

5. Луспенник Д. Д. Зловживання процесуальними правами: законодавча регламентація, способи виявлення та шляхи протидії. Часопис цивільного і кримінального судочинства, 2015. № 6 (27). С. 150–171.

Korolenko V. Incompanion the general issues of abuse of the procedural law in the draft of the civil procedure code of Ukraine

The article deals with general issues of abuse of procedural law laid down in the draft Civil Procedure Code. Through the prism of theoretical understanding of the concept of «abuse of right», «abuse of procedural law», considered the feasibility and establishing an institution of the CPC of Ukraine. It is found the general approach of the Council for Judicial Reform to the recognition of certain actions abuse of procedural law, in particular whether the same action necessarily an abuse of the right or only recognition of such court. Considered the procedure of recognition of actions of participants in case as an abuse of procedural law and procedural means of coercion that are intended to be used in that case proposed in the Draft. Predication the possible impact of appropriate means of coercion to dispositive of procedures and the level of access to justice was made. The conclusion about the feasibility of limitation of judicial discretion in addressing of abuse of procedural rights and the development of mechanisms for resistance to unfair procedural conduct through existing powers of the court was made.

Keywords: abuse of law, procedural rights, procedural coercion, civil process.

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Кот О. О.,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

В статті аналізується трирівнева система захисту прав інтелектуальної власності для приватноправових відносин в українському законодавстві. Обґрунтовується можливість використання загальних способів захисту, що визначені у ст. 16 ЦК України, для захисту прав інтелектуальної власності. Окрім того, автор аналізує спеціальні способи захисту прав інтелектуальної власності – як передбачених законом, так і тих, які прямо не передбачені законом, але забезпечують ефективний захист правоволодільців. Особлива увага звертається на судову практику захисту прав інтелектуальної власності, передусім Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів.

Ключові слова: захист прав, захист суб'єктивних прав, права інтелектуальної власності, способи захисту прав інтелектуальної власності, судова практика захисту прав.

У постіндустріальному суспільстві значної ваги для економічних відносин набуває інтелектуальна власність. Належне нормативно-правове регулювання відповідних суспільних відносин має першочергове значення для подальшого розвитку ринку інтелектуальних продуктів і технологій. Показово, що і на міждержавному рівні питання захисту прав інтелектуальної власності забезпечується чисельними міжнародними угодами.

Певне відображення важливості захисту прав інтелектуальної власності для приватноправових відносин в українському законодавстві знайшло прояв у закріпленні трирівневої системи норм.

Так, визначені у ст. 16 ЦК України загальні способи захисту можуть застосовуватися до прав інтелектуальної власності такою самою мірою, як і до багатьох інших суб'єктивних прав.

Книга 4 ЦК України містить норми, присвячені захисту прав інтелектуальної власності. Перш за все, в цьому контексті слід згадати ст. 432 ЦК України, якою визначено, по суті, перелік способів захисту через вказівку на те, які рішення може постановити суд у разі звернення уповноваженої особи за захистом права інтелектуальної власності.

Верховний Суд України кваліфікує способи захисту, передбачені у ст. 432 ЦК України, як спеціальні [1]. Із цієї точки зору можна погодитися, розуміючи, що в даному випадку способи захисту, закріплені ст. 432 ЦК України, є спеціальними стосовно саме матеріально-правових вимог, визначених у ст. 16 Кодексу. Водночас способи захисту, передбачені у ст. 432 ЦК України, можуть розглядатися як загальні для захисту суб'єктивних прав інтелектуальної власності загалом незалежно від об'єкта та особливостей цих прав.

У свою чергу, приписами спеціальних законів передбачена ціла низка способів захисту окремих суб'єктивних прав на об'єкти інтелектуальної власності. Відтак визначені у ст. 432 ЦК України способи захисту можуть кваліфікуватися як спеціальні щодо ст. 16 ЦК України та загальні щодо

способів захисту, передбачених законами і присвячених правовому регулюванню суспільних відносин з приводу окремих результатів інтелектуальної чи творчої діяльності.

Утім, незважаючи на таку розгалужену систему способів захисту, у правозастосовній діяльності щоразу виникають проблеми під час розгляду позовних вимог, пред'явлених на захист порушених прав інтелектуальної власності. За таких умов доцільним є науковий аналіз відповідних практичних питань з метою визначення найбільш вдалого їх вирішення.

