**Лекція: Права інтелектуальної власності в міжнародному приватному праві**

**План:**

**1. Особливості охорони об'єктів права інтелектуальної власності**

# 2. Колізійні питання права інтелектуальної власності

## 3. Міжнародна охорона авторського права

# 4. Міжнародна охорона суміжних прав

**Особливості охорони об'єктів права інтелектуальної власності**

1. Під інтелектуальною власністю у міжнародних угодах та законодавстві більшості держав розуміється сукупність немайнових та майнових прав на результати творчої діяльності та прирівняні до них результати.

*Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14 червня 1967р.* визначає, що інтелектуальна власність охоплює права, які належать до:

* - літературних, художніх та наукових творів;
* - виступів виконавців, фонограм і програм ефірного мовлення;
* - винаходів у всіх галузях людської діяльності;
* - наукових відкриттів;
* - промислових зразків;
* - торговельних марок, знаків обслуговування, фірмових найменувань і позначень;
* - захисту проти недобросовісної конкуренції, а також всіх інших прав, що належать до інтелектуальної діяльності у промисловості, науковій, літературній або художній галузях.

Перелік вказаних прав доповнюється та деталізується у міжнародних угодах та національному законодавстві. Так, *Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРІПС) від 15 квітня 1994 р.* термін "інтелектуальна власність" поширює також на комп'ютерні програми та бази даних, географічні зазначення, топографії (компонування) інтегральних схем, захист нерозкритої інформації.

Відповідно до Заяви Європейської комісії до статті *2 Директиви 2004/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності* право інтелектуальної власності охоплює також патентні права, що виходять із сертифікатів додаткової охорони, права на сорти рослин.

Особливість об'єктів права інтелектуальної власності в тому, що вони мають *нематеріальну природу.* Основна відмінність прав інтелектуальної власності від традиційного права власності в тому, що перші обмежені у часі, діють лише певний, встановлений національними законами строк. Вказані *права обмежені у просторі* територією держави, де виникли або де їм надається захист. У творців результатів творчої діяльності на об'єкти права інтелектуальної власності виникають специфічні особисті немайнові права, такі як право авторства, право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця тощо, що не залежать від майнових прав Інтелектуальної власності та у загальному випадку не можуть відчужуватися.

Права інтелектуальної власності мають *виключний характер.* Використання об'єктів права інтелектуальної власності можливе лише суб'єктом прав інтелектуальної власності - автором, виконавцем, винахідником та іншими особами, яким належать особисті права інтелектуальної власності. Всі інші особи мають утримуватися від порушення таких прав та здійснювати використання лише за згодою суб'єктів права інтелектуальної власності.

Особливість об'єктів права інтелектуальної власності - *можливість їх охорони різними інститутами* права Інтелектуальної власності. Так, науково-технічна документація може охоронятися як об'єкт авторського права, патентоспроможне технічне рішення, комерційна таємниця. У першому випадку охорона надається формі та послідовності викладення матеріалу та надається захист від копіювання, у другому - викладена у документації ідея захищається інститутом патентного захисту, у третьому - ідея охороняється в межах дотримання конфіденційності її використання.

3. Охорона прав інтелектуальної власності лише в межах певних країн та можливість використання творів, винаходів, географічних зазначень, інших об'єктів права інтелектуальної власності в іноземних країнах без дозволу суб'єктів прав призвело до виникнення окремої сфери міжнародного права - міжнародного права інтелектуальної власності, що охоплює більш ніж 20 багатосторонніх договорів, регіональні системи охорони прав інтелектуальної власності, а також двосторонні договори.

Багатосторонні конвенції з охорони авторського права і суміжних прав охоплюють права авторів *(Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів 1886 р.. Договір ВОІВ про авторське право 1996 р.)9* виконавців, виробників фонограм, організацій мовлення *(Римська конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення 1961 р., Женевська конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм 1971 р., Договір ВОІВ про виконання і фонограми 1996 р., Пекінський договір про аудіовізуальні виконання 2012 р.* питання супутникового мовлення *(Брюссельська конвенція про розповсюдження несучих програми сигналів, що передаються через супутники 1974р.).*

У сфері промислової власності багатосторонні договори розподіляються на договори, що визначають матеріальні положення охорони об'єктів промислової власності *(Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р.; Міжнародна конвенція про охорону нових сортів рослин 1961 р.),* визначають порядок міжнародного патентування винаходів та реєстрації промислових зразків, торговельних знаків тощо *(Договір про патентну кооперацію 1970 р. Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків 1891 р., протокол до Мадридської угоди 1989 р. Гаазька угода про міжнародну реєстрацію промислових зразків 1925 Лісабонська угода про захист назв місця походження та їх міжнародну реєстрацію 1958р.; Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів для цілей патентної процедури 1977р.* тощо), визначають стандарти процедур щодо набуття прав на об'єкти промислової власності *(Договір про патентне право 2000 р.; Договір про закони щодо товарних знаків 1994р.; Сінгапурський договір про право з торговельних марок 2006р.*), договори, що визначають міжнародні класифікації промислових зразків, товарів та послуг для реєстрації знаків та міжнародну патентну класифікацію.

рамках створення СОТ було підписано *Угоду про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності,* яка поширила дію більшості положень Бернської та Паризької конвенції на всі країни-учасниці СОТ, визначила важливі матеріальні норми щодо охорони торговельних марок, географічних зазначень, нерозкритої інформації, а також вперше на міжнародному рівні закріпила стандарти захисту прав інтелектуальної власності, що стосуються цивільно-правових та адміністративних процедур і засобів правового захисту, тимчасових заходів, спеціальних вимог щодо заходів на кордоні, кримінальних процедур тощо.

# Регіональні системи охорони прав інтелектуальної власності

* 5. Регіональні системи охорони прав інтелектуальної власності набули суттєвого значення у другій половині XX століття, що пояснюється прагненням держав досягнути більш високого рівня уніфікації охорони об'єктів авторського права та промислової власності в рамках економічних об'єднань. Важливим моментом для таких об'єднань стає також введення спрощеної порівняно з механізмами міжнародних конвенцій системи патентування винаходів, промислових зразків, охорони торговельних марок, географічних зазначень в межах певного регіону.
* 6. *Європейський Союз.* З метою зняття перешкод для вільного руху товарів та конкуренції в межах Спільного ринку, підвищення рівня захисту прав інтелектуальної власності ЄС з 1965 р. була розпочата інтенсивна робота з гармонізації законодавства держав-членів та запровадження єдиних охоронних документів. За час, що минув, прийнято 9 директив у галузі авторського права і суміжних прав, що стосуються супутникового мовлення та кабельної ретрансляції (1993 р.), охорони баз даних (1996 р.), інформаційного суспільства (2001 р.), права слідування (2001 р.), право на прокат, право на позичку (1992,2006 рр.), строку охорони (1993,2006,2011 рр.), охорони комп'ютерних програм (1991,2009 рр.), творів, автори яких невідомі (сирітські твори) (2012 р.), телевізійного мовлення (1989 р.).

У галузі охорони прав промислової власності вслід за прийняттям актів гармонізації щодо торговельних марок (1992 р.), промислових зразків (1998 р.) ЄС запроваджена видача охоронних документів на торговельну марку Співтовариства (1993 р.) та промисловий зразок Співтовариства (2002 р.). Введена реєстрація географічних зазначень та найменувань походження (1992 р.).

Результат гармонізації законодавства у сфері промислової власності довели успішність зазначених ініціатив. У 2012 р. Офісом гармонізації у внутрішньому ринку ЄС (ОНІМ) було отримано 108 тис. заявок на торговельні марки та 92 тис. заявок на промислові зразки. Щодо сфери авторського права і суміжних прав існуючі оцінки європейських фахівців свідчать, що програма гармонізації законодавства не досягла повною мірою поставлених цілей. З одного боку імплементація директив призвела знову до відмінностей у правовому регулюванні (це стосується, зокрема, "інформаційної" директиви, директив щодо баз даних, забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності). З іншого боку не була вирішена проблема територіальності з залишенням 27 юрисдикцій та складнощами у ліцензуванні та передачі прав на територію інших країн ЄС. Перспективи розвитку охорони об'єктів права інтелектуальної власності в ЄС пов'язують із запровадженням патенту Спільноти. У галузі авторського права і суміжних прав передбачається розробка та прийняття документів щодо особливостей охорони авторського права у мережі Інтернет, запровадження нових бізнес-моделей розповсюдження творів у інформаційних мережах. Обговорюється можливість прийняття Кодексу авторського права як систематизації чинних директив або як акт, що мав би замінити національне законодавство держав-членів з авторського права і суміжних прав.

7. *Європейська патентна конвенція (ЄПК)* була прийнята у 1973 р. та передбачила заснування Європейського патентного відомства, а також видачу "регіональних патентів", що діяли б одночасно на території однієї або кількох країн-учасниць. Європейське патентне відомство здійснює експертизу заявки; протягом 9 місяців після винесення рішення про видачу патенту та публікації опису заявки зацікавлені особи можуть подати протест проти видачі такого патенту. Патент надає власнику такі ж права як і виданий у державі національний патент. Незважаючи на щорічну кількість заявок (більше 160000), вартість патентування за *ЄПК,* враховуючи необхідність перекладу патенту на мови держав-учасниць, оцінюється як занадто висока - більше 40 тис. евро, та процедура патентування - ускладненою.

Спроби ЄС ввести єдиний патент для всіх країн ЄС з 1975 р. не призвели до успіху у зв'язку з неможливістю узгодити з державами-членами кількість мов, якими мав би перекладатися патент. Внаслідок цього запровадження єдиного патенту ЄС було вирішено здійснити за процедурою посиленої кооперації. На підставі згоди 25 з 27 країн ЄС Європейським парламентом та Радою у 2012 р. були схвалені *Регламенти № 1257/2012 та № 1260/2012 щодо утворення єдиного патентного захисту* та державами-членами у лютому 2013 р. підписано *Угоду про єдиний патентний суд.* Очікується, що запровадження системи єдиного патенту ЄС призведе до спрощення і здешевлення процедури отримання охоронних документів, що будуть діяти одночасно в усіх державах-членах.

8. *Євразійське економічне співтовариство.* В рамках Євразійського економічного співтовариства 9 грудня 2010 р. урядами Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та Російської Федерації підписано *Угоду про єдині принципи регулювання у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності,* яка уніфікує значне коло положень охорони прав інтелектуальної власності держав-членів. Передбачається запровадження охоронних документів, що діють на території всіх країн ЄБП на торговельні марки, знаки обслуговування та найменування місць походження товарів, а також уніфікація процедур отримання національних охоронних документів.

Визначені загальні для держав-членів вимоги та положення щодо прав авторів, виконавців, виробників фонограм, власників патентів, свідоцтв на торговельні марки. Закріплено принцип вичерпання виключного права на торговельну марку щодо товарів, які правомірно були введені у цивільний обіг на території сторін. Визначені принципи колективного управління авторським та суміжними правами, передбачається укладання міжнародного договору, що визначає єдиний порядок управління правами на колективних засадах.

9. *СНД.* У 1994 р. державами-членами СНД було підписано *Євразійську патентну конвенцію (ЄПК),* якою передбачалося утворення Євразійського патентного відомства (ЄПВ) та запровадження подання заявок та видачу патентів, що матимуть чинність на території всіх держав-учасниць. Членами *ЄПК* є вісім країн СНД. У 2011 р до ЄПВ було подано 3560 заявок на патентування винаходів, проте з них тільки 9% заявок надійшло від заявників з країн-членів ЄПК.

# Колізійні питання права інтелектуальної власності

* 10. У міжнародному цивільному обігу виникають колізійні питання стосовно права інтелектуальної власності щодо:
  + - виникнення (набуття) права інтелектуальної власності,
  + - змісту немайнових та майнових прав інтелектуальної власності,
  + - строків чинності прав інтелектуальної власності,
  + - застосування права до правочинів, предметом яких є надання дозволу або передача прав на об'єкти права інтелектуальної власності,
  + - захисту права інтелектуальної власності,
  + - підсудності справ, пов'язаних з набуттям, використанням та захистом прав інтелектуальної власності тощо.
* 11. Щодо колізійних норм у сфері інтелектуальної власності з іноземним елементом, існують два основних підходи:
  + - застосовується право країни, де було створено об'єкт авторського права, вперше здійснено виконання, передача (програма) організації мовлення, вироблена фонограма, отримано охоронний документ на об'єкт промислової власності;
  + - право інтелектуальної власності пов'язують із правовою системою країни, де вимагається захист прав - тобто країни, де мав місце акт використання або порушення прав. Другий принцип переважно застосовується у міжнародних конвенціях у сфері інтелектуальної власності. Проте, що стосується існування авторського та інших прав інтелектуальної власності та сторони, якій вони належать, суди та доктрина в різних країнах підходять до вирішення цих питань по різному.

