

УДК 347.77.01

*О. В. Басай*

## ПЕРВИННІ ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Внаслідок творчої, інтелектуальної діяльності створюються об'єкти, які відрізняються за способом їх вираження в об'єктивній формі, призначенням, можливими способами їх використання, розповсюдження тощо. Різноманітність об'єктів інтелектуальної власності обумовлює розроблення та закріплення на законодавчому рівні спеціальних умов їх правової охорони. Різняться й підстави та умови набуття прав на окремі категорії об'єктів інтелектуальної власності.

Правильне визначення підстав виникнення цивільних прав та обов'язків у галузі інтелектуальної власності має важливе не лише теоретичне, а й практичне значення, так як є важливою передумовою можливості реалізації конституційного права на результати інтелектуальної творчої діяльності.

Відповідно до ст. 11 Цивільного кодексу України (ЦК України) [1] однією із підстав виникнення цивільних прав і обов'язків є створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Створення об'єктів права інтелектуальної власності розглядається як первинна підстава виникнення прав та обов'язків. При цьому, враховуючи, що об'єкт права інтелектуальної власності може бути створено виключно фізичною особою, у наукових дослідженнях зазначається, що створення твору має розглядатись як підстава виникнення цивільних прав та обов'язків саме у творця.

Разом з тим суб'єктами права інтелектуальної власності є не лише творці. Законодавство допускає правонаступництво у праві інтелектуальної власності. Треті особи можуть набувати майнові права інтелектуальної власності на підставі договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, при спадкуванні тощо. Однак у законодавстві передбачені випадки, в яких права на об'єкт інтелектуаль-

ної власності виникають безпосередньо у юридичних осіб, при цьому про правонаступництво мова не йде. Зокрема одним з таких випадків є виникнення прав на комерційне зазначення.

У зв'язку з цим викликає заперечення позиція, відповідно до якої первинною підставою виникнення прав інтелектуальної власності визнається лише створення нових результатів творчої, інтелектуальної діяльності.

Проблемам виникнення та реалізації прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності присвячені наукові роботи фахівців різних галузей права, зокрема: В. С. Дроб'язко, О. В. Жилінкової, О. М. Мельник, О. П. Сергеева, О. О. Підпригори, О. О. Рузакової, О. І. Харитонові, Є. О. Харитонова, Р. Б. Шишки.

При визначенні правових засад виникнення та охорони прав інтелектуальної власності переважно увага приділяється дослідженню підстав виникнення прав на окремі категорії об'єктів інтелектуальної власності. Так, виникнення та реалізація прав на об'єкти авторського права та суміжних прав досліджувались у працях: І. І. Ващинця, О. В. Жилінкової, О. П. Орлюк, В. Д. Понікарова, Г. В. Чурпіти та ін.

Питанням виникнення та реалізації прав на об'єкти промислової власності присвячені праці: Г. О. Андрощука, Ю. Л. Бошицького, Є. Ш. Гарєєва та ін.

Однак комплексні дослідження первинних підстав виникнення цивільних прав у сфері інтелектуальної власності у наукових дослідженнях відсутні. Разом з тим визначення первинних підстав виникнення прав інтелектуальної власності має важливе не лише теоретичне, а й практичне значення, адже дозволяє визначити їх особливості залежно від категорії об'єктів інтелектуальної власності, момент виникнення таких прав.

*Мета наукової статті* полягає у визначенні підстав виникнення цивільних прав у сфері інтелектуальної власності, які можуть бути віднесені до первинних.

Серед підстав виникнення цивільних прав у сфері інтелектуальної власності головне місце займає створення результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Адже саме створення об'єктів права інтелектуальної власності є результатом діяльності, притаманної лише людині. Визнаючи створення об'єктів права інтелектуальної власності основною підставою виникнення цивільних прав у сфері інтелектуальної власності, слід зазначити, що зміст прав, які виникають у творців, не є однаковим. Суккупність прав, які виникають у творця внаслідок створення результатів інтелектуальної діяльності, залежить від декількох чинників.

По-перше, об'єм прав, який виникає у творця, залежить від об'єкту права інтелектуальної власності. Всі результати інтелектуальної, творчої діяльності отримали у наукових дослідженнях поділ на чотири основні категорії: об'єкти авторського права та суміжних прав; об'єкти права промислової власності; об'єкти, віднесені до засобів індивідуалі-

зації учасників цивільного обігу, товарів та послуг; нетрадиційні об'єкти права інтелектуальної власності. В основу такого поділу об'єктів права інтелектуальної власності покладено зокрема умови та порядок виникнення прав інтелектуальної власності, зміст прав правовласника, сферу та мету використання.