Станом на сьогодні головною проблемою у сфері захисту прав інтелектуальної власності залишається так званий патентний тролінг (patent trolling), який залишається однією з головних тенденцій розвитку сучасного ринку інтелектуальної власності [2, с. 82]. Наприклад, компанія Apple у період з 2010 по 2014 рік була відповідачем у дев'яноста двох відповідних справах, а економіка США за деякими підрахунками втрачає від діяльності «патентних тролів» приблизно 80 мільярдів доларів щорічно [3, с. 54].

Вказане явище може бути у загальних рисах охарактеризоване як недобросовісне патентування чи недобросовісне використання раніше зареєстрованих і викуплених у певних осіб патентів. У межах українського ринку найбільшого поширення набула ситуація щодо реєстрації як корисної моделі чи промислового зразка певних продуктів, способів чи зовнішнього вигляду виробу, які є загальновідомими у світі. Далі недобросовісною особою вчиняються дії, спрямовані на блокування господарської діяльності інших осіб, які займаються підприємницькою діяльністю, з метою змусити їх до укладення ліцензійних договорів на використання того чи іншого об'єкта права інтелектуальної власності. Зокрема, вже відомі випадки отримання патентів на корисну модель на механізм відкриття багажника в автомобілі, спосіб зчитування інформації за допомогою QR-коду тощо. Небезпека таких недобросовісних дій полягає в тому, що цілком сумлінний товаровиробник автомобілів, який має десятки патентів на справді нові винаходи чи корисні моделі, що використовуються в процесі виробництва, маркує свій виріб за допомогою власної торговельної марки, але не має можливості виконати договір перед покупцем автомобіля внаслідок блокування будь-яких дій недобросовісним реєстратором корисної моделі.

Недобросовісність у даному випадку полягає в тому, що в Україні, як правило, для описаних цілей отримують охорону загальновідомі продукти, процеси чи форми продукції. Відповідно, недобросовісна особа, отримавши охоронний документ, дістає також легальну можливість «дозволити використання» та «заборонити неправомірне використання» відповідного об'єкта права інтелектуальної власності. При цьому активні дії такої недобросовісної особи створюють численні перешкоди для нормальної господарської діяльності уповноваженої особи. Наприклад, той же виробник автомобілів може аргументувати правомірність своєї діяльності серед іншого наявністю права попереднього користування щодо загальновідомого «механізму відкриття багажника», однак це право, зазвичай, нічим не підтверджено і встановлюється в процесі судового розгляду конкретної справи. Натомість недобросовісний реєстратор патенту на корисну модель має можливість блокувати ввезення автомобіля на територію України згідно зі ст. 399 Митного кодексу України як мінімум на 20 днів, а, можливо, й на більший термін (у разі отримання ухвали про забезпечення позову). Зрозуміло, що така затримка в поставці автомобіля може призвести до застосування до виробника (продавця) автомобілів санкцій за договором із покупцем.

У контексті захисту прав інтелектуальної власності в цій частині проблемою для судів став пошук того суб'єктивного права, яке порушується такими недобросовісними діями третіх осіб.

Так, за обставинами однієї зі справ ВАТ «Райффайзен Банк Аваль» звернулося до суду з позовом до ТОВ «Глобал Грані Трейд», Державного департаменту інтелектуальної власності та фізичної особи про визнання недійсним деклараційного патенту України на корисну модель «Пристрій для розміщення реклами», посилаючись на те, що до дати подання заявки на корисну модель за оспорюваним патентом загальнодоступними у світі стали відомості щодо сукупності суттєвих ознак корисної моделі, зазначені в описі до деклараційного патенту, тому ця корисна модель не відповідає умовам патентоспроможності, оскільки не є новою. Державний департамент інтелектуальної власності МОН України, видавши оспорюваний патент, який не є новим, вчинив неправомірні дії.

Рішенням Солом'янського районного суду м. Києва, залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду м. Києва, позов було задоволено. Водночас із вказаними судовими рішеннями не погодився Верховний Суд України, який виходив ось із чого.

Відповідно до ст. 470 ЦК України будь-яка особа, яка до дати подання заявки на винахід, корисну модель, промисловий зразок або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки в інтересах своєї діяльності добросовісно використала винахід, корисну модель, промисловий зразок в Україні чи здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою (право попереднього користувача).

Згідно зі ст. 3 ЦПК України кожна особа має право в порядку, встановленому цим кодексом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.

