

УДК 355/359:347.77

В. О. КОМАРОВ,*начальник науково-дослідного відділу патентно-ліцензійної, винахідницької та раціоналізаторської діяльності у Збройних Силах України,***М. П. ЯРЕМЕНКО,** *науковий співробітник,***О. О. МОСКВІТІН,** *провідний науковий співробітник**(Центральний науково-дослідний інститут озброєння та військової техніки Збройних Сил України, м. Київ)*

Проблемні питання нормативно-правового забезпечення патентно-ліцензійного супроводження розробок і модернізації озброєння та військової техніки в Україні

*Розглянуті питання захисту інтелектуальної власності, що створена за бюджетні кошти.**Ключові слова: право володіння, захист, за-
мовлення, інтелектуальна власність.*

Динаміка розвитку науки й техніки у світі свідчить, що економічний розвиток держав значною мірою залежить від створення та ефективного використання новітніх технологій, розроблених на основі об'єктів права інтелектуальної власності (ОПІВ). Незважаючи на труднощі перехідного періоду до ринкових відносин, Україна зберегла значний науково-технічний та інтелектуальний потенціал, достатньо розвинену промисловість, зокрема й такі наукомісткі її галузі, як космічна техніка й технології, ракетно- та літакобудування, судно- та танкобудування, розробка та виробництво синтетичних матеріалів тощо.

Багато наукових напрямів становлять інтерес і для світової спільноти. Проте конкурентоспроможна науково-технічна продукція може бути виготовлена лише за допомогою наукомістких технологій, основою яких є ОПІВ: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, топографії інтегральних мікросхем тощо. Такі об'єкти формують і збагачують науково-технічну скарбницю кожної держави. Однак у сфері інтелектуальної власності України існують певні проблемні питання правового характеру, що потребують дослідження та якнайшвидшого вирішення. До них належать визначення ролі та місця самої держави у сфері інтелектуальної власності.

Конституція України декларує: кожен має право володіти, користуватися та розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності [1]. А яким чином розпоряджається своєю власністю держава?

В умовах нечіткої визначеності замовника в особі держави на об'єкти права інтелектуальної власності основний сегмент ринку інтелектуальних послуг у державі починають займати іноземні споживачі ОПІВ, що мають відповідну фінансову підтримку та можливість безперешкодного доступу до науково-технологічного потенціалу України. Недооцінка з боку держави економічних показників від упровадження дієвих механізмів володіння й управління правами на ОПІВ, створених здебільшого за рахунок коштів державного бюджету, залучення об'єктів цієї діяльності до цивільного обігу вже сьогодні призводить до втрат державою високих прибутків.

Зазначені процеси не оминули і стратегічно важливі сектори економіки, результатами роботи яких забезпечується економічний прорив і національна безпека держави, зокрема в оборонно-промисловому комплексі, що визначає позицію держави як спекекспортера на міжнародному ринку озброєнь, забезпечує значні за обсягами валютні надходження, належний рівень обороноздатності Збройних Сил України.

Отже питання охорони інтелектуальної власності, зокрема тієї, що належить державі, досить актуальне та набуває пріоритетного значення.

Розглянемо, яким чином це питання врегульоване у вітчизняному законодавстві. Правові норми щодо надання, використання та захисту прав на ОПІВ в Україні викладені в Конституції України, Цивільному та Господарському кодексах України, спеціальних законах у сфері охорони інтелектуальної власності, кримінальному,

адміністративному та митному законодавствах, підзаконних актах, що діють у цій сфері, а також у міжнародних договорах, учасницею яких є Україна.

Відповідно до Цивільного кодексу України (ЦК України), держава Україна є учасником цивільних відносин і суб'єктом права власності [2]. До об'єктів цивільних прав належить, серед іншого, майно, майнові права, результати інтелектуальної, творчої діяльності, а також інші матеріальні й нематеріальні блага [2].

Господарський кодекс України (ГК України) визначає майно як сукупність речей та інших цінностей (і нематеріальні активи також), що мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються в діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їхньому балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів [3].

