

Директива № 2004/18/ЄС ще не імплементована в усіх державах-членах. Передбачається, що вона має замінити Директиви № 93/36/ЄС, № 93/37/ЄС та № 92/50/ЄС у 2006 році. Держави-члени ЄС повинні адаптувати власне законодавство до положень двох нових Директив 2004 року не пізніше 31 січня 2006 року [5, с. 97].

Виходячи з проведеного аналізу сучасного стану адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу у сфері державних закупівель за напрямом «закупівля товарів, робіт і послуг», робимо висновок, що законодавство України в цілому відповідає *acquis communautaire*, в цій сфері враховано більшість положень *acquis communautaire*.

Разом з тим регулювання державних закупівель потребує доопрацювання з метою внутрішнього узгодження окремих статей, а в деяких положеннях – з метою узгодження із законодавством ЄС [7, с. 108].

Проведений аналіз шляхів удосконалення законодавства України про закупівлі товарів, робіт, послуг за державні кошти надає змогу зробити висновок про те, що одним із найважливіших чинників розвитку вказаних процедур, зважаючи на її велике соціально-економічне значення для нормального існування економіки країни, є становлення і розвиток нормативної бази, яка б відповідала змісту та завданням цього сегмента економіки і забезпечувала задоволення інтересів всіх учасників вказаної діяльності.

In this research basic attention is spared illumination of ways of improvement of domestic legislation in the field of the public purchasing and their ground.

В статтє основне внимание уделено освещению путей усовершенствования отечественного законодательства в сфере государственных закупок и их обоснованию.

ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ, ВЕЛИКІЙ БРИТАНІЇ ТА УГОРЩИНІ

Закорецька Л. О.,

молодший науковий співробітник відділу правових проблем підприємництва НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

Статтю присвячено питанням захисту права інтелектуальної власності в Україні. Наводиться як позитивний приклад вирішення проблеми захисту права інтелектуальної власності у Великій Британії та Угорщині.

Ключові слова: інтелектуальна власність, захист інтелектуальної власності.

Актуальним питанням сьогодні є захист права інтелектуальної власності. Адже вже давно відомо, що там, де надійно захищені права інтелектуальної власності, там вищий науково-технічний потенціал, більший приріст національного продукту та рівень добробуту населення.

На жаль, в Україні, де захист права інтелектуальної власності не відповідає сучасним ринковим потребам, про надійний та ефективний захист ще говорити рано. Такого захисту, на відміну від країн-членів Європейського Союзу, в Україні не існує.

А звідси, як наслідок, численні повідомлення ЗМІ про порушення прав інтелектуальної власності та застосування до України неодноразових санкцій.

Зарубіжний досвід розгляду спорів щодо порушення прав інтелектуальної власності, на відміну від України, довів свою ефективність. Враховуються як інтереси сторін, так і участь у забезпеченні розвитку інноваційної системи. При цьому зарубіжні патентні суди, на відміну від України, розглядають усі спори, що стосуються права

Перспективи подальших розвідок у даному напрямі полягають в усуненні прогалин та колізії між правовими нормами, що врегульовують процедуру державних закупівель в Україні, та в досягненні необхідної узгодженості між нормативними актами законодавства загальної дії та спеціального (відомчого) законодавства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Проект Закону України «Про тендери»* // http://www.rada.gov.ua:8080/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=35421.
2. *Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про тендери»* // http://www.rada.gov.ua:8080/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=35421.
3. *Директива Ради 89/665/ЄС від 21 грудня 1989 року щодо узгодження законів, правил та адміністративних положень стосовно застосування процедур нагляду за наданням права на виконання державних поставок та контрактів на публічні роботи* // Official Journal OB L 395.– 30.12.1989.– С. 0033 – 0035.
4. *Директива про процедури присудження державних замовлень на виконання робіт, поставку товарів і надання послуг № 2004/18/ЄС від 31 березня 2004 року* // Official Journal OB L 134/114.–30.4.2004.
5. *Нормативно-правове регулювання сфери державних закупівель в Україні порівняно з нормами права Європейського Союзу* // ЄвроІНФОРМ.– 2005. – № 1– 144 с.
6. *Правові підстави створення єдиного ринку державних закупівель в Європейському Союзі* // ЄвроІНФОРМ. – 2005. – № 1– 144 с.
7. *Враховування положень *acquis communautaire* в національному законодавстві України* // ЄвроІНФОРМ. – 2005. – № 1– 144 с.

інтелектуальної власності, не обмежуючись виключно патентними спорами.

