомості чи визнання марки у відповідному секторі суспільства; тривалість, обсяг та географічний район будь-якого використання марки чи її просування, включаючи рекламування чи оприлюднення та представлення на ярмарках чи виставках товарів чи послуг, щодо яких марка застосовується; тривалість та географічний район будь-яких реєстрацій чи заявок на реєстрацію марки за умови, що вона використовується чи є визнаною; свідчення успішного відстоювання прав на марку, зокрема територія, на якій марка визнана добре відомою компетентними органами; цінність, що асоціюється з маркою. Цей перелік не є вичерпним. У кожній конкретній ситуації компетентний орган у комплексі усі фактори.

Із дати, на яку за визначенням Апеляційної палати чи суду марка стала добре відомою в Україні, їй надається правова охорона гака сама, якби вона була заявлена на реєстрацію в Україні. При ньому вона поширюється також на товари і послуги, що не споріднені з тими, для яких марку визнано добре відомою в Україні, якщо її використання іншою особою стосовно таких товарів і послуг вказуватиме на зв'язок між ними та власником добре відомої марки і його інтересам, ймовірно, буде завдано шкоди таким використанням.

Таким чином, у випадку визнання марки добре відомою можливе розширення обсягу її правової охорони.

**75. Майнові права інтелектуальної власності як вклад до статутного капіталу товариства.**

В Україні створено величезну кількість юридичних осіб. Так, за даними Єдиного державного реєстру підприємств і організацій України в нашій державі зареєстровано 1240776 юридичних осіб, при цьому з них 30696 — акціонерні товариства (далі — АТ), 430731 — товариства з обмеженою відповідальністю (далі — ТОВ) [14].

Для створення АТ та ТОВ засновникам таких господарських товариств необхідно володіти значними фінансовими та/чи матеріальними ресурсами.

Так, статтями 24 та 52 Закону України “Про господарські товариства” (далі — Закон) [3], ст. 14 Закону України “Про акціонерні товариства” від 17.09.2008 № 514-VI [8] передбачена необхідність внесення: •суми, що не менше 1250 міні­мальних заробітних плат, виходячи зі ставки мінімальної заробітної плати [1], діючої на момент створення АТ (на сьогодні — це 930000 гривень); •суми, що не менше 100 мінімальних заробітних плат, виходячи зі ставки мінімальної заробітної плати, діючої на момент створення ТОВ (на сьогодні це 74400 гривень). Інші законодавчі акти встановлюють, наприклад суми в розмірі 10 мільйонів євро для банківських установ або 1 мільйона євро для страхових компаній тощо.

Досить часто у осіб, що є засновниками господарських товариств, не вистачає грошових коштів для формування статутного капіталу такого товариства. Можливість формування статутного капіталу шляхом внесення нематеріальних активів дозволяє створити юридичну особу без залучення додаткових грошових коштів. При цьому в якості нематеріальних активів можуть виступати майнові права на об’єкти інтелектуальної власності.

Така можливість закріплена у ч. 3 ст. 424 Цивільного кодексу України (далі — ЦКУ) [1], ч. 1 ст. 86, ч. 5 ст. 156 та ч. 6 ст. 157 Господарського кодексу України (далі — ГКУ) [2], ч. 1. ст. 11, ст. 23 Закону України “Про акціонерні товариства”, п. 2.16 Положення про порядок реєстрації випуску акцій, затвердженого рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 26.04.2007 № 942, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 12 червня 2007 р. за № 619/13886 (далі — Положення про порядок реєстрації випуску акцій) [9].

Внесення таких нематеріальних активів до статутного капіталу дозволяє:

сформувати значний за розмірами статутний капітал без залучення грошових коштів та забезпечити доступ до кредитів та інвестицій;

суб’єктам інтелектуальної власності ставати засновниками юридичної особи без залучення-грошових коштів.

Обмеження щодо формування статутного капіталу господарських товариств за рахунок вартості майнових прав інтелектуальної власності

Чинне законодавство України передбачає заборону формування статутного капіталу деяких видів господарських товариств за рахунок нематеріальних активів. Зокрема, це стосується фінансових установ — юридичних осіб, які відповідно до Закону України “Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг” від 12.07.2001 № 2664-III (зі змінами) надають одну чи декілька фінансових послуг та які внесені до відповідного реєстру.

До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг. Так відповідно до ч. 2 ст. 9 цього Закону при створенні фінансової установи або у разі збільшення розміру зареєстрованого статутного (пайового) капіталу, статутний (пайовий) капітал повинен бути сплачений у грошовій формі та розміщений на банківських рахунках комерційних банків, які є юридичними особами за законодавством України, якщо інше не передбачено законами України з питань регулювання окре­мих ринків фінансових послуг [6].

Наприклад, ст. 2 Закону України “Про страхування” від 07.03.1996 № 85/96 (зі змінами) чітко зазначено, що забороняється використовувати для формування статутного фонду векселі, кошти страхових резервів, а також кошти, одержані в кредит, позику та під заставу, і вносити нематеріальні активи [4].

Згідно зі ст. 32 Закону України “Про банки і банківську діяльність” від 07.12.2000 № 2121 (зі змінами) формування та капіталізація банку здійснюються шляхом грошових внесків, крім випадків, передбачених Законом України “Про першочергові заходи щодо запобігання негативним наслідкам фінансової кризи та про внесення змін до деяких законодавчих актів України” протягом строку його дії.

Відповідно до п. 2.1. Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень, затверджене постановою Правління Національного банку України від 31.08.2001 № 375, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 24.10.2001 р. за № 906/6097, формування та збільшення статутного капіталу банку може здійснюватися виключно шляхом грошових внесків учасників [9].

Процедура внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства та оформлення внесення таких нематеріальних активів

У разі внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства у першу чергу здійснюється ідентифікація такого об’єкта та перевіряється:

хто є власником прав на відповідний об’єкт;

чи існують права третіх осіб стосовно відповідного об’єкта, підтверджені договором застави, ліцензійним договором тощо;

можливість використання об’єкта інтелектуальної власності господарським товариством, до статутного капіталу якого вносяться майнові права на такий об’єкт;

чи є чинними майнові права на такий об’єкт інтелектуальної власності;

строк чинності майнових прав на об’єкт інтелектуальної власності.