Більш детальне визначення майна, що може оцінюватися, наводиться у Законі України "Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні" – це об'єкти в матеріальній формі (паї, цінні папери тощо); нематеріальні активи, зокрема й об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності [4].

У державній власності перебуває майно, зокрема й кошти. Від імені та в інтересах держави право власності здійснюють відповідно органи державної влади. Держава набуває та здійснює цивільні права й обов'язки через органи державної влади в межах їхньої компетенції, встановленої законом. Суб'єктами права власності є український народ та інші учасники цивільних відносин, зокрема й держава [2].

Цивільний кодекс України визначає, що всі суб'єкти права власності є рівними перед законом, проте із суб'єктів права інтелектуальної власності держава чомусь виключена: суб'єктами права інтелектуальної власності є творець (творці) об'єкта права інтелектуальної власності (автор, виконавець, винахідник тощо) й інші особи, яким належать особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності [2].

Це стосується особливо інтелектуальної власності військового, спеціального та подвійного призначення. І хоча держава, безсумнівно, зацікавлена в наявності міцних і конкурентоспроможних суб'єктів господарювання, у специфічній галузі розробки та виробництва нових зразків озброєння і військової техніки вона повинна забезпечити свій повний контроль, насамперед в інтересах всього суспільства. А з огляду на сучасний рівень їхньої високої технологічності, це можливо тільки при реалізації права держави на відповідну інтелектуальну власність. Тим паче, що держава не тільки може бути власником ОПІВ, але навіть у багатьох випадках вже ними володіє, сама того не визнаючи. Розглянемо ці можливі випадки відповідно до чинного законодавства України.

Право інтелектуальної власності виникає (набувається) з підстав, встановлених ЦК України, іншим законом або договором [2].

Перша підстава, на основі якої держава набуває права власності на ОПІВ, – це реалізація права власника.

Крім цього, держава може створювати (і створює) юридичні особи публічного права (державні підприємства), юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства) [2].

Реалізуючи корпоративні права, держава отримує певну частку прибутку (дивідендів) такої організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону. Майно державного підприємства перебуває в державній власності та закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання чи праві оперативного управління. Орендодавцями щодо майнових комплексів, що належать до державної власності, є Фонд державного майна України. Передача в оренду майнових комплексів не припиняє права власності на це майно [3].

Отже, держава володіє нематеріальними активами (зокрема й ОПІВ) державних підприємств і відповідною часткою цих активів у майні господарських товариств у разі, якщо вона є серед їхніх засновників.

Крім цього, відповідно до ЦК України право власності припиняється, серед іншого, у разі:

відмови власника від права власності;
звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника;

припинення юридичної особи чи смерті власника;
відчуження майна;
реквізиції;
конфіскації [2].

Відмова власника від права власності. Особа може відмовитися від свого майнового права, а також може за договором передати своє майнове право, яким дарувальник володіє або яке може виникнути в нього в майбутньому, іншій особі. Сторонами в договорі дарування можуть бути фізичні особи, юридичні особи, держава Україна [2].

Припинення права власності на майно, що за законом не може належати цій особі. Якщо особа набула права власності на майно, що за законом не може їй належати, або на набуття якого за законом, що був прийнятий пізніше, потрібен особливий дозвіл, а в його видачі цій особі було відмовлено, це майно підлягає відчуженню чи продажу в порядку, встановленому ЦК України. Якщо майно не було продане, воно за рішенням суду передається у власність держави [2].

Звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника. У разі нездатності суб'єкта підприємництва виконати свої грошові зобов'язання перед іншими особами чи державою інакше, ніж через відновлення його платоспроможності, цей суб'єкт (боржник) визнається неспроможним. З метою врегулювання заборгованості неплатоспроможного боржника використовуються майнові активи, що належать йому на підставі речових і зобов'язальних прав, а також права інтелектуальної власності [3].

Ще одну групу становлять ОПІВ, право на які виникає в держави у виняткових випадках.