Велика Британія. У Патентному відомстві Великої Британії існує процедура врегулювання спорів, що виникають між заявником та володільцем патенту і Відомством. Як правило, такі спори виникають як частина процесу експертизи заявки, коли і експерт-арбітр, і заявитель не можуть остаточно вирішити будь-яку проблему, хоча такі спори можуть виникати і в зв'язку з іншими обставинами. Такими випадками є такі, коли патент втрачає силу, якщо строк його дії вичерпано; якщо невчасно виплачено мито у зв'язку із поновленням патенту та у разі протиріч між ним та власником патенту з приводу поновлення останнього [1, с. 29–32].

З виникненням спору заявитель або володільць патенту має право відстоювати свої права перед Відомством. А вже потім експерт-арбітр виносить обґрунтоване рішення. Розгляд справ у Великій Британії – процедура дуже дорога і передбачає великі витрати. А тому у судовому розгляді справи сторона, яка програла

процес, зобов'язана сплатити витрати сторони, що в ньому виграла.

У Великій Британії розглядаються такі категорії спорів: спори, пов'язані з володінням патенту; спори щодо товарних знаків і промислових зразків; спори за право на дизайн; питання ліцензування та компенсації тощо. Можливість вирішення спорів, наданих позивачу, передбачає такі дії: 1) обов'язкове звернення позивача до Патентного відомства; 2) звернення за вибором, коли справа може розглядатися або у Патентному відомстві, або ж у суді; 3) погодження обох сторін. Самі судові процедури є змагальними. Кожна із сторін готує справу та передає її на розгляд. Перш ніж прийняти правильне рішення, суддя або експерт-арбітр вислуховує кожну із сторін. Традиційно у Великій Британії – усне подання справи до судді, проте спори, пов'язані з правом інтелектуальної власності, завжди мають на меті подачу необхідних документів письмово. Справа розпочинається із подання позивачем позовної заяви встановленої форми. У позовній заяві позивач повинен роз'яснити сам предмет спору, описати надані факти та засоби судового захисту, які він розраховує отримати. Відповідач має надати заперечення, у якому викласти на свій розсуд опис справи, вказати, із якими доказами позивача він погоджується та які із них відхиляє. Подані заяви і мають розкрити предмет спору. Потім позивач надає докази на користь будь-яких фактів, які оспорує сторона, після чого відповідач надає докази на користь своєї справи. Та, насамкінець, позивач може надати додаткові докази, але тільки такі, які мають відношення до тих питань, що містяться у доказах відповідача.

Для кожної такої дії встановлені тимчасові обмеження, хоча у випадках, які Відомство вважає найважливішими, воно має право подовжити ці строки. На практиці ж одна сторона або обидві сторони роблять всілякі запити, заяви та надають відвод різним фактам. Інколи ці дії справедливі та розумні, але найчастіше протилежне, коли одна сторона намагається ускладнити процес.

А тому, перш ніж розпочинається розгляд суті спору, з'являється цілий ряд зустрічних спорів. Щоб прискорити процес врегулювання спору, Відомство намагається зменшити витрати, що вкладені у самий розгляд суті спору; не допускає, щоб спір тривав годинами, при цьому має бути виключно справедливим. Після завершення всіх вищезгаданих процедур та подачі документів експерт-арбітр має прийняти рішення щодо основного предмета спору. Сторони ж висловлюються на користь усного розгляду, що дозволяє посилаючись на нові факти. Усний розгляд триває один день. При цьому факти мають найважливіше значення, оскільки сторони можуть вимагати додаткового опитування свідків. Розгляд буде займати 2 – 5 днів. Через три – чотири тижні після усного розгляду експерт-арбітр видає повністю обґрунтоване рішення письмово. Всі рішення Відомства можуть бути оскаржені у Високому суді. Це стосується не тільки рішень з основних спірних питань, прийнятих на ранній стадії. На апеляції в інші інстанції вимагається дозвіл Високого суду або Апеляційного суду, який, зазвичай, дається тільки у тому випадку, коли порушене важливе питання права [1, с. 33]. Для більш ефективного виконання цих функцій дуже важливим є те, щоб до Відомства відносилися як до органу справедливості та такого, який не піддається зовнішньому впливу. На відміну

від системи правосуддя, Патентне відомство є державним органом, а тому політичні діячі не можуть та не намагаються втручатися у рішення самого Відомства. Тут діє дуже жорстке правило – рішення мають прийматися виключно на підставі положень закону, та на них ніколи не повинне впливати Відомство або ж політика уряду. А така форма роботи є доказом високої ефективності, оскільки спірні сторони поважають прийняті рішення та, як правило, апеляції на них подаються дуже рідко.