Так, щодо виникнення прав інтелектуальної власності *lex loci protectionis* застосовується у ФРН, Австрії, Бельгії, Японії, Південній Кореї. Проте у Франції, США застосовується принцип *lex originis* для визначення виникнення прав інтелектуальної власності, що не потребують реєстрації. Щодо прав інтелектуальної власності, які реєструються, в переважній більшості країн застосовується правило *lex loci protectionis.* Право, що застосовується для творців - найнятих працівників суттєво відрізняється: від *lex contractus* у Бельгії, *lex loci protectionis* у Китаї, до змішаного підходу в Австрії або застосування принципу місця роботи найманого працівника (як основне правило) відповідно до *Європейської патентної конвенції.*

Щодо права, що застосовується до правочинів, предметом яких є надання дозволу чи передача прав інтелектуальної власності, більшість країн - Франція, ФРН, Бельгія, США тощо - застосовує *lex loci protectionis* до питань, чи можуть права інтелектуальної власності передаватися та у якому обсязі. Щодо правочинів, предметом яких є право інтелектуальної власності, право, що застосовується, визначається за принципом автономії волі сторін. Проте за відсутності врегулювання цього питання сторонами вирішення проблеми про право, що застосовується, суттєво відрізняється у різних країнах, що свідчить про труднощі в пошуках найбільш слушного рішення. Так, наприклад, у *Регламенті "Рим І"* - застосовується право сторони, що має здійснити виконання, яке має вирішальне значення з деякими винятками (ст. 4). У Швейцарії - застосовується право країни проживання сторони, що надає права. У ФРН це вирішується залежно від конкретного випадку.

Щодо порушень прав інтелектуальної власності право країни, у якій вимагається захист прав, застосовується в Австрії, ФРН, Італії, Ліхтенштейні, Іспанії, США, Японії та інших країнах.

12. Колізійні питання права інтелектуальної власності лише частково вирішені у міжнародних багатосторонніх конвенціях з охорони інтелектуальної власності. Це стосується визначення *Бернською конвенцією* кола осіб, що мають право на кінематографічний твір (ст. 14bls (2) (а)); обсягу прав авторів, що визначається законодавством країни, в якій вимагається захист прав, та не залежить від існування охорони в країні походження твору (ст. 5 (1), 5 (2)); захисту творів, які охороняються як промислові рисунки та зразки (ст. 2 (7)), терміну охорони об'єктів авторського права (ст. 7 (8)), засобів захисту ((ст. 5 (3)), а також визначення *Паризькою конвенцією* принципів строку дії патентів (ч. 2 ст. 4Ь" *Паризької конвенції).*

Так, за *Бернською конвенцією* термін охорони об'єктів авторського права визначається законом країни, в якій витребується охорона; проте, якщо законодавством цієї країни не передбачено інше, цей термін не може бути більш тривалим, ніж термін, встановлений в країні походження твору (стаття 7 (8)). Засоби захисту, що забезпечують автору охорону його прав, визначаються виключно законодавством країни, в якій вимагається захист прав (стаття 5 (3)). Засоби захисту для забезпечення немайнових прав на твори надаються законодавством країни, в якій вимагається захист прав (стаття 6ЬІ5 (3)).

З принципу національного режиму *Паризької конвенції* (ст. 2) випливає, що при визначенні змісту майнових прав на об'єкти промислової власності, а також їх захисту, враховуючи, що права на такі об'єкти набуваються в результаті державної реєстрації в певній країні (крім фірмових найменувань, загальновідомих, добре відомих торговельних марок, комерційних таємниць, в деяких випадках - географічних зазначень), слід застосовувати право країни, де здійснено державну реєстрацію.

* 13. Найбільш суттєвою сучасною проблемою є вирішення колізійних питань щодо використання та захисту об'єктів права інтелектуальної власності у мережі Інтернет та інших інформаційних мережах. Результати роботи різних міжнародних груп фахівців з Американського інституту права, США, Інституту Макс Планку, ФРН, Кореї та Японії, Міжнародної асоціації права свідчать про необхідність вироблення єдиних підходів щодо питань юрисдикції у мережі Інтернет, доповнення міжнародних конвенцій та регулювання на регіональному рівні, зокрема *Регламенту "Брюссель І".*
* 14. В Україні щодо захисту прав інтелектуальної власності застосовується загальноприйнятий у міжнародній практиці принцип *lex loci protectionis* (ст. 27 *Закону про МПрП).* Щодо правочинів, предметом яких є право інтелектуальної власності, закон відсилає до правил, визначених *Законом про МПрП* (ст. 36). Для ліцензійних договорів, за відсутності згоди сторін щодо вибору права, застосовується право відповідно до частин другої і третьої ст. 32 *Закону про МПрП.* При цьому стороною, що повинна здійснити виконання, яке має вирішальне значення для змісту договору, є ліцензіар - за ліцензійним договором (ч. 1 ст. 44). Щодо договору про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності, беручи до уваги вирішальне значення для виконання договору дій сторони, яка передає майнові права, а також аналогію закону щодо договорів купівлі-продажу та про передачу виключних майнових прав (ст. 32 *Закону про МПрП),* має застосовуватися право держави сторони, яка передає майнові права.

## Міжнародна охорона авторського права

Охорона авторського права (особливо в міжнародному аспекті) є однією з найбільш специфічних сфер правових відносин. Багато хто з нас не помічає, як постійно зіштовхується із проявами, які безпосередньо регулюються міжнародним авторським правом. Більшість рекламних роликів, які ми бачимо по телевізору, фільмів, які демонструються в кінотеатрах, книжки, які ми читаємо, програмне забезпечення, яким ми користуємося, музику, яку ми слухаємо, виготовляються для розповсюдження в значній кількості країн. Більш того, в наш час розвитку комунікацій (особливо Інтернету) та цифрових технологій таке транскордонне розповсюдження і використання відбуваються досить часто неконтрольовано. Впорядкування цих складних та комплексних відносин в міжнародному аспекті вимагає досить специфічного способу правового регулювання. Особливістю відносин у сфері міжнародного авторського права є те, що вони, на відміну від інших відносин, значною мірою залежать від бурхливого розвитку науки і техніки. Внаслідок цього виникають нові унікальні проблеми, які потребують креативного вирішення з боку світової спільноти та національної влади окремих країн. Саме науково-технічний прогрес став однією з основних причин виникнення міжнародного авторського права і продовжує бути його основною рушійною силою до розвитку.

Найбільш гостро проблема врегулювання питання про захист прав авторів на міжнародному рівні постала наприкінці XIX ст. з винайденням таких засобів зв'язку як телеграф, розвитком копіювальної техніки тощо, що дозволило доволі легко переміщувати та копіювати об'єкти авторського права (зокрема, літературні твори) в усьому світі. При цьому права авторів у інших державах залишалися абсолютно незахищеними.

Вочевидь, інструментом, який дозволив би подолати зазначену проблему, мали б стати багатосторонні міжнародні договори. Першим, який залишається одним із найбільш значущих договорів і до сьогодні, є *Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів.* її членами станом на сьогодні є більш ніж 160 країн, які утворили так званий Бернський союз, адмініструванням якого займається ВОІВ. Слід зазначити, що конвенція переглядалася декілька разів (Париж - у 1896 р., Берлін - у 1908 р., Рим - у 1928 р., Брюссель - у 1948 р., Стокгольм - у 1967 р., Париж - 1971 р., зі змінами 1979 р.). При цьому *Бернська конвенція* діє для її країн-учасниць у редакції, до якої вони приєдналися. Тобто на сьогодні діє декілька редакцій *Бернської конвенції.* В разі, якщо країни-учасниці приєдналися до різних редакцій, то у відносинах між ними діє більш ранній текст конвенції. Наприклад, у відносинах між Україною (паризька редакція) і Ліваном (римська редакція) буде застосовуватися римська редакція. Втім слід зазначити, що для більшості країн-учасниць *Бернська конвенція* діє саме в паризькій редакції.

*Бернська конвенція* застосовується до більшості "класичних" об'єктів авторського права, проте, зі зрозумілих об'єктивних причин, не приділяє спеціальної уваги найбільш новітнім об'єктам, як, наприклад, комп'ютерні програми.

*Бернська конвенція* не вимагає здійснення будь-яких формальностей для надання охорони (реєстрацій, формальних повідомлень тощо). Наприклад, достатньо випустити твір у світ.

В суб'єктному плані *Бернська конвенція* застосовується до громадян країн-учасниць (або осіб, що в них постійно проживають, чи мають штаб-квартири - щодо авторів кінематографічних творів), до осіб, які вперше випустили твір у світ в країні-учасниці або одночасно в країні-учасниці і країні, яка не приєдналася до *Бернськдї конвенції.*

*Бернська конвенція* встановлює національний режим охорони, гарантуючи охорону прав авторів на рівні, не меншому за рівень охорони, передбачений у внутрішньому законодавстві країни-учасниці, в якій запитується охорона. Водночас, *Бернська конвенція* визначає мінімальний рівень прав автора (тобто містить прямі матеріальні норми). Зокрема, автору надається виключне право дозволяти відтворення, розповсюдження в ефірі, переклад, публічний показ, передачу будь-яким способом тощо. Бернська конвенція також надає увагу боротьбі з контрафактною продукцією і забезпеченню виплати гонорарів.

В цілому слід зазначити, що *Бернська конвенція* встановлює досить детальне регулювання багатьох питань та застосовує принципи, які не були відразу сприйняті деякими країнами. Зокрема, країни, що розвиваються, вважали, що *Конвенція* обмежує їх доступ до об'єктів авторського права. Для вирішення цього питання, під час Стокгольмської конференції у 1967 р., був прийнятий окремий *Протокол* відносно зазначених країн, який не набув чинності. Певний пільговий режим для зазначених країн був наданий пізніше у 1971 р., на Паризьких дипломатичних конференціях з одночасного перегляду *Бернської і Всесвітньої конвенцій з авторського права.*

Деякі країни, як, наприклад, США не приєднувалися до *Бернської конвенції* впродовж тривалого часу (на сьогодні США є її учасницею), адже внутрішні системи авторського права таких країн не узгоджувалися зі стандартами Бернської конвенції і потребували істотного реформування (зокрема, захист авторських прав у США вимагав виконання певних формальностей). Питання ж міжнародної охорони авторського права ставало все більш актуальним, зокрема щодо країн, які не приєдналися до Бернської конвенції. Постала потреба у прийнятті менш жорсткого і більш універсального договору, яким стала *Всесвітня конвенція про авторське право,* прийнята в 1952 році в Женеві під егідою ЮНЕСКО.

5. *Всесвітня конвенція,* на відміну від *Бернської,* надає більше уваги принципу національного режиму і не містить детальних матеріальних норм, що закріплюють мінімальний рівень охорони безпосередньо в конвенції (за винятком положень про право на переклад). У *Всесвітній конвенції* міститься лише загальна вимога до країн-учасниць щодо забезпечення достатньої та ефективної охорони авторського права в національному законодавстві. Більш широко визначаються об'єкти охорони. Різниться і мінімальний строк охорони авторських прав: життя автора та 25 років після його смерті (за *Бернською конвенцією* цей строк був 50 років).

Для охорони творів у країнах, за законодавством яких виникнення авторського права поставлено в залежність від виконання певних формальностей, *Всесвітня конвенція* вимагає виконання формальності: нанесення символу ©, зазначення власника авторського права та року першого випуску у світ. Крім того, *Всесвітня конвенція,* на відміну від *Бернської,* не має зворотної дії.

В цілому *Всесвітня конвенція,* хоча і не містила детального регулювання окремих питань порівняно з *Бернською конвенцією,* тим не менш, стала більш універсальним документом, що дало змогу поширити після Другої Світової війни міжнародну охорону авторського права на більшу кількість держав.