При цьому слід зазначити, що при прийнятті рішення щодо внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства необхідно враховувати особливість правової охорони відповідного об’єкта, зокре­ма той факт, що патент на корисну модель та патент на промисловий зразок видаються під відповідальність власників таких патентів. А як відомо, випадки визнання недійсними патентів на такі об’єкти у судовому порядку у зв’язку з невідповідністю патентів умовам надання правової охорони не є поодинокими. Тож засновники повинні усвідомлювати ризики формування статутного капіталу свого підприємства за рахунок майнових прав інтелектуальної власності на такі об’єкти. як корисні моделі та промислові зразки, до того ж строки чинності майнових прав на такі об’єкти відносно невеликі.

Тож при прийнятті рішення щодо внесення майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства доцільно віддавати переваги майновим правам на знаки для товарів і послуг, об’єкти авторського права, об’єкти суміжних прав та винаходи. Важливо зазначити, що під час передання майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства необхідним є документальне оформлення такої операції:

можливість формування (збільшення) статутного капіталу без залучення грошових коштів (зокрема шляхом передання майнових прав інтелектуальної власності), порядок внесення майнових прав [17], а у окремих випадках і порядок вилучення майнових прав зі статутного капіталу повинні бути передбачені у статутних документах [16];

повинен бути укладений договір про передання майнових прав інтелектуальної власності, а у випадках, передбачених ч. 2 ст. 1114 ЦКУ, і державна реєстрація такого договору.

**76. Договір комерційної концесії.**

**ЦКУ глава 76**

Комерційна концесія (франчайзинг, франши-за) є відносно новим інститутом українського цивільного права, її мета — сприяти просуванню на ринку товарів, зокрема, високотехнологіч-ного устаткування, яке, як правило, є засобом виробництва інших товарів, виконання робіт чи надання послуг, а також створення нових комплексів по збуту товарів та наданню послуг. На підставі договору здійснюється сплатна передача виключних прав на об'єкти інтелектуальної власності, комерційну інформацію (ноу-хау), знаки для товарів і послуг, фірмове найменування для використання іншим суб'єктом в його підприємницькій діяльності.

У залежності від сфери, де використовується договір комерційної концесії, виділяють такі його види: виробничий, збутовий, в сфері обслуговування, торговий.

Договір комерційної концесії є консенсуальним, взаємним і сплатним. Він регулює зобов'язальні відносини, предметом яких є комплекс виключних прав, які використовують у підприємницькій діяльності (див. коментар до ст. 1116 ЦК).