Так, за загальним правилом майнові та немайнові права на об'єкт авторського права виникають з моменту створення твору, при цьому для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрація твору чи будь-яке інше спеціальне його оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей. В даному випадку можна говорити, що майнові та немайнові права виникають саме в силу факту створення твору. Однак таке положення не передбачено для інших об'єктів права інтелектуальної власності.

Створення об'єктів права промислової власності (винаходів, корисних моделей, промислових зразків) є підставою виникнення у їх винахідника, автора промислового зразка немайнових прав, права звернутись із заявкою про реєстрацію таких об'єктів та майнового права на їх використання за умови, що інші суб'єкти не отримали охоронний документ (патент) на тотожний об'єкт. Адже для того, щоб виникли виключні майнові права на винахід, корисну модель, промисловий зразок, необхідним є проведення реєстрації та отримання охоронного документу (патенту). Тому, хоча створення об'єктів промислової власності і є первинною підставою виникнення прав інтелектуальної власності, їх зміст залежить від отримання охоронного документу.

По-друге, об'єм прав, який виникає при створенні об'єкту права інтелектуальної власності, залежить від умов їх створення. Створення об'єктів права інтелектуальної власності може відбуватись за власним бажанням творця або на виконання укладених ним договорів. Зокрема відповідно до ст. 430 ЦК України за договором про створення за замовленням і використання об'єкту права інтелектуальної власності особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належать творцеві цього об'єкта. Майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений за замовленням, належать творцеві цього об'єкта та замовникові спільно, якщо інше не встановлено договором. Відповідно у договорі може бути передбачено, що всі майнові права на об'єкт, створений за замовленням, будуть належати замовнику. Схожа ситуація виникає й щодо службових творів. Відповідно до ст. 429 ЦК України передбачено належність майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, працівнику, який створив цей об'єкт, та юридичній особі, де він працює, спільно, якщо інше не передбачено договором. Відповідно до Законів України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [2] та «Про охорону прав на промислові зразки» [3] право на одержання патенту на службовий винахід, корисну модель, промисловий зразок має роботодавець винахідника, автора. Таким чином створення твору може

бути підставою виникнення у творця лише немайнових прав, та права на отримання винагороди, тоді як майнові права будуть належати замовнику, роботодавцеві тощо.

Крім того, важливою умовою створення будь-якого об'єкту права інтелектуальної власності є дотримання прав та інтересів третіх осіб, особливо коли це стосується створення складних, складених, похідних творів. Так, відповідно до ст. 19 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [4] упорядник збірника користується авторським правом за умови дотримання ним прав авторів кожного з авторів, включених до складеного твору.

Не менш важливе значення має дотримання при створенні об'єктів права інтелектуальної власності принципів гуманності і моралі. Результати інтелектуальної творчої діяльності, які суперечать публічному порядку, нормам моралі не отримують правову охорону. Відповідно такі твори, хоча й за суттю будуть виступати результатом творчої діяльності, але в силу приписів закону їх автор не отримає всіх прав інтелектуальної власності.

Таким чином, створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності, є первинною підставою виникнення цивільних прав та обов'язків у галузі інтелектуальної власності. Разом з тим об'єм прав та обов'язків, який виникає у творця та інших суб'єктів, не є однаковим та залежить від категорії об'єктів інтелектуальної власності, підстав створення об'єкта тощо.

Як вже зазначалось, створення результатів інтелектуальної діяльності виступає первинною підставою виникнення цивільних прав не щодо всіх об'єктів інтелектуальної власності. Первинною підставою виникнення цивільних прав та обов'язків на окремі об'єкти інтелектуальної власності є їх використання.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 489 ЦК України право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування та охороняється без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації і незалежно від того, є чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки. Отже виникнення права на комерційне найменування пов'язується з моментом першого його використання.

Створення комерційного найменування не розглядається як підстава виникнення прав на нього. Враховуючи мету та сферу використання комерційного найменування його власниками визнано фізичних осіб — суб'єктів підприємницької діяльності та юридичних осіб (ст. 159 Господарського кодексу України) [5]. Про розробника комерційного найменування у законодавстві не зазначається, що є цілком логічним. Адже не завжди комерційне найменування вирізняється оригінальністю та творчою складовою. Крім того, відповідно до законодавства допускається можливість використання особами однакових комерційних найменувань, якщо це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони вироб-

ляють та (або) реалізують, та послуг, які ними надаються (ч. 4 ст. 489 ЦК України).