* 6. З розвитком науково-технічного прогресу та світової економічної інтеграції виникла потреба у подальшому врегулюванні нових аспектів авторського права на міжнародному рівні. В цьому зв'язку варто виділити *Угоду торговельних аспектів прав інтелектуальної власності (ТРІПС),* прийняту в рамках СОТ у 1994 році, а також *Договір ВОІВ про авторське право (ДАП),* які надалі поглибили та вдосконалили окремі питання охорони авторського права, встановлені у Бернській та Всесвітній конвенціях. Зокрема, варто зауважити про внесок *ДАП* щодо регулювання в новітніх сферах таких, як програмне забезпечення тощо. У світі також існують численні договори та конвенції у сфері авторського права, прийняті на регіональному та двосторонньому рівнях (зокрема, подібні документи були прийняті в межах СНД, ЄС тощо - *див. главу 4).*
* 7. Не можна не згадати про актуальні та складні питання щодо ефективності міжнародної охорони авторського права у сфері комп'ютерних технологій. Під натиском інформаційного суспільства вся виробнича структура рухається в напрямку найбезпечнішого розповсюдження творів найбільш сучасними і такими, що відповідають новітнім потребам, способами - мережевими комунікаціями. Однак для останніх характерним є досить високий рівень незахищеності змісту, який транслюється такими каналами. Неодноразові спроби хоч яки владнати таку ситуацію призвели до осмислення того, що цифрові мережі досить важко контролювати, а тим більше слідкувати за підтриманням в них правового поля, зважаючи на такі досить специфічні їх характеристики як транскордонність, надзвичайна швидкість копіювання і розповсюдження, складнощі визначення суб'єкта передачі/отримання. Відтак час і практика довели основне-на сьогодні найбільш ефективними інструментами захисту авторських (та й суміжних прав) є договори та технічні засоби, підсилені адміністративними методами впливу.
* 8. Цікавим аспектом захисту авторського права у цифровому середовищі є те, що розвиток економічних і суспільних відносин значно випереджає рівень сучасних правових інструментів, за допомогою яких можна забезпечити ефективний захист авторського права в усіх проявах та врегулювати всі елементи правовідносин у цифровому середовищі. Наприклад, у разі копіювання об'єкта авторського права через Інтернет (навіть за згодою власника авторського права) може відбуватися множинне автоматичне копіювання такого об'єкта до моменту його надходження набувачу (наприклад, занесення його в оперативну пам'ять, надсилання на сервери сторонніх організацій, створення тимчасових (а інколи і постійних) копій, зрештою, відображення об'єкта на моніторі). Тому технічно може відбутися копіювання (а інколи і використання) об'єкта без дозволу автора, проте, без вини осіб, які отримали копію або створили засоби для копіювання.

Так, можна згадати позов 2008 року ВГТРК проти соціальної мережі "В контакті", предметом якого стала піратська копія фільму "Полювання на піранью", розміщена в соціальній мережі. Збиток від безкоштовного розміщення фільму "Полювання на піранью" телерадіокомпанія ВГТРК оцінила в сумі трьох мільйонів рублів. Вже у квітні 2010 року Арбітражний суд м. Санкт-Петербурга відмовив у даному позові, аргументувавши це тим, що "В контакті" не несе юридичної відповідальності за дії користувачів даної соціальної мережі. Після чого, в липні 2010 року апеляційна інстанція ухвалила рішення щодо накладення штрафу на "В контакті" у розмірі один мільйон рублів, але Вищий арбітражний суд Російської Федерації скасував виплату цього штрафу, в постанові Вищого арбітражного суду роз'яснюється, що конкретних відомостей про те, що фільм "Полювання на піранью" використовується Відповідачем, Позивач не представив, оскільки *після* скарги на нелегальну інформацію фільм був видалений з соціальної мережі "В контакті". Вищий арбітражний суд Російської Федерації відмовив у переданні справи до Президії, а так само не став переглядати рішення касаційної інстанції. В результаті справу було закрито. Отже, хоча технічно соціальна мережа "В контакті" відтворювала об'єкт авторського права, її провина не була підтверджена.

Тим не менш, питання більш чіткого правового врегулювання розумних винятків із охорони авторського права у світлі їх використання в сучасних технологіях залишається досить актуальним. Цим питанням вже надається значна увага на законодавчому рівні окремих країн та їх об'єднань (США, ЄС тощо).

9. Важливе значення мають технічні питання захисту об'єктів авторського права. Зокрема, створення ефективних систем кодування та криптографії, систем захисту баз даних, ідентифікації користувачів у цифрових мережах. Новаторами в цих питаннях, як правило, виступають транснаціональні компанії, господарська діяльність яких пов'язана із використанням об'єктів авторського права, які змушені інвестувати значні кошти в розробку відповідних сучасних технологій та прийняття міжнародних правил, що регулюють подібні питання, зокрема в межах професійних асоціацій, об'єднань тощо. По суті, приватно-договірне регулювання багатьох важливих питань об'єктивно випереджає їх формальне врегулювання в межах міжнародних міждержавних договорів. Формально-правовий бік змушений активно наздоганяти існуючі договірні та технічні інструменти, що використовуються у цифровій сфері.

# Міжнародна охорона суміжних прав

10. З XIX ст. розпочався активний процес становлення міжнародно-правового захисту авторського права. На сьогодні норми міжнародного права надають охорону щодо літературних та художніх творів, комп'ютерних програм, баз даних, аудіовізуальних творів, творів архітектури, образотворчого, ужиткового мистецтва та інших результатів творчої діяльності авторів. Проте поряд з авторами, які безпосередньо створюють зазначені твори, існує група суб'єктів, які, використовуючи ці твори на законних підставах, набувають особливі права інтелектуальної власності, що за своєю специфікою наближаються до відповідних авторських прав, проте мають характерні особливості, а саме: виконавці, виробники фонограм та організації мовлення.

Зазначені особи прямо не створюють твори, що підпадають під захист авторського права, проте їх діяльність є спорідненою, близькою до авторського права, з огляду на що вони набули назву "суміжні права" *(neighboring rights, related rights).*

11. Потреба в міжнародно-правовому захисті прав виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення вперше постала на початку XX сторіччя (час стрімкого входження звукозапису та телерадіомовлення). На відміну від активного розвитку захисту прав авторів на міжнародному рівні, неврегульованою залишалась проблема встановлення на зазначеному рівні охорони прав виконавців, виробників фонограм та організації телерадіомовлення.

Можливість записувати виконання артистів на звукові носії дало змогу відтворювати ці виконання в будь-який час, в будь-якому місці і, що найважливіше, без безпосередньої участі виконавців. Артисти-виконавці фактично втратили можливість повністю контролювати результати власної праці. Після одноразового запису виконання фонографічні компанії набували змогу отримувати великі доходи, які ґрунтуються на праці виконавців, і не виплачувати останнім винагороди. Зміни в засобах і якості фіксації звуку призвели до того, що запис почав конкурувати з авторами і виконавцями.

12. Економічні інтереси виробників фонограм також опинились у хиткому, в плані правового захисту, становищі. Розвиток науки і техніки відбувався не лише в напрямку звукозапису. Поступово значної популярності набув такий засіб передачі сигналів як радіо, а пізніше - телебачення. Організації мовлення завдяки своїм можливостям передавати звукові та відеосигнали на значні території великій кількості людей, в свою чергу, поставили в доволі невигідне економічне становище виробників фонограм, адже потенційні покупці, з одного боку, набували можливості сприймати записи виконань, не купуючи фонографічних примірників, а з іншого - отримували можливість (з винайденням магнітної плівки) здійснювати записи виконань, які передавались по радіо чи телевізору, з того місця, в якому знаходився приймач і пристрій для звукового запису.

Нарешті, легкість, з якою можна було здійснити одночасні ретрансляції та записи телерадіопередач одних організацій мовлення, надала іншим організаціям мовлення можливість вільно проводити одночасні ретрансляції, відтворювати та іншим чином використовувати такі програми у власних інтересах.

Крім того, проблеми захисту прав виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення вже не обмежувались кордонами окремих країн. Вони вийшли на міжнародний рівень і в цьому відношенні набули особливої гостроти.

13.З метою вирішення зазначеної проблеми вже в середині XX сторіччя в законодавстві багатьох розвинутих країн світу розпочався процес творення правових норм щодо захисту прав, пов'язаних з результатами праці виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення. Проте початок формування національного законодавства про суміжні права не знімав усіх проблем, що існували в цьому відношенні. Бурхливий розвиток міжнародних політичних, економічних та культурних відносин виніс проблеми захисту суміжних прав за межі правого поля однієї країни на міжнародний рівень.

Одним із перших кроків у вирішенні зазначеної проблеми стало підписання в 1934 році у Стрезі угоди в рамках Міжнародної федерації грамофонної індустрії, яка містила положення щодо охорони фонографічної продукції від незаконного копіювання, а також закріплювала право виробників фонограм на справедливу винагороду за повідомлення для загального відома за допомогою засобів радіомовлення та кінематографії.

14. За ініціативи трьох впливових міжнародних організацій - Міжнародного Бюро Бернського союзу, ЮНЕСКО та Міжнародної організації праці 26 жовтня 1961 року в Римі була підписана ***Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція).***

*Римська конвенція* стала першим міжнародним нормативно-правовим актом, який заклав основу для становлення міжнародно-правового захисту суміжних прав. *Конвенція* запровадила охорону прав виконавців, виробників фонограм та організацій мовлення. Вона надає охорону виконавцям при дотриманні однієї з таких умов: (а) виконання має місце в іншій договірній державі; (б) виконання включено до фонограми, що охороняється відповідно до *Римської конвенції;* (в) виконання, не будучи записаним на фонограму, поширюється шляхом телерадіомовлення, що охороняється відповідно до цієї конвенції; виробникам фонограм при дотриманні будь-якої з таких умов: (а) виробник фонограми є громадянином іншої договірної держави; (б) перший запис звуку здійснений в іншій договірній державі; (в) фонограма вперше опублікована в іншій договірній державі; організаціям мовлення при дотриманні будь-якої з наступних умов: (а) штаб-квартира організації мовлення розташована в іншій договірній державі; (б) телерадіопередача в ефір здійснюється за допомогою передавача, розташованого в іншій договірній державі.

*Римська конвенція* надає охорону на основі національного принципу, тобто надання охорони всім суб'єктам, на яких вона поширюється, на рівні правового режиму, який надається національним законодавством договірної держави, в якій запитується охорона.

Разом із тим *Римська конвенція* гарантує мінімальний рівень охорони, встановлюючи прямі матеріальні норми щодо гарантованого захисту (охорона в країнах-учасницях не може бути нижчою за цей рівень, навіть якщо національне законодавство перебуває на нижчому рівні розвитку). Зокрема, гарантується право виконавців запобігати здійсненню без їх згоди: (1) передачі в ефір або публічного сповіщення їхнього виконання за винятком випадків, коли використовуване для телерадіопередачі або для публічного сповіщення виконання вже було передане в ефір або здійснюється з використанням запису; (2) запису виконання, яке не було предметом запису; (3) відтворенню без їхньої згоди запису їхнього виконання, якщо первинний звуковий запис був здійснений без їхньої згоди.

Виробники фонограм дістали право дозволяти або забороняти пряме чи опосередковане відтворення фонограм. Організації мовлення мають право дозволяти або забороняти: (1) одночасну ретрансляцію їх передач; (2) запис їх передач; (3) відтворення недозволених записів їх передач або відтворення законних фіксацій з протизаконною метою; (4) сповіщення для загального відома своїх телепередач за допомогою приймачів, встановлених у місцях доступних для публіки за плату.

На основі принципу національного режиму та принципу надання мінімальних прав *Римська конвенція* визначила основи взаємодії виконавців з організаціями мовлення та виробниками фонограм, врегулювала питання щодо формальностей, повторного використання фонограм, встановила мінімальний строк охорони суміжних прав (20 років), визначила порядок вирішення спорів. Окремо слід зазначити, що ця *Конвенція* виділила суміжні права наряду з традиційним авторським правом.

15. З метою подолання недоліків *Римської конвенції* та покращення ефективності захисту прав виробників фонограм, у Женеві в 1971 році була прийнята *Конвенція про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (Женевська конвенція).* Конвенція містить ряд суттєвих нововведень. Вона гарантує додаткові права виробників фонограм, зокрема: право дозволяти виробництво копій фонограм та право дозволяти ввіз копій фонограм, коли таке виробництво або ввіз здійснюється з метою їх розповсюдження серед публіки, а також право дозволяти розповсюдження копії фонограм серед публіки.

У *Женевській* конвенції національний режим був обмежений правами, що нею надаються. Тобто фактично відбулася відмова від національного режиму. Така ситуація пояснюється тим, що Женевська конвенція обмежувалась охороною прав виключно щодо виробництва копій фонограм, ввозу таких копій та розповсюдження їх серед публіки і була покликана розширити положення *Римської конвенції в* цьому відношенні, зробивши захист прав виробників фонограм більш гнучким і придатним до застосування.