**77. Спадкування прав інтелектуальної власності.**

Спадкування авторського права і суміжних прав

На правовідносини щодо спадкування авторського права і суміжних прав поширюються загальні положення спадкування, визначені в рамках цивільного законодавства, з врахуванням особливостей та специфіки переходу цих прав у спадщину. Спадкоємці та інші правонаступники, які набули прав визнаються суб'єктами авторського права і суміжних прав в межах строку чинності майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав. Якщо спадщину прийняло кілька спадкоємців, свідоцтво про право на спадщину видається на ім'я кожного з них із зазначенням імені та частки у спадщині інших спадкоємців (стаття 1297 Цивільного кодексу України). Розмір часток у спадщині кожного із спадкоємців за законом визнається рівним, якщо спадкодавець у заповіті сам не розподілив спадщину між ними. Спадкоємці за законом мають ділити спадщину в рівних частках. У випадку, коли один із спадкоємців не прийме спадщину, його частка переходить до інших спадкоємців, закликаних до спадкування, і ділиться між ними порівну. За загальними вимогами цивільного законодавства спадкуванням є перехід авторського права і суміжних прав від спадкодавця до спадкоємців, яким для закріплення за собою цього права слід вчинити такі дії: здійснити права на спадкування та виконати умови заповіту (за наявності таких умов);оформити право на спадщину. У разі відсутності інших спадкоємців, між якими розподіляється спадщина, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття суд визнає спадщину відумерлою. Право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ. Перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкти права інтелектуальної власності (стаття 419 Цивільного кодексу України). Зважаючи на зазначені норми законодавства, при оформленні прав спадкування слід враховувати право інтелектуальної власності на об'єкт авторського права і суміжних прав та право власності на річ, що містить зазначені об'єкти. До складу спадщини входять майнові права суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав, чинні на час відкриття спадщини. Право на опублікування твору. Ніхто не має права опублікувати твір без згоди автора, крім випадків, встановлених законодавством (стаття 442 Цивільного кодексу України). У разі смерті автора його спадкоємці мають право на опублікування твору, якщо це не суперечить волі автора. Право на отримання прав та обов'язків спадкоємцями виникає після відкриття спадщини. Для прийняття спадщини встановлюється строк шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини (стаття 1270 Цивільного кодексу України). Строк чинності майнових прав інтелектуальної власності спливає через сімдесят років, що відліковується з 1 січня року, наступного за роком смерті автора чи останнього із співавторів, який пережив інших співавторів, крім випадків, передбачених законом (стаття 446 Цивільного кодексу України). Для творів, оприлюднених анонімно або під псевдонімом, строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір закінчується через сімдесят років після того, як твір було оприлюднено (стаття 28 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). У даному випадку виникає питання визначення дати оприлюднення твору. Якщо це періодичне видання, книга, тоді дату оприлюднення твору можливо визначити на підставі дати виходу у світ видання. Однак, якщо це, наприклад, відтворення твору в мережі Інтернет, тоді визначити дату досить складно. Дане питання простіше вирішується у разі оформлення та отримання спадкодавцем свідоцтва про державну реєстрацію авторського права на твір. Державна реєстрація передбачає право (а не обов'язок) звернення автора твору до Установи (Державного департаменту інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України) та оформлення свідоцтва про державну реєстрацію авторського права на твір. Якщо твір опубліковано анонімно чи під псевдонімом (за винятком випадку, коли псевдонім однозначно ідентифікує автора), видавець твору (його ім'я чи назва мають бути зазначені на творі) вважається представником автора і має право захищати права останнього. Це положення діє до того часу, поки автор твору не розкриє своє ім'я і не заявить про своє авторство (стаття 11 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). Тобто, для анонімних творів та творів опублікованих під псевдонімом, представляти права може також видавництво за життя автора. Після смерті автора авторське право переходить до спадкоємців автора. Авторське право на твори, створені у співавторстві, діє протягом життя співавторів і семидесяти років після смерті останнього співавтора (стаття 28 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). Авторське право на твір, створений у співавторстві, належить всім співавторам незалежно від того, чи утворює такий твір одне нерозривне ціле або складається із частин, кожна з яких має самостійне значення (стаття 13 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). З огляду на це, спадкування здійснюватиметься після смерті кожного із співавторів спадкоємцями відповідного співавтора. Авторське право на твори посмертно реабілітованих авторів діє протягом семидесяти років після їх реабілітації (стаття 28 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). Тобто датою відліку строку охорони буде дата реабілітації фізичної особи. Для отримання свідоцтва про право на спадщину після смерті реабілітованого необхідне відповідне рішення Комісії з питань поновлення прав реабілітованих, яке має містити відомості про склад спадкового майна. Законодавством визначені випадки початку строку чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір після смерті автора (стаття 28 Закону України «Про авторське право та суміжні права»): 1) авторське право на твір, вперше опублікований протягом тридцяти років після смерті автора, діє протягом семидесяти років від дати його правомірного опублікування; 2) будь-яка особа, яка після закінчення строку охорони авторського права по відношенню до неоприлюдненого твору вперше його оприлюднює, користується захистом, що є рівноцінним захисту майнових прав автора. Строк охорони цих прав становить двадцять п'ять років від часу, коли твір був вперше оприлюднений. Згідно із зазначеними нормами особою, яка може бути наділена майновими правами автора, можуть бути спадкоємці автора або інші особи. Строк чинності майнових прав на виконання спливає через п'ятдесят років, що відліковуються з 1 січня року, наступного за роком здійснення першого запису виконання, а за відсутності такого запису - з 1 січня року, наступного за роком здійснення виконання. Строк чинності майнових прав на фонограму, відеограму спливає через п'ятдесят років, що відліковуються з 1 січня року, наступного за роком її опублікування, а за відсутності такого опублікування протягом п'ятдесяти років від дати її вироблення - з 1 січня року, наступного за роком вироблення фонограми, відеограми. Строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на передачу (програму) організації мовлення спливає через п'ятдесят років, що відліковуються з 1 січня року, наступного за роком її першого здійснення (стаття 456 Цивільного кодексу України). Таким чином, при оформленні спадкування, слід враховувати, що строки чинності майнових прав на об'єкти суміжних прав пов'язані із здійсненням безпосереднього (живого) виконання або за відсутності такого виконання - із записом виконання. Аналогічно строки охорони майнових прав виробників фонограм, відеограм пов'язані із опублікуванням фонограми, відеограми або з їх виробленням, а строки майнових прав організацій мовлення - їх першим здійсненням. Спадкування суміжних прав (на виконання, фонограму, відеограму, програму (передачу) організації мовлення) може здійснюватись за умови, що зазначені права належать фізичній особі - спадкодавцю. У цьому випадку спадкування може бути здійснено за заповітом або за законом відповідно до норм Книги шостої Цивільного кодексу України. При цьому слід враховувати, що виробники фонограм, виробники відеограм, як правило, а організації мовлення завжди є юридичними особами. Особисті немайнові права охороняються безстроково (стаття 28 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). Особисті немайнові права не можуть бути передані (відчужені) іншим особам (стаття 14 Закону) та не можуть входити до складу спадщини (стаття 1219 Цивільного кодексу україни). При цьому, необхідно враховувати, що автор твору має право уповноважити визначену ним особу (зокрема, у заповіті) охороняти недоторканність твору після своєї смерті. Право на недоторканність твору полягає у тому, що: автор має право протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню або іншій зміні твору чи будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі та репутації автора, а також супроводженню твору без його згоди ілюстраціями, передмовами, післямовами, коментарями тощо (стаття 439 Цивільного кодексу України, стаття 14 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). При оформленні спадкування майнових прав спадкодавця (автора твору) для підтвердження належності цих прав можуть бути надані відомості та документи, необхідні для вчинення нотаріальних дій, зокрема, інформація, отримана на запит від Державного департаменту інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України з Державного реєстру свідоцтв про реєстрацію авторського права на твір (для встановлення факту реєстрації авторського права на твір спадкодавцем) та Державного реєстру договорів, які стосуються права автора на твір (для встановлення наявності чи відсутності факту передачі майнових прав на зареєстрований твір іншим особам). Свідоцтво про право на спадщину за заповітом видається спадкоємцям за заповітом із зазначенням часток авторського права і (або) суміжних прав, визначених спадкодавцем у заповіті. Якщо заповідач не зазначив у заповіті частки спадкоємців, то, слід вважати, що частки спадкоємців є рівними (стаття 1278 Цивільного кодексу України). Якщо спадкоємців декілька, то у свідоцтві зазначається частка авторського права і суміжних прав, а не перераховуються конкретні об'єкти, за виключенням, якщо майнові права належать на конкретні об'єкти, поділені між собою спадкоємцями або за заповітом, коли, наприклад, спадкодавець наділив одного спадкоємця майновими правами на конкретні об'єкти авторського права і (або) суміжних прав. До спадкоємців переходять не лише права, що належали спадкодавцю, але і його обов'язки. Спадкоємці, які прийняли спадщину, відповідають по боргах спадкодавця (суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав). Кредитор має право вимагати виконання зобов'язання як від усіх спадкоємців одночасно, так і від кожного з них окремо, відповідно до його частки у спадковому майні. Спадкоємці зобов'язані задовольнити вимоги кредитора повністю, але в межах вартості майна, одержаного у спадщину. Кожен із спадкоємців зобов'язаний задовольнити вимоги кредитора особисто, у розмірі, який відповідає його частці у спадщині (статті 1281, 1282 Цивільного кодексу України). У разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття суд визнає спадщину відумерлою за заявою відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини (стаття 1277 Цивільного кодексу України). Спадкоємцю належить право на одержання документів, які з причин смерті спадкодавця не були ним отримані за життя, зокрема свідоцтво про державну реєстрацію авторського права на твір або договорів, що стосуються авторського права, у тому випадку, коли були надані документи для оформлення державної реєстрації та не отримані безпосередньо автором. Спадкоємці, які прийняли спадщину і оформили свої права стають правонаступниками спадкодавця - носіями речових, майнових, зобов'язальних прав та інших прав. Вважається, що коли спадкоємець прийняв спадщину, у тому числі майнові права на об'єкти авторського права і суміжних прав, він фактично вступив у володіння спадкоємними правами. Це означає, що спадкоємець до спливу строку чинності майнових прав може розпоряджатися майновими правами на об'єкт авторського права і (або) суміжних прав за власним розсудом, зокрема надавати дозвіл використовувати об'єкт іншим особам на підставі договору, а також перешкоджати неправомірному використанню, в тому числі забороняти таке використання. Якщо спадкоємців декілька, вони реалізують майнові права на об'єкт авторського права і (або) суміжних прав за взаємною згодою, на підставі договору. У разі, якщо такий договір відсутній, майнові права здійснюються спільно. Кожний із спадкоємців має право використовувати об'єкт авторського права і суміжних прав, однак розпоряджатися майновими правами на об'єкт авторського права і (або) суміжних прав один із спадкоємців може лише за наявності згоди на це інших спадкоємців. У разі укладання договору щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав, зокрема, договору про передання (відчуження) майнових прав, ліцензійного договору (авторського договору про передачу виключного або невиключного права на використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав), суб'єктом прав відповідно до яких виступає спадкоємець, необхідно враховувати: наявність у спадкоємців свідоцтв про право на спадщину; частки спадкоємців при спадкуванні; наступні договори спадкоємців щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав; строк чинності майнових прав, після закінчення якого об'єкти авторського права і (або) суміжних прав переходять у суспільне надбання й можуть використовуватися будь-якими особами без одержання згоди від суб'єктів прав і без виплати їм винагороди