Угорщина. Патентне відомство Угорщини у сфері охорони та захисту права промислової власності наділено широкими повноваженнями, які за спрямуванням своєї діяльності поділяються на декілька груп. Насамперед, це – забезпечення функціонування експертизи та вирішення питань захисту права інтелектуальної власності. Головним завданням у межах цього напрямку є проведення експертизи заявок як національних, так і міжнародних: на видачу патентів на винаходи; на корисні моделі; на промислові зразки; на топографії інтегральних мікросхем; на торговельні марки та комерційні найменування; на географічне зазначення, а також його реєстрація та забезпечення належного захисту. Щодо патентування, то до компетенції Відомства відноситься розгляд таких питань: 1) видача патентів; 2) припинення та відновлення дії патентної охорони; 3) оголошення патентів недійсними; 4) встановлення факту правопорушення; 5) тлумачення патентних заявок; 6) реєстрація патентних заявок та патентів; 7) умови підтримання чинності патентів; 8) публікація відомостей про патенти. При виявленні посягань на права промислової власності, Відомство зобов'язане надати інформацію про власника об'єкта промислової власності, а також надати відповідь щодо всіх офіційних запитів, що стосуються права промислової власності. Патентне відомство також наділене правом контролю за дотриманням законів палати патентних повірених, а також веде Реєстр експертів промислової власності [2, с. 49–51]. Що ж стосується комерційних найменувань та торгових марок, то вони регулюються Законом про компанії (COMPANY ACT) від 1996 року та входять до реєстру фірм Компанії, які засновані відповідно до Закону про ділові (бізнес) асоціації від 1997 року, а також інші підприємства (організації чи особи), що здійснюють комерційну діяльність, реєструються у судах відповідно до існуючої в цій країні процедури реєстрації [3, с. 59 – 61].

У випадках виникнення спорів щодо реєстрації комерційних найменувань як торгових марок, так і як корпоративних назв, комерційні найменування мають пріоритет і реєструються відповідно до Закону про компанії.

Одним із найважливіших напрямків стратегії інтеграції України до світового співтовариства в цілому є створення національної системи захисту права інтелектуальної власності. Адже одним із головних показників цивілізованості суспільства всіх часів була і залишається творча діяльність людей. А тому, якщо відсутній ефективний та надійний захист в адміністративному чи в судовому порядку, ці права нічого не варті. Щоб вивести Україну на рівень розвитку високоцивілізованих країн, необхідно:

1. Подолати пануючу в нашому суспільстві зневагу до інтелектуальної власності.

2. Створити діючу систему інтелектуальної власності із врахуванням досвіду та особливостей, характерних саме для України.

3. Шляхом інформаційного висвітлення показати можливість одержання матеріальної вигоди від володіння охоронними документами, для чого, передовсім, необхідно створити умови для інтенсифікації процесу творчої діяльності; розробити механізми як матеріального, так і морального стимулювання цієї діяльності. Після чого пропагувати ці досягнення. Необхідно удосконалити національне законодавство з врахуванням зарубіжного досвіду, зокрема досвіду високорозвинутих держав.

Зарубіжний досвід свідчить, що заснована на поєднанні судового розгляду з адміністративним спеціальна модель розгляду суперечок і скарг, пов'язаних, зокрема, із патентуванням винаходів і корисних моделей, промислових зразків та засобів індивідуалізації, здійсненням гарантованих прав і переваг, прийнята у світовій практиці.

Створення спеціалізованих патентних судів у зарубіжних країнах довело свою ефективність у вирішенні даної проблеми, оскільки враховуються не тільки інтереси спірних сторін, а й забезпечується розвиток інноваційної системи. При цьому зарубіжні суди не обмежуються лише виключно патентними спорами, а й розглядають спори, які стосуються порушень прав інтелектуальної власності.

Для створення патентного суду України необхідно врахувати такі складові. По-перше, його створення має базуватися на уніфікації національного законодавства за рахунок єдиних підходів у правозастосовчій практиці шляхом зближення судових систем. По-друге, усунути розбіжності у підходах до тлумачення положень чинного законодавства. По-третє, скоротити строки розгляду даної категорії спорів. По-четверте, зменшити витрати на судочинство. По-п'яте, додатково стимулювати активізацію творчої і науково-технічної діяльності. По-шосте, підвищити інвестиційну привабливість національної безпеки. По-сьоме, збільшити конкурентоспроможність України, при цьому деталізуючи норми, які б посилювали відповідальність як за піратство, так і за контрафактну діяльність. При цьому немаловажним має стати запровадження відповідальності реєструючих органів.