Для підсилення захисту суміжних прав у сфері супутникового мовлення в 1974 р. у Брюсселі була підписана ***Конвенція про розповсюдження несучих сигналів, які передаються через супутник.***

* 16. Важливість питання міжнародної торгівлі продукцією, яку виробляють суб'єкти суміжних прав, призвела до потреби врегулювання відносин цього типу на міжнародному рівні. Вирішена ця проблема була в рамках СОТ, шляхом прийняття в 1994 році *Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРЇПС),* де, між іншим, значна увага надана охороні суміжних прав. *Угода ТРІПС* сприйняла модель критеріїв надання захисту, передбачених Римською конвенцією. Держави-учасниці *Угоди ТРІПС* зобов'язуються надавати режим охорони, що передбачається цією угодою, іншим державам-членам СОТ. Щодо виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення, *Угода ТРІПС* передбачає охорону прав, передбачених нею. Обсяг таких прав багато в чому співпадає із *Римською конвенцією,* за винятком деяких відмінностей. Зокрема, *ТРІПС* взагалі не містить права виконавців на разову винагороду за вторинне використання фонограм у комерційних цілях або відтворення такої фонограми для телерадіопередачі, або для будь-якого публічного сповіщення прав, передбаченого *Римською конвенцією.* Разом з тим, положення угоди *ТРІПС* закріплюють право виконавця на прокат або право отримання справедливої винагороди за прокат. В *Угоді ТРІПС* виробникам фонограм було надане додаткове право на прокат або на справедливу винагороду за прокат власних фонограм. Щодо надання мінімальних прав організаціям мовлення, *Угода ТРІПС* багато в чому слідує моделі *Римської конвенції.* Проте учасниці *Угоди ТРІПС* мають право не надавати мінімальні права, передбачені цією угодою щодо організацій мовлення.
* 17. Постійний розвиток науки та технологій галузі виробництва об'єктів, які захищаються суміжними правами, призвів до необхідності прийняття в рамках ВОІВ у 1996 році *Договору про виконання і фонограми.* Договір поширюється на виконавців та виробників фонограм. Хоча спочатку пропонувалось визначити національний режим у тому вигляді, в якому він був наведений в *Римській конвенції.* Договір, підписаний сторонами, закріпив обмежений підхід до трактування національного режиму, зазначивши, що кожна договірна сторона надає громадянам інших договірних сторін, як вони визначені в *Римській конвенції,* такий самий режим, який вона надає своїм громадянам щодо виключних прав, спеціально наданих договором, і права на винагороду, за ефірне мовлення і сповіщення для загального відома. Разом із тим, Договір ВОІВ про виконання і фонограми значно розширив перелік прав суб'єктів суміжних прав, зокрема, встановивши щодо виконавців виключне право щодо: (1) ефірного мовлення і сповіщення для загального відома своїх незаписаних виконань, за винятком, випадків, коли виконання вже передавалось в ефір; (2) запису своїх незаписаних виконань, відтворення, розповсюдження, прокату своїх виконань встановлюється право виконавців зробити записи виконання доступними та право на винагороду за ефірне мовлення і сповіщення для загального відома своїх фонограм. Важливим моментом є те, що *Договір ВОІВ про виконання і фонограми* прямо захищає немайнові права виконавців. Крім основних мінімальних прав виробників фонограм, передбачених *Римською та Женевською конвенціями. Договір ВОІВ про виконання та фонограми* встановлює право прокату та право доступу. Договір встановлює право вимагати справедливу винагороду за вторинне використання фонограм.
* 18. 26 червня 2012 року в рамках ВОІВ був підписаний ***Пекінський договір про аудіовізуальні виконання (Пекінський договір).*** Він насамперед зміцнив охорону виконавців (зокрема, кіноакторів), в тому числі щодо підвищення їх доходу (можливість отримувати частку від доходів, одержаних при використанні аудіовізуальної продукції). Покращено захист майнових (наприклад, захист від несанкціонованого використання виконань за допомогою аудіовізуальних засобів: телебачення, фільми, відео тощо) та особистих немайнових прав виконавців (наприклад, заперечення щодо спотворення їхніх виконань). Значний акцент був приділений охороні прав виконавців у цифровому середовищі.

Слід підкреслити, що всі згадані міжнародно-правові договори жодним чином не обмежують дію один одного, а навпаки доволі тісно взаємодоповнюються. В цілому можна говорити про узгодженість цих міжнародно-правових договорів.

* 19. На базі міжнародно-правових договорів про суміжні права, про які йшлося вище і які є основою всього міжнародно-правового захисту суміжних прав, приймаються відповідні регіональні та двосторонні міжнародні договори. Яскравим прикладом такого процесу є законодавство ЄС. В рамках СНД була прийнята *Угода про співробітництво в галузі охорони авторського права і суміжних прав від 24 вересня 1993 р.*
* 20. Таким чином, в сучасному світі склався міжнародно-правовий захист суміжних прав, який базується, по-перше, на таких міжнародно-правових договорах як *Римська та Женевська конвенції. Договір ВОІВ про виконання і фонограми, Угода ТРІПС та Пекінський договір;* по-друге, на ряді регіональних та двосторонніх угод, які в цілому відповідають вимогам зазначених універсальних договорів.

# Охорона авторських прав іноземних осіб в Україні

|  |
| --- |
| * Іноземним особам охорона їх авторського права та суміжних прав в Україні надається на основі внутрішнього законодавства України на рівні із українськими особами, а також згідно із міжнародними договорами України. Слід зазначити, що Україна є учасницею практично всіх значних міжнародних договорів у цій сфері. * **22. *Принцип національного режиму****,* який надається іноземним особам, полягає в тому, що на них поширюються всі права і привілеї, які встановлюються Інститутом авторського права і суміжних прав України для українських осіб.   Загальна норма про принцип національного режиму міститься в ст. 26 *Конституції України,* відповідно до якої іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, - за винятками, встановленими *Конституцією,* законами чи міжнародними договорами України. Також у ст. **3 *Закону України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства****"* зазначено, що іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Отже, можна дійти висновку, що іноземні особи прирівнюються в правах до відповідних національних суб'єктів авторського права і суміжних прав (тобто їм надається національний режим) за умови, що інші закони України або міжнародні договори України, які містять спеціальні, тобто такі, що безпосередньо торкаються авторського права і суміжних прав, норми щодо визначення правового статусу цих осіб, не встановлюють інше.   * 23. Спеціальні положення, які врегульовують статус іноземних осіб щодо захисту їх авторського права і суміжних прав, закріплюються в основному джерелі - ***Законі України "Про авторське право і суміжні права".*** Стаття 6 цього *Закону* передбачає національний режим для іноземців у галузі авторського права лише на основі міжнародних договорів або на основі принципу взаємності. Слід підкреслити, що стаття 6 *Закону* передбачає застосування "формальної" взаємності, відповідно до якої іноземним особам надаються права, які випливають з місцевого закону; іноземні особи ставляться в однакове положення з місцевими особами. Українське право не передбачає надання особам іноземної держави "матеріальної" взаємності, на підставі якої іноземним особам надається такий самий обсяг прав, яким користуються вітчизняні особи в цій державі. Таким чином, відповідно до чинного законодавства України, іноземцям надається національний режим щодо авторського права і суміжних прав у разі якщо в державі цих іноземних осіб українським особам надаються рівні права з місцевими особами ("формальна" взаємність). При чому національний режим надається автоматично, тобто іноземні суб'єкти авторського права і суміжних прав не мають доводити, що їх країна дотримується принципу взаємності. Єдиним винятком, який може існувати в цьому відношенні, на нашу думку, може бути ситуація, якщо буде доведено, що іноземна держава порушує права українських громадян або не надає їм захисту на основі принципу взаємності. В цьому разі іноземні особи з такої держави не можуть посилатися на положення про взаємність, закріплене в статті 6 *Закону,* як на підставу надання їм національного режиму в Україні. Слід також зазначити, що обмеження, пов'язані із наданням національного режиму на підставі взаємності, не поширюються на фізичних осіб-апатридів, адже вони не є громадянами жодної з країн світу. * 24. Ведучи мову про обсяг прав, якими користуються іноземні особи, слід додати, що охорона, встановлена *Законом України "Про авторське право і суміжні права",* поширюється на іноземних осіб також на підставі статті 3 цього Закону, а саме на:   + - осіб, які мають постійне місце проживання на території України (для юридичних осіб - місцезнаходження на території України), незалежно від того, на якій території вперше були оприлюднені їх твори чи об'єкти суміжних прав;   + - осіб, твори чи об'єкти суміжних прав яких були вперше оприлюднені на території України або не оприлюднені, але які знаходяться в об'єктивній формі на території України;   + - осіб, твори чи об'єкти суміжних прав яких були вперше оприлюднені в іншій країні та протягом 30 днів після цього оприлюднені на території України;   + - інших осіб, які мають авторське право і (або) суміжні права. Також стаття 3 *Закону України "Про авторське право і суміжні права"* зазначає, що суб'єктам авторського права і (або) суміжних прав, незалежно від їх громадянства, твори чи об'єкти суміжних прав яких вперше оприлюднені на території іншої держави або не оприлюднені, але знаходяться в об'єктивній формі на території іншої держави, правова охорона надається відповідно до міжнародних договорів України.   Отже, з огляду на наведене вище, можна дійти висновку про те, що в Україні, відповідно до її законів, іноземним особам надається охорона їх авторських і суміжних прав на основі принципу національного режиму, якщо це прямо передбачено міжнародними договорами України, або на основі принципу взаємності. Тобто фактично можна зазначити, що на практиці в будь-якому випадку на іноземних суб'єктів авторського права і суміжних прав поширюються всі права і переваги, які встановлюються інститутом суміжних прав для українських осіб.  25. Незалежно від принципу національного режиму, який безпосередньо встановлюється внутрішніми національними нормативно-правовими актами України, чинне законодавство України допускає встановлення охорони прав іноземних осіб відповідно до міжнародних договорів України. Тобто поряд з принципом національного режиму охорона прав іноземних суб'єктів суміжних прав може здійснюватися і на основі інших принципів. Отже, авторські і суміжні права іноземних осіб охороняються в Україні також й на основі принципів, встановлених *Бернською, Всесвітньою, Римською, Женевською конвенціями, Договорами ВОІВ 1996 року, Угодою ТРІПС* тощо.   * 26. Матеріальні норми, якими можуть скористатися іноземні особи для захисту свого авторського права та суміжних прав в Україні, встановлюються, передусім, у базових нормативно-правових актах з цього питання: в *Законі України "Про авторське право і суміжні права"* та *Цивільному кодексі України.* Разом із тим, існує широке коло нормативно-правових актів, які врегульовують окремі питання авторського права і суміжних прав, наприклад: *Закон України "Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів та фонограм", Закон України "Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні", Закон України "Про телебачення та радіомовлення", Закон України "Про видавничу справу"* і т.д. Інші матеріальні норми містяться в міжнародних договорах України, про які мова йшла вище. * 27. Слід зазначити, що охорона прав іноземних осіб, яка надається на основі внутрішнього законодавства України та міжнародних договорів України, жодним чином не обмежують дію один одного, а лише взаємно доповнюють охорону прав іноземних осіб. До іноземної особи завжди буде застосовуватися найвищий рівень охорони, незалежно від того, де він встановлений: чи у внутрішньому законодавстві, чи в міжнародному договорі. 28. Іноземні особи мають досить широкий спектр процесуальних інструментів захисту своїх авторських прав і суміжних прав. Серед них можна виділити захист в судах України, до яких іноземні особи мають право звернутися в разі порушення їх прав та інтересів.   Так 4 серпня 2012 року в м. Києві на стадіоні HCK "Олімпійський" відбувся гастрольний захід - концерт співачки Мадонни, організатором якого було TOB "Мєльніца Інтернешнл". Під час гастрольного заходу TOB "Мєльніца Інтернешнл" було здійснено використання з комерційною метою творів 46 іноземних авторів в Україні, управління якими здійснюється через іноземні організації колективного управління - компанії ASCАР, SOCAN, SACEM, BUMA, PRS, STIM, SIAE, BMI. На території України права знаходяться в управлінні Державного підприємства "Українське агентство з авторських та суміжних прав", на думку якого, використання творів було здійснено без належного дозволу, у зв'язку із чим Державне підприємство подало позов проти TOB "Мєльніца Інтернешнл". Судом було вирішено стягнути з TOB "Мєльніца Інтернешнл" на користь позивачів компенсацію за порушення майнових авторських прав у розмірі 1089878 гривень.   * 29. Україна є учасницею *Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йоркська конвенція 1958р.).* Отже, іноземні особи можуть відстоювати свої порушені права в міжнародних комерційних арбітражах у всьому світі. Однак такий захист є дещо лімітований, адже він, передусім, спрямований на захист від порушення договірних зобов'язань, за умови наявності у договорі відповідного арбітражного застереження.   30. Значного поширення в Україні набув напрямок захисту порушених авторських прав та суміжних прав за допомогою застосування законодавства про конкуренцію. Особливо широко цей захист прав застосовується у випадках неправомірного використання зображень, фотографій, ілюстрацій, їх обробок, які належать правовласнику, в рекламі інших осіб або на етикетках товарів інших осіб тощо. Подібні порушення іноді можуть бути пов'язані із одночасним незаконним використанням об'єктів промислової власності (наприклад, торговельних марок). Такі дії можуть кваліфікуватися як недобросовісна конкуренція відповідно до *Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції"* (ст. 4), що дає змогу звернутися іноземній особі із заявою до Антимонопольного комітету України з метою захисту власних прав. Слід додати, що наслідки для порушника можуть бути досить відчутними (наприклад, до п'яти відсотків доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) порушника за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф, а також відшкодування шкоди).   * 31. Зрештою, іноземні особи мають право звернутися за захистом до правоохоронних органів, зокрема, щодо вчинення проти них злочину, встановленого статтею 176 Кримінального кодексу України "Порушення авторського права і суміжних прав".   Такою можливістю, у поєднанні Із судовим захистом широко користуються власники майнових авторських прав на програмне забезпечення, звертаючись, наприклад, до Державної служби боротьби з економічною злочинністю МВС України, співробітники якої активно проводять перевірки щодо виявлення фактів відтворення, зберігання та використання у підприємницькій діяльності суб'єктами господарювання неліцензійних комп'ютерних програм. Результати таких перевірок використовуються відомими власниками комп'ютерних програм (наприклад, корпорація "Microsoft") щодо ефективного припинення протиправних дії та відшкодування заподіяних збитків через суд.   * 32. Принагідно зазначимо, що, на жаль, рівень правової культури та знань у сфері захисту авторського права та суміжних прав знаходиться на недостатньо високому рівні. Це досить часто виявляється у необізнаності осіб про можливість захисту їхніх прав, або у низькій кваліфікації окремих державних службовців, суддів тощо, що призводить до зневіри суб'єктів авторського права і суміжних прав в отриманні ефективного захисту прав в Україні. Останніми роками помічені позитивні зрушення в цьому напрямку (збільшення кількості судових справ, розслідувань, покращення теоретичних і практичних навичок судців та відповідних держаних службовців), проте, вочевидь, зазначена проблема й досі залишається актуальною для України. 33. Підводячи підсумок, можна зазначити, що, попри подальшу постійну необхідність розвитку законодавства України про авторське право і суміжні права, з огляду на бурхливий розвиток економіки і технічних можливостей та існування певних практичних проблем, законодавчий рівень охорони авторського права і суміжних прав в Україні перебуває на досить високому щаблі і в цілому відповідає міжнародним стандартам та тенденціям розвитку галузі на світовому рівні. |