З огляду на викладене звернення до суду з позовом має містити докази порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, які дали б підстави вважати наявність спору про право. Однак, ухвалюючи рішення, суди в достатньому обсязі не визначилися з характером спірних правовідносин та правовою нормою, що підлягає застосуванню; не звернули уваги на наведене, не зазначили порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів ВАТ «Райффайзен Банк Аваль» та дійшли передчасного висновку про наявність підстав для задоволення позовних вимог [4].

Таким чином, у вказаній справі Верховний Суд України навів правову норму, яка визначає право попереднього користування об'єктом інтелектуальної власності, та відзначив, що суди не визначили порушеного права, яке дало б підстави для висновку щодо існування спору про право. При цьому формально така позиція є цілком обґрунтованою, оскільки право попереднього користування є правом конкретної особи на продовження того обсягу використання об'єкта інтелектуальної власності, який вона здійснювала до отримання відповідного охоронного документа іншою особою. Водночас наявність права попереднього користування не дає підстав забороняти будь-кому використання цього ж об'єкта, дозволяти таке використання тощо. Інша справа, що в такому випадку права та законні інтереси такого попереднього користувача залишаються незахищеними від описаних вище дій недобросовісної особи, яка одержала патент на корисну модель.

Пізніше, у 2012 р., аналогічних за своєю сутністю висновків дійшов Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ.

За обставинами справи ПП «Фабрика кондитерських прикрас» звернулось до суду з позовом до фізичної особи та Державного департаменту інтелектуальної власності про визнання недійсними патентів України, виданих фізичній особі, та зобов'язання Державного департаменту інтелектуальної власності внести до Державного реєстру патентів України на промислові зразки відомості про визнання недійсним патентів, виданих фізичній особі.

Підставою позову стало те, що позивач тривалий час використовував упаковки, які стали відомими в Україні й за кордоном. Разом з тим фізична особа-відповідач отримала патенти на аналогічні промислові зразки (упаковки та етикетки).

Рішенням Рівненського міського суду, залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Рівненської області, позовні вимоги ПП «Фабрика кондитерських прикрас» було задоволено повністю. Судові рішення мотивувалися тим, що зазначені промислові зразки за виданими патентами на час подання заявок були загальновідомими й загальнодоступними і не відповідали одній з умов патентоспроможності – умові новизни, відповідач не є автором промислових зразків, на які отримав патент, йому не належать права на дизайн цих зразків.

Проте з такими висновками не погодився суд касаційної інстанції. Скасовуючи прийняті у справі судові рішення та направляючи справу на новий розгляд до суду першої інстанції, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ виходив ось із чого.

Причиною виникнення спору у справі є питання щодо наявності правових підстав для захисту прав позивача в обраний ним спосіб. Відповідно до ст. 431 ЦК України порушення права інтелектуальної власності, в тому числі невизнання цього права чи посягання на нього, тягне за собою відповідальність, встановлену цим Кодексом, іншим законом чи договором. Згідно зі ст. 432 ЦК України кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності відповідно до ст. 16 цього Кодексу. Отже, право вибору способу захисту порушеного або оспорюваного права належить позивачеві, тоді як перевірка відповідності цього способу наявному порушенню й меті судового розгляду є обов'язком суду, який має приймати рішення у справі в межах позовних вимог та з урахуванням фактичних обставин, беручи до уваги як можливість у той чи інший спосіб захистити порушене право (за наявності підстав для цього), так і необхідність подальшого виконання прийнятого судом рішення.

Заперечуючи проти позову, фізична особа-відповідач посилялася на те, що позивач не є автором будь-яких дизайнерських розробок етикеток, упаковок, які оспоруються за патентами України на промисловий зразок; не підтвердила будь-які права на дизайн як представлених нею зображень, так і оспорюваних за патентами України на промисловий зразок; не є власником свідоцтв на знак для товарів і послуг, власником будь-яких патентів України на промисловий зразок та/або майнові права, передбачені ст. 422, 424, 464, 495 ЦК України; не представила будь-яких правочинів, що надають право використовувати у своїй господарській діяльності об'єкти права інтелектуальної власності третіх осіб.