**78. Судова експертиза об’єктів права інтелектуальної власності.**

**= питання 58**

**79. Оцінка майнових прав інтелектуальної власності.**

П О С Т А Н О В А

від 3 жовтня 2007 р. N 1185

Київ

Про затвердження Національного стандарту N 4

"Оцінка майнових прав інтелектуальної власності**"**

Стандарт може застосовуватись для визначення розміру збитків,

завданих у зв'язку з неправомірним використанням об'єктів права

інтелектуальної власності.

Відповідно до цього Стандарту оцінюються майнові права на

такі об'єкти права інтелектуальної власності:

літературні та художні твори;

комп'ютерні програми;

компіляції даних (бази даних);

виконання;

фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій

мовлення;

винаходи, корисні моделі, промислові зразки;

компонування (топографії) інтегральних мікросхем;

раціоналізаторські пропозиції;

сорти рослин, породи тварин;

комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки

для товарів і послуг), географічні зазначення;

комерційні таємниці;

інші об'єкти, що згідно із законодавством належать до

об'єктів права інтелектуальної власності.

8. Для проведення оцінки майнових прав інтелектуальної

власності застосовуються такі методичні підходи:

дохідний;

порівняльний;

витратний.

-Дохідний підхід до оцінки майнових прав інтелектуальної власності ґрунтується на застосуванні оціночних процедур переведення очікуваних доходів у вартість об'єкта оцінки.

-Порівняльний підхід до оцінки майнових прав інтелектуальної власності застосовується у разі наявності достатнього обсягу достовірної інформації про ціни на ринку подібних об'єктів та умови договорів щодо розпорядження майновими правами на такі об'єкти.

-Витратний підхід до оцінки майнових прав інтелектуальної власності ґрунтується на визначенні вартості витрат, необхідних для відтворення або заміщення об'єкта оцінки.

**80. Раціоналізаторська пропозиція як об’єкт права інтелектуальної власності.**

**Глава 41 ЦКУ**

Раціоналізаторською пропозицією визнається пропозиція, що є новою і корисною для підприємства, організації, установи, міністерства, відомства, до якої вона подана, і котра передбачає зміну або удосконалення: конструкції виробу; технології виробництва; складу матеріалу.

До раціоналізаторської пропозиції законодавство встановило три необхідні вимоги:

пропозиція має стосуватися профілю підприємства, якому вона подана;

вона має бути новою;

раціоналізаторська пропозиція повинна бути корисною підприємству, якому вона подана.

Пропозиція подається тому підприємству, діяльності якого вона стосується. При цьому не має значення, де працює раціоналізатор і, взагалі, чи працює. Відповідність діяльності підприємства визначається тим, що вона може бути використана в технологічному процесі цього підприємства, в продукції, що ним виробляється, у застосовуваній техніці або матеріалах.

Новизна — це критерій охороноздатності, який визначається за сукупністю знань, так званим «рівнем техніки». Пропозиція визнається новою для підприємства, якщо її суть до заявлення пропозиції не була відома, тобто відсутні будь-які відомості з усіх відомих джерел інформації, які містять дані про раціоналізаторські пропозиції.

Пропозиція визнається корисною для підприємства, якщо її використання дає змогу збільшити економічну ефективність підприємства, отримати більший прибуток і т.п.

Не можна вважати раціоналізаторською пропозицію, яка ставить мету, але не визначає її рішення.

Об'єктом раціоналізаторської пропозиції може бути як матеріальна (тілесна) річ, так і

певний процес. Процес у даному випадку слід визначати і технологічний, і технічний, але не слід до рацпропозицій відносити організаційні чи управлінські процеси.

**81. Право інтелектуальної власності на породу тварин.**

ЦКУ Глава 42

Про особисте немайнове право авторства на сорт свідчать Реєстр сортів, Реєстр патентів, свідоцтво про авторство на сорт рослин, патент. Про майнове право власника сорту свідчать Реєстр патентів, патент. Про особисте немайнове право та майнове право автора на породу тварин свідчать свідоцтво і запис у Державному реєстрі селекційних досягнень у галузі тваринництва Міністерства АПК України.

До особистих немайнових прав належать: а) право авторства; б) право на ім'я; в) право на назву сорту чи породи. Автор має право вимагати визнання авторства на виведений ним сорт чи породу саме за ним. Це має значення для його громадської оцінки. Крім того, автор має право вимагати, щоб при використанні сорту чи породи у відповідній документації зазначалось його ім'я. Автор має також право на назву свого сорту чи породи. Уже при поданні заявки автор повинен зазначити назву сорту чи породи, яка має надавати можливість ідентифікувати сорт або породу, не повторювати назви або відрізнятися від назви уже існуючого сорту чи породи такого самого або близького виду. Назва сорту чи породи не може складатися з одних цифр, не повинна вводити в оману щодо властивостей, походження та значення сорту чи породи, або щодо особи автора сорту чи породи, суперечити принципам суспільної моралі.

Автор сорту чи породи має право перешкоджати іншим особам привласнювати та спотворювати його авторство; вимагати не розголошувати його ім'я як автора сорту чи породи і не зазначати його у публікаціях; вимагати зазначення свого імені під час використання сорту чи породи, якщо це практично можливо. При поданні заявки на один і той самий сорт чи породу до патентних відомств різних держав назва сорту чи породи в усіх заявках має бути однаковою.

При використанні сорту чи породи будь-якою особою має зберігатися та його назва, під якою він внесений до Державного реєстру сортів рослин України чи Державного реєстру селекційних досягнень у галузі тваринництва України.

Особисті немайнові права автора сорту чи породи є невідчужуваними.

Майнові права суб'єкта права на селекційні досягнення. Особа, яка одержала патент на селекційне досягнення, стає власником патенту, який надає право виключного використання власного сорту чи породи і на дозвіл чи заборону використання сорту чи породи іншими особами.