|  |
| --- |
| Міжнародна охорона прав промислової власності 1. Протягом першої половини XIX сторіччя було досить важко отримати охорону прав на винаходи та інші об'єкти промислової власності в різних країнах світу у зв'язку з відмінностями законодавства, а також необхідністю одночасної подачі заявок у патентні відомства різних країн.  Недоліки охорони іноземних винаходів стали особливо очевидні, коли уряд Австро-Угорської імперії запропонував іншим країнам взяти участь у міжнародній виставці винаходів, що відбулася в 1873 році у Відні. Участь стримувалося тим, що багато іноземних відвідувачів не хотіли виставляти свої винаходи на цій виставці, зважаючи не відсутність адекватної правової охорони. Як наслідок цього в Австрії було прийнято спеціальний закон, що надавав тимчасову охорону для іноземців, які представили свої винаходи, торговельні марки і промислові зразки. Також у 1873 році було скликано Віденський конгрес з патентної реформи. Конгрес прийняв кілька резолюцій, що встановили принципи, на яких повинна була грунтуватися ефективна і корисна патентна система, а також закликали уряди "якомога швидше привнести міжнародне розуміння необхідності патентної охорони". Підготовка першої міжнародної угоди завершилася підписанням на дипломатичній конференції у Парижі 20 березня 1883 р. ***Паризької конвенції про охорону промислової власності.*** *Конвенція* неодноразово доповнювалася та переглядалася. Більшість країн є стороною Акту, укладеного у Стокгольмі у 1967 р.  2. Положення *Паризької конвенції* можна розбити на чотири групи. Перша група - містить норми щодо національного режиму. Друга - визначає право пріоритету. Третя - визначає загальні норми матеріального права щодо встановлення прав і обов'язків фізичних і юридичних осіб, або норми, що вимагають або дозволяють країнам-членам передбачати у своєму законодавстві відповідні цим нормам положення. Четверта група включає положення про адміністративні функції Паризького союзу.  ***Національний режим*** (ст. 2,3) означає, що стосовно охорони промислової власності кожна країна-учасниця *Паризької конвенції* повинна надавати таку ж охорону громадянам інших країн-членів, яку вона надає своїм власним громадянам. Норма національного режиму є одним із наріжних каменів системи міжнародної охорони. Вона гарантує, що будуть охоронятися не тільки права іноземців, але також і те, що проти них не буде ніякої дискримінації. При цьому термін "громадянин" включає в себе як фізичних, так і юридичних осіб.  На 2013 р. кількість країн-членів *Паризької конвенції* склала 174 країни. Більшість країн ратифікувала *Стокгольмський текст (1967 р.) Паризької конвенції* з певними обмеженнями, наприклад, майже усі країни арабського світу, не визнають юрисдикцію Міжнародного суду ООН *(International Court of Justice)* у разі розбіжності тлумачень положень *Конвенції або* спорів між резидентом однієї країни та органами влади (суду) іншої країни-члена *Конвенції.*  ***Право пріоритету*** (ст. 4) означає, що на основі звичайної заявки на право промислової власності, поданої заявником в одній з країн-членів, той же заявник (або його правонаступник) може протягом певного періоду часу (6 або 12 місяців) витребувати охорону у всіх інших країнах-членах. Пізніші подані заявки будуть розглядатися як такі, що були подані в той же день, як і перша (або більш рання) заявка. Іншими словами більш пізні заявки мають статус пріоритетних по відношенню до всіх заявок, що відноситься до того ж винаходу (корисної моделі, промислового зразка, знаку) і поданих після дати подання першої заявки.  Право пріоритету надає великі практичні переваги заявнику, який прагне отримати охорону в кількох країнах. Від заявника не вимагається подавати всі заявки як вдома, так і за кордоном в один і той же час, оскільки в його розпорядженні є 6 або 12 місяців, щоб вирішити, в яких країнах здійснити патентування. Заявник може використовувати цей період, щоб ретельно продумати, які кроки слід зробити для забезпечення охорони у різних країнах, що представляють інтерес.  Право пріоритету може ґрунтуватися тільки на першій заявці на один і той же об'єкт промислової власності. Тому не є можливим вслід за першою заявкою подавати другу, поліпшену заявку, а потім використовувати цю другу заявку як основу для пріоритету. Тривалість періоду пріоритету є різною для різних об'єктів права промислової власності. Для патентів на винахід і корисні моделі пріоритетний період становить 12 місяців, для промислових зразків і знаків для товарів і послуг - шість місяців.  Цікавим є рішення Солом'янського районного суду м. Києва від 23.06.2009 р. у справі за № 2-941/09 р. щодо визнання повністю недійсним свідоцтва України № 62621 на знак для товарів і послуг *"Ventana"* на підставі невідповідності зареєстрованої торговельної марки умовам надання правової охорони та внаслідок подання заявки на реєстрацію торговельної марки з порушенням прав інших осіб, а саме положень ст. б^"6\* Паризької конвенції. Вперше в Україні судом загальної юрисдикції з цивільних справ було визнано фізичну особу - відповідача - власника свідоцтва на знак для товарів і послуг, який був предметом спору, агентом, у розумінні розповсюджувача товарів компанії-позивача.  **3. *Договір про патентну кооперацію****.* Традиційна патентна система вимагає подачі окремих патентних заявок у кожній країні окремо, за винятком регіональних патентних систем, таких, як система Африканської організації інтелектуальної власності (АОІС), система *Харарського протоколу,* створена в рамках Африканської регіональної організації промислової власності (АРОПС), і *Європейської патентної конвенції.* Пріоритет для більш ранньої заявки може бути заявлений для подальших заявок, поданих в інші країни, але такі пізніші заявки мають бути подані в межах 12 місяців з дати подання більш ранньої заявки. Це змушує заявника протягом одного року з моменту подачі першої заявки підготувати та подати патентні заявки в усі країни, в яких він бажає одержати охорону свого винаходу, що ускладнює іноземне патентування.  Для подолання недоліків системи патентування Виконавчий комітет Міжнародного (Паризького) Союзу з охорони промислової власності у вересні 1966 року звернувся до БІРШ (попереднику ВОІВ) з проханням провести дослідження, як скоротити дублювання зусиль як заявників, так і національних патентних відомств. У 1967 році БІРПІ підготувало проект міжнародного договору та у червні 1970 року у Вашингтоні Дипломатичною конференцією було прийнято *Договір про патентну кооперацію (РСТ),* що набув чинності у січні 1978 року.  Договір передбачає подання єдиної заявки на патентування у декілька іноземних держав через національне патентне відомство.  Заявка подається у національне патентне відомство, що здійснює формальну перевірку та встановлює дату міжнародного подання, а також пересилає один примірник міжнародної заявки до Міжнародного бюро ВОІВ ("реєстраційний примірник") й інший примірник ("копія для пошуку") до Міжнародного пошукового органу.  Міжнародна заявка має силу національної заявки від дати міжнародного подання у тих договірних державах РСТ, які вказані заявником в його заявці. Для міжнародних заявок РСТ встановлює певні стандарти. Міжнародна заявка, яка підготовлена у відповідності з цими стандартами, має бути прийнятна щодо форми та змісту для всіх договірних держав.  За підготовку і подачу міжнародної заявки передбачається єдиний перелік митних зборів, що сплачуються в одній валюті в відомство подачі заявки (відомство, що одержує). Мито включає: мито за пересилання - для покриття витрат відомства, що одержує; мито за пошук - для покриття витрат міжнародного пошукового органу; та міжнародне мито - для покриття витрат Міжнародного бюро.  Мова міжнародної заявки, залежить від вимог відомства, що її одержує. Головними мовами, на яких може бути подана міжнародна заявка, є: англійська, іспанська, китайська, німецька, російська, французька та японська. Іншими також прийнятними на цей час мовами є: голландська, датська, норвезька, фінська і шведська.  За кожною міжнародною заявкою Міжнародним пошуковим органом здійснюється міжнародний пошук патентних документів та патентно-асоційованої літературою на мовах подачі більшості патентних заявок (англійська, іспанська, китайська, німецька, російська, французька та японська). Міжнародними пошуковими органами є досвідчені патентні відомства, спеціально призначені Асамблеєю Союзу РСТ.  Для виконання функцій Міжнародних пошукових органів призначені наступні Відомства: Австралійське патентне відомство, Австрійське патентне відомство, Відомство США по патентах і товарних знаках, Європейське патентне відомство, Іспанське відомство з патентів та товарних знаків, Китайське патентне відомство, Російське патентне відомство, Шведське патентне відомство, Патентне відомство Південної Кореї і Японське патентне відомство.  Кожному Міжнародному пошуковому органу необхідно мати так званий "мінімум документації РСТ", що означає наявність документації для цілей пошуку, яка містить патентні документи провідних промислових країн, починаючи з 1920 року разом з узгодженим списком не патентної літератури. При проведенні пошуку Міжнародний пошуковий орган повинен використовувати всі свої можливості, а саме "мінімум документації РСТ" і будь-яку додаткову документацію. Зобов'язання дотримуватись "мінімуму документації РСТ" гарантує високий рівень міжнародного пошуку.  Результати міжнародного пошуку подаються у звіті про міжнародний пошук, який передається заявнику до спливу четвертого або п'ятого місяця після подання заявки. Посилання на відповідний попередній рівень техніки в звіті про міжнародний пошук дозволяють заявнику оцінити свої шанси на отримання патенту в зазначених у міжнародній заявці країнах. Через 18 місяців після дати пріоритету заявка публікується. Міжнародна публікація служить двом основним цілям: розкрити винахід публіці (тобто в загальних рисах технічне покращання, зроблене винахідником) та встановити обсяг охорони, яка може бути в кінцевому рахунку отримана.  Міжнародне бюро публікує брошуру РСТ що містить титульний лист а бібліографічними даними, представленими заявником, а також індекс Міжнародної патентної класифікації (МПК), реферат, опис, формули, креслення І звіт про міжнародний пошук. Якщо формули міжнародної заявки виправлені, то публікуються як заявлені, так і виправлені формули. Зазвичай міжнародна публікація має місце через 18 місяців від дати пріоритету міжнародної заявки. Брошура публікується на мові поданої міжнародної заявки, якщо цією мовою е англійська, іспанська, китайська, німецька, російська, французька або японська. Якщо міжнародна заявка публікується іспанською, китайською, німецькою, російською, французькою або японською мовою, то назва винаходу, реферат і звіт про міжнародний пошук також публікуються англійською мовою. При поданні заявки на будь-якій іншій мові вона перекладається І публікується англійською мовою.  По отриманні заявником звіту про міжнародний пошук він може надати запит щодо проведення міжнародної попередньої експертизи для перевірки, чи задовольняє заявлений винахід критеріям новизни, винахідницького рівня та промислової придатності. Проведення міжнародної попередньої експертизи є необов'язковою та проводиться при зацікавленості заявника.  Як і у випадку Міжнародних пошукових органів, Міжнародні органи попередньої експертизи призначаються Асамблеєю Союзу РСТ. Результати міжнародної попередньої експертизи наводяться у висновку, який надається заявнику та обраним заявником для патентування відомствам через Міжнародне бюро, яке також відповідає за переклад висновку на англійську мову, якщо це потрібно будь-яким обраним відомством.  Зазвичай після публікації міжнародної заявки (але не пізніше кінця дев'ятнадцятого місяця, рахуючи з дати пріоритету) Міжнародне бюро розсилає міжнародну заявку відомствам країн, що обрані заявником для патентування. Пересланий примірник використовуватиметься для подальшого проходження міжнародної заявки в цих відомствах, оскільки, як пояснювалося вище, РСТ є системою тільки для подачі заявок, а не видачі патентів. Останнє залишається виключно завданням і відповідальністю обраних відомств.  Після міжнародної наступає національна фаза подання заявок у відомства обраних країн., що здійснюється через 21-31 місяць після дати пріоритету та закінчується видачею патентним відомством певної країни охоронного документу. При цьому заявником має бути організовано переклад заявки на мови, що дозволяються відповідними національними відомствами. Національне патентне відомство може видати охоронний документ на підставі звіту про проведення міжнародної попередньої експертизи або відомство самостійно здійснює експертизу заявки.  Основними перевагами системи *РСТ* перед прямим патентуванням є подання заявки до одного відомства та на одній мові. Після встановлення дати міжнародної подання заявка має силу правильно оформленої національної заявки у кожної з держав, де передбачається патентування. На відповідність формальним вимогам заявка перевіряється лише національним відомством, у подальшому у відомствах іноземних країн така перевірка не здійснюється. При отриманні звітів з міжнародного пошуку та міжнародної попередньої експертизи заявник має час вточнити можливість подальшого патентування. Загалом заявник має не 12 місяців з дати пріоритету, а 21-31 місяць, протягом яких він вирішує питання доцільності патентування винаходу в тій або іншій країні.  Важливе значення *РСТ* як джерела патентної документації. Тепер важко мати повну картину по всіх патентних документах, що публікуються в багатьох країнах й на багатьох мовах, і на їх основі щодо рівня техніки. Оскільки значна кількість винаходів є об'єктом заявок *РСТ,* країни з врахуванням наявності міжнародної публікації заявок, мають легкий доступ до сучасної технічної інформації. Патентні відомства Договірних держав *РСТ* мають право безкоштовно одержувати примірник бюлетеню РСТ, в якому публікуються всі міжнародні заявки, а також примірник будь-якої іншої публікації загального характеру, виданої Міжнародним бюро.  **4. *Мадридську угоду про міжнародну реєстрацію знаків*** (далі "Мадридська угода") було прийнято у квітні 1891 року. *Угода* декілька разів переглядалась, останній раз у Стокгольмі у 1967 р. Мета Угоди полягає в уникненні ускладнень з охороною торговельних марок в іноземних країнах через введення механізму міжнародної реєстрації марок.  Для подачі міжнародної заявки заявнику необхідно дотримуватися вимог Міжнародного бюро ВОІВ. Заявка подається на французькій мові, мито сплачуються один раз у Міжнародне бюро. Термін дії охорони складає двадцять років для всіх країн - учасниць. *Мадридська угода* встановлює національний режим для підприємств та громадян країн-членів (для країн, що приєдналися до *Паризької конвенції),* які мають місце проживання або дійсне не фіктивне промислове або торговельне підприємство на території країни-учасниці *Мадридської угоди.* До подачі міжнародної заявки на марку, вона має бути зареєстрована на національному рівні у патентному відомстві країни походження. Заявнику не надається право вибору щодо країни походження, Стаття 1 (3) *Мадридської угоди* визначає, що країною походження є:   * **- країна *Мадридського союзу,*** де заявник має дійсне і не фіктивне промислове або торговельне підприємство; * - якщо заявник не має такого підприємства в країні Союзу - країна Союзу, де він має місце проживання; * - якщо заявник не має місця проживання в межах Союзу - країна його громадянства, якщо він є громадянином країни Союзу.   