Слід звернути увагу, що визначаючи використання комерційного найменування підставою виникнення прав інтелектуальної власності у його власника, ЦК України чітко не визначає, що саме має розумітись під таким використанням.

По-перше, на відміну від об'єктів авторського права, права промислової власності, для яких визначено перелік дій, які визнаються їх використанням, для комерційного найменування ця категорія не розкривається. Враховуючи, що комерційне найменування відноситься до засобів індивідуалізації, можна припустити, що способи використання комерційного найменування є практично аналогічними способам використання торговельної марки. Так, відповідно до ч. 4 ст. 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [6] використання знака визнається: нанесення його на будь-який товар, для якого знак зареєстровано, упаковку, в якій міститься такий товар, вивіску, пов'язану з ним, етикетку, нашивку, бирку чи інший прикріплений до товару предмет, зберігання такого товару із зазначеним нанесенням знака з метою пропонування для продажу, пропонування його для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення); застосування його під час пропонування та надання будь-якої послуги, для якої знак зареєстровано; застосування його в діловій документації чи в рекламі та в мережі Інтернет.

По-друге, у ЦК України не визначено, що слід вважати моментом першого використання комерційного найменування. Наприклад, чи можна вважати закріплення в установчих документах юридичної особи її комерційного найменування підставою виникнення прав на нього? Чи буде достатнім для виникнення прав на комерційне найменування виготовити упаковку для продукції з нанесенням на неї комерційного найменування? В зазначених прикладах про існування комерційного найменування буде відомо обмеженому колу осіб, які безпосередньо пов'язані з юридичною особою. З іншої сторони виникає питання, чи слід момент першого використання пов'язувати з доведенням комерційного найменування до широкого загалу. Наприклад, коли комерційне найменування використовується у рекламі, або товар було представлено на виставці в упаковці з нанесеним комерційним найменуванням. В такому випадку комерційне найменування стає відомим необмеженому колу осіб.

Слід звернути увагу, що Господарський кодекс України визначає умови використання комерційного найменування у господарській діяльності. Відповідно до ст. 159 ГК України правовій охороні підлягає як повне, так і скорочене комерційне найменування суб'єкта господарювання, якщо воно фактично використовується ним у господарському обігу. При цьому у кодексі не визначено, що включає фактичне використання комерційного найменування у господарському обігу.

Крім того, комерційне найменування може виступати елементом торговельної марки, але при цьому підлягає правовій охороні як самостійний об'єкт права інтелектуальної власності. У зв'язку з цим виникає питання, чи буде моментом першого використання комерційного найменування його використання саме як складової частини торговельної марки.

По-третє, у ЦК України не встановлено вимог щодо періодичності використання комерційного найменування для збереження за його власником прав інтелектуальної власності. Так, наприклад, якщо власник торговельної марки не використовує її протягом трьох років без поважних причин, будь-яка особа має право звернутися до суду із заявою про дострокове припинення дії свідоцтва повністю або частково. На відміну від національного законодавства у Цивільному кодексі Російської Федерації (ст. 1540) [7] встановлено правило, відповідно до якого виключне право на комерційне позначення припиняється, якщо правовласник не використовує його безперервно протягом року.

Крім комерційного найменування, з моменту використання отримує правову охорону просте зазначення походження товару. Відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [8] правова охорона простого зазначення походження товару надається на підставі його використання. Слід звернути увагу, що простим зазначенням походження товарів визнається будь-яке словесне чи зображувальне (графічне) позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце походження товару. Ним може бути і назва географічного місця, яка вживається для позначення товару або як складова частина такого позначення. Правова охорона простого зазначення походження товару полягає у недопущенні використання зазначень, що є неправдивими (фальшивими) чи такими, що вводять споживачів в оману щодо дійсного географічного місця походження товару.

Також до первинних підстав виникнення прав у сфері інтелектуальної власності відносять використання об'єктів промислової власності та торговельних марок на праві попереднього користувача. Суть права попереднього користувача полягає в тому, що будь-яка особа, яка до дати подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок, торговельну марку або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки в інтересах своєї діяльності добросовісно використала зазначені об'єкти в Україні або здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою.

Право попереднього користувача відноситься до первинних підстав виникнення права на використання об'єктів промислової власності, так як не потребує реєстрації, отримання охоронних документів та дозволу від інших суб'єктів. Особливість права попереднього користувача полягає в тому, що для його виникнення потрібно поєднання двох основних

умов: по-перше, це винайдення винаходу, корисної моделі, створення промислового зразка незалежно від особи, яка звернулася за отриманням охоронного документу на тотожний об'єкт права промислової власності; по-друге, це використання такого об'єкту промислової власності або здійснення суттєвої підготовки до такого використання. При цьому не потрібно ні отримання згоди від патентовласника чи власника свідоцтва на торговельну марку на використання об'єктів промислової власності, ні виплати винагороди за таке використання.