Відчуження майна. Ст. 41 Конституції України визначає, що примусове відчуження об'єктів *права інтелектуальної власності* може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності та за умови

попереднього й повного відшкодування їхньої вартості. В умовах воєнного чи надзвичайного стану примусове відчуження таких об'єктів допускається з наступним повним відшкодуванням їхньої вартості.

Власник секретної інформації або її матеріальних носіїв здійснює своє право власності з урахуванням обмежень, установлених в інтересах національної безпеки України. Якщо власник секретної інформації чи її матеріальних носіїв відмовляється *від укладення договору* чи порушує його, за рішенням суду ця інформація чи її матеріальні носії можуть бути вилучені у власність держави за умови попереднього і повного відшкодування власникові їхньої вартості [5].

В умовах воєнного чи надзвичайного стану майно може бути примусово відчужене у власника з наступним повним відшкодуванням його вартості. Реквізоване майно переходить у власність держави чи знищується [2].

В умовах воєнного стану відповідно до закону допускається примусове вилучення приватного майна та відчуження об'єктів права приватної власності громадян з наступним повним відшкодуванням їхньої вартості у порядку й терміни, встановлені Кабінетом Міністрів України [6].

Конфіскація. До особи може бути застосовано позбавлення права власності на майно за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення (конфіскація) у випадках, встановлених законом. Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно [2].

Порядок обліку, зберігання, оцінки конфіскованого й іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним визначено постановою Кабінету Міністрів України від 25.08.1998 № 1340 [7]. Проте механізм реалізації цього права держави, особливо на ОПІВ, не розроблено, а найголовніше – ще навіть не визначено державний орган, який повинен здійснювати право власності на ці об'єкти.

Найбільш значні з погляду національної безпеки й оборони та здатності приносити прибуток можуть бути ОПІВ з іншої групи, право на які виникає у таких випадках.

Реалізація права роботодавця. Центральні органи виконавчої влади, реалізуючи право роботодавця, можуть володіти майновими правами інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору чи на замовлення [2], мають право на одержання патенту на службовий винахід (корисну модель) [8], можуть володіти майновими правами інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, а також виключне майнове право на службовий твір [9].

Нормативно-правове забезпечення патентно-ліцензійного супроводження розробок і модернізації озброєння та військової техніки в Україні

Реалізація права замовника. Відповідно до ЦК майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належить творцеві цього об'єкта та замовникові *спільно, якщо інше не встановлено договором*. Відповідно до ЦК та ГК України за договором на виконання науково-дослідних або

дослідно-конструкторських та технологічних робіт (НДДКТР) підрядник (виконавець) зобов'язується провести за завданням замовника наукові дослідження, розробити зразок нового виробу та конструкторську документацію на нього, нову технологію тощо, а замовник зобов'язується прийняти виконану роботу та оплатити її. Замовник за договором на виконання НДДКТР має право використовувати передані йому результати робіт у межах і на умовах, встановлених договором [2; 3].

Ще більш конкретизує право власності держави Закон України “Про державне оборонне замовлення”: власником ОПІВ, створених за державні кошти в результаті виконання оборонного замовлення, є держава в особі державних замовників. Володіння, розпорядження та використання, зокрема й на умовах оренди, об'єктів, продукції та потужностей, створених у результаті виконання оборонного замовлення, здійснюється в порядку, визначеному законодавством України, з дотриманням зобов'язань щодо охорони прав на створені об'єкти права інтелектуальної власності [10].

Договори за державним замовленням укладаються між визначеними законом суб'єктами господарювання: виконавцями державного замовлення та державними замовниками, що уповноважені від імені держави укладати договори (державні контракти), в яких визначаються господарські зобов'язання сторін і регулюються відносини замовника з виконавцем щодо виконання державного замовлення [3].

Господарським зобов'язанням визнається зобов'язання, що виникає між суб'єктом господарювання й іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання на підставах, передбачених ЦК України, в силу якого один суб'єкт (зобов'язана сторона, боржник) зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта (виконати роботу, передати майно, сплатити гроші, надати інформацію тощо) або утриматися від певних дій, а другий суб'єкт (управлена сторона, кредитор) має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

Основними видами господарських зобов'язань є майново-господарські зобов'язання й організаційно-господарські зобов'язання [3].