Заявка на міжнародну реєстрацію має подаватися до відомства країни походження. Перед відправкою заявки до Міжнародного бюро ВОІВ національне відомство перевіряє та засвідчує, що марка у тому вигляді, в якому вона міститься в заявці на міжнародну реєстрацію, внесена до національного реєстру торговельних марок на ім'я заявника і що товари і (або) послуги, перелічені в міжнародній заявці, присутні в національній реєстрації.  Заявник користується правом пріоритету, встановленим статтею 4 *Паризької конвенції,* без дотримання формальних вимог, що означає, якщо міжнародна реєстрація здійснюється не пізніше шести місяців від дати подання першої правильно оформленої національної заявки в одну з країн - учасниць *Паризької конвенції,* то міжнародна реєстрація має пріоритет не з дати зазначеної реєстрації, а з дати подання першої національної заявки.  Міжнародна реєстрація не має і ніколи не може діяти у країні походження. В країні походження охорона знаку здійснюється в силу національної реєстрації, яка є основою для міжнародної заявки (реєстрації).  Міжнародна реєстрація діє тільки в тих країнах, для яких охорона спеціально запитувалась заявником. Знаку, який був предметом міжнародної заявки, з дати реєстрації надається в кожній із зацікавлених країн така сама охорона, як би він був заявлений безпосередньо у цих країнах (ст. 4). Міжнародна реєстрація має термін дії у 20 років, який би термін дії реєстрації ні встановлювався в силу положень національного законодавства. Слід зазначити, що відповідно до *Інструкції до міжнародної реєстрації* мито можна сплатити під час реєстрації тільки за початковий десятирічний термін. У цьому випадку інша частина мита підлягає сплаті до закінчення початкового терміну. При недотриманні даного положення міжнародна реєстрація виключається з Міжнародного реєстру.  Повідомлення про відмову в наданні охорони має бути подане у Міжнародне бюро ВОІВ разом із зазначенням всіх мотивів не пізніше ніж через рік, рахуючи з дати, на яку знак був фактично внесений до Міжнародного реєстру. Особа, що здійснила міжнародну реєстрацію користується тими ж засобами правового захисту, які має особа, що подала національну заявку. Стаття 5 (1) *Мадридської угоди* обумовлює, що знаку, внесеному до Міжнародного реєстру, може бути відмовлено в реєстрації тільки на умовах, які відповідно до ***Паризької конвенції*** застосовуються до знака, заявленого для національної заявки. Мотиви, які можуть бути висунуті відомством зацікавленої країни на підтримку рішення про відмову в наданні знаку міжнародної реєстрації, такі ж, що застосовуються при розгляді національної заявки на торговельну марку:   * - якщо марка може порушити права, набуті третіми особами в країні, де вимагається охорона (є схожа з раніше зареєстрованою або поданою на реєстрацію); * - якщо марка не має розрізняльної здатності або стала загальноприйнятою в повсякденній мові чи у добросовісних та у торговельних звичаях країни, де вимагається охорона; * - якщо марка суперечить моралі чи громадському порядку, якщо вона може ввести в оману громадськість. * 5. *Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків ("Мадридський протокол")* було прийнято у Мадриді 27 червня 1989 р.. *Протокол, що* набув чинності у грудні 1995 р., доповнює та змінює певні положення *Мадридської угоди* з метою залучення до системи нових країн, зокрема:   + - дозволяється за розсудом заявника подавати заявки на міжнародні реєстрації, ґрунтуючись на національних заявках (а не тільки на чинних національних реєстраціях);   + - допускається можливість сторонам використовувати термін у 18 місяців (замість одного року) для винесення рішення про відмову в наданні охорони і навіть більш тривалий термін у разі оспорювання;   допускається перетворення анульованої міжнародної реєстрації в національні (або регіональні) заявки в кожній зазначеній договірній стороні, причому такі заявки будуть мати дату подання і, за наявності такої можливості, дату пріоритету міжнародної реєстрації; - передбачається, що заявник може подати міжнародну заявку на англійській або іспанській мовах. Також, *Протокол* передбачає можливість стати його учасником і деяким міжурядовим організаціям.  **6. *Гаазька угода про міжнародне депонування промислових зразків*** *(Гаазька угода)* була підписана б листопада 1925. *Угода* набула чинності у червні 1928 р. і переглядалася кілька разів: у Лондоні -1934 р., Гаазі - 1960 р. *Гаазька угода* була доповнена *Монакським додатковим актом від 18 листопада 1961 р. та Стокгольмським додатковим актом від 14 липня 1967р.*  Метою *Угоди* є спрощення отримання правової охорони для одного або більше промислових зразків в ряді держав за допомогою одного депонування, що здійснюється в Міжнародному бюро ВОІВ. Заявник таким чином позбавлений необхідності провадити окреме національне депонування в кожній із держав, в яких він передбачає охорону, що дозволяє уникнути ускладнень охорони зразків в іноземних країнах. Заявнику не доводиться надавати документи для реєстрації на різних мовах і стежити за своєчасністю продовження відразу декількох національних термінів охорони. Також відсутня необхідність сплати національних мит і гонорарів повірених в різній валюті.  Міжнародне депонування може бути здійснено будь-якою особою однієї з Договірних держав, що має громадянство однієї з цих держав або має місце проживання або дійсне і не фіктивне промислове або торговельне підприємство в одній з цих держав. Міжнародне депонування не вимагає ніякого попереднього національного депонування. Воно здійснюється безпосередньо в Міжнародному бюро ВОІВ депозитором або його повіреним на бланку Міжнародного бюро. Тим не менш міжнародне депонування може бути здійснено через посередництво національного відомства держави - учасниці, якщо це передбачено законодавством такої держави. Законодавство держави може також вимагати у випадках, коли ця держава є країною походження промислового зразка, щоб міжнародне депонування було здійснене через посередництво національного відомства цієї держави.  Будь-яка держава - учасниця, національне законодавство якої передбачає можливість відмови в наданні охорони, може на підставі адміністративної експертизи *ex officio* або заперечення третьої сторони відмовити в наданні охорони для будь-якого промислового зразка, як такого, що не відповідає вимогам національного законодавства держави. Проте відмова в наданні охорони не може поширюватися на формальні вимоги та адміністративні процедури, які повинні розглядатися кожною договірною державою як виконані на час реєстрації міжнародного депонування в Міжнародному бюро ВОІВ. Міжнародне депонування має той же статус, що і депонування, запис про який внесено до національного реєстру кожної держави, для якої запитувалася охорона. Міжнародні депонування публікуються Міжнародним бюро в щомісячнику "Бюлетень міжнародних зразків" *(International Designs Bulletin").* Депонент може просити про відстрочку публікації на період за його розсудом, який, однак, не може перевищувати 12 місяців від дати міжнародного депонування або, якщо доречно, з дати заявленого пріоритету.  Особа, що здійснила міжнародне депонування користується правом пріоритету, встановленим відповідно до статті 4 *Паризької конвенції,* якщо вона заявляє це право і якщо міжнародне депонування здійснюється протягом шести місяців з дати першого національного, регіонального або міжнародного депонування, здійсненого в одній з країн - учасниць *Паризької конвенції* або має дію в одній з цих країн.  Міжнародне депонування здійснюється на початковий п'ятирічний строк, який може бути продовжений принаймні один раз на додатковий п'ятирічний період стосовно всіх або частини зразків, включених до заявки на депонування, або стосовно всіх або тільки деяких держав, у яких міжнародне депонування є чинним. У тих договірних державах, національне законодавство яких допускає для національних депонувань строк охорони, що перевищує 10 років, міжнародне депонування може продовжуватися більше одного разу, в кожному разі на додатковий п'ятирічний строк аж до спливу загального строку охорони, передбаченого внутрішнім законодавством такої держави для національних депонувань.  **7. *Сінгапурський договір про закони щодо товарних знаків* було прийнято 27 березня 2006 року *(Сінгапурський договір).*** Мета Договору полягає в спрощенні і гармонізації адміністративних процедур відносно національних заявок і охорони знаків. До *Сінгапурського договору* можуть приєднатися окремі країни, а також міжурядові організації, у яких є Відомство з реєстрації товарних знаків на території країн - членів цих організацій, такі, як Європейський союз (ЄС), Африканська організація інтелектуальної власності (ОАГП). Положення *Сінгапурського договору* доповнюються *Інструкцією* та типовими міжнародними бланками.  *Сінгапурський договір* не застосовується до колективних знаків, сертифікаційних та гарантійних знаків, оскільки їх реєстрація зазвичай вимагає в різних країнах спеціальних умов, що надзвичайно ускладнило б гармонізацію. Особливістю *Договору* є можливість заявляти на реєстрацію об'ємні знаки, кольорові знаки (поєднання кольорів або використання певного кольору в якості знаку), голографічні знаки і знаки, які не сприймаються візуально, такі, як звукові і нюхові знаки. Але ця особливість *Сінгапурського договору* передбачає, що тільки ті з країн, які приймають до реєстрації усі зазначені вище знаки, зобов'язані поширювати дію *Сінгапурського договору* на такі знаки.  *Інструкція до Договору* містить дванадцять типових міжнародних бланків, що стосуються подання заявки, заяв про продовження строку дії реєстрації, внесення запису про зміну прізвищ тощо. Використовуючи типові міжнародні бланки, заявники та інші сторони можуть бути впевнені в тому, що жодне відомство договірної сторони не може відхилити заявку чи заяву, оформлені у відповідності з вимогами.  **8. *Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин*** була підписана у 1961 році і набула чинності 10 серпня 1968 року, в текст якої згодом у 1972,1978 і 1991 роках вносилися зміни. Актом 1978 було засновано Міжнародний союз з охорони селекційних досягнень (UPOV). *Міжнародна конвенція* захищає всі сорти рослин незалежно від способу розмноження або технології, використаної при їх виведенні.  *Конвенція* надає визначення поняттю "сорт" (ст. 1) та закріплює вимоги щодо надання правової охорони сорту, визначаючи критерії новизни, відмінності, однорідності та стабільності сорту (ст. 5-9).  Для визначення ідентичності будь-якого сорту, що підлягає правовій охороні, такий сорт має бути відмінним від інших сортів, мати деякі однакові характеристики окремих компонентів і зберігати істотні ознаки в кожному поколінні. Умови відмінності, однорідності і стабільності, необхідні для встановлення ідентичності одиниці рослинного матеріалу, а також є необхідними для з'ясування, чи становить даний рослинний матеріал окремий сорт.  До основних зобов'язань держав-учасниць *Конвенція* відносить охорону прав селекціонера (ст. 2). *Акт 1991 р.* не згадує про спосіб охорони права селекціонера. Охорона може здійснюватися у формі спеціального охоронного документу *sui generis,* у вигляді патенту тощо.  Договірна сторона, відповідно до *Акту 1991 p.,* може вільно захищати селекційні досягнення не тільки за допомогою охоронного документа, але ще й додатково за допомогою інших документів, зокрема патентів. Держава-член Союзу, маючи можливість видачі патентів додатково до охоронного документу, вирішує на власний розсуд, чи повинен заявник вибирати між охоронним документом або патентом або він може подати заявку на обидва документи І отримати їх. Якщо на будь-який конкретний сорт надана така комплексна охорона, особливості двох способів охорони визначаються законодавством і судовою системою держав-членів Союзу, які видали зазначені документи.  Для запобігання втрати новизни сорту при його ранній комерціалізації до подання заявки *Конвенція* визначає, що сорт вважається новим, якщо на дату подання заявки розмножувальний або рослинний матеріал цього сорту не продавався або в інший спосіб не передавався третім особам селекціонером або за його згодою для використання сорту: на території країни-учасника, де було подано заявку, за рік до цієї дати або на території іншій, ніж територія країни-учасника, де було подано заявку, раніше чотирьох або в деяких випадках шести років до зазначеної дати (ст. 6).  *Конвенція* дозволяє надати правову охорону будь-якому сорту, що має явні відмінності від відомих сортів. Внесення сорту до офіційного реєстру або якщо заявка сорту призводить до правового захисту сорту, має наслідком визнання сорту загальновідомим.  В останній редакції *Конвенції (ст.* 12) акцент зміщений на те, що органи, які відповідають за проведення експертизи, діють "з урахуванням результатів випробувань на вирощування та інших випробувань, які вже були проведені". На практиці це означає, що заклад експертизи має право провести експертизу на відмінність, однорідність і стабільність сорту рослини будь-якого виду, включаючи рідкісні, або невідомі, або ті види, щодо яких у експертної установи недостатні або відсутні знання та досвід.  ***Конвенція*** передбачає, що сорт, який є "близьким" або похідним від сорту, що охороняється, не може використовуватися без дозволу селекціонера, що вивів охоронюваний сорт.  На даний час обговорюється питання про визначення сорту похідним не закладом експертизи, а угодою самих селекціонерів або судом. Існування такого принципу мало б гарантувати, що селекціонери будуть досягати згоди до того, як ними буде виведено сорт, який є похідним до охоронюваного сорту.  Відповідно до *Конвенції,* будь-який сорт може бути використаний з метою виведення інших сортів і, за винятком сортів, що підпадають під категорію похідних, такі нові сорти можуть вільно використовуватися..  *Конвенція* (ст. 19) встановлює, що мінімальна тривалість строку дії прав селекціонера становить від 18 до 25 років для дерев та виноградників і 15-20 років для всіх інших видів.  Захист селекційних досягнень відображений також в *Угоді ТРІПС,* за якою, між іншим, охорона селекційних досягнень повинна забезпечуватися за допомогою патентів, або ефективної системи *sui generis,* або їх поєднанням. Охорона прав промислової власності іноземних осіб в Україні 9. Законами України про охорону прав промислової власності закріплено принцип національного режиму. Іноземні особи та особи без громадянства мають рівні з особами України права відповідно до міжнародних договорів України (ст. 5 *Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі",* ст. 4 *Закону України "Про охорону прав на промислові зразки",* ст. 4 *Закону України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг",* ст. 5 *Закону України "Про охорону прав на зазначення походження товарів",* ст. З *Закону України "Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем"* тощо)  У відносинах з Патентним відомством України іноземці та особи без громадянства реалізують свої права через представників у справах інтелектуальної власності.  Заявники з країн-членів Європейського Союзу подають найбільшу у світі частку заявок на торговельні марки по Мадридській системі міжнародної реєстрації торговельних марок. У 2012 р. є: найбільша кількість міжнародних заявок надійшла через офіс ЄС ОНІМ - 5859 заявок або 13,9%, друге місце належить ФРН - 5000 заявок, на третьому і четвертому місцях заявники з США та Франції. У 2010 р. найбільший приріст міжнародних заявок спостерігався у Республіки Корея й Україні.  10. Відповідно до *Закону України "Про міжнародне приватне право"* (ст. 77), якщо спір пов'язаний з оформленням права інтелектуальної власності, яке потребує реєстрації чи видачі свідоцтва (патенту) в Україні, то підсудність справ з іноземним елементом судам України є виключною.  Загалом захист прав промислової власності іноземців в Україні відповідає міжнародним стандартам *(див. главу 7)* |