Оцінюючи подані сторонами докази, суди попередніх інстанцій зазначені вище обставини залишили поза увагою і не з'ясували, чи є позивач власником будь-яких патентів України на промисловий зразок та/або чи має інші майнові права, передбачені ст. 422, 424, 464, 495 ЦК України; чи було зареєстровано за позивачем вказані вище промислові зразки за патентами України до їх реєстрації відповідачем; чим підтверджуються права позивача використовувати у своїй господарській

діяльності об'єкти права інтелектуальної власності третіх осіб; тривалість і обсяг виробництва та реалізації відповідачем продукції з порушенням прав позивача. Отже, суди попередніх інстанцій не встановили, власником якого зображення/позначення, що конфліктує із зареєстрованими промисловими зразками, є позивач, чи є позивач належним, яке право останнього порушено і дійшли помилкового висновку про те, що порушення прав інтелектуальної власності третіх осіб, які є власниками товарних знаків, є підставою для задоволення позову приватного підприємства «Фабрика кондитерських прикрас» [5].

Наведене свідчить, що Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у вказаній справі детальніше обґрунтував правову позицію, яку раніше, у 2010 р., висловив Верховний Суд України. Вона зводиться до того, що особа, яка не має майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, що входять до безпосереднього конфлікту з об'єктами, права на які отримані іншою особою (навіть за всіма обставинами недобросовісно), не може оспорювати майнові права інтелектуальної власності останньої. За висновками судів, у таких справах немає порушеного суб'єктивного права, на захист якого подано позов.

Підкреслимо, що хоча з формальної точки зору така позиція має підґрунтя, фактично ж вона є нічим іншим, як потуранням безкарності недобросовісних осіб та констатацією безпорадності сумнівних виробників, дистриб'юторів і дилерів товарів.

Вочевидь, розуміючи ненормальність такої ситуації, у 2015 р. Вищий господарський суд України наважився на рішучий крок.

За обставинами розглянутої вказаним судом справи відповідач був власником патенту України на промисловий зразок «Кришка для закупорювання пляшок». Позивач стверджував, що промисловий зразок за вказаним патентом не відповідає умовам патентоспроможності за критерієм новизни, адже сукупність суттєвих ознак цього промислового зразка стала загальнодоступною у світі до подання відповідачем заявки на оспорюваний патент. Вказані обставини були встановлені висновком судової експертизи. Наявність оспорюваного патенту відповідача унеможливило безперешкодне використання позивачем пробок моделі «Королева», договір поставки щодо яких укладений позивачем з українсько-російським спільним підприємством «Лакма» у 2011 році.

Вищий господарський суд України залишив без змін судові рішення, якими було визнано патент відповідача на промисловий зразок недійсним, зобов'язано Державну службу інтелектуальної власності України внести запис до Державного реєстру патентів України на промислові зразки про визнання недійсним повністю зазначеного патенту та здійснити публікацію про це в офіційному бюлетені «Промислова власність». При цьому стосовно наявності порушеного права суд касаційної інстанції відзначив таке: дослідження обставин, які пов'язані з наявністю чи відсутністю в позивача порушеного права та/або охоронюваного законом інтересу для звернення з даним позовом до суду, з огляду на приписи ст. 6, 25 Закону не мають правового значення у вирішенні даного спору, оскільки невідповідність запатентованого промислового зразка умовам патентоспроможності є безумовною правовою підставою для визнання його недійсним у судовому порядку [6].

На нашу думку, з огляду на встановлені судами обставини справи це судові рішення можна вважати справедливим. Разом з тим згідно з приписами ст. 15 ЦК України, ст. 1 і 3 ЦПК України, ст. 1 ГПК України наявність порушеного, не визнаного чи оспорюваного суб'єктивного права або принаймні законного інтересу є обов'язковою умовою надання судового захисту. І це положення є безумовним, оскільки за своєю правовою природою судовий захист надається не особі (хоча іноді говорять саме так), а суб'єктивному праву чи законному інтересу особи. Немає останніх – немає предмета захисту, а значить немає спору про право.

У подібних справах можна вести мову про **порушення суб'єктивних прав добросовісних виробників продукції чи торговців нею**. Якщо у вказаних осіб є майнові права на торговельні марки, промислові зразки, винаходи й корисні моделі щодо продукції, з огляду на положення ч. 1 ст. 12 ЦК України вони здійснюють ці суб'єктивні права вільно, на власний розсуд. Як правило, майнові права інтелектуальної власності надають їх суб'єкту можливість монопольної участі в цивільному обороті, захищаючи ту чи іншу характеристику його продукції. Отже, блокування дій такого суб'єкта щодо виробництва товару, його ввезення на територію України та розпорядження ним цілком може розглядатися як створення перешкод у здійсненні вказаних майнових прав інтелектуальної власності. У такому контексті в наведеному раніше прикладі виробник автомобілів, маючи права на товарний знак та патенти на винаходи (корисні моделі), реалізовані в автомобілі, повинен мати можливість усувати перешкоди в реалізації цих прав, створені недобросовісною особою за допомогою патенту на корисну модель щодо механізму відкриття багажника, якщо ці перешкоди у здійсненні суб'єктивних прав є неправомірними. Саме такими є перешкоди, що створюються за допомогою патенту на корисну модель, отриманого під відповідальність заявника із заздальгід очевидним порушенням вимоги щодо новизни корисної моделі (як і промислового зразка).