На жаль, в сучасних кризових умовах інтелектуальний потенціал України зазнав чималих втрат. Це пов'язане із такими причинами. По-перше, розгалужена підвідомчість. Так, суди загальної юрисдикції розглядають спори, що виникають із порушень прав інтелектуальної власності у цивільному провадженні. Господарські суди розглядають спори, що виникають зі спірних правовідносин у сфері інтелектуальної власності між підприємствами, установами, організаціями, іншими юридичними особами, в тому числі іноземними громадянами, громадянами, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи та в установленому порядку набули статус суб'єкта підприємницької діяльності. Адміністративні ж суди розглядають зазначені спори, де однією із сторін є суб'єкт владних повноважень – щодо оскарження його рішень. Тобто, немає єдиних підходів у правозастосовчій практиці. Практика свідчить, що виникають ситуації, коли власникові охоронного документа нерідко доводиться звертатися відразу до судів двох юрисдикцій – господарського та адміністративного з метою припинити порушення та анулювати охоронний документ особи, яка порушує його права. Безумовно, це ускладнює процедуру захисту, збільшує строки розгляду, а також суттєво збільшує витрати на судовий розгляд. Ви-

никнення таких ситуацій спричиняється тим, що в основу визначення підвідомчості покладаються два критерії – суб'єктивний та об'єктивний [4, с. 8–10]. Критеріями, що визначають підвідомчість справ господарському суду, є суб'єктивний склад і характер діяльності суб'єкта (господарська діяльність, підприємницька). Судам у порядку цивільного судочинства не підвідомчі справи, які виникають з публічних правовідносин.

По-друге, складність об'єктів інтелектуальної власності, що породжує відповідні права та забезпечує законні інтереси. Так, судам підвідомчі спори щодо видачі патентів України на винаходи; на корисні моделі; на промислові зразки тощо.

По-третє, тривалість процедур, спричинена, зокрема, багаторівневою інстанційністю. Як свідчить практика, виникали випадки, коли такі спори розглядалися протягом трьох – чотирьох років, у той час як протягом одного року – у Великій Британії та Угорщині. Це зумовлено тим, що більшість часу витрачається на проведення судово-експертних досліджень.

По-четверте, проблема витрат на судові тяжби. Для суб'єктів господарської діяльності це перетворюється на суттєві збитки та часто зменшує заінтересованість у створенні нових об'єктів інтелектуальної власності.

По-п'яте, захист права інтелектуальної власності, як слушно зазначав О. А. Підпригора, носить компенсаційний характер та спрямований на відновлення порушеного права. При цьому ніякої майнової шкоди порушник не несе [5, с. 4–6].

По-шосте, проблема відшкодування збитків. Конструкція збитків, що у своїй основі ґрунтується на понятті збитків, що закріпилося у законодавстві 1963 року, передбачена нині чинним законодавством. А тому така обставина тягне за собою певні труднощі у застосуванні відшкодування збитків за порушення прав інтелектуальної власності [6, с. 389]. Відповідно до ст. 22 ЦК України до складу збитків входять реальні збитки та упущена вигода. Враховуючи нематеріальну природу самих об'єктів права інтелектуальної власності і те, що, переважно, порушення майнових прав на ці об'єкти виявляється у їх використанні третіми особами без дозволу суб'єкта прав, наявність реальних збитків у відповідності до зазначеної статті є малоімовірною.

Як свідчить практика, стягнути з порушника прав інтелектуальної власності упущену вигоду проблематично. Це пов'язано із тим, що необхідною умовою для стягнення упущеної вигоди суди вважають наявність безпосередньо причинно-наслідкового зв'язку між діями порушника та недержанням суб'єктом прав інтелектуальної власності доходів [6, с. 390]. Згідно із ч. 3 ст. 22 ЦК України, якщо особа, яка порушила право, одержала у зв'язку із цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодуватися особі, право якої порушено, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка порушила право. Тобто основна проблема тут полягає в доказуванні позивачем причинно-наслідкового зв'язку між діями відповідача і недержанням доходів позивачем.

Прийняття Закону, який визначає існування в Україні загальних, адміністративних судів і господарських судів, посилює розпорошеність розгляду судових справ у різних судових органах.