## Багатосторонні угоди всесвітньої організації інтелектуальної власності

* 1. Традиційно міжнародне право інтелектуальної власності зосереджено на визначенні матеріальних та процесуальних норм охорони прав інтелектуальної власності. Зазначений підхід зазнав суттєвих змін наприкінці 20 століття з запровадженням міжнародних стандартів захисту прав інтелектуальної власності. На перше місце і у двосторонніх торгово-економічних угодах між Україною та іншими державами виходять вимоги не тільки приєднання до тих або інших міжнародних угод з охорони інтелектуальної власності, але й забезпечення високого рівня реалізації прав.
* **2. *Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р****.* не передбачала спеціальних засобів захисту прав на винаходи, корисні моделі, промислові зразки. Стосовно знаків, фірмових найменувань, вказівок про походження товарів чи особу виробника - при незаконному маркуванні товарів такими позначеннями на них мав накладатися арешт відповідно до національного законодавства. Забороні підлягали акти недобросовісної конкуренції. *Конвенція* закріпила також загальне зобов'язання країн Союзу забезпечити громадянам інших країн Союзу законні засоби для ефективного припинення протиправних зазначених вище дій (ст. *10).*
* **3. *Бернська конвенція про охорону літературних та художніх творів 1886 р.*** лише визначила зобов'язання країн Союзу з арешту контрафактних примірників твору відповідно до національного законодавства (ст. 16). *Договір ВОІВ про авторське право 1996 р.* визначив загальні вимоги щодо застосування "ефективних засобів юридичної відповідальності" та "відповідно до своїх правових систем вжити заходів, необхідних для забезпечення застосування цього Договору", а також передбачити у національному законодавстві "заходи щодо забезпечення прав, які дозволяють ефективно протидіяти будь-яким актам порушення прав, передбачених цим Договором..." (ст. 12,14). Аналогічні положення містить *й Договір про виконання та фонограми 1996р.* (ст. 18,23). Єдина спеціальна норма з захисту прав - це зобов'язання сторін передбачати "відповідну правову охорону і ефективні засоби правового захисту від обходу існуючих технічних засобів, якими користуються виконавці або виробники фонограм у зв'язку із здійсненням своїх прав..."(ст. 18). Вказані вимоги в цілому були реалізовані в законодавстві України.

## Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності

4. Зростаючий обсяг реалізації контрафактної та піратської продукції призвів до укладання в 1994 р. в рамках Світової організації торгівлі *Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРІПС),* основною метою якої було забезпечити єдині міжнародні стандарти захисту прав інтелектуальної власності. Прийняття угоди було пов'язано з можливими складнощами аналогічного переговірного процесу в рамках ВОІВ в той час, коли створення СОТ передбачало одночасне схвалення *ТРІПС* в пакеті з іншими торговельними угодами.

*Угода* визначає стандарти, що відносяться до наявності, обсягу та використання прав інтелектуальної власності стосовно авторського права і суміжних прав, торговельних марок, географічних зазначень, промислових зразків, топології інтегральних мікросхем, охорони нерозкритої інформації (частина II), а також стосовно забезпечення захисту прав інтелектуальної власності (частина III).

5. *ТРІПС* передбачає застосування для громадян інших країн принципу національного режиму (ст. 3) зі збереженням винятків, визначених *Паризькою, Бернською та Римською конвенціями,* проте застосування винятків стосовно судових та адміністративних процедур захисту прав можливе лише у випадках, які не суперечать *Угоді,* а також, коли такі дії не становлять приховане обмеження торгівлі.

Новим для багатосторонніх міжнародних угод з охорони прав інтелектуальної власності є визначення принципу найбільшого сприяння, що передбачає, що будь-яка перевага, сприяння, пільга або імунітет, що надається учасником *Угоди* громадянам будь-якої іншої країни, повинні бути негайно і безумовно надані громадянам усіх країн-членів (ст. 4) з визначенням певних вилучень.

6. Принципово новими є положення *Угоди* щодо цивільно-правових, адміністративних та кримінальних процедур та засобів захисту прав інтелектуальної власності; попередніх заходів з захисту прав; спеціальних вимог щодо заходів на кордоні.

Загальні положення (Розділ 1) включають зобов'язання членів передбачати правові процедури, щодо ефективних заходів проти будь-якої дії, що порушує права інтелектуальної власності, на які поширюється *Угода.* Ці процедури мають застосовуватися таким чином, щоб уникнути створення бар'єрів для законної торгівлі та забезпечити захист від зловживань ними.

Процедури, що стосуються захисту прав повинні бути справедливими та рівними для всіх. Вони не повинні бути безпідставно ускладнені чи дорогими, містити безпідставні часові обмеження або невиправдані затримки.

Рішення по суті справи повинні базуватись лише на доказах, щодо яких сторонам було надано можливість висловитися (ст. 41).

*Угода* визначає принципи щодо цивільно-правових і адміністративних процедур і засобів правового захисту, зокрема, положення щодо чесних та справедливих процедур (ст. 42), доказів (ст. 43), судових заборон (ст. 44), відшкодування шкоди (ст. 45), інших заходів усунення порушення прав (ст. 46), що включає виведення за рішенням суду з комерційних каналів без будь-якої компенсації товарів, вироблених з порушенням прав інтелектуальної власності, а також матеріалів та обладнання, які були значною мірою використані для виробництва таких товарів.

Органи судової влади повинні мати право вимагати припинення порушення прав інтелектуальної власності та *inter alia* запобігти введенню до комерційних каналів імпортованих товарів, що ввозяться з порушенням прав інтелектуальної власності, відразу після проходження такими товарами митного кордону (ст. 44).

Члени можуть передбачити, що органи судової влади повинні мати право, якщо це буде відповідати серйозності порушення, вимагати від порушника інформувати власника прав про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні товарів та послуг, що порушують його права, а також про їхні канали розповсюдження (ст. 47). *Угода* встановлює зобов'язання відшкодування відповідачу (ст. 48), якщо вимоги щодо порушення прав були безпідставні. Положення, зазначені вище, мають також застосовуватися до адміністративних процедур (ст. 49).