Виключне право власника сорту чи породи на дозвіл чи заборону використання сорту чи породи полягає в тому, що ніхто без його дозволу не може здійснювати по відношенню до матеріалу сорту чи породи такі дії: виробництво або відтворення; доведення до кондиції з метою розмноження; пропонування до продажу; продаж або інший комерційний обіг; вивезення за межі митної території України;

ввезення на митну територію України зберігання для будь-яких вищевикладених цілей.

Використання цих прав має здійснюватися в межах, передбачених законом. Будь-яка особа не може використовувати запатентований сорт чи породу без згоди власника патенту.

Відносини, що виникають у зв'язку з виведенням, використанням, захистом, відчуженням нових сортів рослин, регулюються Законом України «Про охорону прав на сорти рослин» від 21 квітня 1993 р., який набув чинності 1 листопада 1993 р., в редакції 17 січня 2002 р. (далі — Закон про рослини). У Законі дано визначення таких понять як «сорт», «використання сорту», «запатентований сорт» та інших, пов'язаних з правовою охороною сортів рослин. Законодавство про рослини розрізняє два види сортів: сорти, що допущені до господарського використання, і сорти, які захищені патентом, тобто запатентовані сорти.

Об'єктом правової охорони вищезгаданий Закон про рослини визнає особисті немайнові права автора сорту, власника патенту або ліцензії. Перелік родів і видів рослин, на сорти

яких видаються патенти, визначається Кабінетом Міністрів України. Отже, далеко не всі виведені нові сорти рослин підпадають під правову охорону, а лише ті, які можуть бути визнані патентоспроможними.

Об'єктом права на сорт є селекційне досягнення у рослинництві, одержане штучним шляхом або шляхом відбору, і таке, що має одну або кілька господарських ознак, які відрізняють його від існуючих сортів рослин.

Відповідно до Закону про рослини сорт — це окрема група рослин в рамках нижчого із відомих ботанічних таксонів, яка, незалежно від того, задовольняє вона повністю або ні умови надання правової охорони, може бути визначена ступенем прояву ознак, що є результатом діяльності даного генотипу або комбінації генотипів; може бути відрізнена від будь-якої іншої групи рослин ступенем прояву принаймні однієї з цих ознак; може розглядатися як єдине ціле з точки зору її придатності для відтворення в незмінному вигляді цілих рослин сорту. Категорії сорту — клон, лінія, гібрид, популяція.

Сорт визнається патентоспроможним і на нього видається патент, якщо він є новим та відповідає умовам новизни, виокремлюваності, однорідності і стабільності.

Відповідно до закону сорт вважається новим, якщо на дату надходження заявки на видачу патенту на сорт до Установи України матеріал цього сорту не був відомий цивільному обороту:

а) на території України більше одного року;

б) на території будь-якої іншої країни для винограду, декоративних деревних рослин, плодових культур та лісових порід більше шести років та більше чотирьох років для інших культур. Але слід мати на увазі, що зазначена норма стосовно іноземних громадян і юридичних осіб діє за принципом взаємності. Тобто вона не застосовується до громадян і юридичних осіб зарубіжних країн, де таку норму не передбачено для громадян України.

Дещо інші правила щодо сортів тих родів і видів, які були занесені до Реєстру сортів рослин України, тобто вони були допущені до господарського використання, але на території України не охоронялись. Новизна зазначених сортів не втрачається, якщо навіть їх використовували понад зазначені строки. Пріоритет на такі сорти встановлюється від дати надходження такого сорту на сортовипробування. Проте строк чинності скорочується на період від дати надходження сорту на сортовипробування до дати надходження заявки до патентного відомства України.

Сорт відповідає умові виокремлюваності, якщо він чітко відрізняється від будь-якого іншого сорту, загальновідомого на дату надходження заявки до Установи України. Загальновідомість сорту встановлюється за усіма джерелами інформації, зокрема, фактом його використання, наявністю в офіційних каталогах, довідковому фонді, точним описом у літературі або іншій заявці. Ознаки, що дають змогу визначити відмінні особливості сорту, мають бути здатними до відтворення і точного опису.

Однорідним вважається сорт, рослини якого, з урахуванням особливостей розмноження, за своїми ознаками залишаються досить схожими за своїми основним ознаками, відзначеними в описі сорту.

Стабільним вважається сорт, якщо його основні ознаки залишаються незмінними після кожного розмноження. У разі особливого циклу розмноження — в кінці кожного циклу розмноження.

Сорт вважається патентоспроможним, коли всі наведені умови будуть наявні у своїй сукупності.

Пріоритет сорту. За датою надходження заявки до Установи визначається пріоритет сорту. Проте заявник може претендувати на визнання за ним конвенційного пріоритету, тобто визнання пріоритету за датою надходження заявки до Установи України держави — учасниці Міжнародної конвенції з охорони селекційних досягнень. Але право на конвенційний пріоритет у заявника виникає лише за умови, що його заявка надійшла до Установи не пізніше 12 місяців після подання першої заявки в державі — учасниці Конвенції. Але за наявності поважних причин Установа може подовжити строк на подання заявки на визнання конвенційного пріоритету, проте не більше як на два місяці.

Для визнання права на конвенційний пріоритет заявник зобов'язаний вказати про це при поданні заявки або протягом двох місяців від дати надходження заявки до патентного відомства України і додати копію першої заявки, завіреної в патентному органі держави-учасниці Міжнародної конвенції з охорони селекційних досягнень, до якого було подано першу заявку.

**82. Субєкти права інтелектуальної власності на породу тварин.**

**ЦКУ Глава 42**

Суб'єктом правовідносин, що виникають у процесі створення і використання сорту рослин, може бути будь-яка фізична і юридична особа. Іноземні громадяни та юридичні особи можуть бути суб'єктами прав на сорти рослин в Україні за принципом взаємності.

Суб'єктом права на сорт рослини може бути особа без громадянства, якщо вона постійно проживає в Україні.

Автором сорту визнається громадянин, творчою працею якого створено (виявлено, і/або виведено, і/або поліпшено) сорт. Якщо сорт створено спільною творчою працею кількох осіб, усі вони визнаються співавторами виведеного нового сорту. Проте не вважаються співавторами ті особи, які не внесли особистого творчого вкладу у створення сорту. Особи, які надавали авторові (співавторам) лише технічну допомогу, матеріально чи організаційно сприяли виведенню сорту, оформленню матеріалів для одержання права на сорт, не визнаються співавторами. Але якщо кілька осіб вивели сорт незалежно одна від одної, то право на одержання патенту на сорт належить тій особі, чия заявка надійшла раніше до Установи України. Право на одержання патенту може мати, а отже бути суб'єктом права на сорт, будь-яка особа, якій автор передав своє право на одержання патенту. Автор сорту може вказати про це безпосередньо в заявці або в окремій заяві, але за умови, що заява про це надійшла до Установи до прийняття рішення про видачу патенту.