Отже, виступаючи первинною підставою виникнення прав у сфері інтелектуальної власності, право попереднього користувача об'єднує в собі створення та використання об'єктів промислової власності.

**Висновки.** Проведене дослідження дозволяє зробити наступні висновки. Створення об'єктів права інтелектуальної власності є основною первинною підставою виникнення цивільних прав у сфері інтелектуальної власності. Разом з тим створення об'єктів права інтелектуальної власності не є єдиною первинною підставою виникнення цивільних прав у зазначеній сфері, що обумовлено особливостями окремих категорій об'єктів інтелектуальної власності, зокрема об'єктів промислової власності та засобів індивідуалізації. Первинною підставою виникнення прав інтелектуальної власності на окремі з таких об'єктів, наприклад, комерційне найменування, у законодавстві визначено їх використання.

Враховуючи, що створення твору не завжди виступає єдиною підставою виникнення права інтелектуальної власності, слід розрізняти момент створення твору та момент виникнення майнових прав інтелектуальної власності. Це обумовлено тим, що немайнові права в будь-якому випадку виникають у творця з моменту створення об'єкта інтелектуальної власності та вираження його в об'єктивній формі. Тому незалежно від результату творчої праці виникнення немайнових прав, якщо вони передбачені у законодавстві, має пов'язуватись зі створенням твору, а не дотриманням будь-яких формальних процедур. Тоді як для виникнення виключних майнових прав у випадках, передбачених законом, необхідним є отримання охоронних документів або дотримання інших формальних процедур.

Враховання як правових, так і договірних засад регулювання відносин, які виникають у зв'язку зі створенням об'єктів права інтелектуальної власності, має важливе значення для визначення прав та обов'язків, які виникають у творця та інших учасників таких відносин, що обумовлює необхідність їх подальшого наукового дослідження.

Окремі положення чинного законодавства, які визначають підстави набуття цивільних прав у сфері інтелектуальної власності, потребують уточнення та конкретизації. Зокрема потребує визначення перший момент використання комерційного найменування, а також способи використання комерційного найменування. Крім того, з метою уникнення спірних ситуацій між декількома користувачами тотожних комерційних

найменувань, вважається доцільним визначити на законодавчому рівні правові наслідки невикористання комерційного найменування протягом певного строку.

### Л і т е р а т у р а

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради. — 2003. — № 40—44. — Ст. 356.
2. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15 груд. 1993 р. № 3687-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.
3. Про охорону прав на промислові зразки : Закон України від 15 груд. 1993 р. № 3688-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 34.
4. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 груд. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.
5. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18, 19—20, 21—22. — Ст. 144.
6. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15 груд. 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 36.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.consultant.ru>
8. Про охорону прав на зазначення походження товарів : Закон України від 16 черв. 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 32. — Ст. 267.

### А н о т а ц і я

**Басай О. В.** Первинні підстави виникнення прав інтелектуальної власності. — Стаття.

Стаття присвячена визначенню та характеристиці первинних підстав виникнення прав інтелектуальної власності. У статті розглядаються такі первинні підстави виникнення прав інтелектуальної власності, як створення твору, використання об'єктів інтелектуальної власності, використання об'єктів промислової власності на праві попереднього користувача.

*Ключові слова:* первинні підстави виникнення прав інтелектуальної власності; створення твору, використання твору, право попереднього користувача.

### А н н о т а ц и я

**Басай А. В.** Первичные основания возникновения прав интеллектуальной собственности. — Статья.

Статья посвящена определению и характеристике первичных оснований возникновения прав интеллектуальной собственности. В статье рассматриваются такие первичные основания возникновения прав интеллектуальной собственности, как: создание произведения, использование объектов интеллектуальной собственности, использование объектов промышленной собственности на праве преждепользования.

*Ключевые слова:* первичные основания возникновения прав интеллектуальной собственности; создание произведения, использование произведения, право преждепользования.



**S u m m a r y**

***Basay A. V. Primary grounds for the origin of intellectual property rights.*** — Article.

The article covers the description of primary grounds for the origin of intellectual property rights. Creation work, use of objects of intellectual property rights, previous use as a primary grounds for the origin of intellectual property rights were considered in the article.

*Keywords:* primary grounds for the origin of intellectual property rights, use of production, previous use.