Згідно із цим Законом, після формування в Україні спеціалізованих адміністративних судів спори у сфері про-

мислової власності мають розглядатися трьома юрисдикційними органами в залежності від їх виду: між заявником та відомством – адміністративними судами; між суб'єктами господарювання – господарськими судами; між фізичними особами – загальними судами. Безперечно, створювати спеціалізовані колегії в усіх юрисдикційних органах неможливо. А тому доцільним є створення спеціалізованого суду – Патентного суду України, в якому б розглядалися всі спори, що пов'язані із порушенням прав інтелектуальної власності. Основні завдання, якими має керуватися Патентний суд України, мають охоплювати: вирішення спорів між заявниками і патентним відомством щодо набуття прав на об'єкт промислової власності, яке має включати також оскарження рішень Апеляційної палати Установи; вирішення спорів щодо дійсності охоронного документа і зіткнення прав на охоронний документ; вирішення спорів про порушення права на об'єкти промислової власності; вирішення всіх інших спорів, пов'язаних із використанням прав, захищених охоронними документами.

У відповідності до ст. 1, 12 ГПК України господарські суди розглядають спори, що виникають у сфері інтелектуальної власності між підприємствами, установами, організаціями, іншими юридичними особами (у тому числі іноземними), громадянами, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статус суб'єкта підприємницької діяльності. Переважна більшість спорів щодо порушення прав інтелектуальної власності пов'язана із правовою природою самих об'єктів інтелектуальної власності. А тому при вирішенні таких спорів спостерігається дуалізм судової системи, оскільки такі спори можна відносити як до компетенції судів загальної юрисдикції, так і до компетенції спеціалізованих судів.

І тут знову виявляється дуалізм судової системи: такі спори поділяються між господарськими та адміністративними судами. Немає єдиних підходів щодо визначення підвідомчості, як часто свідчить практика, коли третьою стороною виступають учасники процесу, що відносяться до різних юрисдикцій.

В Україні зроблено значні кроки щодо удосконалення розгляду спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуаль-

ної власності. Вже позитивним є те, що останнім часом у господарських судах намітилася тенденція розгляду даної категорії спорів. Безумовно, пов'язано це із зростанням професійного рівня судів.

Проте, на жаль, в умовах спаду виробництва та наявності інших кризових явищ, інтелектуальний капітал зазнав чималих втрат. Для того, щоб наблизитися до рівня цивілізованих країн, нам необхідно: по-перше, подолати існуючу до цього часу зневагу до інтелектуальної власності; по-друге, створити діючу систему інтелектуальної власності із врахуванням світового досвіду та особливостей, характерних саме для України; по-третє, шляхом інформаційного висвітлення показати одержання матеріальної вигоди від володіння охоронними документами, для чого в першу чергу, необхідно створити умови для інтенсифікації процесу творчої діяльності, після чого пропагувати ці досягнення.

Тільки з усвідомленням вищезазначених завдань Україна вийде на рівень високорозвинутих держав та посяде гідне місце в Європейському Союзі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Хейнворд П. Врегулювання спорів у патентному відомстві Великої Британії // Інтелектуальна власність. Науково-практичний журнал. – 2002. – № 7 – 8 – С. 29 – 33.
2. Ковач Ж. , Козлова О. Організаційно-правові аспекти охорони права інтелектуальної власності в Угорщині // Інтелектуальна власність. Науково-практичний журнал. – 2004. – № 9. – С. 49 – 51.
3. Бошицький Ю. Л., Козлова О. О., Андрощук Г. О. Комерційні наймування: основні правові аспекти. Наук.-практ. вид. (За заг. ред. Ю. С. Шемчушенка. – К.: ТОВ «Юридична думка», 2006. – С. 59 – 61.
4. Захист прав інтелектуальної власності в господарському судочинстві // Бюллетень законодавства юридичної практики України. – 2008. – № 11. – С. 8 – 10.
5. Підпригора О. Захист прав інтелектуальної власності у новому Цивільному кодексі України // Інтелектуальна власність. Науково-практичний журнал. – 2003. – № 6. – С. 4 – 6.
6. Якубівський І. С. Методологічні проблеми відшкодування збитків, заподіяних порушенням прав інтелектуальної власності. Методологія приватного права: сучасний стан та перспективи розвитку (м. Київ, 22 – 23 травня 2009 року): Збірник II Міжнародної науково-практичної конференції «Методологія частного права: современное состояние и перспективы развития» / Ред. кол. О. Д. Крупчан (голова), Н. С. Кузнецова, Я. М. Шевченко та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПРн України, 2009. – С. 388 – 390.

The article is developed of problem defend intellectual property From Ukraine and Greaitte Britaine and Hungary.

Стаття посвятається вопросам защиты права интеллектуальной собственности в Украине. Приводится как положительный пример решения проблемы защиты права интеллектуальной собственности в Великобритании и Венгрии.