Суб'єктами прав на сорт рослини можуть бути спадкоємці та інші правонаступники автора сорту, а також держава.

В сучасних умовах одним із важливих суб'єктів права на сорт стає роботодавець, який має право на одержання патенту, якщо сорт створено працівником — автором сорту при виконанні ним службових обов'язків, конкретного завдання, одержаного працівником від роботодавця. Отже, роботодавець стає власником патенту і суб'єктом права на сорт за умови, що сорт створено під час виконання службових обов'язків або за завданням роботодавця, тобто коли роботодавець доручив працівникові виведення сорту.

Крім того, право на одержання патенту належить роботодавцю за умови, що між автором і зазначеним працівником укладено письмовий договір, який передбачає передачу прав роботодавцеві на одержання патенту. В договорі мають бути визначені умови виплати винагороди авторові. Якщо ж між автором сорту і роботодавцем не укладено письмового договору про передачу прав на одержання патенту або роботодавець порушив істотні умови договору, то право на одержання патенту залишається за автором.

Власник патенту може передати право на патент будь-якій третій особі. Але якщо він не є автором сорту, то така передача може мати місце лише на тих умовах, за яких це право було одержано від автора сорту.

**83. Порядок та умови використання комерційної таємниці.**

**ЦКУ глава 46**

Комерційна таємниця — це інформація, яка має дійсну або потенціальну комерційну цінність в силу її невідомості третім особам, до якої нема вільного доступу на законних підставах і по відношенню до якої володілець інформації приймає заходи щодо її конфіденційності.

Об'єктом інтелектуальної власності на комерційну таємницю є нематеріальне благо, яке є результатом інтелектуальної діяльності, на яке за особою, яка його досягла, або іншими володільцями, визнається виключне право на використання.

Інформація по своїй суті є нематеріальною, але її зберігання і розповсюдження здійснюються найчастіше з допомогою матеріальних носіїв.

Комерційна таємниця має фактичну монополію конкретної особи на певну сукупність знань.

Комерційна таємниця має найбільшу універсальність серед інших об'єктів інтелектуальної власності.

Комерційна таємниця невідома третім особам.

Закріплює виключне суб'єктивне право на цю інформацію.

Строк охорони її є необмеженим.

Комерційна таємниця не потребує офіційного визнання її охороноспроможності, державної реєстрації або виконання будь-яких інших формальностей.

Виходячи з особливостей комерційної таємниці, під її поняття можуть бути підведені найрізноманітніші відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінням, фінансами та іншою діяльністю підприємця.

Не можуть вважатися комерційною таємницею:

засновницькі документи;

документи, що надають право займатися підприємницькою діяльністю;

відомості за встановленими формами звітності про фінансово-господарську діяльність або інші відомості, необхідні для перевірки правильності вирахування та сплати податків та інших обов'язкових платежів;

відомості про чисельність та склад працівників, їх заробітну плату та умови праці;

документи про сплату податків та інших обов'язкових платежів;

відомості про забруднення навколишнього середовища;

про порушення антимонопольного законодавства, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що заподіює шкоди здоров'ю населення.

Річна бухгалтерська звітність юридичної особи є відкритою для зацікавлених користувачів: банків, інвесторів, кредиторів, покупців, постачальників і т.п., які можуть ознайомитись з нею і отримувати її копії з відшкодуванням витрат на копіювання.

Крім комерційної таємниці законодавство виділяє також ще декілька видів відомостей, які повинні зберігатись в таємниці, — це державна, військова, медична, нотаріальна, адвокатська, банківська таємниці, особиста та сімейна таємниця, таємниця усиновлення, таємниця слідства і т.п. Комерційна таємниця відрізняється від цих видів тим, що відомості, які вона містить, відносяться до комерційної діяльності підприємця і мають комерційну цінність. Відповідно до цього, суб'єктами права інтелектуальної власності на комерційну таємницю є особи, які займаються підприємницькою діяльністю, тобто юридичні та фізичні особи, зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності.

**84. Майнові права селекціонерів.**

**ЗУ «Про охорону на сорти рослин»**

Стаття 16. Право селекціонера (автора сорту)

1. Право на подання заявки на сорт рослин належить автору

сорту (селекціонеру), якщо інше не передбачено цим Законом.

2. Якщо сорт створили спільно кілька авторів, то вони мають

право на подання заявки спільно, якщо інше не передбачено

договором між ними. Відмова одного чи кількох з них від здійснення

права на подання заявки не припиняє такого права в решти

співавторів сорту.

{ Частина друга статті 16 в редакції Закону N 311-V ( 311-16 ) від

02.11.2006 }

3. У разі перегляду умов договору стосовно складу авторів

сорту Уповноважений орган за спільним клопотанням осіб, зазначених

у заявці як авторів, а також авторів, не зазначених у заявці,

вносить зміни до відповідних документів у встановленому порядку за

умови надходження клопотання до прийняття рішення про державну

реєстрацію прав на сорт та сплати відповідного збору.

{ Частина третя статті 16 в редакції Закону N 311-V ( 311-16 ) від

02.11.2006 }

4. Автору сорту (селекціонеру) належать права авторства, які

є особистими немайновими правами і охороняються безстроково,

згідно із положеннями статті 37 цього Закону.

{ Частина четверта статті 16 із змінами, внесеними згідно із

Законом N 311-V ( 311-16 ) від 02.11.2006 }

**85. Охорона комерційної таємниці.**

**ЦКУ Глава 46**

Органи державної влади, яким в силу їх повноважень, стала відома та чи інша інформація, що містить комерційну таємницю, зобов'язані охороняти її від розголошення, недобросовісного використання, приймати всі заходи щодо нерозголошення її крім випадків, коли таке розголошення необхідне для забезпечення захисту населення.

Органи державної влади звільняються від відповідальності за її розголошення, коли сам суб'єкт права інтелектуальної власності на комерційну таємницю не вжив заходів щодо її охорони від недобросовісного комерційного використання. Для цього суб'єкт права інтелектуальної власності на комерційну таємницю може використовувати всі можливі засоби по забезпеченню секретності інформації в межах закону.

Володілець комерційної інформації зобов'язаний приймати всі заходи щодо її охорони, а також розкрити її за вимогою компетентних державних органів чи посадових осіб (наприклад, слідчі органи чи органи попереднього дізнання, суд).