* 7. Суттєвим є Розділ 3 "Тимчасові заходи", за яким до подання позову по суті справи органи судової влади повинні мати право ухвалювати принаймні попередні заходи *inaudita altera parte,* особливо коли будь-яке відстрочення може завдати непоправної шкоди суб'єкту права або коли є очевидний ризик того, що доказ буде знищено. При цьому органи судової влади повинні мати право вимагати від заявника надати всі прийнятні докази щодо порушення прав. Прийняття рішення про застосування попередніх заходів має забезпечуватися заставою або еквівалентною гарантією, щоб запобігти зловживанню з наступним розглядом справи у строк, що не має перевищувати 31 календарний день. При безпідставності вимог відповідач повинен мати право на належну компенсацію (ст. 50).
* 8. Угода визначає процедури дій митних органів при переміщенні товарів з порушенням прав інтелектуальної власності. Для товарів з фальсифікованим товарним знаком або створених з порушенням авторських прав визначається, що суб'єкт права може подати до компетентних органів, адміністративних або судових, заяву з проханням, щоб митні органи затримали ці товари і не випускали їх у вільний обіг (ст. 51). Угода визначає процедури щодо подання заяви (ст. 52), внесення застави або еквівалентної гарантії (ст. 53), повідомлення про призупинення (ст. 54), тривалість призупинення, що не має перевищувати 10 робочих днів, якщо заявником не було розпочато судової процедури (ст. 55), відшкодування збитків імпортеру та власнику товарів при безпідставності вимог затримки товарів (ст. 56). *Угодою* передбачаються право на інспектування та доступ до інформації (ст. 57), введення за рішенням держав-членів дій митних органів *ex officio* (ст. 58), способи захисту (ст. 59); визначені умови щодо ввезення незначної кількості товарів (ст. 60).
* 9. Розділ 5 "Кримінальні процедури" визначає зобов'язання членів щодо застосування кримінальних процедур та штрафів принаймні у випадках навмисної фальсифікації товарного знака або з порушенням авторських прав у комерційних масштабах. Заходи покарання повинні включати ув'язнення та/або грошові штрафи, достатні для того, щоб служити засобом стримування відповідно до рівня покарання, який застосовується у випадках злочинів відповідної тяжкості.
* 10. Приведення законодавства України у відповідність до вимог *ТРІПС* було здійснено з прийняттям у 2003 р. *Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо правової охорони інтелектуальної власності",* за яким вносилися зміни до десяти національних законів. Найбільш важливі зміни стосувалися введення до *ЦПК* України та *ГПК* України інституту запобіжних заходів (тимчасові заходи за *ТРІПС)* з забезпеченням можливості ефективного захисту прав інтелектуальної власності до подання позовної заяви.
* 11. Дієвість прийняття *ТРІПС* призвело до намагань винайдення ще більш простої процедури запровадження міжнародних стандартів захисту прав інтелектуальної власності. 5 жовтня 2011 р. США, Канадою, Японією, Марокко, Новою Зеландією, Сінгапуром, Кореєю та у січні 2012 року представниками 22 держав-членів ЄС було підписано *Протиконтрафактну торговельну угоду..* Метою *Угоди* було посилити міжнародно-правові засади контролю за порушеннями авторського права і суміжних прав, в тому числі у Інтернет - середовищі, з застосування значною мірою норм *закону США з протидії піратству "Акт про авторське право цифрового тисячоліття" 1998 p., проекту закону "Акт про припинення онлайн-піратства"* 2011 p., *Директиви 2004/48/ЄС про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності та Регламенту ЄС щодо митних дій № 1383/2003. Угода* та комітет, що створюється в рамках Угоди, мають існувати паралельно з існуючими міжнародно-правовими інструментами, міжнародними організаціями.

Підписання *Угоди* викликало критику представників Інтернет-середовища, правозахисник організацій, фахівців, проведення демонстрацій в країнах ЄС у зв'язку з незбалансованістю у *Угоді* інтересів суб'єктів майнових прав та користувачів, обмеженням прав на інформацію, освіту, свободу думок. Вказане мало наслідком несхвалення 4 липня 2012 р *Угоди* Парламентом ЄС.

# Захист прав інтелектуальної власності на регіональному рівні

* 12. Характерним у міжнародному праві є визначення стандартів захисту прав інтелектуальної власності на регіональному рівні з розширенням сфери дії положень, передбаченими багатосторонніми міжнародними угодами. У свою чергу досвід регіонального регулювання захисту прав використовується при розробці багатосторонніх міжнародних угод, таких як ТРІПС, ACTA.
* 13. *Радою Європи* прийнято ряд рекомендацій щодо захисту прав інтелектуальної власності. У 1988 р. Рада Європи схвалила *Рекомендацію про заходи боротьби з піратством у сфері авторського права і суміжних прав; у 1995 і 2001 роках Рекомендації про заходи проти звукового та аудіовізуального піратства, про заходи з охорони авторського права і суміжних прав та боротьби з піратством, зокрема у сфері цифрового середовища.*

*Рекомендацією 1988 р.* визначені положення щодо ефективних заходів проти осіб, що здійснюють піратську діяльність, що включає можливість передачі позивачу під час цивільного процесу прибутків, отриманих від піратської діяльності, як альтернативу до відшкодування збитків. Рекомендується знищення або передача позивачеві контрафактних примірників і засобів виробництва, вилучених під час розслідування. Державам рекомендується розглянути можливість ефективного залучення митних органів до боротьби з піратством. Наведені рекомендації щодо посилення кримінального судочинства у боротьбі з піратством.

Визначаються принципи співпраці на національному рівні між поліцією та митними органами щодо боротьби з піратством, між цими органами та суб'єктами права, а також співпраці між держава-ми-членами щодо ініціатив, спрямованих на боротьбу з піратством.

*Рекомендацією 1995 р.* були визначені основні види піратства у аудіовізуальній сфері, відносно яких мають бути запроваджені заходи з захисту прав, що є актуальним й на цей час. Вказуються на заходи, що успішно використовуються державами-членами: діяльність антипіратських підрозділів в органах поліції; спеціальні палати у кримінальних судах і трибуналах, які розглядають питання звукового та аудіовізуального піратства. Ефективним є введення технічних антипіратських пристроїв, запровадження інформаційно-пропагандистських кампаній. Має важливе значення співпраця на міжнародному рівні щодо злочинів звукового та аудіовізуального піратства; обмін інформацією між компетентними органами держав-членів та професійними організаціями.

14. *Європейський Союз.* У 2004 р. Європейським Союзом було прийнято *Директиву 2004/48/ЄС про забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності тау 2003 р. нову редакцію Регламенту щодо митних дій стосовно товарів з підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності № 1383/2003.*

Роль директиви є провідною в уніфікації цивільно-правових способів захисту прав інтелектуальної власності у Європі, розповсюджуючи на більшість держав-членів способи, механізми захисту, що раніше успішно застосовувалися лише у певних країнах - такі як попередні заходи та заходи з забезпечення доказів, особливо до подання заяви про розгляд справи по суті; способи відшкодування; можливість судів постановляти певні виправні, альтернативні рішення, рішення з заборони; забезпечення права на інформацію тощо. *Директивою* були суттєво розвинуті положення *ТРІПС* щодо способів відшкодування шкоди, заподіяної у випадку порушення прав інтелектуальної власності, зокрема, визначено можливість сплати компенсації та її розміру; компетенції суду стосовно прийняття рішень з знищення контрафактних товарів, судової заборони; прав суду вимагати від порушника інформацію про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні товарів і послуг, що порушують його права тощо.

Право застосовувати заходи, процедури та засоби захисту за *Директивою* розповсюджується на суб'єктів прав інтелектуальної власності; інших осіб, які мають право на використання цих прав, зокрема ліцензіатів; організації колективного управління правами інтелектуальної власності; професійні організації з захисту прав, що представляють суб'єктів прав інтелектуальної власності (ст. 4).

Щодо виправних, альтернативних рішень, рішень з заборони *Директива* передбачає, що суд повинен мати компетенцію з прийняття рішення про: вилучення з комерційних каналів товарів з порушення прав інтелектуальної власності; остаточне видалення з комерційних каналів; а також знищення таких товарів. *Директива* передбачає обов'язок держав-членів забезпечити, щоб судові органи могли прийняти рішення про судову заборону для запобігання продовження правопорушення. Якщо це передбачено національним законодавством, невиконання рішення щодо судової заборони тягне за собою стягнення штрафу *Директива* визначає можливість держав-членів передбачати, що у відповідних випадках та на прохання особи, до якої може бути вжито виправні заходи та судова заборона, судові органи можуть постановляти рішення про виплату грошової компенсації стороні, що зазнала шкоди, замість застосування заходів та заборони, якщо дії зазначеної особи не були навмисними або недбайливими, коли вжиття зазначених заходів може спричинити непропорційну шкоду тощо (ст. 10-12).

Незважаючи на загальний позитивний вплив *Директиви* на уніфікацію засобів захисту прав інтелектуальної власності, результати її імплементації свідчать про певні її обмеження, різну практику застосування. *Директиву* не було призначено для порушень прав інтелектуальної власності у мережі Інтернет. Потребує гармонізації практика застосування директиви з застосування тимчасових та застережних заходів стосовно посередників, особливо провайдерів Інтернет послуг.

* 15. Необхідність винайдення ефективних шляхів захисту прав інтелектуальної власності в Інтернет-середовищі призвело до ряду ініціатив Європейської комісії щодо утворення в ЄС системи розповсюдження аудіовізуальних творів он-лайн (2011), підготовки *проекту Директиви про колективне управління авторським правом* (2012), що передбачає, зокрема, багато територіальне в межах ЄС ліцензування прав на музичні твори для використання он-лайн. Передбачається перегляд *Директиви 2004/48/ЄС* з метою запровадження більш ефективних засобів захисту прав інтелектуальної власності у мережі Інтернет.
* 16. Система митного контролю контрафактної продукції було започаткована в ЄС у 1986 р. Постійний моніторинг та оцінка її діяльності з боку Європейської комісії, прийняття з врахування практики застосування двох нових редакцій регламентів щодо митного контролю, а також обговорення щорічних звітів про виявлений контрафакт та нові тенденції переміщення піратської продукції призвело до виділення митного контролю в один з основних засобів боротьби з порушеннями прав інтелектуальної власності.

Особливістю митного контролю контрафактної продукції в ЄС - на відміну від *ТРІПС* - його розповсюдження на всі об'єкти права інтелектуальної власності, включаючи товари, що порушують права на винахід, корисну модель, промисловий зразок, сорти рослин, географічні зазначення, а також матриці, форми, призначені для виготовлення контрафактних або піратських товарів. Новим є введення зобов'язань зі здійснення контролю митними органами за власною ініціативою (дії *ex officio);* спрощеної процедури знищення товарів з порушеннями прав інтелектуальної власності; процедури звільнення з митного контролю товарів, відносно яких є підозра на порушення прав на патенти, сорти росли, за умови надання гарантій, достатніх для захисту суб'єктів права інтелектуальної власності.

Модель митного контролю ЄС була використана при підготовці розділу Спеціальні вимоги щодо заходів на кордоні *Угоди ТРІПС,* прийняття якої призвело до запровадження уніфікованого митного захисту прав інтелектуальної власності в більшості країн світу. Суттєвим є, що в ЄС митний контроль піратської продукції не розглядається як лише зобов'язанні власне митних органів. Вважається, що успіх застосування митних дій можливий лише спільними зусиллями осіб, яким належать права інтелектуальної власності, бізнесових кіл, митних органів держав-членів та ЄС.

* 17. Україною та Європейськими Співтовариствами та державами членами 15 червня 1994 р. підписано *Угоду про партнерство та співробітництво,* що вступила у силу 1 березня 1998 р. Відповідно до статті 50 Угоди Україна має "удосконалювати захист прав інтелектуальної власності для того, щоб до кінця п'ятого року після набуття чинності Угоди забезпечити рівень захисту аналогічний до існуючого у Співтоваристві, включаючи ефективні засоби забезпечення дотримання таких прав".
* **18. *СНД.* У 1998** р. країнами СНД було підписано *Угоду про співробітництво з припинення правопорушень у сфері інтелектуальної власності,* що закладає основи співробітництва держав-учасників з попередження, виявлення, припинення і розслідування правопорушень у сфері інтелектуальної власності. *Угода* передбачила надання на основі взаємності фізичним і юридичним особам інших Сторін режиму не менш сприятливий, чим своїм особам у відношенні захисту прав на інтелектуальну власність; визначила напрямки співробітництва, зокрема, шляхом обміну інформацією про припинення правопорушень, створення загальної інформаційної бази даних з питань припинення правопорушень, проведення заходів щодо їх попередження, виявлення, розкриття тощо.
* **19. *Євразійське економічне співтовариство****.* В рамках Євразійського економічного співтовариства 9 грудня 2010 р. урядами Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та Російської Федерації було підписано *Угоду про єдині принципи регулювання у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності* та 21 травня 2010 р. *Угоду про єдиний торгівельний реєстр об'єктів інтелектуальної власності держав-членів Митного союзу.* Передбачено запровадження заходів з протидії обороту контрафактної продукції, порушень прав інтелектуальної власності у мережі Інтернет, ведення єдиного митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності. Передбачається укладання договору про координацію дій щодо захисту прав на результати інтелектуальної діяльності.

Митним кодексом Митного союзу (глава 46) визначені особливості митних процедур відносно товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, що охоплює уніфіковані вимоги стосовно строку митних дій - до 2 років, ведення митного реєстру інтелектуальної власності, визначення процедур призупинення та звільнення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності; вимоги щодо забезпечення інформацією, взяття зразків тощо.