Окремо також слід зазначити, що навіть у разі відсутності будь-яких майнових прав інтелектуальної власності, пов'язаних із власною продукцією (що іноді трапляється й у наш час), на нашу думку, особа все одно має можливість оспорювання недобросовісно отриманих патентів.

Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» корисна модель – це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології. Слід особливо підкреслити, що об'єкт є корисною моделлю за своєю суттю, а не у зв'язку з реєстрацією чи отриманням охоронного документа. Патент лише посвідчує виключні майнові права конкретної особи на корисну модель, тобто юридичну монополію цієї особи на об'єкт цивільних прав. Отже, відсутність такої юридичної монополії в однієї особи надає можливість будь-кому вільно використовувати корисну модель у своїй підприємницькій діяльності. Корисна модель цілком підпадає під поняття науково-технічної інформації. Згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України «Про науково-технічну інформацію» всі громадяни України та юридичні особи мають право на відкриту науково-технічну інформацію, яка передбачає можливість вільного її одержання, зберігання, використання й поширення під час здійснення наукової, науково-дослідної, виробничої, громадської та іншої діяльності, що не забороняється чинним законодавством. При цьому в ч. 3 ст. 15 Закону України «Про інформацію» встановлено презумпцію відкритості науково-технічної інформації, якщо інше не визначено законами України.

Навіть тоді, коли той чи інший об'єкт інтелектуальної власності не може бути віднесений саме до науково-технічної інформації, загальні положення законодавства про інформацію надають аналогічні гарантії права на вільне використання будь-якої відкритої інформації. Це означає, що в разі неправомірного отримання юридичної монополії на інформацію (через отримання охоронного документа на об'єкт інтелектуальної власності) це порушує право іншої особи на використання даної інформації у підприємницькій чи іншій діяльності, що не заборонена законом. Саме із посиленням на порушення зазначеного права можливе надання захисту від дій так званих патентних тролів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав / Постанова Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 р. № 5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10> (дата звернення: 24.12.2016).
2. Викулова А. Патентные «паразиты» инновационного развития // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка, 2014. № 8(161). С. 82 (Серія: Економіка).
3. Васильев С. А. Антитрольная активность в США // Вопросы кибербезопасности, 2014. № 3(4). С. 54.
4. Ухвала Верховного Суду України від 29 вересня 2010 року по справі № 6-25001св08. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/12059068> (дата звернення: 29.12.2016).
5. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 6 червня 2012 року по справі № 6-37047св11. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/24981702> (дата звернення: 29.12.2016).
6. Постанова Вищого господарського суду України від 3 березня 2015 року по справі № 910/537/14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42966294> (дата звернення: 29.12.2016).

Kot A. On intellectual property rights protection issues

The article analyzes three-level system of intellectual property rights protection for private law relations in Ukrainian legislation. It grounds the opportunity to use general ways to protect intellectual property rights stipulated in Article 16 of the Civil Code of Ukraine. Moreover, the author analyzes special ways to protect intellectual property rights provided by the law as well as the ones that are not provided by the law directly but that give effective protection of the owners of the rights. Special attention is paid to the court practice related to intellectual property rights protection, first of all the practice of the Supreme Court of Ukraine and higher specialized courts.

Keywords: protection of rights, protection of subjective rights, intellectual property rights, ways to protect intellectual property rights, court practice related to protection of rights.

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ ВІД ЗЛОВЖИВАННЯ БАТЬКІВСЬКИМИ ПРАВАМИ

Левківський Б. К.,

кандидат юридичних наук, завідувач відділу юрисдикційних форм правового захисту суб'єктів приватного права, судоустрою та судочинства НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

Статтю присвячено дослідженню питання належних та допустимих способів захисту прав та інтересів дитини від зловживання батьківськими правами. Автор розглядає способи захисту прав