**86. Використання торговельної марки в рекламі.**

Використання товарних знаків (торгових марок) переслідує кілька цілей. Використання має погоджувати інтереси виробників та споживачів, населення країни та міжнародного суспільства.

По-перше, виробникам товарні знаки (торгові марки) дозволяють виділяти свою продукцію серед продукції, котру виробляють інші виробники.

По-друге, споживачі теж мають користь, так як товарні знаки (торгові марки) вказують на те, що цей товар не є підробкою і має відповідну якість.

По-третє, зацікавленість держави в існуванні системи товарних знаків (торгових марок) обумовлена можливістю полегшити економічний розвиток.

По-четверте, міжнародному співробітництву сприяє взаємне визнання товарних знаків (торгових марок) та відповідних обов'язків і таким чином недопущення підробки товарів.

Товарні знаки (торгові марки) виконують в основному чотири функції, а саме:

1) функція виділення товару або послуг серед інших подібних перебуваючих у цивільному обороті;

2) функція вказівку на походження товару або послуг,

3) функція вказівка на певну якість товарів і послуг;

4) функція реклами певного товару і послуг.

Функція рекламування при використанні товарних знаків (торгових марок) є однією з основних функцій товарного знака (торгової марки). Товарні знаки (торгові марки) фактично є рекламними засобами. Завдяки зв'язку між товарами (послугами) і знаком останній надає споживачам інформацію про товари (послуги) та тим самим допомагає їх власникам стимулювати і зберігати попит на ці товари (послуги). Функція рекламування є психологічним впливом на споживача, що здійснюється шляхом розміщення знака в пресі, на радіо і телебаченні.

Сукупність зазначених функцій визначає економічне значення товарного знака (торгової марки) для підприємства і всієї економіки. У товарних знаках (торгових марках) зацікавлені як виробники й торговці, так і споживачі і державні органи, і взагалі вся економіка.

Товарний знак (торгова марка) дозволяє підприємству, яке його використовує, звернути увагу потенційних споживачів на наявність товару, привернути до нього увагу. А після знайомства з товаром, відрізнити його від аналогічних товарів, що є на ринку. Цінність товарного знака (торгової марки) випливає з асоціації між ним і товаром, що стимулює збут відповідних товарів. Після того, як товарний знак (торгова марка) здобуває добру репутацію, для товару набагато легше проникати на нові ринки і тим самим стимулювати експорт.

Використання товарних знаків (торгових марок) є благом і для споживачів, тому що дозволяє ознайомити їх з товарами і послугами, які є на ринку, швидше з'орієнтуватися щодо походження товару та зробити вибір між аналогічними товарами і послугами. Всі ці фактори є стимулом конкуренції, що призводить до розширення асортименту товарів народного споживання та зниження цін.

Ефективна система товарних знаків (торгових марок) сприяє захисту споживачів від недобросовісної торгівлі та конкуренції (наприклад, використання оманливих або схожих товарних знаків (торгових марок).

Товарні знаки (торгові марки) потрібні і для державних органів, що відповідають за перевірку якості товарів і послуг. Товарні знаки (торгові марки) допомагають їм розпізнати товари та послуги, які не відповідають вимогам закону або які виявлені в результаті скарг або лабораторних перевірок. Реєстрація товарних знаків (торгових марок) є корисним джерелом статистичної та економічної інформації для державних органів.

Таким чином, вся країна повинна бути зацікавлена в ефективній правовій системі, що забезпечує охорону товарних знаків (торгових марок) та їх використання в інтересах виробників і споживачів. Тільки таким шляхом товарні знаки (торгові марки) можуть внести максимальний внесок в економічний розвиток.

**87. Складові частини твору.**

Якщо співавторство є роздільним, то кожен з авторів зберігає за собою право розпоряджатися створеною ним частиною твору, в тому числі заборонити її використання, якщо інше не передбачено договором між співавторами.

В окремих випадках, якщо твір створено у співавторстві, авторське право на нього належить співавторам спільно. Кожен із співавторів зберігає своє авторське право на створену ним частину твору, яка має самостійне значення.

**88. Твори у перекладі.**

Переклади творів. Законом України про авторське право переклади творів визначаються як окремий об'єкт авторського права і як окремий вид використання вже оприлюдненого твору. Виключне право на переклад його твору належить автору або його правонаступникам. За своїм змістом воно є правом на переклад і використання перекладу самим автором або видачею дозволу на переклад і використання перекладу іншим особам. Видача дозволу іншій особі на переклад і використання перекладу оформляється договором між автором і перекладачем. Як правило, такий договір укладається автором з тією організацією, яка має намір використати твір автора.

Право на переклад існує протягом усього строку чинності авторського права. Дача дозволу на переклад твору на іншу мову є не що інше як ліцензійний договір. Автор може залишити за собою право під час дії договору на переклад давати дозвіл на переклад на ту саму мову й іншим особам. Проте у договорі на переклад може бути умова, за якою автор бере на себе обов'язок не видавати такого дозволу.

За наявності авторського перекладу (перекладу, здійсненого самим автором) ніхто інший не може перекладати цей самий твір тією ж самою мовою. Від авторського перекладу слід відрізняти авторизовані переклади, тобто переклади, схвалені автором.

Автор твору і його перекладач не є співавторами твору. При цьому перекладач не несе відповідальності за зміст оригіналу, а автор оригіналу не несе відповідальності за якість перекладу.

Можливий переклад не з мови оригіналу, а з проміжного перекладу. Наприклад, твір французького автора перекладений російською мовою. Якщо передбачається цей твір перекласти українською мовою, але не з французької, а з російської мови, то російський переклад буде проміжним. Переклад українською мовою зазначеного твору може бути здійснений з дозволу як французького автора, так і автора російського перекладу.

**89. Право на фільм як складний твір.**

**90. Загальна характеристика суспільних відносин в сфері інтелектуальної власності.**

**91. Кредитування під заставу об’єктів інтелектуальної власності.**

**92. Захист прав інтелектуальної власності в господарських судах.**

Захист прав на об’єкти інтелектуальної власності є надзвичайно важливою проблемою. Не викликає сумнівів той факт, що права, які надаються на ці об’єкти, нічого не варті, якщо відсутній їх ефективний захист в адміністративному та судовому порядку.

Недосконалість в Україні належного захисту прав на об’єкти інтелектуальної власності відповідно до визнаних міжнародних норм і правил не просто хвилює міжнародну спільноту, а й може призвести до застосування відповідних санкцій з боку зарубіжних країн.