Господарські зобов'язання можуть виникати:

безпосередньо за законом чи іншим нормативно-правовим актом, що регулює господарську діяльність; з господарського договору та інших угод, передбачених законом;

у результаті створення об'єктів інтелектуальної власності [3].

Майново-господарськими визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких зобов'язана сторона повинна вчинити певну господарську дію на користь другої сторони чи утриматися від певної дії, а управлена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

Суб'єктами майново-господарських зобов'язань можуть бути суб'єкти господарювання, а також органи державної влади, наділені господарською компетенцією [3].

Тобто у зазначених вище випадках держава фактично є власником ОПІВ. Проте юридичне закріплення права власності держави на ці об'єкти, в чинному законодавстві України відсутнє тому, що держава, у нормативних документах, виключена з переліку суб'єктів права інтелектуальної власності.

Для реалізації зазначених прав держави на ОПІВ необхідно прийняти відповідний закон (закони), як того вимагає Конституція України – щодо примусового відчуження та конфіскації об'єктів права приватної власності; ЦК України – стосовно особливості здійснення майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору; ГК України – щодо видів майна, що може перебувати виключно у державній власності, а також додаткові обмеження щодо розпоряджання певними видами майна, належними до основних фондів державних підприємств, установ і організацій.

Порядок та терміни відшкодування вартості відчужених об'єктів права приватної власності мають бути встановлені Кабінетом Міністрів України.

Проте, ні закону, ні Постанови Кабінету Міністрів України досі немає, що не дозволяє органам державної влади, які є представниками власника (держави), ефективно виконувати функції державного замовника, роботодавця та розпорядника правами на ОПІВ.

Чинні закони не забезпечують належної правової охорони інтелектуальної власності, що стосується національної безпеки:

законодавчі та нормативно-правові акти, які стосуються сфери інтелектуальної власності, не містять однозначної норми щодо закріплення за державою права власності на ОПІВ, створені за бюджетні кошти або належні до сфери національної безпеки й оборони;

не визначено правовий статус ОПІВ, які створено за рахунок коштів державного бюджету України чи стосуються сфери національної безпеки і оборони;

відсутні закони про службові винаходи та винаходи, що створені при виконанні державних замовлень;

не врегульовані нормами прямої дії відносини між державними замовниками, виконавцями оборонного замовлення й авторами об'єктів промислової власності щодо розподілу прав на інтелектуальну власність при виконанні НДДКТР воєнного, спеціального та подвійного призначення;

не визначено практичного механізму реалізації права держави на інтелектуальну власність і можливості вилучення інтелектуальної власності, що віднесена до державної таємниці, у власність держави;

не визначений конкретний орган, який від імені держави та в її інтересах може здійснювати права власника патентів;

не визначений механізм передачі державним органом, уповноваженим управляти державним майном, прав на розпорядження об'єктами інтелектуальної

власності підприємствам, організаціям і установам у міністерствах та органах виконавчої влади.

Сучасний стан системи правової охорони винаходів та корисних моделей в Україні (патентної системи) характеризується наступними проблемами:

1) винахід, який претендує на правову охорону, має бути результатом винахідницької діяльності (творчої діяльності), а отже відповідати критерію «винахідницький рівень», насправді отримує «слабшу» правову охорону аніж корисна модель, яка не має відповідати цьому критерію, а отже досить часто не є результатом винахідницької діяльності;

2) корисна модель, права інтелектуальної власності на яку набуваються за спрощеною процедурою, забезпечує недобросовісним заявникам можливість обходу винаходів, права інтелектуальної власності належать третім особам без їх згоди та ускладнює процедуру захисту прав на такі винаходи;

3) корисна модель, права інтелектуальної власності на яку набуваються за спрощеною процедурою, забезпечує можливість недобросовісним власникам забороняти третім особам використовувати очевидні технічні рішення, тобто фактично надає можливість «приватизувати» частину суспільного надбання в різних галузях технологій і в такий спосіб обмежує конкуренцію на ринку, створює фактор росту цін та породжує патентний троллінг;