Правовласники повинні мати можливість вчиняти дії проти суб’єктів, що порушують їх права, з тим, щоб запобігти подальшим порушенням, поновити права та компенсувати збитки, заподіяні внаслідок зазначених порушень [5, C. 34]

Судами зроблено значні кроки щодо удосконалення розгляду спорів, пов’язаних із захистом прав інтелектуальної власності. Слід зазначити, що останнім часом у господарських судах спостерігається тенденція до значного зростання професійного рівня суддів, які розглядають справи, пов’язані з захистом прав інтелектуальної власності. Зокрема, створено спеціалізовану колегію суддів Вищого господарського суду України з розгляду спорів, пов’язаних з захистом прав інтелектуальної власності. У складі господарських судів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, в апеляційних господарських судах також функціонують спеціалізовані колегії суддів. Планується утворити спеціалізовані палати з питань інтелектуальної власності у Вищому господарському суді України та в Апеляційних господарських судах. Вивчається питання створення спеціалізованого Патентного суду України [6, C. 6].

Стаття 55 Конституції України гарантує кожному право на судовий захист своїх прав і законних інтересів, а також право на оскарження в суді рішень органів державної влади.

Стаття 41 Закону України “Про власність” визначає об’єкти права інтелектуальної власності: це твори науки, літератури та мистецтва, відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції, знаки для товарів і послуг, результати науково-дослідних робіт та інші результати інтелектуальної праці.

Стаття 125 Конституції України передбачає створення в Україні спеціалізованих судів, суддями яких, згідно з нормами статті 127, можуть бути особи, які мають фахову підготовку з питань юрисдикції цих судів. Ці судді чинять правосуддя лише у складі колегії суддів [7, C. 16,48].

Закон України “Про судоустрій України”, який набув чинності з 1 червня 2002 року, передбачає створення в системі судів загальної юрисдикції загальних судів та спеціалізованих судів окремих судових юрисдикцій. При цьому спеціалізованими судами є господарські, адміністративні та інші суди, визначені як спеціалізовані (пункти 1, 2 ст. 19).

У п. 3 статті 59 Закону визначено, що суддями спеціалізованих суддів, які мають вищу юридичну освіту, можуть бути також особи, які мають фахову підготовку з питань юрисдикції цих судів за умови відповідності іншими зазначеними в статті 59 вимогам.

Прийняття Закону, який чітко визначає існування в Україні загальних, адміністративних і господарських судів, посилює розпорошеність розгляду судових справ по різних судових органах. Згідно з Законом, після формування в Україні спеціалізованих адміністративних судів спори у сфері промислової власності мають розглядатися трьома юрисдикційними органами в залежності від виду спорів:

між заявником та відомством – адміністративними судами;

між суб’єктами господарювання – господарськими судами;

між фізичними особами – загальними судами.

Статистика зарубіжних країн свідчить, що значна частина складних спорів стосується або кваліфікації об’єкта промислової власності (за нашим Законом – це прерогатива адміністративного суду), або порушення прав на охоронний документ (за нашим Законом – прерогатива господарського суду). Тобто такі схожі між собою по суті спори мають розглядатись в Україні різними судовими органами.

Крім того, кваліфіковане роз’яснення таких спорів потребує, щоб судді мали технічну освіту або освіту в сфері природничих наук або спеціалізовані знання з питань охорони прав на об’єкти промислової власності. Навіть спори про авторство та розподіл між авторами винагороди (прерогатива загальних судів) потребують спеціальних знань з цих питань.

Зрозуміло, що створювати спеціалізовані колегії в усіх юрисдикційних судових органах неможливо. Саме тому, доцільно створити ще один спеціалізований суд – Патентний, де мають розглядатись всі спори, що виникають у сфері промислової власності.

**93. Правова охорона секретних винаходів.**

Секретний винахід (секретна корисна модель) - винахід (корисна модель), що містить інформацію, віднесену до державної таємниці.

Цивільним Кодексом України, який набрав чинності 1 січня 2004 року, видача деклараційних патентів на винаходи і корисні моделі не передбачена. Це стосується і секретних винаходів і корисних моделей. Таким чином на теперешній час деклараційні патенти на секретні винаходи і деклараційні патенти на секретні корисні моделі не видаються.

Віднесення інформації, яка міститься у заявці, до державної таємниці здійснюється згідно з Законом України "Про державну таємницю" та прийнятими на його основі нормативними актами, зокрема „Зводом відомостей, що становлять державну таємницю”(далі – Звод відомостей), що зареєстрований в Міністерстві юстиції 22.03.2001 р. за №264/5455,

Якщо винахід (корисну модель) створено з використанням інформації, зареєстрованої у Зводі відомостей, чи цей винахід (корисна модель) згідно із Законом України "Про державну таємницю" може бути віднесений до державної таємниці, то заявка подається до Укрпатенту через режимно-секретний орган заявника чи через компетентний орган місцевої державної адміністрації за місцем знаходження (для юридичних осіб) або місцем проживання (для фізичних осіб). В цьому випадку до заявки додається пропозиція заявника щодо віднесення винаходу (корисної моделі) до державної таємниці з посиланням на відповідні положення Закону України "Про державну таємницю".

Якщо заявка на винахід (корисну модель) не містить пропозиції заявника щодо віднесення винаходу (корисної моделі) до державної таємниці, то під час попередньої експертизи, яку здійснює відділ секретних об’єктів промислової власності Укрпатенту, її розглядають на предмет наявності в ній відомостей, які можуть бути віднесені згідно з Зводом відомостей до державної таємниці [1].

В обох випадках матеріали заявок на винаходи і корисні моделі Укрпатент надсилає відповідному Державному експерту з питань таємниць (далі - Державний експерт). Державний експерт розглядає матеріали заявок, і в разі наявності в них відомостей, які відносяться до державної таємниці, складає експертний висновок. Експертний висновок містить:

ступінь секретності матеріалів ("особливої важливості", "цілком таємно", "таємно"), який характеризує важливість секретної інформації, ступінь обмеження доступу до неї та рівень її охорони державою. Ступінь секретності встановлюється шляхом обґрунтування та визначення можливої шкоди національній безпеці України у разі розголошення цих відомостей;

державний орган, якому надається право приймати рішення щодо кола підприємств, установ, організацій, які матимуть доступ до секретного винаходу (корисної моделі);

строк, протягом якого може діяти рішення про віднесення інформації, викладеної у заявці, до державної таємниці.

Детальніше (подробнее): http://www.ndiiv.org.ua/ua/library/view-patent-jak-forma-pravovoji-okhorony-sekretnykh-vynakhodiv.html#ixzz2TaOBjMpA