4) наявність лише двох критеріїв правової охорони (промислова придатність і новизна) ускладнює (а в переважній більшості випадків робить неможливим) визнання недійсними прав інтелектуальної власності на об'єкт, який не є результатом винахідницької діяльності і тим самим фактично порушує права інших осіб на використання очевидних та вже відомих знань в різних галузях технологій;

5) корисна модель, права охорона якій надається відповідно до чинного законодавства України, дискредитує систему правової охорони інтелектуальної власності, сприяючи зменшенню активності науково-технічної творчості. Власники патентів на слабкі, а за часту очевидні рішення, отримують переваги порівняно з власниками патентів на дійсно значні та творчі рішення в різних галузях технологій.

Проблематика полягає у тому, що в Україні однакові результати інтелектуальної діяльності можуть охоронятися як винаходи, так і як корисні моделі. Проте отримання патенту на корисну модель має більше переваг ніж отримання патенту на винахід: 1) менше часових та фінансових витрат; 2) менше вимог патентоздатності, і, як наслідок, вищий рівень охорони такого результату; 3) нижчі ризики визнання прав недійсними.

Як наслідок, співвідношення між зареєстрованими корисними моделями і винаходами в Україні непропорційно високе на користь корисних моделей, у порівнянні з країнами з інноваційною економікою і які мають розвиненішу систему охорони інтелектуальної власності. Велика частка патентів, які видаються без проведення кваліфікаційної експертизи (патенти на корисні

моделі) та відсутність процедур «post-grant opposition» призводить до високого рівня зловживань правами інтелектуальної власності, що фактично означає зниження рівня охорони інтелектуальної власності для добросовісних власників прав.

Вирішення визначених питань, які враховують можливість й інтереси всіх суб'єктів інноваційної діяльності, економічні, соціальні та політичні пріоритети, дасть можливість створити умови для забезпечення правового захисту інтересів держави в процесі використання результатів НДДКТР воєнного, спеціального та подвійного призначення, а головне – забезпечити обороноздатність держави, конкурентоспроможність вітчизняних товарів військового призначення та сприятиме використанню ОПІВ у національних інтересах України.

З метою узгодження положень чинного законодавства України у сфері інтелектуальної власності з директивами та регламентами ЄС, імплементація відповідних положень Угоди про асоціацію в частині правової охорони винаходів та корисних моделей, Міністерством економічного розвитку і торгівлі України відпрацьовано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правової охорони винаходів і корисних моделей», яким пропонується внесення змін до Цивільного кодексу України та Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі».

Крім того, проект Закону передбачає внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, відповідно до яких спори щодо майнових прав інтелектуальної власності, в тому числі спори щодо майнових прав автора та з приводу державної реєстрації винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок, повинні розглядатись господарськими судами не залежно від суб'єктного складу справи. Це дозволить поглибити спеціалізацію суду і професійність суддів, які спеціалізуються на розгляді спорів щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Проектом Закону передбачається імплементація у національне законодавство положень Директиви 98/44/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 06.07.1998 про правову охорону біотехнологічних винаходів, Регламенту (ЄС) № 469/2009 Європейського Парламенту та Ради від 06.05.2009 про сертифікати додаткової

охорони для медичних продуктів та Регламенту (ЄС) № 1901/2006 Європейського Парламенту та Ради від 12.12.2006 про медичні продукти для педіатричного використання.

СПИСОК ПОСИЛАНЬ

1. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року № 435 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 року № 436 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua.
4. Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12.07.2001 року № 2658 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
5. Закон України «Про державну таємницю Закон України» від 21.01.1994 року № 3855 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
6. Закон України «Про внесення змін до Закону України “Про оборону України”» Закон України від 05.10.2000 року № 2020 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
7. Постанова Кабінету Міністрів України «Про Порядок обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним» від 25.08.1998 року № 1340 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
8. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від року № 3687 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
9. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 року № 3792 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.
10. Закон України «Про державне оборонне замовлення» від 03.03.1999 року № 464 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua.