



ЗАПОБІГАННЯ МИТНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ: ОХОРОНА І ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА МИТНОМУ КОРДОНІ УКРАЇНИ



«Серія: ПОДАТКОВА ТА МИТНА СПРАВА В УКРАЇНІ»

*Серію «Митна справа в Україні» засновано в 2001 році.
Її продовженням є серія «Податкова та митна справа в Україні»,
яку започатковано в 2015 році.*

Редакційна колегія:

*П. В. Пашко, д.е.н., професор (голова)
І. Г. Бережнюк, д.е.н., доцент
Л. В. Деркач, к.ю.н., доцент
А. Д. Войцешук, к.е.н.
А. І. Крисоватий, д.е.н., професор
А. А. Мазаракі, д.е.н., професор
Л. Л. Тарангул, д.е.н., професор
В. В. Ченцов, д.іст.н., д.н.держ.упр., професор*

Ірпінь–Хмельницький

2017

У СЕРІЇ «МИТНА СПРАВА В УКРАЇНІ» ВИЙШЛИ ДРУКОМ:

2002

«Основи митної справи»

«Митний контроль та митне оформлення»

2003

«Таможенное оформление морских грузов»

«Основы таможенного дела в Украине»

«Митний контроль на автомобільному транспорті»

2004

«Митний контроль на залізничному транспорті»

«Митне оформлення автотранспортних засобів»

«Основи митної справи в Україні»

«Митний кодекс України та нормативно-правові акти, що регулюють його застосування»

«Митний контроль на повітряному транспорті»

«Митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні»

«Коментар до Митного кодексу України»

2005

«Порядок заповнення вантажної митної декларації»

2006

«Основи мистецтвознавчої експертизи та вартісної оцінки культурних цінностей»

«Історія митної справи в Україні»

«Митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні»

2008

«Основи митної справи в Україні»

2009

«Таможенный контроль: на пути к международным стандартам»

«Таможенный контроль в морских пунктах пропуска»

«Митне оформлення енергоносіїв»

«Митна безпека»

«Міжнародні перевезення товарів автомобільним транспортом: теорія і практика»

2010

«Святий Матфей. Митар. Апостол. Євангеліст»

«Історія митної діяльності: Україна в європейському контексті»

2011

«Митні інформаційні технології»

«Особливості митної класифікації товарів»

«Інфраструктура відкритих ключів: технології, архітектура, побудова та впровадження»

«Розподілені бази даних»

2012

«Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності митних органів»

«Митний кодекс України» / Коментар до ст. 6»

«Митна політика та митна безпека: концептуальне визначення та шляхи забезпечення»

«Архітектура комп'ютера»

«Комп'ютерна схематехніка»

2013

«Актуальні питання теорії та практики митної справи»

«Історія митної діяльності»

«Механізми державного управління митною справою»

«Формування системи митного аудиту»

2014

«Митна енциклопедія, т. 1»

«Митна енциклопедія, т. 2»

«Митна енциклопедія, т. 3»

У СЕРІЇ «ПОДАТКОВА ТА МИТНА СПРАВА В УКРАЇНІ» ВИЙШЛИ ДРУКОМ:

2015

- «Митне регулювання України: національні та міжнародні аспекти»
 - «Українська митниця: вчора, сьогодні, завтра»
 - «Митна політика держави та її реалізація митними органами»
 - «Механізми державного управління митною справою»
 - «Історія митної діяльності»
 - «Митне право України»
- «Реформування податкової системи України: сучасні виклики та орієнтири»
 - «Митна справа»
 - «Міжнародні економічні відносини: у 2-х частинах»
- «Адміністративно-правове сприяння соціально-економічному розвитку в Україні: теоретико-методологічні засади»
 - «Бухгалтерський облік в умовах застосування інформаційних технологій: історія та практика»
 - «Розслідування злочинів, пов'язаних із неналежним виконанням професійних обов'язків медичними працівниками: сучасний стан, проблеми та напрями удосконалення»
- «Формування управлінської компетентності майбутніх економістів у процесі професійної підготовки: теорія і практика»
 - «Let Develor English skills»
 - «Кримінальний процес України»
 - «Європейська інтеграція»
- «Протидія розслідуванню кримінальних правопорушень у сфері оподаткування: теорія та практика»
 - «Інформатика та обчислювальна техніка: практикум»

2016

- «Регулятивний потенціал фінансового ринку в умовах глобальних викликів»
 - «Правовий статус фіскальних органів України та держав-членів Європейського Союзу»
 - «Психологічні основи у професійній підготовці фахівців ПМ»
- «Математика для економістів. Вища математика. Частина I. Лінійна алгебра. Аналітична геометрія»
 - «Сучасні інформаційні системи і технології: управління знаннями»
 - «Економічна кібернетика: введення в спеціальність»
 - «Інформаційні системи та технології у фінансових установах»
 - «Фінансове забезпечення інноваційного розвитку»
 - «Практикум з інформаційних систем в економіці»
 - «Практикум з WEB-програмування»
- «Малий та середній бізнес у взаємовідносинах із податковими органами: соціологічна інтерпретація»
 - «Моделювання систем захисту інформації»
- «Формування бюджетної стратегії України: теорія, методологія, практика»

2016

- «Актуальні питання розвитку банківської системи України»
- «Система державного фінансового контролю: формування та розвиток в Україні»
- «Соціалізація студентської молоді у процесі професійної підготовки»
- «Розвиток бухгалтерського обліку в умовах інтеграційних процесів»
- «Правове забезпечення фінансової безпеки України»
- «Grammar for students of economics (для економістів)»
- «English grammar for low students (для юристів)»
- «Алгоритмізація та програмування»
- «Основи психології та конфліктології для фахової підготовки економістів»
- «Проблеми соціологічного, психологічного та педагогічного забезпечення податкових відносин в Україні»
- «Математика для економістів. Функція багатьох змінних. Ряди»
- «Інформаційні системи і технології»
- «Інформаційні системи і технології на підприємстві»
- «Теорія ймовірностей та математична статистика: практикум»
- «Економічні перспективи підприємництва України»
- «Актуальні проблеми теорії держави і права»

2017

- «Теорія держави і права»
 - «Історія митної діяльності»
 - «Механізм державного управління митною справою»
 - «Митна політика держави та її реалізація»
 - «Митне право України»
 - «Міжнародне фінансове право»
 - «Державні цільові фонди»
 - «Стан та перспективи розвитку бухгалтерського обліку та оподаткування в Україні»
 - «Тактика розслідування фінансових злочинів, вчинених із використанням зареєстрованих у зоні пільгового оподаткування компаній»
 - «Концептуалізація інституту уповноважених економічних операторів: проблеми забезпечення балансу безпеки та спрощення міжнародної торгівлі»
 - «Інститут митної вартості імпортованих товарів в Україні: актуальні питання та вектори розвитку»
 - «Державна фіскальна служба України: управління кадровим потенціалом в умовах інституційних змін»
 - «Аналітично-контрольні аспекти регулювання фінансово-господарської діяльності суб'єктів економіки»
 - «Реформування податкової та митної системи України»
 - «Соціогуманітарне знання як основа формування нової освітньої парадигми для глобального «суспільства знань»
 - «Митна статистика України»
 - «Фінансовий ринок України: розбудова інфраструктурної компоненти»
 - «Податкова політика України: теоретико-правовий аспект»
 - «Запобігання митним правопорушенням: охорона і захист прав інтелектуальної власності на митному кордоні України»
-

ДЕРЖАВНА ФІСКАЛЬНА СЛУЖБА УКРАЇНИ
Університет державної фіскальної служби України
Науково-дослідний інститут фіскальної політики
Науково-дослідний центр митної справи

**ЗАПОБІГАННЯ МИТНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ:
ОХОРОНА І ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ НА МИТНОМУ КОРДОНІ УКРАЇНИ**

*За загальною редакцією д-ра екон. наук, проф.
П.В. Пашка*

Монографія

Ірпінь-Хмельницький
2017

УДК 342.951:339.166.5

ББК 67.9(4Укр)304.3

3

За повного або часткового відтворення матеріалів даної публікації посилання на видання обов'язкове

Рекомендовано до друку Вченою радою Університету державної фіскальної служби України (протокол № 12 від 28.09.2017 року)

За загальною редакцією Пашка П.В.

РЕЦЕНЗЕНТИ:

В. Л. Зьолка, полковник юстиції, доктор юридичних наук, доцент, начальник кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького.

Р. М. Ляшук, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії держави і права Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького.

І. В. Несторишен, кандидат економічних наук, доцент, провідний науковий співробітник відділу дослідження проблем організації митного контролю Науково-дослідного центру митної справи Науково-дослідного інституту фіскальної політики Університету державної фіскальної служби України.

3 Запобігання митним правопорушенням: охорона і захист прав інтелектуальної власності на митному кордоні України : монографія; за заг. ред. Пашка П. В. – Ірпінь–Хмельницький: ФОП Стрихар А. М., 2017. – 323с. – (Серія «Податкова та митна справа в Україні»; том 98)

ISBN

Монографія є результатом наукових досліджень в межах виконання Тематичних планів наукових (науково-технічних) робіт ДФС України на 2016 рік та 2017 рік.

У виданні всебічно проаналізовано основні аспекти функціонування інституту запобігання митним правопорушенням в Україні на прикладі охорони та захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні України, а також напрями його реформування; окреслено основні проблемні моменти визначення, контролю та запобігання митним правопорушенням прав інтелектуальної власності на основі аналізу статистичної інформації із урахуванням міжнародного досвіду в сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності; проаналізовано нормативно-правову базу регулювання захисту прав об'єктів інтелектуальної власності; розроблено пропозиції щодо вдосконалення діяльності митних органів на основі їх взаємодії з іншими органами державної влади у сфері захисту прав інтелектуальної власності.

Монографія буде корисною для наукових працівників, викладачів, аспірантів, студентів, а також фахівців митного спрямування, які цікавляться митною проблематикою.

УДК 342.951:339.166.5

ББК 67.9(4Укр)304.3

ISBN

© Пашко П.В., Царенко В.І., Хома В.О.,
Нагорічна О.С. та ін., 2017
© Університет державної фіскальної служби
України, 2017

Колектив авторів:

Царенко В. І., кандидат юридичних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (1.1, 1.2, 2.4, 3.3, вступ, висновки);

Хома В. О., кандидат юридичних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (1.3 – 2.3, 2.5 – 3.3, вступ, висновки, додатки);

Бабенко Б. І., кандидат технічних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (2.4);

Кошонько О. В., кандидат економічних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (1.1);

Молдован Е. С., кандидат наук з державного управління, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (1.3 – 2.3, 2.5 – 3.3, додатки);

Нагорічна О. С., кандидат педагогічних наук, старший науковий співробітник, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (1.2);

Прус Л. Р., кандидат економічних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (2.3);

Пунда О. О., кандидат юридичних наук, докторант Університету Державної фіскальної служби України (2.3);

Тищенко А. І., Одеська митниця ДФС (3.2);

Яковенко О. В., кандидат економічних наук, доцент, НДЦ митної справи НДІ фіскальної політики УДФСУ (2.3).

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ЦКУ – Цивільний кодекс України

МКУ – Митний кодекс України

ПКУ – Податковий кодекс України

КМУ – Кабінет міністрів України

ВАСУ – Вищий адміністративний суд України

АСАУР – Автоматизована система аналізу та управління ризиками

ЗЕД – зовнішньоекономічна діяльність

МКЄС – Митний кодекс Європейського Союзу

МК ЄАЕС – Митний кодекс Євразійського економічного союзу

ЄС – Європейський Союз

ЄАЕС - Євразійський економічний союз

СОТ – Світова організація торгівлі

ВМО – Всесвітня митна організація

ВРУ – Верховна рада України

ІВ – Інтелектуальна власність

ДСІВ – Державна служба інтелектуальної власності

УКТЗЕД – Українська класифікація товарів зовнішньоекономічної діяльності

РНБО – Рада національної безпеки і оборони

СБУ – Службі безпеки України

ДСІВ – Державна служба інтелектуальної власності

ЗМІСТ

ВСТУП	11
1 ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ МИТНИМИ ОРГАНАМИ УКРАЇНИ	15
1.1 Правова природа прав інтелектуальної власності та особливості їх охорони й захисту	15
1.2 Міжнародні та національні правові засади охорони й захисту прав інтелектуальної власності	39
1.4 Принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності митними органами	60
2 ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВА МОДЕЛЬ ВЗАЄМОДІЇ МИТНИХ ОРГАНІВ З ІНШИМИ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ	77
2.1 Система охорони прав інтелектуальної власності в Україні	77
2.2 Аналіз повноважень державних органів України у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності	83
2.3 Повноваження митних органів зарубіжних країн в сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності	97
2.4 Організаційно-правовий механізм взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності	133
2.5 Організаційно-правова модель взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності	147
3 ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ СПРИЯННЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ПІД ЧАС ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ	183
3.1 Зміст алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності за чинним законодавством України та проблеми його реалізації	183
3.2 Удосконалений алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності в умовах належної взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності	202

3.3 Пропозиції до Митного кодексу України щодо реалізації норми у питаннях взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності	221
ВИСНОВКИ	237
ПЕРЕЛІК ПОСИЛАНЬ	251
ДОДАТКИ	264
Додаток А	
Випадки подачі заявником (правовласником або іншою зацікавленою особою) для компетентного митного департаменту у країн-членів ЄС заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності (ПІВ) та умови винесення рішення про прийняття відповідної заявки	265
Додаток Б	
Дії митного органу, правовласника та декларанта (власника) товарів, випуск яких призупинено у зв'язку з підозрою у порушенні ПІВ на території країн-членів ЄС	266
Додаток В	
Алгоритм дій посадових осіб митних органів країн-членів ЄС (схема)	268
Додаток Г	
Блок 1. Обробка заявок про захист прав інтелектуальної власності	269
Додаток Д	
Блок 2. Робота з товарами, при переміщенні яких через митний кордон порушується право інтелектуальної власності	272
Додаток Е	
Блок 3. Робота з фізичними та юридичними особами-заявниками і власниками рішення	278
Додаток Є	
Блок 4. Відшкодування витрат	279
Додаток Ж	
Блок 5. Обмін інформацією між митними органами	280
Додаток З	
Переклад Регламенту (ЄС) 608/2013 від 12 червня 2013 р. з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, який скасовує Регламент Ради (ЄС) №1383/2003	281

ВСТУП

Частка інтелектуальної власності займає все більш домінуюче місце в загальносвітовому об'ємі вартості власності, а відтак потребує надійного захисту від протиправних посягань. Обрана Україною стратегія побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки та інноваційного соціально-економічного розвитку, що спирається, насамперед, на активізацію власного інтелектуального потенціалу, обумовила нагальну необхідність формування ефективного вітчизняного організаційно-правового механізму охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Впродовж останніх десяти років здійснювався активний правотворчий процес у цьому напрямі, і сьогодні ми вже можемо стверджувати, що в Україні створена сучасна законодавча база щодо охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Ця система джерел, що ustalено складається із конституційних норм, норм кодексів, законів, низки підзаконних актів, загалом відповідає міжнародним вимогам, визначеним Угодою ТРІПС Світової організації торгівлі (СОТ). Зокрема Всесвітня організація захисту інтелектуальної власності зазначила значні позитивні зміни в українському законодавстві в цій сфері. Крім того, як зазначається в листі цієї організації, в Україні створена одна з найефективніших систем захисту прав інтелектуальної власності у Східній Європі [72].

Поряд із тим, значна кількість контрафактної та фальсифікованої продукції, що реалізується в Україні, а також обсяги її поширень завдають значної шкоди не лише економіці нашої держави, але й іміджу України. На цьому тлі міжнародна спільнота вказує нашій державі на нагальну необхідність застосування дієвих заходів захисту прав інтелектуальної власності, тих які не лише декларують, а й приносять практичний результат. Тому, не дивлячись на функціонування в Україні доволі розгалуженої організаційно-правової системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, існує необхідність пошуку

нових шляхів розв'язання проблеми посилення захисту прав суб'єктів, які в установленому законом порядку набули прав інтелектуальної власності. Значну частину повноважень у сфері захисту правовласників покладено на органи, що здійснюють контроль за переміщенням вантажів та товарів через митний кордон України. Проте, ця сфера для митників є доволі новою. А тому, в частині підвищення ефективності здійснення якісного митного контролю авторський колектив цієї наукової праці здійснив науково-прикладний аналіз організаційно-правового механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності митницями та ініціював пропозиції до удосконалення у цій частині статті Митного кодексу України, а також розробив організаційно-правову модель взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Метою монографії є науково-прикладний аналіз організаційно-правового механізму захисту прав інтелектуальної власності митних органів, вироблення пропозицій до Митного кодексу України щодо удосконалення механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності цими органами.

Монографія складається із трьох розділів, що присвячені висвітленню актуальних питань реалізації посадовими особами митниць статей Митного кодексу України, що мають за мету охорону прав інтелектуальної власності на митному кордоні України.

Вихідними даними для проведення цієї роботи є наукові джерела у досліджуваній сфері, міжнародна та вітчизняна нормативна база щодо правового регулювання сфери охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Зокрема, Конституція України, Податковий кодекс України, Митний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, закони України, нормативні акти Кабінету Міністрів України, Міністерства фінансів України, ДФС та інших органів державної влади.

Наукове видання підготовлено з урахуванням перспективних напрямів розвитку наукових досліджень у сфері митної справи та на основі висновків,

отриманих авторами за результатами виконання досліджень у межах науково-дослідних робіт «Організаційно-правовий механізм сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України» та «Удосконалення системи заходів із запобігання та протидії митним правопорушенням», виконаних науковцями Науково-дослідного центру митної справи Науково-дослідного інституту фіскальної політики Університету державної фіскальної служби України.

У першому розділі «Теоретичні засади охорони та захисту прав інтелектуальної власності митними органами України» проведено дослідження правової природи прав інтелектуальної власності та теоретично доведено необхідність їх охорони та захисту. Проведено аналіз рівня правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності в Україні з точки зору міжнародних організацій. Означено проблемні питання, що необхідно вирішити в Україні з метою покращання такої охорони. З метою розробки основних засад охорони та захисту прав інтелектуальної власності митними органами в Україні, проаналізовано міжнародні та національні правові засади охорони й захисту прав інтелектуальної власності.

У другому розділі «Організаційно-правова модель взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності» проаналізовано систему охорони та захисту прав інтелектуальної власності в Україні через повноваження державних органів України у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Досліджено роль та місце Державної фіскальної служби України у такій системі. Для порівняння проаналізовано повноваження митних органів зарубіжних країн в сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Висвітлено організаційно-правовий механізм взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності. Розроблено організаційно-правову модель взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

У третьому розділі «Шляхи удосконалення сприяння охорони та захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України» проаналізовано послідовність дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності за чинним законодавством України та досліджено проблеми реалізації статей МКУ, щодо сприяння охорони та захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України. Запропоновано удосконалений алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності в умовах належної взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності. Обґрунтовано розроблені авторським колективом монографії пропозиції до Митного кодексу України щодо реалізації норми у питаннях взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності.

Авторський колектив висловлює щирі слова подяки усім, хто своїми порадами, конструктивною критикою та безпосередньою участю сприяв написанню цієї монографії.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ МИТНИМИ ОРГАНАМИ УКРАЇНИ

1.1 Правова природа прав інтелектуальної власності та особливості їх охорони й захисту

Результати інтелектуальної діяльності потужно впливають на сучасний рівень розвитку суспільства. Сучасна спільнота усвідомила, що рівень її соціально-економічного розвитку прямо пропорційно залежить від реалізації результатів інтелектуальної діяльності в науці, техніці, виробництві та культурі. Саме інтелектуальна складова визначає сучасні тенденції розвитку економіки, науки та культури українського суспільства. Така вагомість сфери інтелектуальної діяльності потребує виваженого правового регулювання через формування багаторівневої системи нормативно-правових актів, які закріплюють право інтелектуальної власності, визначають його правову природу, зміст, встановлюють систему охорони та захисту. Зокрема, ст. 54 Конституції України гарантує усім громадянам свободу літературної, художньої, наукової та технічної творчості, а також захист їх інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Конституція України також встановлює право кожного громадянина на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; при цьому ніхто не може використовувати або поширювати їх без згоди творця, за винятками, встановленими законом. У цьому контексті зростає важливість ідентичності розуміння поняття інтелектуальної власності міжнародною спільнотою та на національних рівнях. Одним із визначальних міжнародних джерел формування правової природи інтелектуальної власності є Конвенція від 14 липня 1967 р., учасником якої є Україна. Зокрема, ст. 2 цієї Конвенції визнає,

що «інтелектуальна власність» містить права, що відносяться до: літературних, художніх і наукових творів; виконавчої діяльності артистів, звукозапису, радіо- і телепередач; винаходів у всіх сферах діяльності людини; наукових відкриттів; промислових зразків; торговельних марок, фірмових найменувань і комерційних позначень; захисту від недобросовісної конкуренції, а також всі інші права, які є результатом інтелектуальної діяльності в промисловій, науковій, літературній та художній сферах. Для з'ясування ступеню ідентичності між міжнародним і національним праворозумінням права інтелектуальної власності необхідно проаналізувати положення Цивільного кодексу України.

Цей кодекс містить окрему книгу присвячену праву інтелектуальної власності. Відповідно до статті 418 цього кодексу право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений Цивільним кодексом України та іншим законом. До об'єктів права інтелектуальної власності згідно із Цивільним кодексом України належать: літературні та художні твори, комп'ютерні програми, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення, наукові відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компоновання (топографії) інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції, сорти рослин, породи тварин, комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення, комерційні таємниці. Хоча перелік об'єктів права інтелектуальної власності в українському законодавстві відрізняється від сформульованого у міжнародних правових джерелах, загалом їх зміст є схожим. Розглядаючи зміст права інтелектуальної власності як такого, визначимо його як встановлену та врегульовану законом можливість створення, володіння, користування і розпорядження та захисту об'єкту інтелектуальної власності.

Подальший аналіз правової природи права інтелектуальної власності дав змогу встановити, що відповідно до Цивільного кодексу України це право становлять особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності

суб'єкта права, зміст яких визначає Цивільний кодекс України. Зокрема, до особистих немайнових прав інтелектуальної власності український законодавець відносить: право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності; право протидіяти будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом. Поряд з цим, до майнових прав інтелектуальної власності відносять право на використання об'єкта права інтелектуальної власності, виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності, виключне право протидіяти неправомірному використанню об'єкта права інтелектуальної власності, у тому числі – забороняти таке використання та інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом. Хоча особисті немайнові та майнові права інтелектуальної власності пов'язані між собою, проте немайнові не залежать від майнових прав інтелектуальної власності. Особисті немайнові права інтелектуальної власності не можуть відчужуватися (передаватися), за винятками, встановленими законом. У той же час майнові права мають більш широкий спектр можливостей відчуження. Як і будь-яке інше право власності, право інтелектуальної власності проходить етапи набуття, здійснення та втрати. Повноцінне проходження правом інтелектуальної власності свого «життєвого циклу» можливе за умови здійснення відповідними суб'єктами перманентних заходів, спрямованих на охорону та захист права інтелектуальної власності.

Використовуючи загальнотеоретичний поділ права на об'єктивне та суб'єктивне право та на основі аналізу положення чинного законодавства, робимо висновок про те, що, з об'єктивної точки зору, право інтелектуальної власності доцільно розглядати як сукупність правових норм, які врегульовують відносини щодо створення, володіння, користування, розпорядження та захисту об'єкту інтелектуальної власності. Відповідно, з суб'єктивної точки зору право інтелектуальної власності – це сукупність прав, які належать суб'єкту права у зв'язку зі створенням, володінням, користуванням, розпорядженням та захистом

об'єкту інтелектуальної власності. При цьому Р. Б. Шишка слушно звертає увагу на те, що при захисті прав автора чи іншого власника захисту підлягає не сама творча праця, а її результати [102].

Суб'єктами права інтелектуальної власності є автори, виконавці, винахідники тощо, тобто особи, які своєю інтелектуальною, творчою працею створили об'єкт інтелектуальної власності, і яким належать передбачені законом особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності щодо створеного об'єкту. Дослідники зазначають, що у континентальній та кодифікованій системі права право інтелектуальної власності пов'язане як з вираженням творчої особистості суб'єкта, так і з його виключним правом на економічну вигоду від результатів творчої праці, тобто створеного об'єкту. Поряд з тим, у загальній системі права культивується підхід, за яким забезпечується виключне право лише на економічну вигоду від створеного об'єкту інтелектуальної власності, тобто наголос робиться на матеріальному праві. Такі підходи є відображенням традицій сформованих у англосаксонській та романо-германській системах права та філософсько-правових школах. Так, в Англії необхідність захисту права на нову річ усвідомили ще на початку XIV ст., в епоху бурхливого виробництва та запровадження нових технологій. У цей час виникла необхідність захистити нові відкриття у виробництві, оскільки винахідники витрачали на них свої кошти, майно, здоров'я та навіть життя. Нові винаходи надавали можливість отримати перевагу у конкурентній боротьбі між мануфактурами. Проте, така перевага повністю нівелювалась, а затрати на новий винахід могли стати негативним фактором у цій боротьбі у разі, якщо конкурент копіював та застосовував винайдену нову технологію без попередніх затрат на винахід. Тому держава від імені короля почала видавати «патентні грамоти» своєрідні охороні листи на виключне право користування новою технологією протягом часу, якого було би достатнього для її освоєння. Проте з часом, таким правом почали зловживати цехові об'єднання та гільдії, користуючись монопольним правом на виробництво того чи іншого продукту або технологію. Це призвело до занепаду економіки. Тому в 1628 р. був введений статус про

монополії, яким скасовувались всі монополії, дарування та пільги, окрім «патентних грамот», які надавали виключне право на виготовлення нових виробів дійсному і першому винахіднику.

Ще одним напрямом зародження та становлення права інтелектуальної власності була сфера використання тавра або «торгівельної марки», тобто такого знаку який ставили на товар, зокрема тварин, який вказував на зв'язок між товаром і виробником. Проте, цим засобом ідентифікації товару почали широко зловживати для незаконного збагачення через використання чужого авторитету, підробляючи тавра, «торгівельні марки» чи навіть використовуючи чуже ім'я. Тому в середині XIX ст. англійські суди виробили систему захисту від подібних зловживань. 13 серпня 1875 р. в Британії був прийнятий Закон про реєстрацію торгових знаків. В Англії перше патентне бюро з реєстрації товарних знаків почало свою роботу в Лондоні з початку 1876 р. Першою компанією, яка подала свою заявку, стала «Бейс і Ко», закріпивши за собою перший зареєстрований товарний знак у вигляді червоного трикутника з емблемою компанії. Патент на даний знак, який компанія «Бейс і Ко» збиралася ставити на пляшки з пивом, дійсний до теперішнього часу. Із моменту реєстрації знака було зафіксовано більше двох тисяч фальсифікацій позначення «Бейс і Ко».

Часом завершення формування законодавства про торговельні марки у новітній історії розвинутих країн можна вважати кінець першої половини XX ст., яке ознаменувалось прийняттям відповідних законів у Німеччині, Великій Британії та США, які в основному діють і сьогодні. Законодавче регулювання сфери інтелектуальної власності продовжує активно розвиватись у наш час у країнах, що долучаються до міжнародної системи охорони та захисту права інтелектуальної власності. Зокрема, в Україні було прийнято біля 10 законів та близько 100 підзаконних актів, що регулюють різносторонні відносини щодо об'єктів інтелектуальної власності. Також, Верховною Радою України ратифіковано 18 міжнародних договорів, якими регулюється сфера інтелектуальної власності.

Переважна більшість законодавчих актів та міжнародних договорів спрямована на охорону та захист прав інтелектуальної власності, про що свідчить не тільки їх зміст, але й назва у якій широко вживається вираз «охорона прав» або «захист прав». Наприклад, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції»; серед міжнародних актів – Паризька конвенція про охорону промислової власності, 1883 р., Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (редакція 1979 р.) тощо. Як бачимо, основним мотивуючим фактором, детермінантою зародження та розвитку права інтелектуальної власності була необхідність охорони та захисту цього права суб'єктів інтелектуальної власності. Закономірно, що ця складова залишається актуальною і на сучасному етапі формування системи регулювання сфери забезпечення права інтелектуальної власності. У сучасному конкурентному середовищі виживає лише конкурентоспроможна економічна система. Саме тому, захист економічної вигоди від результатів провадження нових технологій, використання результатів творчої, інтелектуальної діяльності є визначальною причиною не тільки розбудови системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності окремих фізичних чи юридичних осіб, але й економіки України в цілому.

Економічне зростання держави має здійснюватись на інноваційній основі завдяки потужному економічному потенціалу, який забезпечує конкурентоспроможність національної економіки, що відображає її здатність створювати умови для формування і посилення конкурентних переваг та утримання позицій вітчизняними виробниками на відповідних сегментах світового ринку.

Проте, панування в Україні з 2000 р. сировинноорієнтованої експортної моделі розвитку, яка спиралася на цінові конкурентні переваги, що виникали завдяки дешевизни енергетичних та трудових ресурсів та можливостям «оптимізації» податкового навантаження, створило ілюзію конкурентоспроможності національної економіки, обумовило зволікання з вирішенням ключових системних суперечностей останньої. Про це свідчить й

індекс глобальної конкурентоспроможності, що визначає здатність економік забезпечувати більш високу продуктивність бізнесу, і як наслідок, більш високі темпи економічного зростання й економічного добробуту нації та який щорічно з 2004 р. складається Всесвітнім економічним форумом.

Варто відзначити, що у період з 2010-2012 рр. рівень глобальної конкурентоспроможності України за цим індексом зріс з 3,9 до 4,13 балів [1]. За даними останнього звіту Всесвітнього економічного форуму про глобальну конкурентоспроможність за 2013 р. у рейтингу глобальної конкурентоспроможності Україна втратила 11 позицій, опустившись з 73 до 84 місця [98], отримавши показник 4,05 бали з 7 можливих. Зниження цього показника пов'язане, насамперед, із негативним впливом бюрократії, корупції та податкової політики на розвиток бізнесу та залучення інвестицій, з недовірою до політиків, діяльності правоохоронних органів та судів, з низькою якістю доріг, нестабільністю банківської системи, з низьким рівнем захисту матеріальних прав та прав інтелектуальної власності. Отже, підвищення рівня захисту прав інтелектуальної власності є одним з шляхів підвищення конкурентоспроможності України.

Відповідно до Звіту про глобальну конкурентоспроможність за 2013-2014 рр. Україна займає 133 місце за рівнем захисту прав інтелектуальної власності. Порівняно з 2010 р. Україна втратила 20 позицій, тому що за показниками захисту прав інтелектуальної власності в 2010-2011 рр. Україна посідала 113 сходинку. Принагідно зауважимо, що показники захисту прав інтелектуальної власності в Індексі глобальної конкурентоспроможності враховуються при обчисленні першої складової – інституції у якій захист прав займає 20 % питомої ваги в частці такого важливого показника як «державні інституції».

Про проблеми у захисті прав інтелектуальної власності свідчить і низький рівень міжнародного індексу захисту прав власності, який щорічно оприлюднюється Альянсом прав власності і визначає, в яких країнах права фізичної та інтелектуальної власності найбільш захищені. За даним Індексом ситуація щодо захисту інтелектуальної власності в Україні за останні 3 роки практично залишається незмінною. Це пов'язано з тим, що бали за Індексом

нараховуються країні відповідно до рівня ВВП на душу населення, тобто чим вищим є рівень ВВП, тим більше балів має країна за цим Індексом. У свою чергу така ситуація негативно відображається на добробуті населення [91].

Міждержавне порівняння захищеності прав інтелектуальної власності свідчить, що показники України суттєво нижчі не тільки за середньоєвропейські, а й за середньосвітові. Отже, становище в Україні за параметрами, які входять до складу рейтингів, можна оцінити як катастрофічне (табл. 1.1).

Таблиця 1.1 – Конкурентоспроможність України в контексті прав інтелектуальної власності

Назва індексу	2010-2011	2011-2012	2012-2013	2013-2014	2014-2015
	місце	місце	місце	місце	місце
1. Індекс глобальної конкурентоспроможності:	89 з 139	82 з 142	73 з 144	84 з 148	76 з 144
субіндекс захист прав інтелектуальної власності	113 з 139	117 з 142	120 з 144	133 з 148	129 з 144
2. Міжнародний індекс прав власності:	117 з 129	118 з 130	113 з 131	112 з 130	86 з 97
субіндекс захист інтелектуальної власності	93 з 129	95 з 130	93 з 131	92 з 130	78 з 97

* Джерело: складено за даними звітів Всесвітнього економічного форуму та Альянсу прав власності.

Окрім цього, питання захисту прав інтелектуальної власності в Україні викликає значне занепокоєння з боку бізнесу та міжнародної спільноти, та вже тривалий час перебуває у фокусі уваги міжнародних організацій, зокрема Торгового представництва США, яке розробляє «Спеціальну доповідь 301» [110]. Цей документ пов'язаний із наданням преференцій, передбачених Узагальненою системою преференцій (GSP), і визначає країни, котрі, з точки зору США, не надають адекватного захисту правам інтелектуальної власності. Узагальнена система преференцій передбачає преференції країнам, що розвиваються, у вигляді можливості експортувати в США продукцію без сплати імпорتنих мит. Натомість країни, що користуються такими преференціями, зобов'язані дотримуватися авторських прав іноземних корпорацій. Зокрема,

Україна за умови дотримання встановлених вимог, може безмитно постачати в США близько 3500 найменувань промислової продукції, в тому числі мінеральні добрива, метал та вироби з нього, феросплави та машинобудівну продукцію [7]. Однак, наша країна у цій «Спеціальній доповіді 301» була присутня впродовж останніх 15 років. Її лише переміщували між різними категоріями: країни, за якими спостерігають – Watch List – «Перелік країн, які потребують спостереження» (у 1998, 2008-2011), країни з підвищеним рівнем спостереження – Priority Watch List – «Перелік країн пріоритетного спостереження» (у 1999-2000, 2006-2007, 2012) і найбільші порушники Priority Foreign Country – Пріоритетна іноземна країна (2001-2005) [6]. У лютому 2013 р. Міжнародний альянс інтелектуальної власності звернувся до Торгового представництва США з рекомендацією вилучити Україну з «Переліку країн пріоритетного спостереження» та надати їй статус «Пріоритетної іноземної країни». Крім того, Альянс запропонував Уряду США переглянути статус України в рамках Узагальненої системи преференцій. А вже 1 травня 2013 р. це було реалізовано через невирішеність низки проблем у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Варто відзначити, що застосування санкцій США (через які Україна втрачає приблизно 100 млн. дол. на рік [6]) може призвести до подібної ланцюгової реакції й інших країн.

Міжнародною торговою палатою з метою ефективного виявлення порушень прав інтелектуальної власності ініційовано проект BASCAP («Бізнес проти контрафакції та піратства»), який об'єднав світову бізнес-спільноту і сприяє залученню місцевих, загальнодержавних та міжнародних органів влади до захисту прав інтелектуальної власності та боротьби з контрафактом і піратством. У складі Комісії з питань інтелектуальної власності у 2011 р. було засновано Ініціативну групу BASCAP в Україні задля підвищення рівня інформованості та усвідомлення негативних наслідків контрафакту та піратства серед населення, державних органів та представників бізнесу; популяризації ідеї поваги до прав інтелектуальної власності; активізації діяльності державних органів для посилення захисту цих права. До групи увійшли представники

Державної служби інтелектуальної власності України, Департаменту Державної служби по боротьбі з економічною злочинністю МВС, Антимонопольний комітет України. Проте, до складу BASCAP в Україні не було введено представників митних органів, зокрема Департаменту організації митного контролю ДФС та митниць, тоді як саме ці органи є безпосередніми учасниками процесу охорони та захисту прав інтелектуальної власності шляхом запобігання та боротьби зі зловживаннями із товарами, які містять об'єкти інтелектуальної власності. З огляду на це, вважаємо за необхідне ввести до складу Ініціативної групи BASCAP в Україні представників ДФС, до повноважень яких входить регулювання сфери інтелектуальної власності. На нашу думку, такий крок сприяв би усуненню певних бар'єрів економічного та організаційного характеру, які перешкоджають ефективному збільшенню обсягів зовнішньоекономічної діяльності нашої держави. Серед таких перешкод особливе місце займає відсутність належного захисту інтелектуальної власності.

Відсутність належного захисту інтелектуальної власності може бути серйозним обмеженням для міжнародної торгівлі (і діяти так само, як тарифи та квоти), оскільки іноземні виробники не зацікавлені продавати свою продукцію чи розміщати своє виробництво там, де вони можуть зазнати збитків від незаконного використання своїх науково-технологічних досягнень. Недостатній рівень захисту інтелектуальної власності перешкоджає високотехнологічному експорту та прямим іноземним інвестиціям.

З іншого боку, у випадку забезпечення захисту прав інтелектуальної власності значно обмежується загальний доступ до творів та винаходів, і знижується суспільна вигода від їх використання. Коли ускладнюється доступ до життєво необхідних товарів для незахищених верств населення (наприклад, проблема дорогих лікарських засобів у відсталих країнах) доцільність загальноприйнятих норм захисту інтелектуальної власності ставиться під сумнів. Ефект суттєвого обмеження доступу до певних товарів із введенням захисту інтелектуальної власності є найбільш імовірним для економік, які не мають

конкурентних переваг в тій чи іншій галузі, в якій існує захист інтелектуальної власності [16].

Беручи до уваги, з одного боку, необхідність захисту інтелектуальної власності та, з іншого, можливість виникнення негативних ефектів від необґрунтованого захисту інтелектуальної власності, очевидно є потреба в компромісі між економічною ефективністю та стимулами до інтелектуальної діяльності, які підтримує захист прав інтелектуальної власності.

Держава має подбати про захист національної інтелектуальної власності на своїй території та за кордоном. Захист інтелектуальної власності є симетричним: щоб забезпечити захист своєї інтелектуальної власності за кордоном, держава має гарантувати такий же рівень захисту для іноземних підприємств на своїй території. З метою узгодження законодавчих норм у сфері інтелектуальної власності та забезпечення симетричного захисту інтелектуальної власності укладаються міжнародні угоди. Найважливішою такою угодою, на даний момент є багатостороння Угода ТРІПС, укладена членами СОТ в 1995 р. у результаті Уругвайського раунду.

Недостатній захист прав інтелектуальної власності сприяє зростанню ризиків відставання у високотехнологічних галузях економіки та може спричинити гальмування економічного розвитку. Результатом таких негативних чинників для економіки та її іміджу є наявність фальсифікованої та контрафактної продукції на вітчизняному ринку. Це, в свою чергу, спричиняє негативні наслідки, що призводять:

1. На державному рівні до:

- порушення законодавства;
- втрати надходжень до державного бюджету;
- погіршення інвестиційного клімату;
- стимулювання «тіньової економіки» та розвитку організованої злочинності;

2. На рівні підприємств до:

- зниження обсягів продажу оригінальної продукції внаслідок заміщення її контрафактною та фальсифікованою продукцією;
- зниження доходу та прибутку;
- необхідності здійснення додаткових витрат на постійне вдосконалення дизайну упаковки та захисних технологій, які призводять до подорожчання товару;
- додаткових витрат на боротьбу з розповсюдженням контрафактної та фальсифікованої продукції;
- погіршення іміджу підприємства;

3. На рівні споживачів до:

- відсутності гарантій якості та корисності;
- високої ймовірності негативних наслідків для здоров'я та життя споживачів.

Проблемою може бути й ситуація, коли імпортер без згоди правовласника торговельної марки, якою позначені товари, ввозить такі товари з держав, де вони можуть продаватись за меншою ціною, ніж на внутрішньому ринку (паралельний імпорт). Це відбувається тому, що власник прав на торговельну марку, залежно від готовності зарубіжних споживачів, встановлює для ринків різних країн різні ціни на однорідний товар, розраховуючи отримати максимальні вигоди зі свого монопольного становища на ринку. Кожна держава вирішує питання дозволу чи заборони паралельного імпорту на основі реалізації певного підходу «вичерпання прав» СОТ.

У світовій практиці існують підходи до вичерпання прав за територіальною ознакою:

- міжнародний – право власника забороняти використання торговельної марки вичерпується після продажу товару в будь-якій країні, незалежно де такі товари були розміщені на ринку (Японія, Швейцарія тощо);

– регіональний – право власника торговельної марки забороняти її використання вичерпується на території певного регіону (наприклад, ЄС) після того, як товари були розміщені на регіональному ринку (країн-учасників ЄС);

– національний – виняткові права вичерпуються при першому правомірному розміщенні на ринку всередині країни походження товару з вираженим у ньому об'єктом інтелектуальної власності (Росія, США, Китай тощо).

За відсутності норми про вичерпання права дія виключного права правовласника відносно продуктів і виробів, вже введених ним або з його дозволу розміщених на ринку, перешкоджала би свободі переміщення товарів на ринку, що суперечить основному принципу свободи торгівлі.

При цьому, слід зазначити, що важливою ознакою вичерпання є правомірне розміщення товару на ринку. При застосуванні міжнародного підходу виникає так званий «паралельний імпорт» товарів. Паралельний імпорт може вважатися порушенням національного режиму вичерпання (тоді він стає «сірим»), а його правовласник втрачає так званий контроль свого права при першому правомірному розміщенні на ринку об'єкта виключних прав.

При прийнятті рішення стосовно вичерпання прав кожна держава враховує свої першочергові завдання, а тому в одних країнах паралельний імпорт дозволений, в інших – заборонений, а в деяких, як і в Україні, немає чіткої регламентації правомірності чи неправомірності його здійснення.

Так, з точки зору охорони здоров'я населення, найкращий для прийняття підхід – міжнародний, тому що він дозволяє здійснювати паралельний імпорт ліків із будь-якої країни, де вони дешевші.

«Сірий» імпорт вважається безумовним елементом контрафакту представниками правовласників, оскільки може зірвати їхні найближчі плани постачання, що в свою чергу призведе до зменшення прибутку, провокуючи ціновий демпінг. Істотним чинником здешевлення «сірого» імпорту є умови його розмитнення, використовуючи спотворення товарних кодів (використання «товарів прикриття») і зменшення кількості вантажу. Ця практика дає «сірим»

імпортерам цінову перевагу над офіційними дистриб'юторами (які ввозять легально із сплатою у повному обсязі митних платежів). Отже, за таких умов подальший розвиток дистрибуції у відповідній країні стає проблематичним.

Узагальнюючи вищевикладене, можна дійти до висновку, що проблема охорони та захисту прав інтелектуальної власності потребує вирішення на державному рівні та вимагає значних зусиль і ресурсів щодо забезпечення охорони та захисту прав правовласників та споживачів в контексті національної безпеки України.

Отже, як ми уже зазначали вище, складова охорони та захисту у змісті права інтелектуальної власності залишається актуальною і на сучасному етапі розвитку та формування системи регулювання сфери забезпечення права інтелектуальної власності. Нагадаємо, що розглядаючи зміст права інтелектуальної власності як такого, ми визначили його як встановлену та врегульовану законом можливість створення, володіння, користування, розпорядження, охорони та захисту об'єкту інтелектуальної власності. На нашу думку для подальшого з'ясування природи, призначення права інтелектуальної власності важливо проаналізувати саме таку його складову, як охорона та захист права інтелектуальної власності [97].

Актуальність даного питання доводиться ще й тим, що формування ефективної системи правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності є частиною обраної Україною стратегії побудови цивілізованих ринкових відносин, забезпечення соціальної орієнтації економіки та інноваційного соціально-економічного розвитку, що спирається, насамперед, на активізацію власного інтелектуального потенціалу.

Впродовж останніх десяти років здійснювався активний правотворчий процес у цьому напрямі і сьогодні ми вже можемо стверджувати, що в Україні створена сучасна законодавча база щодо охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Ця система джерел, що усталено складається із конституційних норм, норм кодексів, законів, низки підзаконних актів, загалом відповідає міжнародним вимогам, визначеним Угодою ТРІПС Світової організації торгівлі.

Зокрема, Всесвітня організація захисту інтелектуальної власності констатувала значні позитивні зміни в українському законодавстві у цій сфері. Крім того, в листі цієї організації зауважується, що в Україні створена одна з найефективніших систем захисту прав інтелектуальної власності в Східній Європі [72].

Правотворчий процес триває і сьогодні. Результати такої правотворчості торкнулися і правового регулювання митної справи. Зокрема, у розділі XIV Митного кодексу України законодавець визначив систему заходів митних органів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України [28]. Статті цього розділу базуються на положеннях Угоди з торговельних аспектів прав інтелектуальної власності, які є однією з 28 Угод системи ГАТТ/СОТ, та направлені на гармонізацію митного законодавства України у сфері захисту прав інтелектуальної власності із загальноприйнятими в європейській та світовій практиці нормами та стандартами. На думку вчених, положення цього розділу є результатом доволі якісної імплементації норм міжнародних угод у сфері захисту прав інтелектуальної власності. Проте, детальний юридичний аналіз змісту статей розділу виявляє окремі проблеми сучасної правотворчості, в ході якої широко застосовуються нові терміни, а також розширюється та розвивається зміст раніше вживаних понять. При цьому, одні поняття вводяться до нормативних актів після ретельного наукового обґрунтування, інші ж, навпаки, стають предметом детального наукового аналізу після застосування їх нормотворцем, що часто призводить до розрізненого невизначеного тлумачення термінів та негативно позначається на правореалізаційній практиці. Усе це викликає необхідність науково-професійного тлумачення низки вживаних термінів та положень, а інколи і внесення змін до нормативно-правових актів. Зокрема, у розділі XIV Митного кодексу України використано нову конструкцію: «сприяння захисту прав інтелектуальної власності», яка за своїм змістом відрізняється від усталеного підходу до розуміння понять «охорона» та «захист» прав інтелектуальної власності.

Думки вчених щодо необхідності ототожнення чи розмежування понять охорони та захисту прав інтелектуальної власності розділились. Традиційно охорону прав інтелектуальної власності розуміють як встановлення системи правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності. Вважається, що «охорона» (англ. – «protection») є більш широким поняттям, ніж «захист» (англ. – «enforcement»). На думку О. О. Обущак та С. А. Обущак, вона являє собою сукупність заходів, спрямованих на забезпечення нормальної реалізації прав, а також на захист прав у випадку їх порушення або оспорювання. Процес охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності реалізується через конкретні засоби державного впливу, які існують переважно в правовій формі та можуть проявлятися або через встановлення правових норм, або через їх, насамперед, позитивне застосування [31].

На думку Я. М. Шевченка, «поняття охорони включає в себе поряд із заходами економічного, політичного, ідеологічного характеру, що забезпечують нормальне регулювання суспільних відносин, попередження правопорушень, усунення причин, їх породжуючих (регулятивні норми), а також заходи, спрямовані на поновлення чи визнання прав у випадку їх порушення чи оспорювання, а саме захист (охоронні норми)» [101].

О. С. Яворська також є прихильником того, що охорона права власності є ширшим поняттям, ніж захист. Охорона здійснюється за допомогою законодавчої визначеності режиму майна, підстав виникнення права власності, недопустимості втручання у майнову сферу власника тощо. Захист – це реакція на факт порушення права. Проте, О. С. Яворська зауважує, що на законодавчому рівні ці поняття не завжди послідовно розмежовуються. Наприклад, Закон України «Про захист прав споживачів» повинен мати назву «Про охорону прав споживачів», адже більшість його норм регулятивного характеру і визначають зміст прав споживачів та способи їхньої реалізації, закріплюють вимоги до виробників, продавців, суб'єктів, які виконують роботи, надають послуги

споживачам і лише частина норм безпосередньо врегульовують питання захисту прав споживачів у разі їхнього порушення [103].

Співвідношення охорони та захисту трактує також З. В. Ромовська: «З точки зору філософських понять загального, особливого, окремого, правова охорона є загальним поняттям, правовий захист – особливим, а примусове повернення речі після закінчення строку договору оренди чи відшкодування моральної шкоди як конкретні способи захисту – поняттям окремим. Взаємозв'язок правової охорони та правового захисту проявляється також у тому, що, захищаючи право конкретної особи, суд тим самим здійснює охоронну функцію щодо суспільного ладу, прав інших осіб, утверджуючи соціальну цінність правозгідної поведінки. Акт судового захисту права чи інтересу конкретної фізичної чи юридичної особи одночасно спрямовується на охорону моральних засад суспільства. Є всі підстави для того, щоб говорити про фактичну охорону особою своїх прав, яка полягає у вчиненні певних, не заборонених законом дій для запобігання порушення права: огороження садиби, закриття будинку на замок, влаштування сигналізації тощо» [82].

На думку Л. М. Силенко, в юридичній літературі тяжіють до визнання правової охорони більш об'ємним поняттям, ніж правовий захист [84].

Цікавий висновок, у якому пов'язано поняття охорони та захисту, роблять автори навчального посібника «Інтелектуальна власність» за ред. П. М. Цибульова, зауважуючи, що право на захист з'являється у власника прав інтелектуальної власності лише в момент порушення або оспорювання його охоронюваних законом інтересів і реалізовується в рамках охоронних цивільних, кримінальних та адміністративних правовідносин, які виникли при цьому [18].

Проте, аналіз значної кількості нормативно-правових актів, зокрема Законів України «Про захист прав споживачів» [51], «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [60], «Про охорону прав на промислові зразки» [63], «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [62] тощо дає підстави для висновку про те, що законодавець не проводить чіткого розмежування між цими

поняттями. Більшість норм вказаних законів носять регулятивний та захисний характер.

Поряд з тим, розмежовуючи поняття охорони та захисту прав інтелектуальної власності, захист прав інтелектуальної власності визначаємо як комплекс заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення. Для розмежування понять «охорона» і «захист» необхідно використовувати у якості критерію розмежування мету їх здійснення.

Мета охорони – створення державою гарантій правовласнику для належної реалізації права власності (у всіх її правомочностях – володіння, користування та розпорядження) на об'єкт інтелектуальної власності.

Мета захисту права власності у випадку порушення, невизнання або його оспорювання – відновлення чи визнання такого права шляхом застосування примусових заходів державними органами або шляхом самозахисту правовласника інтелектуальної власності. Захист права інтелектуальної власності здійснюється судом, Президентом України, органами державної влади, органами влади Автономної республіки Крим або органами місцевого самоврядування та самозахистом [98].

В. В. Галуцько зазначив, що охорону і захист власності розглядають як загальне і спеціальне поняття. У межах спеціального можливе окреме – спеціальні правові та інші заходи захисту порушених прав. Охорона прав власності включає широкий спектр підходів до забезпечення правового режиму об'єктів права власності і захисту прав суб'єктів [8].

Отже, на підставі розглянутого можна зробити висновок, що маємо вузьке та широке розуміння поняття охорона права інтелектуальної власності. У широкому розумінні, на нашу думку, це комплекс правотворчих, організаційно-розпорядчих заходів держави зі створення сприятливих умов для всебічного забезпечення належної реалізації усіх правомочностей права інтелектуальної власності, а також їх захисту у разі порушень. У вузькому розумінні охорона права інтелектуальної власності – це встановлення системи правових норм, які

регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності та має місце на етапі до їх порушення.

Захист, відокремлено від охорони, розуміємо як комплекс державно-примусових заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності виключно у випадках їх порушення.

Тому, на нашу думку, варто відмовитись від нової конструкції, застосованої у розділі XIV Митного кодексу України «сприяння захисту прав інтелектуальної власності» на користь усталеної в науці – «заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності», оскільки юридичний аналіз заходів, що здійснюють митні органи, визначених у розділі XIV Митного кодексу України, свідчить про їх державно-примусовий характер. Таку точку зору щодо державно-примусового характеру заходів органів доходів і зборів у питаннях захисту інтелектуальної власності підтримує також В. В. Колесніченко [20]. Наприклад, відповідно до п. 4 ст. 397 Митного кодексу України вивезення з митної території у незмінному вигляді товарів, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, забороняється до завершення процедури такого призупинення; у п. 1 ст. 399 Митного кодексу України визначено, що у разі, якщо митний орган на підставі даних митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, виявляє ознаки порушення прав інтелектуальної власності щодо товарів, пред'явлених до митного контролю та митного оформлення, їх митне оформлення призупиняється, а товари підлягають розміщенню на складі цього органу. Перераховані заходи пов'язані із порушенням прав інтелектуальної власності, тому за своїм змістом є виключно «заходами щодо захисту прав інтелектуальної власності», відмежованими від «охорони прав інтелектуальної власності».

Нагадаємо, що адміністративний примус – це застосування відповідними суб'єктами до осіб, які не перебувають у їх підпорядкуванні, незалежно від волі та бажання останніх, передбачених адміністративно-правовими нормами заходів впливу морального, майнового, особистісного (фізичного) та іншого характеру з

метою захисту відповідних суспільних відносин шляхом попередження і припинення правопорушень, а також покарання за їх вчинення. Ст. 23 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначає, що адміністративне стягнення є мірою відповідальності і застосовуються з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, в дусі додержання законів України, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню адміністративних правопорушень як самим правопорушником, так і іншими особами [19]. Поряд із вище згаданими заходами, Митний кодекс України у разі порушення митних правил передбачає застосування митними органами таких основних державно-примусових заходів: адміністративне затримання особи (ст. 507 Митного кодексу України), зупинку митного оформлення таких товарів, тимчасове вилучення товарів, транспортних засобів і документів. Крім цього, можуть застосовуватись додаткові заходи – митне обстеження територій, або приміщень підприємств чи транспортних засобів, одержання проб та зразків для проведення експертиз [19].

Таким чином, митні органи нами розглядаються як один із елементів державного механізму захисту прав інтелектуальної власності, визначеного Цивільним кодексом України. При цьому, захист права інтелектуальної власності здійснюється у юрисдикційній формі адміністративно-правовим способом.

Наразі, правовласники частіше застосовують цивільно-правовий порядок або спосіб захисту прав інтелектуальної власності у судах загальної юрисдикції, який здійснюється у юрисдикційній формі. На нашу думку, це відбувається через низьку ефективність механізму адміністративного захисту прав інтелектуальної власності та певну бюрократичну тяганину, пов'язану із внесенням об'єкта прав інтелектуальної власності до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності.

Відповідно до міжнародних стандартів, поняття «захист прав інтелектуальної власності» включає передбачену законодавством діяльність уповноважених державою відповідних органів влади із визнання, поновлення прав, та усунення

перешкод, що заважають реалізації прав та законних інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності.

Необхідно зазначити, що створена у розділі XIV Митного кодексу України система сприяння захисту прав власнику його прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України має досить демократичний характер. Зокрема, якщо прав власник вважає за потрібне використовувати правові можливості здійснювати захист своєї інтелектуальної власності, то митні органи можуть цьому сприяти. Якщо прав власник не бажає здійснювати певні дії щодо захисту своїх прав, то держава, і, зокрема, митні органи звільняються від здійснення заходів щодо захисту його прав. Однак, використання прав власником саме такої системи сприяння захисту прав інтелектуальної власності митними органами вимагає від нього не тільки знання норм митного та іншого законодавства, але й матеріальних та часових затрат. Це стає на заваді прав власникам реалізовувати своє право захисту прав інтелектуальної власності таким чином.

Виходячи із вище викладеного, можна припустити, що вирішення цієї проблеми можливо досягнути шляхом створення системи автоматичного формування митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, без додаткової заяви прав власника до центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної податкової та митної справи. Такий підхід передбачає, що об'єкт права інтелектуальної власності під час реєстрації у державному органі, котрий видає охоронний документ, повинен вноситись автоматично і до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону. Можна припустити, що застосування такого порядку формування Митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності сприятиме: по-перше, зменшенню кількості бюрократичних формальностей щодо захисту прав інтелектуальної власності для прав власників; по-друге, стане додатковим широкомасштабним засобом запобігання будь-яким порушенням прав інтелектуальної власності при переміщенні товарів через митний кордон

України. А це, в свою чергу, буде сприяти підвищенню рівня дієвості державного механізму адміністративного захисту прав інтелектуальної власності.

У той же час цілком зрозуміло, що реалізація системи автоматичного формування митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності збільшить навантаження на митні органи, оскільки вимагає підвищення кваліфікації інспекторського складу в питаннях захисту прав інтелектуальної власності та збільшення кількості перевірок, пов'язаних зі зростанням кількості об'єктів у реєстрі. Хоча, можна припустити, що такі проблемні питання можуть мати місце лише на початковому етапі впровадження та застосування системи автоматичного формування митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності. Проте, з часом, коли система почне виконувати превентивну функцію, кількість порушень прав інтелектуальної власності суттєво знизиться. Разом з тим, правовласник повинен мати можливість за власним бажанням (за заявою) виключити із митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності належний йому об'єкт права інтелектуальної власності. Передбачається, що із запровадженням такої системи вирішиться проблема, коли правовласник внаслідок порушення його права інтелектуальної власності несе втрати економічного чи матеріального характеру через небажання звертатись до митних органів попри власну зайнятість чи неможливість на таке звернення, або через проблеми матеріального характеру.

Хоча такий підхід, на перший погляд, видається доволі мало реалістичним, попри те він відображає аксіому про те, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, що також стосується сфери захисту права власності та захисту прав інтелектуальної власності, якій держава має приділяти більше уваги [22].

У той же час, на думку спеціалістів, запровадження даної системи неможливо, оскільки станом на 31.12.2015 р. до державних реєстрів внесено більше 41817 охоронних документів на об'єкти права інтелектуальної власності, із яких: 4495 – винаходи, 8620 – корисні моделі, 2080 – промислові зразки. У 2016 році відбулось зростання загального обсягу заявок на 8%, при цьому на

винаходи менше на 9% від попереднього періоду, корисні моделі та промислові зразки на 11% перевищили число заявок 2015 року.

В Україні у I півріччі 2017 року порівняно з аналогічним періодом попереднього року загальна кількість заявок на ОПВ збільшилася лише на 4,3 %. При цьому кількість заявок на винаходи зменшилася на 3,5 %, на корисні моделі – на 4,2 %. Кількість заявок на знаки для товарів і послуг збільшилася майже на 8,0 % (за рахунок зростання на 43,5 % кількості заявок за міжнародною процедурою). Кількість заявок на промислові зразки збільшилася на 6,0 %. У I півріччі через систему електронного подання надійшло 2718 заявок, з них 99 – на винаходи, 135 – на корисні моделі, 2446 – на знаки для товарів і послуг та 38 – на промислові зразки, що становить майже 12,3 % від загальної кількості поданих заявок (без урахування заявок, поданих за Мадридською системою). Частка заявок на винаходи в загальній кількості поданих складала 7,4 % (проти 8,1 % в I півріччі 2016 року), на корисні моделі – 18,6 %, на знаки для товарів і послуг – 69,4 % (з них 79,3 % – за національною процедурою, 20,7 % – за Мадридською системою). Кількість заявок на промислові зразки становила 4,5 %.

При такій кількості зареєстрованих об'єктів права інтелектуальної власності ідентифікувати більшість із них під час здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, які переміщуються через митний кордон України, об'єктивно неможливо. Але якщо навіть уявити, що ці об'єкти права інтелектуальної власності автоматично будуть включені у митний реєстр, то процедура їх виключення з митного реєстру за заявою правовласника буде значно бюрократично обтяжливішою, ніж чинна сьогодні процедура включення об'єктів права інтелектуальної власності до митного реєстру.

Вище викладене відображає позицію, згідно з якою захист прав інтелектуальної власності здійснюється на підставі бажання правовласника, і лише правовласник може вирішувати чи вносити йому свій об'єкт права інтелектуальної власності до реєстру, чи ні, звертатися до суду в разі затримання оформлення інспекторами митних органів контрафактного товару чи не звертатися, проводити експертизу товарів чи не проводити.

Поряд з цим, ми підтримуємо точку зору І. В. Стрижак щодо необхідності надання додаткових повноважень інспекторам митних органів самостійно вилучати контрафактні лікарські та косметичні товари [90]. Адже такі контрафактні товари становлять не лише небезпеку для економічних інтересів держави, але й загрожують здоров'ю населення. Ці проблемні питання стали темою активного обговорення на форумах науковців та практиків різних країн. Учасники Американо-африканської конференції приватного сектору з питань охорони здоров'я, проведеної у Вашингтоні Корпоративною радою у справах Африки 6 жовтня 2010 р., дійшли до висновку, що контрафактні лікарські засоби являють собою серйозну проблему в 90 країнах. Щороку від них гинуть приблизно 700000 осіб. Для успішної боротьби з «пандемією» контрафактних ліків фармацевтичні компанії, фармацевтичні галузеві організації, правоохоронні органи та митні служби різних країн повинні створювати всесвітні партнерства [23].

Наразі в Україні продовжується формування ефективної системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, у межах якої необхідно запровадити систему автоматичного формування митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону без додаткової заяви правовласника до центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної податкової та митної справи.

Правовий аналіз форм, способів та порядку здійснення захисту прав інтелектуальної власності дає підстави стверджувати про наявність юрисдикційної та неюрисдикційної форми захисту прав інтелектуальної власності. Юрисдикційна форма захисту прав інтелектуальної власності реалізується у цивільно-правовий, адміністративно-правовий, а також (рідше) кримінально-правовий спосіб.

Крім іншого, здійснений нами аналіз наукових поглядів і положень законодавства дає змогу зробити висновок про наявність вузького та широкого розуміння охорони прав інтелектуальної власності. Державно-примусовий характер заходів, що застосовують митні органи в питаннях охорони та захисту

прав інтелектуальної власності, безумовно, є заходами захисту прав інтелектуальної власності. На підставі цього пропонуємо внести зміни у Митний кодекс України та визначати названі вище заходи як «заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності» замість чинної нині конструкції «сприяння захисту прав інтелектуальної власності».

1.2 Міжнародні та національні правові засади охорони й захисту прав інтелектуальної власності

Необхідність охорони та захисту прав інтелектуальної власності зумовлена такими потребами: забезпечення інтересів творців шляхом надання їм обмежених у часі прав щодо контролю над використанням власних творів; стимулювання творчої інтелектуальної праці, заохочення творчої активності та впровадження її результатів у інтересах соціально-економічного прогресу суспільства; активізації інвестиційної та інноваційної діяльності, впровадження досягнень науково-технічного прогресу та нововведень у всі сфери суспільного життя; створення цивілізованого ринкового середовища, надійного захисту суб'єктів господарювання від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності; захисту економічної безпеки держав за умов глобалізації світогосподарського розвитку, створення сприятливих умов для трансферу нових технологій; поширення інформації, уникнення втрат внаслідок дублювання зусиль, спрямованих на пошук шляхів вирішення нагальних науково-технологічних і соціально-економічних проблем; захисту інтересів суспільства щодо вільного доступу до світової інтелектуальної скарбниці [83].

Надійний захист авторських і суміжних прав, з одного боку, та достатньо широка можливість доступу заінтересованих осіб до надбань літератури та

мистецтва – з іншого, можливі лише за наявності ефективного забезпечення правовими нормами міжнародного та внутрішнього державного права.

Закони кожної окремої держави регулюють, як правило, дії, вчинені тільки на території цієї держави. З метою гарантування охорони інтелектуальної власності своїх громадян в іноземних державах запроваджено міжнародну охорону права інтелектуальної власності. Система міжнародних відносин, що склалася у світі в галузі охорони інтелектуальної власності, об'єднана в рамках Всесвітньої організації інтелектуальної власності [25].

На підставі аналізу емпіричної бази щодо зародження та розвитку охорони та захисту прав інтелектуальної власності ми дійшли висновку про можливість виокремлення двох етапів такого розвитку.

Перший етап – «Англійський». У XII ст. високого економічного розвитку досягла Англія. Королівська влада стимулювала привілеями осіб, які засновували та підтримували нові виробництва. Зміст таких привілеїв полягав у забезпеченні захисту прав інтелектуальної власності протягом певного часу засобами штрафів, арештів, конфіскацій підроблених копій, стягнення збитків. На той час держава у такий спосіб забезпечувала певну вигоду, прибуток правовласнику. Це започаткувало формування правових засад захисту права інтелектуальної власності. Такими засадами стали: корисність, новизна для країни, виключне право (монополія) на його використання особою, яка його створила, покарання порушника наданого привілею.

На початок XIV ст., у період швидких темпів розвитку мануфактури в Англії, припадає становлення правової охорони результатів творчої діяльності авторського права. Першим джерелом права у цій галузі був «Статут про монополії» англійського короля Якова Стюарта, виданий у 1623 р. У той же час було закладено основи патенту. Термін «патент» походить від латинського слова «patere», що означає «класти на огляд», тобто робити доступним для широкого загалу. Отримавши патент, особа убезпечувала себе ним від конкурентів на виробництво аналогічних (дешевших) товарів. На підтвердження своїх прав привілейовані особи отримували не лише час для удосконалення своїх зразків, а

й термін дії, який король міг знову подарувати. Патентна грамота і грамота на привілеї стали стержнем у прийнятому статусі про монополії у 1628 р., метою якого була боротьба із зловживанням даруванням особливих прав. Статутом було встановлено виключне право лише першого винахідника на час володіння строком до 14 років, яке діяло в межах королівства.

Виникнення міжнародно-правових засад системи охорони прав інтелектуальної власності було започатковано у другій половині XIX ст. із проведенням у 1873 р. в Австро-Угорській імперії першої міжнародної виставки винаходів, від участі в якій відмовилися деякі країни-учасниці, що відчували недостатність правової охорони інтелектуальної власності на їх винаходи.

Згодом, на Віденському конгресі із проблем патентної реформи було ухвалено основні принципи патентування винаходів. У 1878 р. в Парижі на Міжнародному конгресі з промислової власності було прийнято рішення про скликання Дипломатичної конференції для обговорення проблем міжнародної охорони промислової власності. Так, у 1880 р. на такій конференції було узгоджено проект міжнародної угоди, яку поклали в основу Паризької конвенції про охорону промислової власності.

Система охорони та захисту прав інтелектуальної власності метрополій була поширена на колоніальні держави, а саме: в 1856 р. Індія ухвалила закон Великої Британії про охорону прав на патенти. Також цей закон використовувала і Малайзія. Філіппіни у складі Іспанської імперії здійснювали правове регулювання за законодавством Іспанії.

Другий етап охорони та захисту прав інтелектуальної власності можна пов'язати із поширенням впливу США на держави, що розвиваються, та іменувати його «Американським».

Зокрема, під тиском США в 1898 р. Філіппіни почали процес імплементації американських правових засад охорони. Становлення законодавства Республіки Корея відбувалося під впливом її окупації: Корея в 1910 р. запровадила законодавство Японії, а в 1946 р., внаслідок тиску адміністрації США ухвалила американський закон про патенти. У випадку охорони та захисту прав

інтелектуальної власності колоніалізм також справив значний вплив на становлення міжнародної системи охорони інтелектуальної власності.

Країни Африки, що були економічно та культурно залежними від Франції та Бельгії приєдналися до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів у 1887 р., як і їх метрополії – Франція, Німеччина, Іспанія та Велика Британія.

Під тиском Франції та Бельгії відбулося приєднання одинадцяти африканських країн до Бернської конвенції (на той час ці країни були їх колоніями). Лише із набуттям незалежності, після Другої світової війни, колишні колонії почали процес перегляду національного законодавства про інтелектуальну власність. Першою з них була Індія, яка почала реформу в галузі права інтелектуальної власності та імплементувала правові засади охорони патентів Німеччини і запровадила вимогу про одержання патентів на методи (способи) і процеси у сфері фармацевтичної індустрії.

Бразилія, Аргентина, Мексика і країни Андського пакту законодавчо закріпили вимогу про патентування фармацевтичних препаратів упродовж 1970-х рр.

«Стан захисту інтелектуальної власності в тій чи іншій країні суттєво впливає на обсяг та структуру іноземних інвестицій», – було зазначено у доповіді Міжнародної фінансової корпорації (МФК) на тему «Захист інтелектуальної власності, прямі капіталовкладення та трансфер технологій» (1995). Наприклад, у законодавстві США ступінь захисту прав інтелектуальної власності в певній державі трактується як важливий критерій надання їй економічних пільг у рамках Генеральної системи преференцій. Із цією метою проводиться щорічний аналіз законодавства зарубіжних країн щодо регламентації та практики застосування механізму захисту прав інтелектуальної власності. Проти країн, що мають неефективну систему такого захисту, застосовуються штрафні санкції [2].

Потреба у ефективній міжнародній охороні інтелектуальної власності обумовила створення системи органів з питань охорони інтелектуальної

власності. Основними елементами такої системи є: Всесвітня організація інтелектуальної власності і Світова організація торгівлі.

Участь конкретних держав та їх правоохоронних органів у створенні міжнародної системи охорони інтелектуальної власності вимагає гармонізації їх законодавства із відповідними міжнародними нормами у даній сфері.

Джерелами міжнародно-правового регулювання питань охорони та захисту прав інтелектуальної власності є угоди, ухвалені Всесвітньою організацією інтелектуальної власності, що визначають обов'язкові для всіх країн-учасниць стандарти охорони інтелектуальної власності.

До таких джерел відносять: Бернську конвенцію про охорону літературних і художніх творів 1886 р., Всесвітню конвенцію про авторське право 1952 р., Римську конвенцію з охорони інтересів виконавців, виробників фонограм та органів мовлення 1961 р., Женевську конвенцію про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення та деякими іншими угодами. Крім цього, питання про застосування права на зберігання цифрових творів, обмеження прав користування цифровими технологіями та технологічні заходи з їхнього захисту урегульовано Міжнародним договором про авторське право та Міжнародним договором про виконання і фонограми, які були прийняті в грудні 1996 р. на Дипломатичній конференції, яка відбулася під егідою Всесвітньої організації інтелектуальної власності.

Правовими джерелами охорони промислової власності у міжнародному праві є: Паризька конвенція про охорону промислової власності 1883 р., Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків 1891 р., Ніццька угода про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків 1957 р., Гаазька угода про міжнародну реєстрацію промислових зразків 1925 р. тощо.

Особливості правової охорони промислової власності, як елемента системи прав інтелектуальної власності, полягають у формуванні єдиних підходів до забезпечення охорони винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок, сортів рослин, зазначень географічного походження

товарів, топографій інтегральних мікросхем, фірмових найменувань, секретів виробництва та недопущення недобросовісної конкуренції.

Так, серед міжнародно-правових джерел у сфері права інтелектуальної власності до кінця ХХ ст. основоположними документами були дві конвенції: Паризька (1883) і Бернська (1971).

Одне із найновіших міжнародних джерел у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності було сформовано у 1994 р. – Угода ТРІПС, що була ухвалена як елемент ГАТТ за результатами Уругвайського раунду переговорів про багатосторонню торгівлю в рамках Генеральної угоди про тарифи і торгівлю (ГАТТ).

Україна ратифікувала такі конвенції:

1. Паризьку конвенцію про охорону промислової власності – The Paris Convention for the Protection of Industrial Property (від 20 березня 1883 р.);

2. Бернську конвенцію про охорону літературних і художніх творів – The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (від 24 липня 1971 р.);

3. Мадридську угоду про міжнародну реєстрацію знаків – The Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks (від 14 квітня 1891 р.);

4. Гаазьку угоду про міжнародну реєстрацію промислових зразків – The Hague Agreement Concerning the International Deposit of Industrial Designs (від 28 листопада 1960 р.);

5. Всесвітню конвенцію про авторське право – The Universal Copyright Convention (від 06 вересня 1952 р.).

6. Ніццьку угоду про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків – The Nice Agreement Concerning the International Classification of Goods and Services for the Purposes of the Registration of Marks (від 15 червня 1957 р., переглянута в Стокгольмі 14 липня 1967 р.)

8. Міжнародну конвенцію з охорони нових сортів рослин – The International Convention for the Protection of New Varieties of Plants (від 2 грудня 1961 р.).

9. Конвенцію про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (Стокгольмська конвенція) – Convention Establishing the World Intellectual Property Organization (від 14 липня 1967 р.).

10. Договір про патентну кооперацію – The Patent Cooperation Treaty (від 19 червня 1970 р.).

11. Конвенцію про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (Женевська конвенція) – Convention for the Protection of Producers of Phonograms Against Unauthorized Duplication of Their Phonograms (Geneva Convention) (від 29 жовтня 1971 р.)

12. Будапештський договір про міжнародне визнання депонування мікроорганізмів з метою патентної процедури – The Budapest Treaty on the International Recognition of the Deposit of Microorganisms for the Purposes of Patent Procedure (від 31 січня 1981 р.).

13. Договір про закони щодо товарних знаків – The Trademark Law Treaty (від 27 жовтня 1994 р.).

14. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право (від 20 грудня 1996 р.).

15. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми – The World Intellectual Property Organization Copyright Treaty. The World Intellectual Property Organization Performances and Phonograms Treaty (від 20 грудня 1996 р.).

16. Договір про патентне право – The Patent Law Treaty (від 01 червня 2000 р.).

Значна частина міжнародних угод стала основою для формування вітчизняної системи правового регулювання сфери охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Проте, для нашого дослідження важливо проаналізувати, поряд з етапами становлення міжнародної системи захисту прав

інтелектуальної власності, історію становлення цієї сфери регулювання в Україні або на її землях, які входили у різні періоди до різних держав.

Отож, формування законодавства України тісно пов'язане із формуванням української державності. Оскільки в різні часи Україна входила до складу різних держав, то на її території діяло законодавство тих держав: законодавство Великого князівства Литовського, Речі Посполитої, Російської держави, Австро-Угорщини. Тому, можемо стверджувати, що формування сучасного цивільного законодавства та законодавства у сфері інтелектуальної власності здійснювалось на основі таких пам'яток права України, як «Руська правда» часів Київської Русі, «Литовський Статут» у трьох його редакціях, а також правових джерел України XVIII і першої половини XIX століть, а саме: «Права, по которым судится малороссийский народ» (1743), «Экстрат малороссийских прав» (1767), «Экстрат из указов, инструкций и постановлений» (1786), «Собрание прав Малороссии» (1807), «Свод местных законов западных губерний» (1837). Крім того, не варто забувати про значну роль правових традицій та норм звичаєвого права, а також про Магдебурзьке право.

На думку вчених, правове регулювання авторського права було започатковано в Росії на початку XIX ст. у досить своєрідній формі – в Статуті Цензурному від 22 квітня 1828 р. У ньому за автором визнавалося виключне право на відтворення своїх творів шляхом друку, а згодом, через два роки, було визнано як право власності та дозволено ним торгувати [44].

Подальше регулювання авторських прав полягало у наданні виключного права видання і продажу твору спадкоємцям строком на 25 років, пізніше цей строк було продовжено до 50 років. Зі зміною часу обсяг авторських прав то розширювався, то обмежувався.

За радянської влади 30 січня 1925 р. було прийнято загальносоюзний закон – «Основи авторського права». В Україні у цей період було видано нормативно-правові акти з окремих проблем авторського права, зокрема постанову РНК УРСР від 08 грудня 1925 р. «Про авторський гонорар за публічне виконання драматичних і музичних творів».

Основні правові інститути визначені у цих нормативно-правових актах згодом було перенесено в Основи авторського права СРСР від 16 травня 1928 р., а ще пізніше – у IV розділ Цивільного кодексу РРФСР у редакції від 11 червня 1964 р.

Зрозуміло, що оскільки законодавство УРСР було складовою законодавства СРСР, то і авторське право в Україні розвивалося як елемент загальносоюзного авторського права та у його межах.

Активний правотворчий процес у сфері права інтелектуальної власності розпочався з 1991 року. Зокрема, Верховною Радою СРСР був прийнятий Закон «Про винаходи в СРСР» від 31 травня 1991 р., а 10 липня 1991 р. – Закон «Про промислові зразки».

Крім цього, 15 грудня 1993 р. Верховна Рада України прийняла три закони України з промислової власності. Два з них – «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і «Про охорону прав на промислові зразки».

Із прийняттям 28 червня 1996 р. Основного закону української держави – Конституції України було закладено правові засади розвитку творчої діяльності людини і охорони результатів такої діяльності: проголошено свободу літературної, художньої і технічної творчості та захист інтелектуальної власності, закріплено основний принцип охорони інтелектуальної власності. У ст. 41 Конституції України закріплено, що кожен має право володіти, користуватись та розпоряджатись своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної творчої діяльності. Відповідно до ст. 54 Конституції України кожен громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом.

У процесі розбудови правової держави Україна надзвичайно важлива роль належить її цивільному законодавству, складовою частиною якого є законодавство про інтелектуальну власність. Вперше термін «інтелектуальна власність» було використано у Законі України «Про власність» від 7 лютого 1991 р.

Основним джерелом права інтелектуальної власності в Україні є Цивільний кодекс України (далі – ЦК України). Зокрема, книга четверта ЦК України містить загальні та спеціальні норми щодо права ІВ: поняття, співвідношення права інтелектуальної власності та права власності, перелік об'єктів та суб'єктів права інтелектуальної власності, підстави виникнення, використання, строки чинності, наслідки порушення права інтелектуальної власності, поняття його захисту та інші.

До системи джерел права у сфері права інтелектуальної власності, крім ЦК України, належать: Закон України «Про авторське право і суміжні права», Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», Закон України «Про охорону прав на промислові зразки», Закон України «Про охорону прав на сорти рослин», Закон України «Про охорону прав на зазначення походження товарів».

Крім ЦК України, авторське і патентне право регулюються Кримінальним кодексом України та Кодексом України про адміністративні правопорушення, в яких передбачено відповідальність за порушення авторських прав і патентного права.

Також їх регламентація передбачена Цивільним процесуальним кодексом України, Господарським кодексом України, Господарсько процесуальним кодексом України, Митним кодексом України.

Протягом останнього десятиріччя законодавство України у сфері інтелектуальної власності отримало досить активний розвиток та набуло такого обсягу, що виникла необхідність у його класифікації. Певну класифікацію для зручності використання запропонувала Державна служба інтелектуальної власності України. Зокрема, запропоновано класифікувати нормативно-правові акти за такими групами: Законодавство України із загальних питань у сфері інтелектуальної власності; Авторське право та суміжні права; Винаходи, корисні моделі та промислові зразки; Раціоналізаторські пропозиції; Сорти рослин; Топографії інтегральних мікросхем; Знаки для товарів і послуг; Зазначення походження товару (географічні зазначення); Комерційне найменування;

Комерційна таємниця; Інноваційна діяльність та трансфер технологій; Охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності; Судова експертиза в сфері інтелектуальної власності; Наукова діяльність в сфері інтелектуальної власності; Міжнародні договори України в сфері інтелектуальної власності; Модельні закони держав-учасниць СНД в сфері інтелектуальної власності; Адаптація законодавства України до законодавства ЄС в сфері інтелектуальної власності; Модельні закони Міжпарламентської Асамблеї СНД.

Необхідно зауважити, що в результаті імплементації положень міжнародних нормативно-правових актів (договорів, угод тощо) українське законодавство суттєво наблизило національну сферу охорони та захисту прав інтелектуальної власності до міжнародних стандартів, і Україна демонструє у цьому стабільні позитивні тенденції розвитку. Проте, Україні на законодавчому та урядовому рівнях необхідно ще дуже багато зробити у досліджуваній сфері. Наприклад, потребує удосконалення у напрямку адаптації до міжнародних стандартів національний режим охорони промислової власності (патентне право).

Патентне право, як елемент патентної системи, є найважливішим механізмом захисту інтелектуальної власності за сучасних умов. Такий механізм покликаний забезпечити баланс інтересів суспільства і творців об'єктів промислової власності – винаходів, корисних моделей, промислових зразків тощо.

Водночас розвиток відносин у сфері інтелектуальної власності приводить до урізноманітнення об'єктів патентного права. На сьогодні у розвинених країнах патентним правом охороняються штами мікроорганізмів, продукти програмного забезпечення і навіть ділові методи, відображені у вигляді комп'ютерних програм.

Патентне право – сукупність правових норм, що регламентують систему охорони об'єктів промислової власності шляхом видачі патентів – за своєю природою є виключним правом, що належить до науково-технічної сфери творчої інтелектуальної діяльності. Його носій може сам використовувати об'єкти інтелектуальної власності, що охороняються, давати дозвіл на використання цих об'єктів певним особам і водночас забороняти усім іншим

суб'єктам господарювання використовувати цей об'єкт без дозволу патентовласника. Патентне право характеризується:

- територіальним принципом охорони, згідно з яким патент видається відповідно до національного законодавства і всі пов'язані з ним права географічно обмежені кордонами країни чи регіону;

- видачею патентними органами відповідно до передбаченої законом процедури спеціального охоронного документа (патенту, свідоцтва), який діє протягом певного терміну, по закінченні якого об'єкт інтелектуальної власності переходить у суспільну власність.

Таким чином, продукти людської творчості перетворюються на об'єкти патентного права у випадках, пов'язаних з прикладними аспектами використання результатів науково-технічних досліджень за умов об'єктивної ймовірності створення ідентичних об'єктів різними особами незалежно одна від одної, що зумовлює необхідність формальної процедури встановлення пріоритету (першості) творця того чи іншого інтелектуального продукту.

Статистика засвідчує тенденцію до постійного зростання кількості патентних заявок у різних країнах. Відтак, патентний захист перетворюється на стратегічну мету як окремих компаній, так і держави в цілому. Сьогодні лідерами у сфері патентування є США, Західна Європа, Японія. Наприклад, на Японію та Німеччину нині припадає більше 60 % виданих у світі патентів. Водночас значення патентного захисту є різним для різних галузей промисловості.

Враховуючи, що США на сучасному етапі є не лише провідною країною у формуванні міжнародної системи охорони та захисту прав ІВ, але й лідером у сфері патентування, а також те, що США відіграло значну роль у становленні світової системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, видається очевидною необхідність вивчення досвіду даної держави у сфері правового регулювання охорони та захисту прав інтелектуальної власності із подальшим впровадженням в аналогічну вітчизняну практику найбільш раціональних і

придатних елементів. З цією метою доцільно провести порівняльний аналіз вітчизняного законодавства та законодавства США.

Американські фахівці зазначають, що в США провідні компанії намагаються отримати патенти з метою: блокування конкуренції; отримання роялті; зміцнення свого становища лідерів; здійснення перехресного ліцензування; активного просування своїх товарів на ринок. За цих умов патентування виконує дві основні функції: 1) оборонну, спрямовану на захист від конкурентів завойованих сегментів ринку; 2) агресивну, спрямовану на завоювання нових сегментів ринку.

У цьому контексті зауважимо, що у США з 1952 р. діє Закон про патенти, який поширює охорону на винаходи, промислові зразки та сорти рослин. Крім того, Розділ 35 Зводу законів США «Патенти» є великим за розміром федеральним законом, до якого входять норми, окремі аналоги яких представлені в українському законодавстві – законах «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», Цивільному кодексі України, Цивільно процесуальному кодексі України, Кримінальному кодексі України, Митному кодексі України, Кодексі України про адміністративні правопорушення.

За законодавством США об'єктами винаходу можуть бути нові й корисні процеси, способи, технології, машини, склади матеріалу, вироби та вдосконалення (способу, машин, виробів, матеріалів). Відповідниками цієї норми в українському законодавстві можна вважати п. 2 ст. 459 ЦК України, яка встановлює, що об'єктом винаходу може бути продукт (пристрій, речовина тощо) або процес у будь-якій сфері технологій [98], а також п. 2 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», згідно з яким об'єктом винаходу може бути продукт (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослини і тварини тощо) та процес (спосіб), а також нове застосування відомого продукту чи процесу технологій [59].

Значну увагу в законодавстві США приділено визначенням критеріїв патентопридатності винаходів. Зокрема, §§102-103 Закону про патенти США визначено умови або вимоги до винаходів: технічне рішення має містити новизну, неочевидність та корисність. Особа не має права на патент, якщо винахід був відомим або використовувався іншими особами у США, або запатентованим і опублікованим у США чи інших країнах до того, як заявник патенту здійснив своє відкриття. Втім, законодавство США достатньо лояльно ставиться до визначення новизни: превалює думка про низьку ймовірність обізнаності винахідника зі станом винаходів у інших країнах. Проте, у разі попереднього оприлюднення інформації про винахід в іншій країні, припускається, що заявник міг володіти знаннями про такий винахід, а отже, винахід не може відповідати критерію новизни.

Цікавим є критерій неочевидності винаходу, задекларований у законодавстві США. Сутність даного критерію полягає у тому, що винахід має бути неочевидним для спеціаліста певної галузі на час отримання патенту. Тобто патент не може бути одержано, якщо суть винаходу була очевидною для особи, яка володіє певними знаннями в галузі цього винаходу, на момент його створення. Винахід відповідає критерію неочевидності, якщо його ознаками є: винахід вирішує або сприяє вирішенню певної наукової проблеми, що існувала протягом тривалого часу, але не була втілена в технологічному рішенні; винахід відображає історію вирішення цієї проблеми іншими винахідниками; винахід передбачає потенційний комерційний успіх; існування ймовірності відтворення технологічного рішення конкурентами. Законодавство США містить спеціальний порядок визнання винаходу «неочевидним» для так званих «комбінованих патентів» – винаходів, які містять елементи, що були відомими раніше. Законодавство України не передбачає застосування такого критерію, як неочевидність.

Ще одним критерієм відповідності винаходу, передбаченим законодавством США, є корисність. Як свідчить практика, патентні установи та суди США при видачі патентів доволі ліберально підходять до дотримання

критерію корисності винаходу: фіксуються непоодинокі факти видачі патентів на винаходи, які апріорі не могли бути застосовані на практиці.

Сучасне українське цивільне законодавство не послуговується поняттям «критерій» і, відповідно, не наводить переліку таких критеріїв й не розкриває їхньої сутності. Натомість, ст. 459 ЦК України встановлено умови придатності винаходу. Серед них – новизна, винахідницький рівень і придатність для промислового використання [98]. Таке положення продубльоване також в Законі України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (ст. 7). Зазначений Закон передбачає, що винаходи охороняються за умови, що вони «не суперечать публічному порядку, принципам гуманності і моралі» (п. 1 ст. 6 Закону) [60]. На відміну від законодавства США, закони України лише містять вказівку на умови придатності винаходу, а порядок визначення відповідності винаходів таким критеріям залишається поза межами правового регулювання, що негативно впливає на національну практику прийняття рішення про видачу патентів.

Строк дії патенту за законодавством США становить 20 років і обчислюється з дня подання заявки. Однак, є виняток: якщо видача патенту затримується через перегляд апеляції Палатою апеляції з патентних спорів і пріоритетних конфліктів або Федеральним судом, і патент видається внаслідок винесення рішення в такому перегляді, термін дії патенту продовжується на період розгляду, але не більш ніж на 5 років (§ 154 (a)(2), (b)(2)). Тривалий час термін дії патенту в США становив 17 років і обчислювався від дати видачі патенту. Нині в Україні, як і в США, строк дії патенту на винахід становить 20 років і обліковується від дати подання заявки (п. 4 ст. 6 Закону). Пункт 3 ст. 465 ЦК України зазначає, що строк чинності виключних майнових прав інтелектуальної власності на винахід спливає через 20 років, що відліковуються від дати подання заявки на винахід.

Різними в законодавстві США і України є умови визнання осіб винахідниками. П. 4 ст. 8 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» зазначає: не визнаються винахідниками фізичні особи, які не здійснили особистого творчого внеску у створення винаходу, а надали

винахіднику тільки технічну, організаційну чи матеріальну допомогу при його створенні [53]. За законодавством США винахідники можуть подати заявку на патент спільно, навіть якщо вони фактично не працювали разом або одночасно, або кожний заявник не здійснив якісно або кількісно однакового внеску до предмету кожної заявки на патент.

Досконалішим та прозорішим у законодавстві США (на відміну від українського законодавства) є порядок визначення статусу винаходу як службового. У США винахідник більш захищений законодавством – він вважається первинним власником патентних прав.

Роботодавець володіє винаходом свого найманого працівника, якщо працівник уклав контракт про передачу винаходу роботодавцеві. Таким чином, передача патентних прав працівниками своїм роботодавцям регулюється договірним законодавством США. В Україні відносини, пов'язані зі службовими об'єктами інтелектуальної власності, регулюються на користь роботодавця: майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать спільно працівникові та юридичній або фізичній особі, де або у якої працівник працює, якщо інше не встановлено договором (ст. 429 ЦК України) [87]. Лише особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт належать працівникові, що його створив.

Аналогічні норми проголошені ЦК України щодо об'єктів права інтелектуальної власності, створених на замовлення (ст. 430 ЦК України). До введення в дію ЦК України законодавство України не давало відповіді на питання, чи має роботодавець право на безоплатне використання винаходу свого працівника. Як бачимо, чинний ЦК України заповнив прогалину в українському законодавстві щодо визнання права власності роботодавця на винахід найманого працівника.

Як і українське законодавство (ст. 12-15 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»), законодавство США встановлює вимоги щодо форми заявки (письмова), сплати мита тощо (Глава 11 Закону про патенти США). Різними є вимоги щодо змісту заявки: відповідно до законодавства США,

заявка повинна містити опис, креслення та присягу (§ 111 (2) Закону про патенти); згідно із Законом України – заявку про видачу патенту на винахід, опис, формулу, креслення винаходу, реферат (п. 5 ст. 12 Закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»). Отже, українське законодавство містить більше формальностей, які ускладнюють процедуру подання заявки.

Заявка на патент, за законодавством США, може подаватися не пізніше одного року після пропозиції винаходу до продажу, здійснення продажу або публічного використання. Спочатку здійснюється так звана формальна експертиза, після чого експерти перевіряють заявку за сутністю заявленого винаходу. Від дати подання заявки до видачі патенту минає близько двох років. Процедура прискорюється, якщо винахіднику виповнилося 65 років, він хворіє або винахід стосується енергозбереження чи охорони навколишнього середовища, або якщо заявка базується на результатах здійсненого заявником, чи за його дорученням патентного пошуку. Американський заявник має докласти зусиль для переконання експерта Патентного відомства не лише в тому, що заявлений винахід відповідає вимогам патентопридатності, але й довести останньому важливість свого винаходу для суспільства, розвитку науки тощо. Заявка повинна описувати винахід «найкращим чином» (best mode), оскільки, у випадку виявлення наміру приховати найкращий аспект винаходу від конкурентів, навіть виданий патент може бути визнано недійсним. До того ж, у майбутньому такому заявникові може бути відмовлено у видачі інших патентів. Під час подання заявки заявник зобов'язується «бути чесним» (duty of candor), тобто давати щирі свідчення щодо винаходу. У випадку недотримання такого обов'язку заявникові може бути відмовлено в подальшому розгляді заявки або в задоволенні позову (якщо такий факт буде виявлено в процесі судового розгляду позову про порушення патенту).

Порядок одержання патенту в Україні регулює Розділ IV Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі». Для одержання патенту зацікавлена особа подає до Державної служби інтелектуальної власності заявку, складену за встановленою формою, і комплект необхідних документів. Як і в

США, в Україні заявка проходить дві стадії: спочатку формальну експертизу, під час якої перевіряється комплектність, правильність оформлення, наявність підписів, печаток тощо; потім – кваліфікаційну експертизу, завданням якої є перевірка відповідності заявленого винаходу умовам патентопридатності. Отримання патенту на винахід в Україні є процедурою більш складною, ніж отримання патенту на корисну модель. Це пов'язано зі скороченим порядком видачі патентів на останні – після проведення формальної експертизи і позитивних її результатів приймається рішення про видачу патенту. Державна служба інтелектуальної власності у разі проходження заявкою формальної експертизи із позитивним результатом підтверджує новизну і промислову придатність промислового зразка або корисної моделі. З моменту прийняття правильно оформленої заявки до розгляду, тобто з часу проведення формальної експертизи, розпочинається перебіг строку чинності патенту. У випадку неподання заявником клопотання про проведення експертизи за сутністю поданої заявки протягом 3 років, заявка вважається відкликаною. За результатом експертизи за сутністю заявка відхиляється або приймається рішення про видачу патенту, яке зумовлює подальші публікації, реєстрацію та видачу патенту.

До набрання чинності ЦК України від 16 січня 2003 р. в Україні існував інститут так званого деклараційного патенту на винахід. Законом України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» встановлювалося, що при позитивному результаті експертизи заявки на локальну новизну видавався деклараційний патент на винахід. За клопотанням будь-якої особи та за наявності документа про сплату збору за проведення кваліфікаційної експертизи Державна служба інтелектуальної власності проводила кваліфікаційну експертизу винаходу, під час якої перевіряв відповідність заявленого винаходу умовам придатності, і приймала рішення про видачу або про відмову у видачі патенту строком на 6 років. Відповідно до нововведення ЦК України, з 1 січня 2004 р. Державна служба інтелектуальної власності не приймає заявки про видачу таких патентів. Тепер патент на винахід видається після проведення державної

науково-технічної експертизи, що відновить втрачений останнім часом авторитет запатентованого винаходу.

Якщо процедура отримання патенту в США триває приблизно 2 роки, то в Україні цей строк є довшим. Основним недоліком Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» є відсутність чітко визначених строків кожного з етапів розгляду заявки. Строки розгляду заявки на винахід умовно можна поділити на три етапи: перший етап – подання заявки до початку експертизи по суті (біля трьох років); другий – експертиза по суті і прийняття рішення за заявкою (один рік); третій – видача патенту або оскарження рішення про відмову у його видачі (два роки). В цілому заявка може розглядатись до 6 років. Отже, Україна обрала досить складний, тривалий та переобтяжений формальностями шлях розгляду заявки.

Глава 12 Закону про патенти США регулює порядок оскарження рішення про відмову у видачі патенту. Згідно з § 134 особа, якій двічі було відмовлено у видачі патенту, може оскаржити рішення старшого експерта в Палаті апеляцій з патентних спорів. Незадоволений рішенням Палати заявник може подати апеляцію до Апеляційного суду США федерального округу Колумбія. Проте, подаючи апеляцію, заявник позбавляється права на подання цивільного позову Комісару окружного суду США округу Колумбія. Як бачимо, незадоволений заявник має альтернативу: оскаржити рішення в Апеляційному суді або ж подати цивільний позов Комісару окружного суду. В Україні можливості оскарження рішення про невидачу патенту вужчі, ніж у США (рис. 1.1).

Ст. 24 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» встановлює, що заявник може подати заперечення на рішення про відмову до Апеляційної палати. Рішення останньої є остаточним і може бути скасоване лише судом. Як бачимо, українське законодавство позбавлене додаткової інстанції на взірець американського Комісара в окружному суді. Заявник може оскаржити рішення про відмову у видачі патенту в судовому порядку або до Апеляційної палати протягом 2 місяців від дати одержання відповідного рішення.

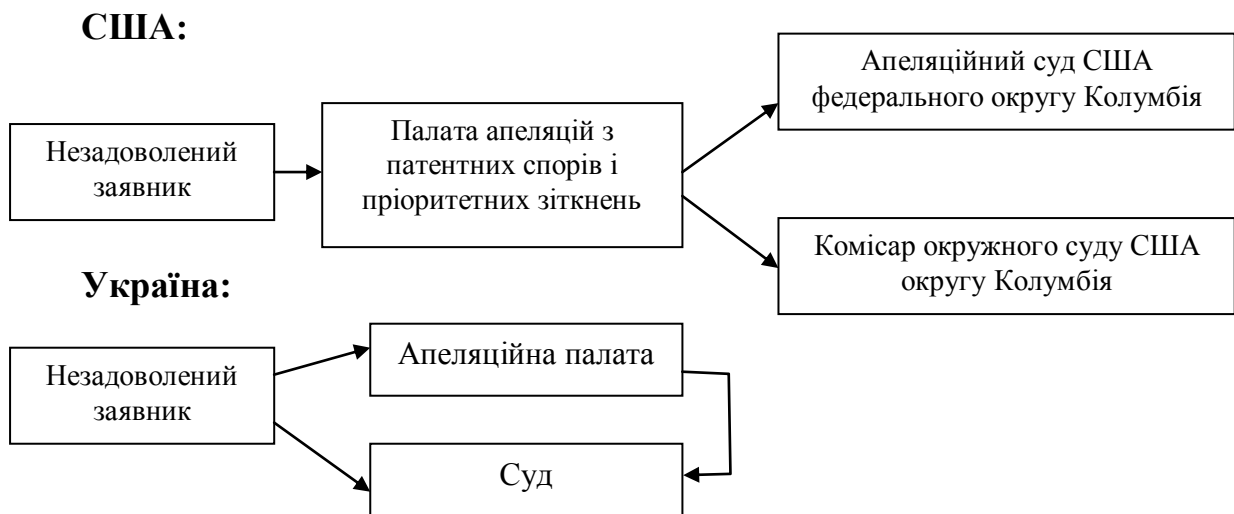


Рисунок 1.1 – Порядок оскарження рішення про відмову у видачі патенту відповідно до законодавства України і США

Глава 29 Закону про патенти США визначає засоби захисту прав у випадку порушення патенту. Власник порушеного патенту може використати такі засоби судового захисту: попередня й постійна судові заборони; грошова компенсація, яка зазвичай відповідає втраченому прибутку, встановленій або можливій виплаті за користування патентом і відсотковим відрахуванням; прогресивна компенсація; прокурорський збір.

Значним досягненням законодавства США про патенти є визначення способів виміру грошової компенсації за неправомірне використання патенту. Двома такими традиційними способами є відшкодування втраченого прибутку і плата за користування патентом. Спосіб виміру втраченого прибутку застосовується, якщо власник патенту і порушник конкурують на одному ринку. Компенсація не може бути меншою, ніж обґрунтована плата за використання патенту. Отже, потерпіла сторона має право на одержання компенсації прибутку, втраченого через зменшення обсягів продажу, падіння ціни і зростання витрат, довівши ці причини збитків. Правило перевірки всіх обставин справи для вирішення питання про виплату компенсації було сформульоване Верховним суддею з митних і патентних апеляцій Мерлі у справі *Panduit Corp. v. Stahlin Bros. Fibre Works Inc.*, яке проголошує, що для одержання як компенсації прибутку від продажу, який мав би місце за відсутності порушення, власник

патенту має довести: наявність попиту на запатентований винахід; відсутність аналогів винаходу, права на які не було порушено; виробничі та ринкові можливості задоволення попиту; розмір прибутку, який він одержав би при цьому [18].

Пункт 2 ст. 34 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» встановлює, що у випадку порушення патенту власник має право вимагати припинення такого порушення, відшкодування заподіяних збитків і поновлення порушених прав. Ст. 432 ЦК України впроваджені додаткові заходи судового захисту. Відповідно, у випадку порушення прав інтелектуальної власності суд може ухвалити рішення про: застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження доказів; зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням прав інтелектуальної власності; вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених в цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності; вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності; застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності; опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення. Незважаючи на неодноразове внесення змін до Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (зміни від 10 січня 2002 р., 04 липня 2002 р., 15 травня 2003 р. і 22 травня 2003 р.), ситуація в сфері охорони прав на винаходи в Україні не покращувалася, оскільки ці зміни мали радше декларативний характер, а концепція залишалася незмінною. З прийняттям Книги IV ЦК України «Право інтелектуальної власності» ситуація змінилася на краще, оскільки нові положення заповнили деякі прогалини національного законодавства; вирішено питання права інтелектуальної власності на об'єкти, створені у зв'язку з виконанням трудового договору та на замовлення; впроваджені додаткові заходи

судового захисту прав інтелектуальної власності; вдосконалено порядок одержання патенту.

Аналіз національного правового поля України дозволяє зробити висновок, що, на відміну від розвинутих країн, для яких характерним є високий рівень охорони прав інтелектуальної власності, законодавство України в достатній мірі не забезпечує охорону прав авторів і винахідників. Українське законодавство досі не містить чітко встановлених строків розгляду заявок на отримання патентів на винаходи і переобтяжує порядок одержання патентів формальностями, що перешкоджає розвитку інноваційної діяльності. Україні бракує досвіду з судового розгляду справ про порушення патентів. Законодавство США чітко формулює обставини, що підлягають з'ясуванню при розгляді позову, способи виміру грошової компенсації тощо, а українське законодавство містить лише уніфіковані (загальні для всіх інститутів цивільного права) процесуальні положення Цивільного процесуального кодексу України. Очевидно, що такі положення не можуть бути ефективно застосовані при розгляді справ про порушення патентів на винаходи, оскільки не враховують специфіки права інтелектуальної власності. Патентне законодавство України про право на винаходи має бути розширене й доповнене для усунення вказаних вище недоліків та прогалин.

1.3 Принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності митними органами

В умовах пришвидшених темпів інформатизації сучасного світу та глобалізації інформаційного простору особливої актуальності набуває ефективна та якісна система охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Функціонування такої системи є об'єктивною необхідністю з огляду на потребу забезпечення творцям можливості контролю за використанням власних творів;

стимулювання творчої інтелектуальної праці та творчої активності із подальшим впровадженням результатів такої діяльності у соціально-економічний генезис суспільства; активізації інвестиційної та інноваційної діяльності, впровадження досягнень науково-технічного прогресу у всі сфери суспільного життя; створення конкурентного ринкового середовища, надійного захисту суб'єктів господарювання від недобросовісної конкуренції з неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності; захисту економічної безпеки держави, створення сприятливих умов для трансферу нових технологій; поширення інформації, уникнення втрат внаслідок дублювання зусиль, спрямованих на пошук шляхів вирішення нагальних науково-технологічних і соціально-економічних проблем; забезпечення вільного доступу суспільства до світових інтелектуальних надбань [2].

Закріплення прав автора на створений об'єкт інтелектуальної власності охоронним документом дає можливість правовласнику отримувати дохід чи іншу користь, заради якої такий об'єкт був створений. Однак, документальне закріплення права інтелектуальної власності також означає, що інформація про створений об'єкт інтелектуальної власності стає загальнодоступною, тобто може бути використана будь-ким, у тому числі й недобросовісними конкурентами. Для правоволодільця це означає, як мінімум, матеріальні втрати та моральну шкоду. Щоб запобігти такій негативній ситуації, а у разі, якщо така ситуація вже має місце, – вирішити її на користь правоволодільця, створена система охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Під системою охорони та захисту прав інтелектуальної власності потрібно розуміти сукупність взаємопов'язаних правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності, сукупність заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення, а також органи, які здійснюють дані заходи.

На сучасному етапі розвиток системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності набуває таких тенденцій: нові об'єкти та нетрадиційні сфери застосування результатів інтелектуальної власності охоплюються

режимом охорони прав інтелектуальної власності; посилення та встановлення більш жорсткого режиму правової охорони та захисту інтелектуальної власності; спрощення процедури отримання правової охорони об'єктів інтелектуальної власності; лібералізація відносин щодо використання результатів інтелектуальної діяльності, профінансованої за рахунок державного бюджету, спеціальних цільових фондів; розширення міжнародного співробітництва щодо охорони прав інтелектуальної власності в умовах глобалізації економіки.

Ефективність функціонування системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності залежить від чіткої зорієнтованості та стратегічної спрямованості усіх правових норм та заходів, спрямованих на врегулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, а також на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення. Забезпечити цю умову можна лише за визначеності переліку основоположних засад, тобто принципів охорони та захисту прав інтелектуальної власності та їх неухильного дотримання. Це створить підґрунтя для координування дій усіх суб'єктів, уповноважених здійснювати охорону та захист прав інтелектуальної власності, контролю за ними, послідовності виконання цими суб'єктами своїх функцій. Крім того, дотримання даних принципів сприятиме стимулюванню творчої інтелектуальної діяльності, формуванню креативного середовища у суспільстві, поліпшенню економічного та інвестиційного клімату у державі, пришвидшенню темпів науково-технічного прогресу тощо.

Для усвідомлення, формулювання та систематизації принципів охорони та захисту прав інтелектуальної власності необхідно виходити з того, що система охорони та захисту прав інтелектуальної власності складається зі сукупності трьох взаємопов'язаних елементів: правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності; заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у разі їх порушення; а також органів, які здійснюють такі заходи.

Враховуючи те, що термін повинен якнайповніше та найточніше передавати зміст поняття, яке він позначає, існує об'єктивна необхідність у

визначені сутності понятійного апарату даного дослідження, так як неточний термін може бути джерелом непорозумінь між фахівцями. Термін «принцип» у перекладі з латинської мови означає «початок», «першооснова», «первинність» [86]. Принцип – це основна підвалина функціонування будь-якої соціальної системи (у тому числі – правової), вплив якої поширюються на всі елементи цієї системи та детермінує їх характерні риси. Принципи не завжди мають нормативне закріплення, проте від того, на яких принципах заснований правовий порядок, можна визначити характер правових норм, заходів та діяльності органів, які реалізують ці норми та заходи.

Під час визначення поняття принципів права можна виділити дві концепції, які сформувались у правовій доктрині.

Згідно з першою концепцією, що побудована на теорії позитивізму, принципи права – це ідеї, теоретичні, нормативно-керівні положення того чи іншого виду людської діяльності, які конкретизуються у змісті правових норм та об'єктивно зумовлені матеріальними умовами існування суспільства. Відповідно до другої концепції, яка бере початок від ідеї природного права, принципи права розуміють як керівні ідеї, об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які висувають до учасників суспільних відносин із метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів та визначають зміст і спрямованість правового регулювання, відображають найважливіші закономірності соціально-економічної формації [89].

Як бачимо, існують різні підходи до розуміння принципів права. Проте, для нашого дослідження особливо цікавим є те, що, визначаючи сутність принципів права, вчені вказують на їх здатність впливати як на норми права, так і на правозастосовну діяльність органів [88]. Це, в свою чергу, дає змогу припустити, що правові принципи впливають на характер елементів триєдиної системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності: правові норми, заходи та органи.

Поряд із тим, у правовій системі України виділяють групи принципів, огляд яких сприятиме кращому розумінню та систематизації принципів охорони

та захисту прав інтелектуальної власності, оскільки перші є вихідними для формування других.

Зокрема, О. Ф. Скакун пропонує поділяти усі принципи права на дві великих групи – загально-соціальні та спеціально-соціальні (юридичні). До першої групи належать: економічні, соціальні, політичні, ідеологічні, морально-духовні та інші. До спеціально-соціальних принципів належать: загальні, галузеві та міжгалузеві.

Найбільш значимими із групи спеціально-соціальних принципів є загальні принципи, так як вони відображають загальнолюдські цінності. Це принципи свободи, справедливості, рівності, гуманізму, демократизму та законності [85]. Також серед загальних принципів, які є вагомими для сфери досягнення мети дослідження, варто виділити наступні: верховенство права, єдність прав і обов'язків суб'єктів суспільних відносин, превалювання прав і свобод людини над правами держави, гарантованість прав і свобод громадян, взаємна відповідальність держави й особи, презумпція невинуватості, невідворотність відповідальності за вину тощо.

Міжгалузеві принципи – це принципи права, які виражають особливості декількох споріднених галузей права. Тому у контексті нашого дослідження вони становлять особливий інтерес, так як очевидно, що принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності визначаються на межі конституційного, цивільного, кримінального, адміністративного та митного права.

Хоча українське національне законодавство не визначає безпосередньо принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності, але їх можна вивести на основі аналізу законодавчих положень, якими декларуються загальні засади охорони та захисту права інтелектуальної власності. Такі фундаментальні засади, перш за все, містить Конституція України, яка проголошує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності; право власності є непорушним; а також, що використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і

природні якості землі [22]. Дані постулати мають аксіоматичний характер для забезпечення охорони та захисту права інтелектуальної власності. Їх сутність полягає у тому, щоб визначити основоположні, вихідні позиції охорони та захисту: запобігти порушенню права інтелектуальної власності. Остання позиція (щодо безпечного використання інтелектуальної власності) носить запобіжний характер щодо споживачів результату інтелектуальної діяльності, тобто забезпечує зворотній зв'язок у системі «виробник – споживач».

Окрім вище згаданих загальноправових, і водночас конституційних, принципів верховенства права, єдності прав і обов'язків суб'єктів суспільних відносин, превалювання прав і свобод людини над правами держави, гарантованості прав і свобод громадян, взаємної відповідальності держави й особи, пропонуємо виокремити ще й такі принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності: принцип гарантованості права на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; принцип захисту інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності; принцип забезпечення державою захисту інтелектуальної власності; принцип непорушності права інтелектуальної власності; принцип домінування суспільних інтересів при використанні права інтелектуальної власності (тобто використання інтелектуальної власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі).

Зазначені вище конституційні положення стали базовими і для конкретизації принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності в інших сферах правового регулювання, зокрема, у сфері патентного права. Ми підтримуємо думку про належність до таких принципів: територіального принципу, який означає, що патент видається відповідно до національного законодавства і всі пов'язані з ним права географічно обмежені кордонами країни чи регіону; принципу критеріальної вибірковості, згідно з яким правова охорона надається лише тим об'єктам інтелектуальної власності, які офіційно визнані патентоспроможними на основі критеріїв новизни, неочевидності та

промислової придатності; принципу «патентної чистоти» – об'єкти промислової власності повинні бути використані без порушення патентних прав інших осіб; принципу виключного права – за власником патенту визнається виключне право на використання запатентованих об'єктів інтелектуальної власності, а за порушення цих прав встановлюються санкції; принципу узгодження інтересів власників патентів і суспільства в цілому на основі запровадження винятків зі сфери патентної монополії, продиктованих суспільними потребами [2].

Конституційні положення набули розвитку у ЦК України. Крім загально конституційних принципів, зокрема, таких, як непорушність права інтелектуальної власності, в ЦК України знайшли своє відображення й інші принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності. У цьому кодифікованому акті закріплено принцип співвідношення права інтелектуальної власності та права власності, за яким право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного; принцип виключного права правовласника на використання об'єкта права інтелектуальної власності та перешкоджання його неправомірному використанню; принцип відповідальності за порушення права інтелектуальної власності; принцип судового захисту права інтелектуальної власності [98].

Отже, ЦК України розкриває та деталізує зміст конституційних положень, які є базовим для реалізації охорони та захисту прав інтелектуальної власності. На нашу думку, на відміну від Цивільного кодексу України, Кримінального кодексу України [24] та Кодексу України про адміністративні правопорушення [19] не стільки розкривають зміст конституційних норм щодо принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності, скільки забезпечують реалізацію цих принципів. Зокрема, принципів гарантованості прав і свобод громадян; забезпечення державою захисту інтелектуальної власності; непорушності права інтелектуальної власності; взаємної відповідальності держави й особи; невідворотності відповідальності за вину; презумпції невинуватості при визначенні вини особи. Забезпечення реалізації згаданих принципів здійснюється шляхом встановлення кримінальної та адміністративної відповідальності за

порушення авторського права і суміжних прав; порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію; незаконне збирання та розголошення інформації, що становить комерційну таємницю, яка містить відомості, пов'язані з об'єктами інтелектуальної власності; незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва.

Подібне завдання – забезпечення реалізації принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності – виконують положення Митного кодексу України [28] шляхом встановлення особливостей здійснення митного контролю і митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності. Ці особливості передбачають ведення митного реєстру товарів, що є об'єктами права інтелектуальної власності, призупинення митного оформлення таких товарів, прийняття рішення про знищення зазначених товарів за підозрою у порушенні права інтелектуальної власності, зміни маркування на товарах та їх упаковці з метою усунення ознак порушень або продовження митного оформлення в установленому порядку після узгодження протиріч між правовласником об'єктів прав інтелектуальної власності та власником товару.

Виходячи із їхнього змісту, пропонуємо сформулювати наступні принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності:

- принцип пріоритетності прав та інтересів суб'єктів, що переміщують об'єкти інтелектуальної власності через митний кордон над правами та інтересами держави, який випливає зі змісту п. 4 ст. 3 Митного кодексу України;
- принцип централізованого контролю за дотриманням прав суб'єктів інтелектуальної власності, сутність якого проявляється у створенні та використанні митного реєстру;
- принцип ініціативності правовласника, який полягає у тому, що переважна кількість заходів щодо захисту прав суб'єктів інтелектуальної власності при переміщенні товарів через митний кордон України здійснюється за їх заявою.

Винятком із цього правила є можливість призупинення митного оформлення товарів за ініціативою митниці за умови наявності визначеного КМУ виключного переліку підстав вважати, що внаслідок переміщення через митний кордон може бути порушено права інтелектуальної власності.

Даний перелік принципів не претендує на вичерпність, оскільки при більш детальному розгляді положень Митного кодексу України можна вивести інші принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності. Вихідним пунктом для їх формулювання могли б стати принципи діяльності державних органів, що здійснюють державну митну справу та визначені в розділі XX Митного кодексу України. Але сьогодні вітчизняне законодавство не декларує таких принципних положень. З огляду на це, вважаємо за доцільне визначити принципи діяльності цих органів, подібно до того, як вони визначені в Законах України «Про державну службу України» [41], «Про Національну поліцію» [55], «Про Державну прикордонну службу України» [40] тощо, та закріпити їх у XX главі Митного кодексу України. Дозволимо собі не зупинятися детально на цій проблемі, оскільки вважаємо, що вона становить значний інтерес для окремого наукового дослідження.

З огляду на те, що вітчизняним законодавством імпорту та експорту товарів, на яких нанесено знак для товарів та послуг, визначені окремими способами використання знака для товарів та послуг, які потребують згоди власника свідоцтва на знак для товарів та послуг, є підстави говорити про те, що в Україні діє національний принцип вичерпання прав. Разом з цим, наразі відсутня усталена практика, яка б однозначно свідчила про застосування в Україні національного принципу вичерпання прав. Неузгодженість положень Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», яка не дозволяє однозначно тлумачити принцип вичерпання прав на торговельні марки в Україні, в поєднанні з митним законодавством, спрямованим на захист правовласників торговельних марок від несанкціонованого імпорту, значно послаблює механізм захисту прав інтелектуальної власності на торговельні марки. Це породжує й

проблеми із митним оформленням відповідних товарів особами, що не уповноважені виробником або власником торгової марки [76].

Окрім того, визначення принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності відбулося на рівні світової спільноти і знайшло своє закріплення у міжнародних нормативно-правових актах. При цьому, виходячи із мети охорони та захисту права інтелектуальної власності, у міжнародних нормативно-правових актах розмежовано принципи охорони та принципи захисту права інтелектуальної власності. Тобто мета охорони і захисту прав інтелектуальної власності виступає основоположним критерієм для визначення відмінностей між власне охороною та захистом, а отже, – для формування переліку принципів, відповідно до яких здійснюється охорона права інтелектуальної власності, та принципів, які є базою для здійснення захисту.

Мета правової охорони права інтелектуальної власності – активізувати правовий механізм законного запобігання можливості використання результатів інтелектуальної діяльності третіми особами з комерційною метою. Захист права інтелектуальної власності здійснюється в адміністративному та судовому порядку з метою відновлення становища власників права інтелектуальної власності у випадку, якщо такі права були порушені.

Із врахуванням вище викладеного, охарактеризуємо принципи охорони та принципи захисту права інтелектуальної власності, задекларовані у міжнародних нормативно-правових актах.

Одним із міжнародних документів, який визначає принципи охорони права інтелектуальної власності є Паризький Акт від 24 липня 1971 р. змінений 02 жовтня 1979 р. Бернської Конвенції про охорону літературних та художніх творів. Відповідно до нього, принципами охорони права інтелектуальної власності вважаються принцип «національного режиму», «автоматичної охорони», «незалежності охорони» та презумпції авторства [33]. Розкриємо їх зміст.

Відповідно до принципу «національного режиму» охорона творів як об'єктів, створених в одній із країн-учасниць Конвенції, повинна здійснюватися в інших країнах-членах на тому ж рівні й в тому ж обсязі, що й по відношенню

до об'єктів інтелектуальної власності, створених у цих та інших країнах. Це означає, що кожна країна-учасниця Конвенції надає громадянам інших країн-учасниць щонайменше ті ж авторські права, що і своїм власним громадянам.

Урегулювання питань щодо використання авторських прав на об'єкти інтелектуальної власності відбуваються за законами країни-учасниці, на території якої вони видаються, публічно виконуються, передаються в ефір тощо. Жоден імпорту іноземного законодавства в авторсько-правові відносини всередині країни не допускається: закон про авторське право конкретної країни-учасниці Конвенції застосовується до будь-яких творів, які використовуються на її території, незалежно від того, де ці твори були створені.

Принцип «автоматичної охорони» означає, що охорона об'єктів інтелектуальної власності надається автоматично і не обумовлюється формальними умовами реєстрації, депонування тощо. Авторське право не вимагає для використання будь-яких попередніх формальностей і виникає автоматично в момент фіксації твору в матеріальній формі (для громадян країн-членів конвенції) або першої публікації (для опублікованих у цих країнах творів іноземних авторів).

Згідно з принципом «незалежності охорони» володіння наданими правами та їх реалізація не залежить від існування охорони в країні походження твору. Дія цього принципу не поширюється на твори, строк охорони яких уже закінчився у країні походження твору.

Зміст принципу презумпції авторства полягає у тому, що за відсутності доказів зворотного, автором вважається той, чиє ім'я або псевдонім зазначені на обкладинці книги. Авторство твору визначається за законами країни його походження.

Принципи охорони права ІВ у сфері промислової власності, зокрема, товарних знаків, встановлює Паризька Конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р., зокрема Стокгольмський акт, який для світової спільноти набув чинності 26 березня 1970 р., а для України – 25 грудня 1991 р. [32]. У документі розкривається зміст принципу формальної взаємності: держави

взаємно забезпечують не рівність конкретних прав, а рівність іноземців у правах з місцевими громадянами. Іноземці отримують ті ж самі права, які надаються власним громадянам. За допомогою даного принципу зберігається національний режим країн-учасниць Паризької Конвенції.

Для збереження первісного вигляду товарного знаку, не залежно від того, на території якої країни-учасниці Конвенції реалізується продукт, маркований даним об'єктом інтелектуальної власності, важливе значення має принцип конвенційної охорони товарних знаків у незмінному вигляді (*telle quelle*). Його сутність полягає у тому, що кожен товарний знак, належним чином зареєстрований в країні походження, може бути заявленим в інших країнах-учасницях Конвенції і охороняється таким, яким він є.

Логічним продовженням принципу конвенційної охорони є принцип конвенційного пріоритету товарного знаку. Він означає, що особа, яка подала заявку на реєстрацію товарного знаку в одній із країн-учасниць Конвенції, користується пріоритетом і в інших країнах-учасницях, тобто ця особа має переважне право на реєстрацію свого товарного знаку протягом шести місяців і в інших країнах-учасницях. Підставою для використання права пріоритету є належним чином оформлена заявка, що вже подана в одній із країн-членів. Заявник не зобов'язаний подавати заявку на товарний знак одночасно в усі країни, в яких він бажає одержати його правову охорону.

Останнє із вище викладених положень деталізовано у принципі незалежності національної реєстрації товарного знаку. Як тільки реєстрація здійснюється в одній із держав-учасниць, вона стає незалежною від можливої реєстрації знака в будь-якій країні, включаючи країну походження. Отже, припинення чинності або анулювання реєстрації знака в одній із країн-членів не впливає на дійсність реєстрації знака в інших країнах-членах.

Ще одним міжнародним нормативно-правовим актом, який регламентує охорону прав інтелектуальної власності є Римська Конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення від 26 жовтня 1961 р. У даній Конвенції проголошується принцип «національного режиму

охорони», який означає, що національним законодавством держави-учасниці Конвенції встановлюється правовий режим охорони виконавців щодо виконань, здійснених, переданих в ефір або вперше записаних, виробників фонограм, вперше записаних або вперше опублікованих, організацій мовлення, штаб-квартири яких розташовані на території країни-учасниці Конвенції, щодо телерадіомовлення, здійснюваного за допомогою передавачів, розташованих на території країни-учасниці [79].

Як бачимо із вище викладеного, діапазон міжнародних нормативно-правових актів, які визначають принципи охорони права інтелектуальної власності та розкривають їх зміст, є достатньо широким. Натомість до переліку міжнародних нормативно-правових документів, які визначають принципи захисту права інтелектуальної власності, можна віднести лише три – Женевську Конвенцію про захист виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм від 29 жовтня 1971 р., Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми (Женевський Договір) від 20 грудня 1996 р. та Женевський Договір про патентне право від 01 червня 2002 р.

Женевська Конвенція про захист виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм від 29 жовтня 1971 р. встановлює принцип «національного режиму». Згідно з даним принципом кожна держава-учасниця зобов'язується охороняти інтереси виробників фонограм, які є громадянами інших країн-учасниць, від виробництва копій фонограм без згоди виробника і від ввозу таких копій кожного разу, коли згадані виробництво або ввіз здійснюється з метою їх розповсюдження серед публіки, а також від розповсюдження цих копій серед публіки [12].

Цей же принцип задекларований і у Договорі Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми (Женевському Договорі) від 20 грудня 1996 р. Відповідно до положень цього Договору кожна Договірна Сторона надає громадянам інших Договірних Сторін, як вони визначені Статтею 3 (2), такий самий режим, який вона надає своїм громадянам щодо виключних прав, спеціально наданих цим Договором, і права на винагороду [11].

Принципами захисту права інтелектуальної власності також можна вважати принципи більш сприятливих вимог і відсутності регулювання матеріальних норм патентного права, визначені Женевським Договором про патентне право від 01 червня 2002 р. Принцип більш сприятливих вимог означає, що Договірна Сторона вільна пред'являти вимоги, які з точки зору заявників і власників є більш сприятливими, ніж вимоги, передбачені у цьому Договорі та Інструкції, за винятком дати подання заявки. Зміст відсутності регулювання матеріальних норм патентного права полягає у тому, що виключно за Договірною Стороною зберігаються права встановлювати на свій розсуд вимоги застосовного матеріального права щодо патентів [13].

Отже, на рівні міжнародних нормативно-правових актів принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності розмежовуються.

Погоджуючись в цілому із таким припущенням, пропонуємо наступний перелік принципів захисту прав інтелектуальної власності: непорушності, придатності до сприйняття, відповідності законодавству, хронологічного обмеження, розмежування. Розкриємо зміст цих принципів нижче:

1. Принцип непорушності – правовий захист прав інтелектуальної власності здійснюється, виходячи із постулату про те, що право інтелектуальної власності є непорушним, ніхто не може бути позбавлений права інтелектуальної власності чи обмежений у його здійсненні, крім випадків, передбачених законом;

2. Принцип придатності до сприйняття – правовий захист здійснюється щодо результату інтелектуальної творчої діяльності (наприклад, твору науки, літератури, мистецтва) за умови його створення і набуття форми, придатної для сприйняття іншими особами;

3. Принцип відповідності законодавству – правовий захист здійснюється щодо результату інтелектуальної творчої діяльності (винаходу, корисних моделей, промислових зразків) за умови його відповідності вимогам чинного законодавства України про інтелектуальну власність.;

4. Принцип хронологічного обмеження – правовий захист об'єктів інтелектуальної власності реалізується протягом певного строку, визначеного чинним законодавством;

5. Принцип розмежування права власності та права інтелектуальної власності – правовий захист здійснюється лише щодо права інтелектуальної власності на той чи інший об'єкт, але не поширюється на право власності на матеріальний носій, в якому втілено творчий результат, оскільки право власності на річ, в якій втілено результат інтелектуальної власності, не залежить від права інтелектуальної власності на цей результат.

Викладений матеріал дає можливість здійснити класифікацію принципів охорони та захисту права інтелектуальної власності за кількома критеріями:

- за критерієм відображення змісту принципів у джерелах права їх можна розподілити на ті, що відображені у міжнародних джерелах і вітчизняних джерелах. Принципи, які відображені у вітчизняних джерелах права, в свою чергу, поділяються на конституційні принципи, принципи, зміст яких відображений у кодексах (Цивільному кодексі України, Кримінальному кодексі України, Кодексі України про адміністративні правопорушення, Митному кодексі України), принципи, зміст яких відображений у законах;
- за ступенем узагальнення принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності поділяються на загальні та спеціальні;
- за метою здійснення заходів можна виокремити принципи охорони та принципи захисту права інтелектуальної власності.

Підсумовуючи, зазначимо, що національне законодавство в нормативному порядку не визначає принципів охорони та захисту прав інтелектуальної власності, проте їх можна й необхідно сформулювати, виходячи зі змісту різних джерел права у сфері інтелектуальної власності. Найбільш ємними у цьому сенсі є міжнародні джерела права, які визначають окремі принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності та розкривають їх зміст. Аналіз відповідних джерел права дав змогу вперше:

1) визначити принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності;

2) визначити критерії їх класифікації;

3) класифікувати ці принципи.

Отже, підсумовуючи викладене у цьому розділі та на основі дослідження міжнародних та національних правових засад охорони й захисту прав інтелектуальної власності можемо зробити наступні висновки:

- аналіз становлення і розвитку системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності у світі дав змогу виокремити два основних етапи історичного розвитку: «англійський» (XII ст. – 1898 р.) та «американський» (1898 р. – до XX ст.). Окрема увага зосереджена на історичному аналізі охорони і розвитку прав інтелектуальної власності в Україні з часів Київської Русі до сьогодення. З'ясовано, що, поряд зі специфічними особливостями розвитку вітчизняної системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, які полягають у впливі соціально-економічних, політичних, ментальних тощо умов державного будівництва, суттєвим фактором становлення цієї системи в її сучасному вигляді стало міжнародне законодавство у сфері інтелектуальної власності;

- використовуючи загальнотеоретичний поділ права на об'єктивне та суб'єктивне право та на основі аналізу положення чинного законодавства, робимо висновок про те, що, з об'єктивної точки зору, право інтелектуальної власності доцільно розглядати як сукупність правових норм, які врегульовують відносини щодо створення, володіння, користування, розпорядження та захисту об'єкту інтелектуальної власності. Із суб'єктивної точки зору, право інтелектуальної власності – це сукупність прав, які належать суб'єкту права у зв'язку зі створенням, володінням, користуванням, розпорядженням та захистом об'єкту інтелектуальної власності;

- визначено захист прав інтелектуальної власності як комплекс заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення. Охорону прав інтелектуальної власності дефініційовано

як встановлення системи правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності.

Для розмежування понять «охорона» і «захист» використано як критерій мету їх здійснення.

Мета охорони – створення державою гарантій правовласнику для належної реалізації права власності (у всіх її правомочностях – володіння, користування та розпорядження) на об'єкт інтелектуальної власності.

Мета захисту права власності у випадку порушення, невизнання або його оспорювання – відновлення чи визнання такого права шляхом застосування примусових заходів державними органами або шляхом самозахисту правовласника інтелектуальної власності. Захист права інтелектуальної власності здійснюється судом, Президентом України, органами державної влади, органами влади Автономної республіки Крим або органами місцевого самоврядування та самозахистом;

- встановлено, що українське законодавство у сфері інтелектуальної власності, зокрема щодо патентів, стало би більш ефективним та якісним, якби воно, на кшталт американського, передбачало серед умов надання патенту відповідність винаходу критеріям патентоспроможності, неочевидності, конкурентоспроможності. Із врахуванням позитивного досвіду США, видається доцільним закріпити в українському законодавстві, яким регулюється сфера інтелектуальної власності, чіткі строки розгляду патентів і спростити формальності щодо їх одержання.

- за результатами вивчення вітчизняних наукових досліджень, українського законодавства та міжнародних нормативно-правових актів у сфері інтелектуальної власності сформульовано принципи охорони і захисту прав інтелектуальної власності та здійснено їх класифікацію за кількома критеріями: за критерієм відображення змісту принципів у джерелах права; за ступенем узагальнення принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності; за метою здійснення заходів.

РОЗДІЛ 2

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВА МОДЕЛЬ ВЗАЄМОДІЇ МИТНИХ ОРГАНІВ З ІНШИМИ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

2.1 Система охорони прав інтелектуальної власності в Україні

Сьогодні в Україні система правової охорони інтелектуальної власності перебуває на стадії завершення формування і вже здатна частково забезпечувати потреби суб'єктів сфери інтелектуальної власності [72].

Разом з тим, ефективному функціонуванню та повноцінному виконанню основної мети системи – створенню безпечного креативного середовища для реалізації конституційного права громадянина на творчу й інтелектуальну діяльність і використання результатів такої діяльності – перешкоджає низка проблем.

Зокрема, увагу привертають такі проблеми правового характеру: закони України щодо окремих об'єктів права ІВ не приведені у відповідність до ЦК України; у контексті необхідності адаптації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС нагальною є потреба забезпечити захист біотехнологічних винаходів, узгодити строки охорони прав інтелектуальної власності на промислові зразки, сорти рослин тощо; необхідно врегулювати у належній мірі питання охорони комп'ютерних програм як об'єктів авторського права; важливо розробити і запровадити механізм підтримки патентування вітчизняних об'єктів інтелектуальної власності в іноземних державах; не укладаються належні договори між організаціями колективного управління згідно із Законом України «Про авторське право і суміжні права», а в разі укладання таких договорів спостерігається неналежне виконання їх умов і довільне визначення ставок винагороди, що сплачуються користувачами об'єктів суміжних прав без

виробування належної звітності; потребує вдосконалення законодавство України щодо охорони промислових зразків та корисних моделей; не врегульоване питання щодо запобігання подання заявок на винаходи в зарубіжні країни без попереднього подання заявок в Україні та не встановлено кримінальної відповідальності за вчинення таких дій; потребує вдосконалення правова охорона службової конфіденційної інформації, комерційної таємниці, «ноу-хау», укладання угод франчайзингу, визначення поняття «роялті»; потребує більш чіткого врегулювання використання об'єктів права інтелектуальної власності, що створені повністю або частково за рахунок коштів державного бюджету та інших централізованих коштів; не врегульовано питання «інтелектуальної спадщини» колишнього СРСР; потребує вдосконалення координація міністерств з підготовки проектів нормативно-правових актів щодо промислових зразків, торговельних марок, діяльності організацій колективного управління, врегулювання підвідомчості розгляду справ у спорах, що стосуються захисту прав інтелектуальної власності тощо [16].

В Україні створено сучасну законодавчу базу щодо захисту прав інтелектуальної власності, яка узгоджується із загальновизнаними на міжнародному рівні підходами до забезпечення такого захисту, зокрема з вимогами Угоди ТРІПС СОТ. У рамках міжнародних вимог забезпечується реалізація основних положень законодавства України у зазначеній сфері.

Одним із основних елементів системи охорони прав інтелектуальної власності є система нормативно-правових актів, які є джерелами права та містять правові норми зі сфери охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Ця система має традиційну для системи права України структуру. В ієрархії цих джерел чільне місце займають норми Конституції України. Зокрема, ч. 1 ст. 41 Конституції України закріплює право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності.

Згідно з ч. 1 ст. 54 Конституції України, громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової творчості, захист інтелектуальної

власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

Частина 2 ст. 54 Конституції України, закріплює право кожного громадянина на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності та встановлює правило, за яким ніхто не може використовувати або поширювати ці результати без згоди їх правовласника, за винятками, встановленими законом.

Поряд з цим, важливу роль у системі правового захисту прав інтелектуальної власності відіграє ст. 9 Конституції України, яка визначає чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, частиною національного законодавства України. Станом на сьогодні Україна ратифікувала та є учасницею біля 20 багатосторонніх міжнародних та цілої низки двосторонніх договорів й угод у сфері інтелектуальної власності [72].

Загальні конституційні норми деталізовано у ЦК України. Зокрема, правовому регулюванню відносин у сфері права інтелектуальної власності в Україні присвячено книгу четверту ЦК України – «Право інтелектуальної власності». На думку корифея української цивілістики З. В. Ромовської, чинна книга 4 ЦК України в оновленій редакції відповідає міжнародним договорам, ратифікованим Україною. При цьому зміст окремих її норм не є безспірними [82].

У книзі міститься перелік об'єктів права інтелектуальної власності, який не є вичерпним. До них, зокрема, віднесені літературні та художні твори, комп'ютерні програми, бази даних, винаходи, наукові відкриття, комерційні таємниці та інші. Право інтелектуальної власності складається з особистих немайнових та майнових прав.

На думку науковців-цивілістів, така редакція книги 4 ЦК України залишає відкритим простір для конкретизації правових норм ЦК України в інших спеціальних нормативно-правових актах, зокрема у Митному кодексі України.

Митний кодекс України містить правові норми, що регулюють відносини у сфері сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення

товарів через митний кордон України. Розділ XIV Митного кодексу України у редакції 2012 р. є результатом систематизації норм попереднього Митного кодексу України, наказів Міністерства фінансів України, що визначали заходи митних органів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України.

Ще одним важливим джерелом системи правової охорони інтелектуальної власності є Кодекс України про адміністративні правопорушення, що регулює відносини в сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності у частині відповідальності за вчинення адміністративних правопорушень, що передбачено низкою статей: 51-2, 164-3, 164-6, 164-7, 164-9, 164-13. Зокрема, ст. 51-2 визначає відповідальність за незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності (літературного чи художнього твору, їх виконання, фонограми, передачі організації мовлення, комп'ютерної програми, бази даних, наукового відкриття, винаходу, корисної моделі, промислового зразка, знака для товарів і послуг, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, сорту рослин тощо), привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом; ст. 164-3 визначає відповідальність за незаконне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а також імітацію, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця, самовільне використання його імені. Крім цього, до адміністративної відповідальності притягують за демонстрування і розповсюдження фільмів без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів; незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних; порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва.

Господарський кодекс України регулює специфічний вид відносин, що пов'язані із використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності. А саме, глава 16 цього Кодексу «Використання у господарській

діяльності прав інтелектуальної власності» визначає коло об'єктів прав інтелектуальної власності у сфері господарювання та правомочності суб'єктів господарювання щодо використання таких об'єктів.

Крім кодексів, до системи правових джерел у сфері права інтелектуальної власності відносять такі Закони України: «Про авторське право і суміжні права» [36], «Про видавничу справу» [37], «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» [39], «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» [43], «Про електронний цифровий підпис» [44], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [49], «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» [50], «Про інформаційні агентства» [52], «Про інформацію» [53], «Про кінематографію» [54], «Про науково-технічну інформацію» [57], «Про наукову і науково-технічну експертизу» [56], «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [60], «Про охорону прав на зазначення походження товарів» [61], «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [62], «Про охорону прав на промислові зразки» [63], «Про охорону прав на сорти рослин» [64], «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» [65], «Про професійних творчих працівників та творчі спілки» [69], «Про рекламу» [71], «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» [73], «Про систему суспільного телебачення і радіомовлення України» [74], «Про телебачення і радіомовлення» [75] та низка інших законів.

Проте, правова охорона і захист прав інтелектуальної власності забезпечується не лише наявністю правових норм, які регулюють цю сферу, але й діяльністю органів, які прямо чи опосередковано забезпечують правову охорону та захисту прав інтелектуальної власності. З огляду на це, наступною складовою системи охорони прав інтелектуальної власності є організаційна складова. Її можна розглядати крізь призму поглядів щодо широкого та вузького змісту. Відповідно до підходів щодо широкого змісту, до організаційної складової системи охорони прав інтелектуальної власності відносять органи державного управління, які належать до всіх гілок державної влади в Україні –

законодавчої, виконавчої та судової, Президента України, органи прокуратури, СБУ, а також недержавні органи та громадські організації, установи й організації різних форм власності. Згідно з розумінням вузького змісту організаційної складової системи охорони прав інтелектуальної власності, до неї належать лише органи державної влади (рис. 2.1).

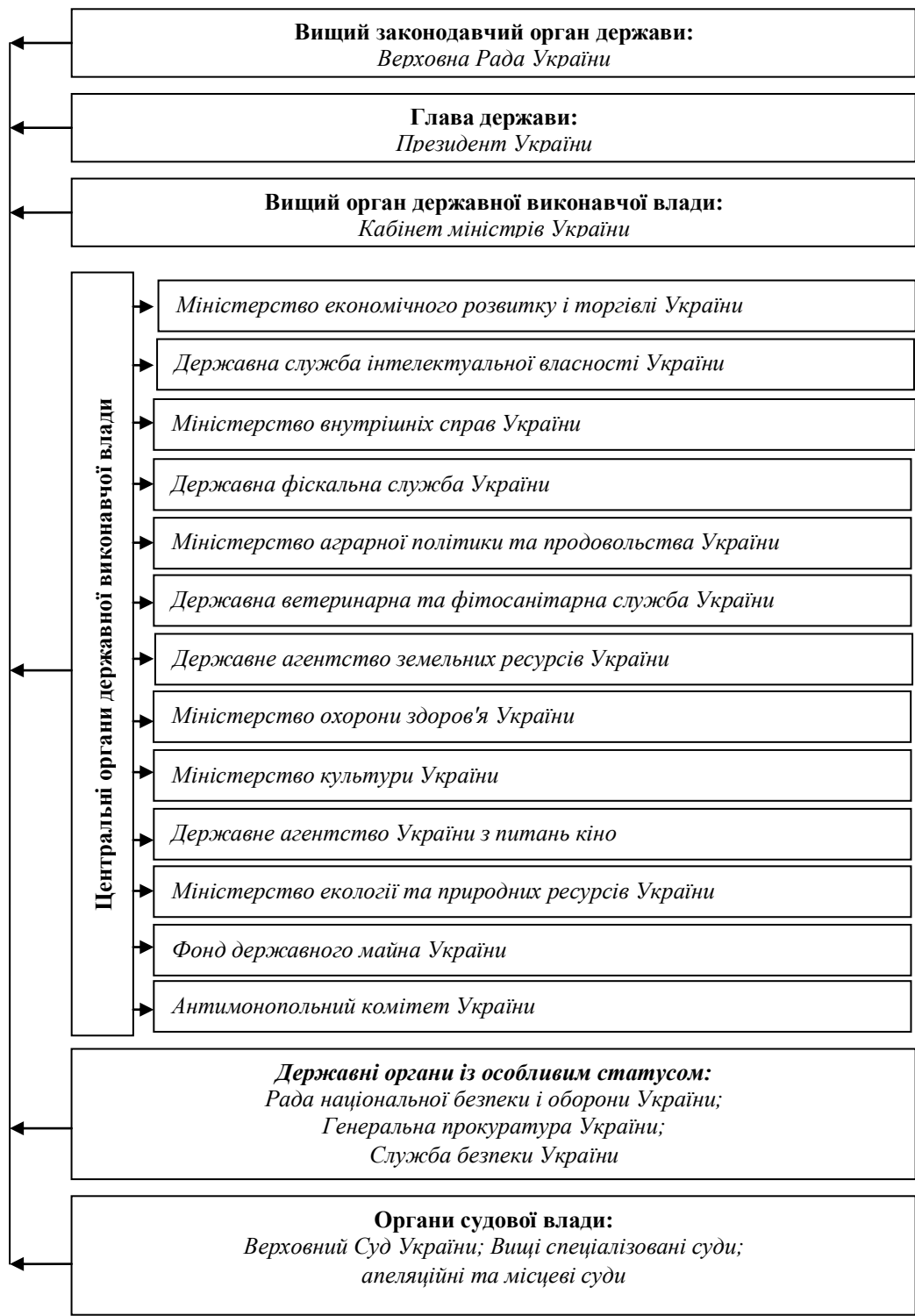


Рисунок 2.1 – Організаційна складова системи охорони прав інтелектуальної власності

2.2 Аналіз повноважень державних органів України у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності

Механізм організаційно-правового забезпечення охорони та захисту прав інтелектуальної власності – це комплексне явище, що складається з двох основних підсистем: організаційної та правової. Хоча складові цього механізму різні за своєю природою їх призначення полягає у тому, щоб досягнути єдиної мети – забезпечити ефективну охорону та захист прав інтелектуальної власності. Описана нами вище система нормативно-правових актів, якими регулюється сфера охорони прав інтелектуальної власності, становить правову підсистему (складову) механізму організаційно-правового забезпечення охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Проте, формальна наявність будь-якого права не забезпечує його реалізацію, якщо не буде створено умови для цього, зокрема, через організацію, створення спеціальних органів, які наділяються відповідними повноваженнями. Як вже зауважувалось вище, протягом останніх років в Україні сформовано систему органів, які прямо чи опосередковано забезпечують діяльність у сфері правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Такі органи представлені у всіх гілках влади – законодавчій, судовій та виконавчій – і становлять основу організаційної складової цього механізму. Тому для повноцінного дослідження його функціонування необхідно проаналізувати повноваження державних органів України у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

У першу чергу, до таких органів належить Верховна Рада України, в складі якої функціонує Комітет з питань науки і освіти, до якого, у свою чергу, входить підкомітет із питань інтелектуальної власності. Основне призначення Верховної Ради України – це прийняття законів, тобто таких нормативно-правових актів, які наділені вищою юридичною силою та регулюють найважливіші суспільні відносини шляхом встановлення загальнообов'язкових правил (норм). Вони приймаються за особливою процедурою, яку називають

законодавчим процесом, і яка здійснюється лише законодавчим органом (ВРУ), хоча Конституція України також передбачає можливість прийняття закону безпосередньо за результатами референдуму як форми волевиявлення народу. До повноважень Верховної Ради України також належить ратифікація міжнародних угод і договорів. Про важливу роль Верховної Ради України в системі охорони та захисту прав інтелектуальної власності свідчать 18 багатосторонніх міжнародних договорів у цій сфері, які також є частиною національного законодавства і учасницею яких є Україна, а також понад два десятки законів.

Відповідно до Закону України «Про Регламент Верховної ради України» право законодавчої ініціативи належить Президенту України, народним депутатам, Кабінету Міністрів України і Національному банку України. Це право здійснюється шляхом внесення до Верховної Ради України проектів законів, постанов, проектів інших актів Верховної Ради України, пропозицій до законопроектів, поправок до законопроектів. Законодавчий процес – це надзвичайно складний та багаторівневий процес аналізу та узгоджень положень, що містяться у проекті закону. Він потребує знань особливостей цього процесу, його етапів змісту процедур та взаємозв'язків між етапами проходження проекту. Зокрема, законопроект, має бути оформлений відповідно до вимог закону, Регламенту та інших прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів. Законопроект, проект іншого акта подається до Верховної Ради України за підписом особи, яка має право законодавчої ініціативи або представляє орган, наділений таким правом. Кожен законопроект, проект іншого акта після його реєстрації не пізніше, як у п'ятиденний строк направляється Головою Верховної Ради України або його заступником в чотири комітети для попередньої оцінки. А саме: у комітет, який відповідно до предметів відання комітетів визначається головним з підготовки і попереднього розгляду законопроекту, а також у комітет, до предмета відання якого належать питання бюджету, для проведення експертизи щодо його впливу на показники бюджету та відповідності законам, що регулюють бюджетні відносини, комітет, до предмета відання якого належать питання боротьби з корупцією, для підготовки експертного висновку щодо його

відповідності вимогам антикорупційного законодавства та в комітет, до предмета відання якого належить оцінка відповідності законопроектів міжнародно-правовим зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції для підготовки експертного висновку. Поряд з тим, комітет, до предмета відання якого належать питання бюджету, кожен законопроект не пізніш як у триденний строк направляє до Кабінету Міністрів України для здійснення експертизи щодо його впливу на показники бюджету та відповідності законам, що регулюють бюджетні відносини. За необхідності для підготовки і попереднього розгляду, доопрацювання законопроектів за рішенням Верховної Ради України може бути утворена тимчасова спеціальна комісія зі статусом головного комітету. Головний комітет не пізніш як у тридцятиденний строк попередньо розглядає законопроект і ухвалює висновок щодо доцільності включення його до порядку денного сесії Верховної Ради України. До висновку головного комітету додаються висновки комітетів, до предметів відання яких належать питання відповідно бюджету, боротьби з корупцією та оцінки відповідності законопроектів міжнародно-правовим зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції, які мають бути подані до головного комітету у 21-денний строк з дня отримання законопроекту, проекту іншого акта для надання висновку. Також комітет, до предмета відання якого належать питання регламенту проводить експертизу законопроекту на відповідність його оформлення та реєстрації вимогам закону, Регламенту та прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів.

Важливим заходом, що передує попередньому розгляду законопроекту, може стати обговорення на засіданні головного комітету питання щодо доцільності його прийняття за участю членів Кабінету Міністрів України, представників міністерств, інших державних органів, об'єднань громадян. Для дослідження механізмів організаційно-правового забезпечення охорони та захисту прав інтелектуальної власності та механізмів взаємодії органів державної влади у цій сфері важливо звернути увагу на те, що за процедурою для попереднього розгляду законопроекту на засіданні головного комітету запрошується ініціатор внесення законопроекту чи представник суб'єкта права

законодавчої ініціативи, а в разі необхідності – представники Кабінету Міністрів України, міністерств, інших державних органів, об'єднань громадян, а також експерти, фахівці та інші особи.

Тобто у разі необхідності удосконалення механізму правового регулювання сфери охорони та захисту прав інтелектуальної власності, за ініціативою фахівців митної справи на етапі внесення законопроектів з цієї проблематики до Верховної Ради України, постає питання вибудовування тісної взаємодії всіх ланок ланцюга від державного інспектора з питань інтелектуальної власності Сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності Управління заходів регулювання зовнішньоекономічної діяльності Департаменту організації митного контролю ДФС (із проходженням при необхідності попередніх узгоджень з Кабінетом Міністрів України та використанням його права законодавчої ініціативи) до членів підкомітету з питань інтелектуальної власності, що діє у складі Комітету з питань науки і освіти Верховної Ради України. Налагодження такої взаємодії та супровід законопроекту є запорукою більш свідомого та професійного обговорення та сприйняття положень проекту депутатами Верховної Ради України, так як саме від них залежить прийняття закону, тобто вирішення питання по суті. Таке відомче лобіювання підготовленого законопроекту не повинно сприйматись негативно. У переважній більшості країн з республіканською формою правління існує дієвий механізм лобіювання законопроектів, який зовсім не пов'язаний з підкупом парламентарів чи використанням інших незаконних методів досягнення мети. Ця сфера взаємодії зацікавлених груп осіб та парламентарів врегульована на законодавчому рівні в США законом 1946 р. в ФРН законом 1972 р. Для ефективного просування у парламенті відповідних інтересів через прийняття законів представнику необхідно достатньо чітко заняти весь законотворчий процес, знати порядок обговорення та прийняття рішень у профільному парламентському комітеті, орієнтуватись, уміти доступно та переконливо представити свої інтереси, застосовуючи при цьому комунікативні, ораторські прийоми та засоби візуальної презентації, супровід або лобіювання інтересів

передбачає проведення попередніх консультацій, попереднє в'яснення та узгодження позицій. Так як в складі Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти діє підкомітет з питань інтелектуальної власності, то необхідно спрямувати вектор впливу та зосередити центр взаємодії саме на депутатах членах цього підкомітету. Зокрема, фахівці в галузі паблік рілейшнз рекомендують для ефективного досягнення мети та більшої цілеспрямованості дій з'ясувати: хто приймає рішення з даного питання? Хто, найімовірніше, зможе підтримати позицію організації? Хто, найімовірніше, не зробить цього? На кого слід впливати як на цільову аудиторію, щоб найкращим чином просунути позиції організації? Хто формальний та неформальний лідер у групі депутатів? Відповідно відбувається визначення лідерів думки, щоб полегшити проблеми впливу на членів комітету. У цьому ключі необхідно з'ясувати, кому довіряють, до кого звертаються члени групи за порадою з даного питання? Також для просування інтересів можна використати вплив громадськості, думку правовласників, висновки та рекомендації міжнародних організацій, що діють у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності, зокрема, звіт «Розвиток і захист інтелектуальної власності в Україні», підготовлений Бізнес-ініціативою Міжнародної торгової палати щодо зупинення підробок і піратства (BASCAP) та Національним комітетом Міжнародної торгової палати (ICC Ukraine) у 2014 р.

Отже, для ефективного функціонування організаційно-правового механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України необхідно забезпечити активну взаємодію в сегменті взаємовідносин Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти, у складі якого діє підкомітет з питань інтелектуальної власності, з однієї сторони, та, з іншої сторони, сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності Управління заходів регулювання зовнішньоекономічної діяльності Департаменту організації митного контролю ДФС. Для цього слід врахувати особливості законотворчого процесу та необхідність професійного супроводу законопроектів із використанням методів паблік-рілейшнз.

Президент України є вагомим елементом організаційної складової системи охорони прав інтелектуальної власності, оскільки він, згідно із Конституцією України, є гарантом прав і свобод людини і громадянина. Одним із таких конституційних прав є право людини на творчу й інтелектуальну діяльність та на використання її результатів, тобто фактично право інтелектуальної власності. Крім того, Президент України уповноважений видавати нормативні акти – укази й розпорядження, у тому числі ті, які регулюють сферу інтелектуальної власності.

Вищим органом виконавчої влади в Україні є Кабінет Міністрів України. У контексті здійснюваного дослідження, Кабінет Міністрів України може і повинен розглядатися як один з найважливіших елементів організаційної складової механізму охорони і захисту прав інтелектуальної власності, оскільки на нього Конституцією України покладається обов'язок вживати заходи щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина, у тому числі, й права інтелектуальної власності. Серед іншого Кабінету Міністрів України забезпечує реалізацію політики у сфері науки, здійснює заходи щодо забезпечення національної безпеки України, складовою якої є охорона і захист прав інтелектуальної власності, організовує і забезпечує здійснення зовнішньоекономічної діяльності України, митної справи. Можна припустити, що Кабінет Міністрів України є стрижневим елементом організаційної складової механізму охорони прав інтелектуальної власності, оскільки, відповідно до ст. 116 Конституції України, Кабінет Міністрів України утворює, реорганізовує та ліквідує центральні органи виконавчої влади, а також спрямовує і координує роботу міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, призначає на посади та звільняє з посад за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, серед яких і ті, які розглядаються нами як інші елементи організаційної складової механізму. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи органів виконавчої влади» від 10.09.2014 № 442 [58] безпосередньо Кабінетом Міністрів України спрямовується і

координується робота низки центральних органів виконавчої влади, які входять до системи організаційного забезпечення охорони і захисту інтелектуальної власності, зокрема, ДФС та Антимонопольного комітету України. Також цією Постановою визначено, що діяльність Державної служби інтелектуальної власності координується через Міністра економічного розвитку і торгівлі. Також Кабінет Міністрів України, як і Верховна Рада України та Президент України, має нормотворчу функцію: він видає в межах своєї компетенції постанови і розпорядження зобов'язального характеру, серед яких й такі, що регулюють сферу інтелектуальної власності.

Ключова роль в організаційній складовій механізмі охорони прав інтелектуальної власності належить Державній службі інтелектуальної власності. У грудні 2010 р. вона стала правонаступницею Державного департаменту інтелектуальної власності, що діяв у складі Міністерства освіти і науки України в рамках проголошеної в Україні адміністративної реформи.

Державна служба інтелектуальної власності забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності. Відповідно до покладених завдань Державну службу інтелектуальної власності: організовує в установленому порядку експертизу об'єктів права інтелектуальної власності, визначає уповноважені заклади експертизи та доручає їм проведення експертизи заявок; видає патенти/свідоцтва на об'єкти права інтелектуальної власності; здійснює державну реєстрацію та ведення обліку об'єктів права інтелектуальної власності, проводить реєстрацію договорів про передачу прав на об'єкти права інтелектуальної власності, що охороняються на території України, ліцензійних договорів; веде державні реєстри об'єктів права інтелектуальної власності; видає офіційні бюлетені з питань інтелектуальної власності; організовує інформаційну та видавничу діяльність у сфері правової охорони інтелектуальної власності; організовує роботу з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності; здійснює атестацію представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених); визначає уповноважені організації колективного управління, забезпечує облік цих організацій, здійснює

аналіз їх діяльності, знімає з обліку організації колективного управління, виключає з реєстрів організації колективного управління та уповноважені організації колективного управління, анулює відповідні свідоцтва; запроваджує заходи щодо розвитку системи збору та розподілу винагороди за використання об'єктів права інтелектуальної власності; організовує проведення перевірок суб'єктів господарювання на предмет дотримання законодавства у сфері інтелектуальної власності; аналізує стан дотримання суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності; запроваджує заходи, пов'язані із забезпеченням відтворювачів, імпортерів та експортерів примірників, що містять об'єкти права інтелектуальної власності і суміжних прав, контрольними марками та веденням Єдиного реєстру одержувачів контрольних марок; ліцензує виробництво дисків для лазерних систем зчитування, матриць; забезпечує присвоєння та визнання спеціальних ідентифікаційних кодів, нанесених на диски та/або матриці, що експортуються, або матриці, що імпортуються; погоджує видачу державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування аудіовізуальної продукції щодо дотримання авторського права і суміжних прав; запроваджує заходи з легалізації комп'ютерних програм та правомірного їх використання та веде реєстр виробників та розповсюджувачів програмного забезпечення; здійснює інші повноваження, визначені законами України та покладені на Державну службу інтелектуальної власності та Кабінет Міністрів України.

До сфери управління Державної служби інтелектуальної власності входять: Державне підприємство «Український інститут промислової власності», що здійснює експертизу заявок на об'єкти промислової власності (у його складі діє Філія «Український центр інноватики та патентно-інформаційних послуг»); Державна організація «Українське агентство з авторських і суміжних прав», що здійснює управління правами авторів; Державне підприємство «Інтелзахист», що виконує функцію видачі контрольних марок для маркування примірників окремих об'єктів авторського права та суміжних прав.

Згідно з Указом Президента України «Питання Державної служби інтелектуальної власності» від 08.10.2013 № 549, діяльність Державної служби інтелектуальної власності координується і спрямовується Кабінетом Міністрів України через Міністра економічного розвитку і торгівлі України [35].

Міністерство економічного розвитку і торгівлі України забезпечує формування та реалізацію державної політики економічного і соціального розвитку, цінової, інвестиційної, зовнішньоекономічної політики, державної політики у сферах торгівлі, інтелектуальної власності, державної регіональної політики, державної політики з питань розвитку підприємництва, технічного регулювання та захисту прав споживачів, а також міжвідомчої координації з питань економічного і соціального співробітництва України з ЄС.

Міністерство внутрішніх справ України (далі – МВС) у порядку та у способи, передбачені законодавством, здійснює заходи щодо захисту об'єктів права інтелектуальної власності від протиправних посягань. МВС за принципом системності вживає заходів, спрямованих на посилення протидії незаконному ввезенню, тиражуванню і розповсюдженню на території держави контрафактної аудіовізуальної продукції, комп'ютерного програмного забезпечення, викриття фактів виробництва і реалізації фальсифікованої продукції з незаконним використанням торговельних марок відомих вітчизняних та зарубіжних товаровиробників. У структурі МВС виявленням та припиненням фактів порушення прав інтелектуальної власності займається Департамент державної служби боротьби з економічною злочинністю. У свою чергу, відповідно до Конвенції про кіберзлочинність [21], у структурі МВС питання протидії порушенню авторських і суміжних прав у мережі Інтернет належить до компетенції підрозділів боротьби з кіберзлочинністю.

Серед елементів організаційної складової механізму охорони прав інтелектуальної власності особливе місце займає ДФС, що є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, і який здійснює реалізацію державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у

сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства. Таке призначення ДФС детермінує його завдання, основним з яких є: реалізація державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства. Ці завдання реалізуються через вжиття заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності у процесі зовнішньоекономічної діяльності, недопущення переміщення через митний кордон України контрафактних товарів [42]. У апараті ДФС вищевказана функція покладена на Департамент організації митного контролю та оформлення. ДФС, відповідно до своїх функцій, забезпечує ведення митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, до складу якого на підставі заяв власників майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності вже внесено більше 2 тис. об'єктів.

Міністерство аграрної політики та продовольства України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з питань формування та забезпечення реалізації державної політики у сферах карантину та захисту рослин, охорони прав на сорти рослин, топографо-геодезичної і картографічної діяльності. Серед завдань Мінагрополітики, на яких варто наголосити у контексті здійснення дослідження, є: затвердження положення про авторське право в картографії; затвердження порядку складання й подачі заявок на надання патенту на сорти рослин і посвідчення про авторство на сорти рослин; установлення критеріїв заборони поширення сортів в Україні; затвердження положення про атестаційну комісію із придбання прав представників з питань інтелектуальної власності на сорти рослин; затвердження положення про державний реєстр прав власників сортів рослин і про видачу патентів України на сорти рослин; затвердження положення про Каталог сортів рослин, придатних для поширення в Україні; затвердження порядку ведення реєстру представників із питань інтелектуальної власності на сорти рослин; затвердження порядку визначення уповноваженого закладу експертизи сортів рослин; затвердження порядку ознайомлення з матеріалами заявки на сорт і відомостями, занесеними

до державного реєстру прав власників сортів рослин; затвердження порядку поширення в Україні сорту, на який не поширюється виключне право власника; затвердження положення про державний реєстр заявок на сорти рослин, положення про державний реєстр прав власників сортів рослин і про видачу патентів на сорти рослин, положення про експертизу назв сортів рослин; забезпечення реєстрації сортів рослин.

Державна служба України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів є центральним органом виконавчої влади, який утворено відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10.09.2014 № 442 [58] шляхом перетворення Державної ветеринарної та фітосанітарної служби та приєднання Державної інспекції з питань захисту прав споживачів і Державної санітарно-епідеміологічної служби. Згідно з даною Постановою, на Державну службу України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів покладаються функції з реалізації державної політики, які виконували органи, що припиняються, крім функцій з реалізації державної політики у сфері племінної справи у тваринництві.

Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру є ще одним центральним органом виконавчої влади, що не здійснює державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності. Цей орган утворений шляхом перетворення Державного агентства земельних ресурсів України.

Міністерство охорони здоров'я України здійснює формування державної політики в сфері захисту інтелектуальної власності та доступу до лікарських засобів. Це Міністерство є також спеціально уповноваженим органом щодо визначення та контролю особливих властивостей, певних якостей та інших характеристик товарів відносно продуктів харчування, продовольчої сировини та мінеральних вод (на виконання Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів»). Повноваження Міністерства охорони здоров'я України у сфері захисту прав інтелектуальної власності зводяться до: видачі реєстраційного посвідчення на лікарський засіб; надання дозволу на ввезення

незареєстрованих в Україні лікарських засобів у встановленому законодавством порядку; прийняття рішення про проведення клінічних випробувань лікарських засобів; проведення експертизи реєстраційних матеріалів (реєстраційного дос'є) і здійснення контролю якості лікарських засобів; здійснення державної реєстрації лікарських засобів, реєстрації допоміжних речовин, лікарської рослинної сировини, лікувальної косметики, імунобіологічних препаратів, біоматеріалів [68].

Міністерство культури України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Мінкультури України є головним органом щодо формування державної політики у сфері кінематографії, формування та забезпечення реалізації державної політики у сферах культури та мистецтв, охорони культурної спадщини, вивезення, ввезення і повернення культурних цінностей, державної мовної політики, а також спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері міжнаціональних відносин, релігії та захисту прав національних меншин України. У процесі реалізації державної політики у зазначених сферах Міністерство культури України виконує такі безпосередні та опосередковані завдання щодо захисту прав інтелектуальної власності: вживає заходів щодо захисту об'єктів права інтелектуальної власності, реалізації авторських і суміжних прав з питань, що належать до компетенції Мінкультури України; формує та веде Державний реєстр національного культурного надбання; затверджує зразки паспортів на смичкові музичні інструменти і смички та перелік державних установ, яким надається право проведення державної експертизи смичкових музичних інструментів і смичків [67].

Державне агентство України з питань кіно є ще одним центральним органом виконавчої влади України, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра культури України. Цей орган видає державні посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів і при здійсненні цієї діяльності вживає заходи із захисту об'єктів права інтелектуальної власності, реалізації авторських і суміжних прав. Серед таких заходів, зокрема, контроль за дотриманням законності прокату,

тиражування, розповсюдження, публічного показу або демонстрування фільмів, а також виконання умов, передбачених прокатним посвідченням, у межах компетенції Держкіно України; здійснення контролю за тиражуванням фільмокопій на відеоносіях, їх продажем, передачею у прокат і оренду для публічного показу через відеоустановку; здійснення контролю за тиражуванням фільмокопій на кіноплівці, передачею їх у прокат, демонструванням фільмокопій на кіноплівці у призначених для цього приміщеннях: кінотеатрах, кіноустановках тощо [66].

Антимонопольний комітет України забезпечує захист інтересів суб'єктів підприємництва від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів права інтелектуальної власності.

Особлива роль при вирішенні правових питань у сфері інтелектуальної власності належить органам зі спеціальним статусом, зокрема Раді національної безпеки і оборони України (далі – РНБО України), Генеральній прокуратурі України, Службі безпеки України (далі – СБУ).

РНБО України, будучи координаційним органом при Президенті України, координує й здійснює поточний контроль за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони [70].

На Генеральну прокуратуру України покладені питання нагляду за додержанням і правильним застосуванням законів України, у тому числі – законів, які регулюють сферу інтелектуальної власності.

СБУ бере участь у розробленні та здійсненні заходів із забезпечення захисту державної таємниці, сприяння в збереженні комерційної таємниці, запобігання правопорушенням у сфері інтелектуальної власності. СБУ несе відповідальність за державну політику щодо голографічного захисту товарів і документів, здійснює державний контроль і координацію діяльності у цій сфері.

Судова гілка влади в організаційній складовій організаційно-правового механізму охорони та захисту прав інтелектуальної власності представлена судами загальної юрисдикції та спеціалізованими судами. Захист прав інтелектуальної власності в Україні здійснюється в судовому та

адміністративному порядку. У судовому порядку захист прав та законних інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності забезпечують органи судової влади. Систему органів судової влади складають суди загальної юрисдикції та суд конституційної юрисдикції (Конституційний суд України). Суди загальної юрисдикції утворюють єдину систему судів, у яку входять місцеві суди, апеляційні суди, вищі спеціалізовані суди та Верховний Суд України.

Суди загальної юрисдикції розглядають спори у сфері інтелектуальної власності, які виникають у цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних правовідносинах. У порядку цивільного судочинства вирішуються спори, стороною в яких (позивачем чи відповідачем) виступає фізична особа без статусу суб'єкта підприємницької діяльності, а предметом спору є захист прав інтелектуальної власності чи визнання прав інтелектуальної власності недійсними. У порядку господарського судочинства вирішуються спори, сторонами в яких виступають юридичні особи та фізичні особи-підприємці, а предметом спору є захист прав інтелектуальної власності чи визнання прав інтелектуальної власності недійсними. Юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку із здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій. У порядку адміністративного судочинства вирішуються спори в сфері інтелектуальної власності, пов'язані із набуттям цих прав на підставі їх державної реєстрації, а саме, у випадку коли позивач оскаржує рішення Державної служби інтелектуальної власності.

Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України. Вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі спеціалізовані суди – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищий адміністративний суд України та Вищий господарський суд України.

Судовий захист відіграє ключову роль у системі охорони та захисту права інтелектуальної власності. Від кваліфікованого об'єктивного, всебічного

розгляду справи про порушення права інтелектуальної власності у суді прямо пропорційно залежить можливість реалізувати таке право.

Тому надважливе значення має практичне запровадження спеціалізації суддів у сфері інтелектуальної власності. Цей процес розпочався у 2000 р., коли була створена Судова палата Вищого господарського суду України з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності, а також відповідні колегії у складі місцевих та апеляційних господарських судів. Окремі судді господарських судів АР Крим, обласних, міст Києва та Севастополя спеціалізуються на розгляді спорів щодо прав інтелектуальної власності. Поряд з тим, нагальним залишається питання про створення спеціалізованого патентного суду.

Таким чином, можемо констатувати, що організаційна складова організаційно-правового механізму сприяння забезпечення охорони і захисту прав інтелектуальної власності представляють органи усіх гілок влади. Разом із тим, крім органів державної влади, повноваження яких у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності проаналізовані нами вище, охорону і захист прав інтелектуальної власності реалізують інші органи державної влади, установи і організації. Їх повноваження будуть розглянуті у контексті побудови організаційно-правової моделі взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

2.3 Повноваження митних органів зарубіжних країн в сфері охорони та захисту інтелектуальної власності

Обраний сьогодні Україною євроінтеграційний вектор розвитку обумовлює об'єктивну необхідність вивчення досвіду ЄС щодо митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності задля ефективної адаптації вітчизняного законодавства у відповідній сфері та впровадження в

українську митну практику найбільш прийнятних і найкращих елементів такого досвіду.

Актуальність дослідження сучасних тенденцій та міжнародного досвіду з питань захисту прав інтелектуальної власності обумовлюється постійним технічним прогресом, появою нових видів товарів та значними обсягами міжнародної торгівлі товарами (наприклад продукція Adidas, Apple, Coca-Cola, Dove, Gillette, HP, Intel, LG, Microsoft, Nestle, Nike, Nivea, Pepsi, Procter and Gamble, Samsung, Sony, Sprite тощо), які містять об'єкти права інтелектуальної власності, зокрема в даному випадку – торгові найменування та торгові марки. Відповідно зростають обсяги торгівлі та випадки виявлення товарів, які порушують право інтелектуальної власності, являються піратською або контрафактною продукцією.

Однією з причин порушення прав інтелектуальної власності є те, що продукти, основою яких є інтелектуальна власність важко і дорого виробити, але легко і дешево підробити або переробити.

З економічної точки зору необхідність захисту прав інтелектуальної власності можна розглядати як захист прав інвесторів та виробників інноваційних продуктів, створення стимулів для інновацій та гарантування права виробників на створену ними додаткову вартість товару у вигляді інтелектуальної власності (наприклад, створення брендового товару, який має покращені якісні характеристики, надійність при довгостроковому користуванні тощо). Крім того, зазвичай у виробленні підроблених товарів задіяні напівлегальні фірми, продукція яких у результаті ухилення від сплати податків має невисоку ціну, що впливає на рівень надходження до бюджету митних платежів при імпорті таких товарів та на рівень захисту вітчизняних виробників аналогічних товарів.

Соціальною складовою забезпечення захисту прав інтелектуальної власності є запобігання розповсюдження продукції, яка виготовляється з порушенням технологій виробництва і реалізовується у вигляді торгового бренду без згоди на це правовласника, в результаті чого може бути нанесено значну

шкоду здоров'ю споживачів таких товарів. Адже, як правило, підроблені товари мають значно нижчу та сумнівну якість в порівнянні з оригінальними товарами. Зокрема, це стосується харчових продуктів, лікарських препаратів та інших фармацевтичних виробів [27].

Тому, діяльність спрямована на виявлення товарів, які порушують права інтелектуальної власності, захищає інтереси не лише виробників оригінальних товарів, а й інтереси покупців та споживачів відповідних товарів. Невід'ємною складовою такої діяльності є діяльність митних органів, тому що в умовах глобалізації міжнародної торгівлі, ефективність виявлення товарів, які порушують права інтелектуальної власності, на етапі ввезення таких товарів на митну територію є в рази більшою, ніж ефективність виявлення таких товарів при їх реалізації безпосередньо на митній території. З юридичної точки зору це пояснюється тим, що до моменту перетину кордону відповідальність за товари несе їх власник або уповноважена ним особа, після випуску товарів на відповідну митну територію право власності на товари у зв'язку з їх подальшим продажем переходить до різних осіб, що ускладнює встановлення відповідальності за порушення права інтелектуальної власності [27].

У країнах-членах ЄС захист прав інтелектуальної власності реалізується за комплексним принципом в рамках Єдиного Ринку інтелектуальної власності, де об'єктами захисту є патенти, торгові марки, географічні зазначення (назви товарів за географічним походженням), винаходи та розробки, промислові зразки, різні види сортів рослин, авторські та суміжні права. Зокрема, відповідно до Повідомлення Європейської Комісії до Європейського Парламенту від 24.05.2011 року в цілях розвитку Єдиного Ринку інтелектуальної власності захист прав інтелектуальної власності, у першу чергу, спрямований на виявлення та попередження несанкціонованого використання захищеної інтелектуальної власності та результатів роботи виробників-інноваторів. Основними ініціативами комплексного підходу є: створення унітарних (єдиних) патентів для захисту інтелектуальної власності на єдиній території, що знижує затрати через спрощення адміністративних процедур із різними адміністраціями країн ЄС;

усунення підтвердження патентів на національних рівнях; створення єдиної законодавчої системи захисту патентів; створення єдиного цифрового ринку авторських прав; створення механізму брокерів між правовласниками і користувачами; підвищення рівня боротьби з контрафактною та піратською продукцією (в тому числі шляхом підвищення ефективності діяльності митних органів із захисту прав інтелектуальної власності), розширення міжнародного співробітництва; забезпечення реалізації Європейською обсерваторією з питань порушення прав інтелектуальної власності основних задач – збирання і представлення даних щодо економічних і соціальних наслідків контрафакції та піратства, створення бази для національних органів з обміну інформацією та досвідом; підвищення рівня суспільної свідомості щодо необхідності захисту прав інтелектуальної власності; створення робочих груп з попередження та виявлення незаконного переміщення товарів імпортованих при придбанні через Інтернет та ін. [104].

Слід зазначити, що законодавство ЄС з питань захисту прав інтелектуальної власності доповнюється національними законодавчими нормами країн-учасниць ЄС, у результаті чого деякі норми законодавства з питань інтелектуальної власності окремих країн-членів ЄС суттєво різняться, або мають свою національну специфіку щодо рівня відповідальності за порушення, визначення галузі права, яким передбачено захист прав інтелектуальної власності, визначення загальних та спеціальних положень.

Наприклад, у таких країнах як Болгарія, Чехія, Данія, Естонія, Німеччина, Італія, Литва, Польща, Португалія, Словаччина, Словенія, Іспанія, Швеція захист комерційної таємниці регулюється спеціальним цивільним правом з можливим застосуванням в окремих випадках кримінальних санкцій, в той же час у таких країнах як Бельгія, Кіпр, Великобританія, Ірландія, Фінляндія, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Румунія комерційна таємниця може захищатися за допомогою законодавства у сфері недобросовісної конкуренції, кримінального права, трудового права та ін. [104].

У результаті, у різних країнах ЄС загальні та специфічні положення можуть міститися в різних законодавчих актах з різних галузей права. Як виключення у сфері захисту прав інтелектуальної власності на території ЄС можна відмітити правове регулювання діяльності митних органів ЄС, де порядок дій митних органів, форми та терміни щодо виявлення контрафактної продукції у значній мірі уніфіковані.

Протягом 2009-2012 років діяльність митних органів ЄС щодо захисту прав інтелектуальної власності здійснювалася відповідно до Митного плану дій по боротьбі з порушеннями прав інтелектуальної власності, прийнятого рішенням Ради ЄС від 16 березня 2009 р.

Основні напрямки Митного плану дій по боротьбі з порушеннями прав інтелектуальної власності у 2009-2012 роках були спрямовані на:

- вдосконалення існуючого законодавства з прав інтелектуальної власності, зокрема перегляд та уточнення: 1) положень про можливі порушення прав інтелектуальної власності та виявлення контрафактних товарів при транзитних операціях; 2) положень щодо виявлення контрафактних товарів у невеликих партіях товарів та поштових відправленнях; 3) положень щодо виявлення контрафактної та піратської продукції при спрощених митних процедурах; 4) положень щодо витрат на зберігання і знищення контрафактних товарів та фінансових гарантій зацікавлених власників прав інтелектуальної власності; 5) положень щодо альтернативних від знищення товарів дій, а саме передача товарів, що порушують права інтелектуальної власності, до благодійних фондів або переробка контрафактної продукції замість її знищення; 6) положень щодо чіткого правового визначення контрафактної та піратської продукції; 7) положень щодо забезпечення додаткової статистики вартості вилучених контрафактних товарів та її використання при розробленні профілів ризиків; 8) положень щодо розвитку електронної бази даних з поданих заявок на здійснення митними органами дій спрямованих на захист прав інтелектуальної власності (заявка щодо захисту прав інтелектуальної власності);

- вдосконалення діяльності митних органів із захисту прав інтелектуальної власності: 1) обмін між митницями наявним досвідом та інформацією, спільне використання баз даних; 2) використання ризикових індикаторів, спрямованих на виявлення контрафактних товарів; 3) координування діяльності спрямованої на виявлення небезпечних товарів, таких як фармацевтичних та харчових; 4) впровадження в митній діяльності селективних методів виявлення контрафактних товарів шляхом посиленого контролю при проведенні культурних, спортивних заходів (Олімпійські ігри, міжнародні фестивалі тощо) та організація короткострокових непланових цільових заходів з виявлення контрафактної продукції; 5) встановлення спеціальних ризико-орієнтованих груп користувачів інтелектуальної власності; 6) створення на національному рівні групи експертів з прав ІВ, в тому числі групи експертів з виявлення каналів поширення контрафактних товарів через Інтернет; 7) підготовка та навчання, організація спеціалізованих семінарів та Інтернет курсів для митників і правовласників;

- вдосконалення співпраці з правовласниками та бізнесом: 1) сприяння прийому заявок на здійснення митними органами дій спрямованих на захист прав інтелектуальної власності та отримання необхідної інформації від правовласників, необхідної для ідентифікації товарів, затриманих в результаті підозри у порушенні прав інтелектуальної власності, 2) сприяння укладання угод між митницями та правовласниками або заінтересованими сторонами щодо обміну інформацією, в тому числі з Інтернет провайдерами; 3) сприяння обміну інформацією із зацікавленими особами в електронній формі; 4) співпраця з іншими агентствами та організаціями щодо захисту прав інтелектуальної власності;

- посилення співпраці між митницями ЄС та митницями інших держав: 1) укладання угод про співробітництво у сфері захисту прав інтелектуальної власності та обміну інформацією; 2) розширення співпраці з країнами (зокрема Китаєм), з яких найчастіше ввозяться контрафактні товари;

- підвищення інформованості та суспільної свідомості щодо небезпеки контрафактної та піратської продукції: 1) розповсюдження та розклеювання

листівок про контрафактну продукцію в аеропортах, портах, залізничних вокзалах, розповсюдження інформаційних заміток через засоби мас-медіа та Інтернет; 2) попередження покупців про ймовірні ризики купівлі товарів через Інтернет; 3) публікації статистичних даних, в тому числі щодо встановлених випадків порушення прав інтелектуальної власності; 4) організація відкритих спеціальних семінарів; 5) висвітлення відповідної інформації на веб-сторінках митних органів [106].

Значна частина положень Митного плану дій по боротьбі з порушеннями прав інтелектуальної власності протягом 2009-2012 років залишаються актуальними та відображені у Митному плані дій по боротьбі з порушеннями прав інтелектуальної власності на 2013-2017 роки, прийнятому рішенням Ради ЄС у березні 2013 р. При цьому, захист прав інтелектуальної власності є одним з пріоритетних завдань, визначених у пропозиціях Європейської Комісії щодо встановлення програми діяльності митних органів ЄС на 2014-2020 роки. Така програма передбачає сприяння зростання та розвитку інновацій шляхом ефективного захисту прав інтелектуальної власності безпосередньо на митному кордоні, а фундаментальну роль в даному випадку продовжують відігравати митні органи.

Відповідно до Митного плану дій по боротьбі з порушеннями правил інтелектуальної власності протягом 2013-2017 років діяльність митних органів спрямовується на такі основні напрями:

- розвиток інструментарію для реалізації та впровадження змін у законодавстві: 1) розроблення та опублікування на веб-сайтах митниць методичних рекомендацій для правовласників з питань заповнення та подачі заявок на здійснення митними органами дій спрямованих на захист прав інтелектуальної власності; 2) підготовка спеціальних методичних рекомендацій для митних органів на різних мовах світу з детальним роз'ясненням дій, які необхідно вживати, в тому числі при здійсненні контролю малих партій товарів; 3) вдосконалення плану з навчання митників та правовласників, в тому числі шляхом електронного навчання;

- співробітництво з правовласниками та заінтересованими особами:
1) інформування зацікавлених осіб у змінах в законодавстві з питань захисту прав інтелектуальної власності; 2) організація регулярних зустрічей та семінарів з правовласниками і зацікавленими особами;

- щорічне звітування та оприлюднення митними органами статистичної інформації щодо результатів боротьби з порушеннями прав інтелектуальної власності;

- обмін між митними органами практичними навичками щодо боротьби та виявлення контрафактних товарів, які реалізуються через Інтернет;

- удосконалення та регулярне розширення (або спростування) індикаторів ризиків, які дозволяють виявляти товари, що порушують права інтелектуальної власності, у великих та малих партіях вантажів на підставі практичного досвіду митних органів;

- міжнародне співробітництво: 1) співробітництво у сфері інтелектуальної власності з митними адміністраціями різних країн світу, в тому числі з Китаєм; 2) міжнародний обмін інформацією, в тому числі даними щодо транзиту та транспортування товарів, а також даними щодо виявлених порушень прав інтелектуальної власності; 3) організація міжнародних заходів щодо розповсюдження здобутих знань у сфері прав інтелектуальної власності; 4) співробітництво у сфері інтелектуальної власності з країнами-сусідами щодо обміну інформацією, координування спільної діяльності, обміну практичним досвідом;

- співробітництво з Європейською обсерваторією з питань порушень прав інтелектуальної власності: 1) обмін інформацією; 2) розробка уніфікованих систем аналізу та звітності з питань порушень прав інтелектуальної власності; 3) розробка методичних рекомендацій щодо проведення навчальних заходів та заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності;

- співробітництво з правоохоронними органами та організаціями з питань захисту прав інтелектуальної власності [109].

Безпосередній порядок умов та дій, які вживаються митними органами ЄС при виявленні товарів, що підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, передбачається спеціальними законодавчими актами (інструкція, положення), які регулюють виключно повноваження митних органів, та не поширюються на повноваження національних судів або на процес кримінальних процедур.

Зокрема з 2003 по 2014 роки основним нормативним документом, який регулював діяльність митних органів ЄС у сфері захисту прав інтелектуальної власності, був Регламент Ради ЄС № 1383/2003 від 22.07.2003 року (Council Regulation (EC) № 1383/2003 of 22 July 2003 concerning customs action against goods suspected of infringing certain intellectual property rights and the measures to be taken against goods found to have infringed such rights) стосовно дій митниці щодо товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності та заходів, які необхідно вживати у разі виявлення товарів, які порушують такі права. Регламент Ради ЄС № 1383/2003 визначав: 1) умови, за яких митні органи повинні призупиняти випуск або затримувати товари, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності; 2) термінологію «товари, які порушують права інтелектуальної власності», «контрафактні товари», «піратська продукція», «товари, які порушують патенти, захисні сертифікати, винаходи, географічні визначення (назви), різновиди сортів рослин», «правовласник»; 3) умови подачі правовласниками товарів заявок на здійснення митними органами дій спрямованих щодо захисту прав інтелектуальної власності; 4) умови приймання та виконання митними органами заявок на захист прав інтелектуальної власності; 5) обов'язки митних органів та правовласників при проведенні дій спрямованих на захист інтелектуальної власності та ін. [78].

Структурно Регламент від 22.07.2003 р. складався із преамбули, семи глав та двадцяти п'яти статей, якими визначалися предмет та сфера застосування, порядок подачі заявок та прийняття рішень митними органами, умови, що регулюють дії митних органів, уповноважені органи при вирішенні справ, дії, які

порушують права інтелектуальної власності, відповідальність митних органів та правовласників й штрафні санкції за них.

У контексті здійснення компаративістського аналізу цього нормативно-правового акту із вітчизняним законодавством, яке регулює правовідносини у митній сфері, зокрема із Митного кодексу України від 13.03.2012 р. № 4495-VI [28], особливу увагу привертає до себе низка положень, що стосуються категорії «контрафактні товари» та переліків об'єктів захисту права інтелектуальної власності.

Зокрема, автори Регламенту від 22.07.2003 р. уникнули формулювання визначення «контрафактних товарів», наводячи натомість у ст. 2 поіменний перелік ознак таких товарів. До них належать товари, включаючи упаковку, обгортку без авторизованої торгової марки, ідентичної торговому знаку, що відповідає зареєстрованому, того самого типу товарів чи який не може бути визначеним за його суттєвими ознаками, властивими такому товарному знаку, та який, крім того, порушує права правовласника за загальним законом [78].

Водночас, Митний кодекс України навпаки визначає поняття «контрафактні товари» (товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України або вивезення з цієї території є порушенням прав інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону (ст. 4)) [28], проте не деталізує такі товари у переліку.

Наступною відмінністю Регламенту від 22.07.2003 р. від Митного кодексу України є перелік об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких передбачається на законодавчому рівні. Відповідно до Регламенту від 22.07.2003 р. до такого переліку належать: торгові марки (знаки), об'єкти дизайнерського права, патентного права, ті, які мають свідоцтва додаткової охорони, сорти рослин, географічні назви [78]. Митний кодекс України до об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких гарантується під час переміщення через митний кордон України, зараховує корисні моделі, сорти рослин, породи тварин, компонування інтегральних мікросхем [28].

Тобто у Митному кодексі України враховано лише два види із шести, наведених у Регламенті від 22.07.2003 р., об'єктів права інтелектуальної власності: корисні моделі (у Регламенті від 22.07.2003 р. аналогами можна вважати об'єкти дизайнерського і патентного права) та сорти рослин.

Суттєво відрізняються і переліки режимів, у які можуть бути поміщені контрафактні товари. І якщо Регламент від 22.07.2003 р. передбачає, що контрафактний товар може бути поміщено у режим руйнування (ст. 11) [78], то Митний кодекс України розрізняє режим знищення і руйнування (ст. 175 та ч. 2 ст. 176) [28], під час застосування якого товар не тільки може приводиться шляхом руйнування у стан, який виключає його використання, але й може піддаватись повному знищенню.

Цікавою рисою Регламенту від 22.07.2003 р., яка не знайшла свого відображення у Митному кодексі України (ст. 356 та ч. 4 ст. 401) [28], є відсутність передбаченої процедури відбору зразків, які, за законодавством України, зберігаються митним органом протягом одного року як доказ у судових справах, перед знищенням товарів. Наявність такої норми підкреслює більш диспозитивний підхід ЄС до процедури притягнення до відповідальності правопорушника, тоді як за вітчизняним законодавством, відбір зразків контрафактних товарів, які були вилучені під час перетину митного кордону та поміщені у режим знищення або руйнування, забезпечує потужнішу доказову базу в судових справах.

Окремо наголосимо, що значна частина норм Митного кодексу України не суперечить Регламенту від 22.07.2003 р., а отже не потребує жодних змін у контексті адаптації українського законодавства до законодавства ЄС. Такими нормами, наприклад, можна вважати положення Митного кодексу України про письмову згоду власників контрафактних товарів як головної умови здійснення спрощеної процедури знищення таких товарів (ст. 5 Регламенту передбачено аналогічну норму, за якою правовласник у кожній державі-учасниці має право звернутися у письмовій формі до компетентного митного управління, якщо товари є контрафактними); про десятиденний строк щодо направлення митним

органом правовласнику повідомлення про закінчення зберігання зразків товару (ст. 401) (відповідно до Регламенту правовласник повинен протягом 10 робочих днів у письмовій формі надати згоду на знищення товарів); щодо штрафних санкцій за порушення права інтелектуальної власності у розмірі 1000 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян встановлених ст. 476 Митного кодексу України, що цілком узгоджується зі ст. 18 Регламенту, яка вказує, що кожна держава-учасниця може самостійно встановлювати розмір стягнення за порушення права інтелектуальної власності, притримуючись лише правила про те, що такі стягнення мають бути ефективними, пропорційними та стримуючими.

Таким чином, логічно викристалізувалися напрями бажаного удосконалення Митного кодексу України у контексті узгодження вітчизняного митного законодавства із законодавством ЄС, зокрема із окремими актуальними положеннями Регламенту від 22.07.2003 р. Зокрема, є необхідним внесення змін до ст. 4 Митного кодексу України, які полягатимуть у визначенні переліку контрафактних товарів, котрий би не суперечив переліку, наведеному в Регламенті від 22.07.2003 р., а також змінити норми Митного кодексу України щодо режимів, у які може бути поміщений контрафактний товар, вилучивши із неї положення про режим знищення і залишивши лише положення про режим руйнування, що узгоджується зі ст. 11 Регламенту від 22.07.2003 р. Так само доцільним є приведення у відповідність із Регламентом від 22.07.2003 р. визначеного національним законодавством переліку об'єктів права інтелектуальної власності, захист яких здійснюється при перетині кордону, у бік його розширення [76].

У 2013 році Регламент № 1383/2003 було скасовано, і на його основі прийнято новий доповнений та удосконалений Регламент Ради ЄС № 608/2013 від 12.06.2013 року стосовно митного захисту прав інтелектуальної власності.

Серед основних загальних особливостей законодавчого регулювання захисту прав інтелектуальної власності, передбачених Регламентом № 608/2013 можна відмітити наступні:

- дії митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності під час здійснення митного контролю поширюються на товари, які ввозяться на територію ЄС, вивозяться за межі території ЄС, переміщуються через територію ЄС транзитом або поміщуються у вільні зони чи вільні склади;

- дії митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності не застосовуються до товарів, які перевозять в особистому багажі пасажирів, за умови, що товари призначені для особистого вжитку, а перевезення не мають ознак комерційного характеру;

- дії митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності не застосовуються до товарів, які виготовленні за письмової згоди правовласника, але з перевищенням узгодженої (дозволеної) з правовласником кількості таких товарів (так звана незаконна паралельна торгівля);

- дії митних органів щодо ідентифікації товарів на факт порушення прав інтелектуальної власності здійснюються відповідно до митних процедур із врахуванням критеріїв ризиків;

- можливість митних органів отримати запевнення правовласника (особи яка подала заявку на захист прав інтелектуальної власності) щодо покриття витрат у вигляді вартості контрафактних товарів внаслідок знищення таких контрафактних товарів митними органами. Тобто правовласник повинен відшкодувати всі витрати, понесені митними органами при здійсненні процедур із захисту його прав інтелектуальної власності, в свою чергу правовласник має право вимагати відшкодування завданих йому збитків у порушника прав інтелектуальної власності;

- можливість митних органів обрати право на переміщення в межах країни під митним контролем товарів, які мають бути зруйновані, або випускати такі товари у вільний обіг для подальшої їх переробки, або використати такі товари не в комерційних цілях;

- передбачається обмін інформацією між митними органами та правовласниками із використанням центральної електронної бази даних;

- створюються законодавчі умови спрямовані на проявлення ініціативи правовласників щодо звернення та співробітництва з митними органами з питань захисту їхніх прав інтелектуальної власності. Якщо правовласник або інша уповноважена на те особа зацікавлена у захисті відповідних прав інтелектуальної власності, то вона має право подати для митних органів заявку щодо захисту прав інтелектуальної власності, плата за подачу та розгляд якої не стягується. Така заявка може бути подана заявником за власним бажанням у будь-який час або після отримання повідомлення від митних органів про необхідність подачі заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності у зв'язку з виявленням та затриманням (призупинення випуску) товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності. Часові норми, випадки подання заявки та прийняття компетентним митним департаментом заявки щодо захисту прав ІВ схематично зображені на рис. (дод. А). Термін, протягом якого митний орган зобов'язується вживати заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності, вказується у винесеному рішенні про прийняття заявки та не повинен перевищувати 1 рік з дня наступного за прийняттям рішення з можливістю продовження. Рішення про продовження терміну вжиття митницею заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності приймається на запит (за встановленою формою) в період за 30 днів до закінчення триваючого періоду, про що повідомляється заявник;

- повинні подаватися (в тому числі в електронному вигляді) відповідному митному департаменту у встановленій законодавством формі (рис 2.2).

Зокрема, у заявці детально зазначаються права інтелектуальної власності, які підлягають захисту, інформація про те, де виробляється оригінальний товар, хто виробляє товар, хто імпортує (продає) товар, дані про транспортування товару, опис товару та його упакування, супроводжувальні документи на товар, інформація, яку може мати правовласник щодо фактів порушення права інтелектуальної власності та ін. При цьому в кожній країні-члені ЄС призначений відповідний митний департамент, компетентний на прийняття та обробку заявок щодо захисту прав інтелектуальної власності.



Рисунок 2.2 – Перелік загальних відомостей, які відображаються заявником у заявочній формі щодо захисту прав інтелектуальної власності (ПІВ) відповідно до Регламенту 608/2013

Перелік компетентних митних департаментів всіх країн ЄС публічно оприлюднюється виконавчим органом ЄС – Європейською Комісією. У випадку надходження заявки ЄС, компетентний митний департамент, до якого подана заявка ЄС, повідомляє компетентні митні департаменти кожної країни-члена ЄС про рішення щодо прийняття або відхилення заявки, про внесення змін до заявки; про призупинення або продовження терміну дії заявки щодо захисту митними органами прав інтелектуальної власності. У свою чергу компетентні митні департаменти отримані рішення відразу направляють відповідним митним підрозділам своєї держави. Рішення про призупинення виконання митними органами ЄС заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності приймається у

випадках: 1) використання особою, права інтелектуальної власності якої захищаються, не за призначенням отриманої від митних органів інформації; 2) не виконання особою, права інтелектуальної власності якої захищаються, своїх зобов'язань щодо поновлення інформації про права інтелектуальної власності, зобов'язань щодо повернення отриманих зразків товарів; зобов'язань щодо витрат на переклад поданих ним заявок та інших зобов'язань.

При здійсненні митного контролю митні органи враховують низку критеріїв та даних з метою ідентифікації товарів на факт порушення прав інтелектуальної власності (рис. 2.3).

У разі виявлення митними органами ЄС фактів, які свідчать про можливу приналежність товарів до контрафактної продукції чи виявлення товарів, що підозрюються у порушенні прав ІВ, випуск таких товарів повинен бути призупинений або товари повинні бути затримані. Відповідно до Регламенту № 608/2013 залежно від того чи подана, чи не подана правовласником або іншою зацікавленою особою заявка щодо захисту прав інтелектуальної власності, передбачений різний порядок дій, які проводяться митними органами ЄС у разі виявлення товарів, що підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності.

У першому випадку, якщо митний орган виявляє товари, що підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, щодо яких подана та прийнята до виконання заявка на захист, він приймає рішення про призупинення випуску або затримання підозрюваних товарів і повідомляє про це декларанта (власника товарів) протягом 1 робочого дня з дня призупинення випуску товарів та правовласника (особу, права інтелектуальної власності якої підлягають захисту) у той же день або в найближчий час після повідомлення декларанта (дод. Б).

Візуальні та інші критерії, що вказують на можливе порушення ПІВ при здійсненні митного контролю товарів, які перевозяться через митний кордон	Інформація, яка може надаватися правовласником оригінальних товарів та враховуватися митними органами при ідентифікації порушення ПІВ
Низька якість, вид і кількість товару	Вартість оригінального товару до оподаткування (митна вартість)
Походження та призначення товару	Місце виробництва оригінального товару та визначені території споживання
Низька ціна товару	Дані про упаковку оригінального товару
Відсутність або невідповідність упаковки товару	Графіки та маршрути поставок оригінального товару
Відсутність або невідповідність адреси виробника, імпортера, логотипів, штрихового кодування	Дані про види транспортних засобів, які використовуються для транспортування оригінального товару
Невідповідність логотипу, торгової марки та назви товару	Дані про імпортерів, експортерів оригінального товару
Відсутність або невідповідність інструкцій до товару, особливо фармацевтичної продукції	Дані про країн-виробників оригінального товару
Умов придбання товару, зокрема при продажі товару через Інтернет	Особливі технічні ознаки та характеристики оригінального товару
Дані про імпортера, експортера, власника та декларанта товарів	Відомості про товаросупровідні документи
Маршрути транспортування та види транспорту, місця завантаження, перевантаження та кінцевого розвантаження товарів	
Регістраційні дані транспортного засобу, номер рейсу, дані вантажної накладної або інших транспортних документів	

Рисунок 2.3 – Візуальні та інші критерії, які можуть вказувати на товари, що порушують права інтелектуальної власності та інформація, яка може надаватися правовласником та враховується митними органами при ідентифікації порушення прав інтелектуальної власності

Декларант (власник товарів) протягом 10 робочих днів (3 робочих днів при затриманні швидкопсувних товарів) з дня повідомлення про призупинення випуску товарів може здійснити одну з наступних дій:

- 1) письмово повідомити митний орган про згоду на знищення товарів, які порушують права інтелектуальної власності;
- 2) не повідомити митний орган у письмовій формі про свою позицію, що вважається та прирівнюється до згоди декларанта (власника) товару з позицією

митного органу на знищення товару, який порушує права інтелектуальної власності;

3) письмово повідомити митний орган про незгоду з тим, що затримані товари порушують права інтелектуальної власності та незгоду на знищення товарів.

Правовласник (особа, права інтелектуальної власності якої підлягають захисту) протягом 10 робочих днів (3 робочих днів при затриманні швидкопсувних товарів) з дня повідомлення про призупинення випуску товарів може здійснити одну з наступних дій:

1) письмово повідомити митний орган про своє переконання (запевнення) у порушенні прав інтелектуальної власності та згоду (запевнення) на знищення затриманих товарів;

2) не підтвердити у письмовій формі свої переконання (запевнення) у порушенні прав інтелектуальної власності та згоду (запевнення) на знищення затриманих товарів.

Залежно від відповідей, які мають бути надані декларантом (власником) товарів та правовласником протягом 10 робочих днів (3 робочих днів при затриманні швидкопсувних товарів) з дня повідомлення про призупинення випуску товарів, митний орган може прийняти наступні рішення:

1) рішення про знищення затриманих товарів, їх переробку чи використання у некомерційних цілях: а) якщо правовласник надає митному органу письмове запевнення у порушенні прав інтелектуальної власності, згоду на знищення затриманих товарів, і декларант (власник) товарів надає письмову згоду на знищення товарів; б) якщо декларант (власник) товарів не надає письмової відповіді митному органу та не повідомляє у письмовій формі про свою позицію (в такому разі митний орган має право вважати, що декларант погоджується на знищення товарів або використання їх у некомерційних цілях);

2) рішення про відміну затримання товарів та їх випуск у вільний обіг або у інший заявлений декларантом митний режим – якщо правовласник не надає

письмові підтвердження про порушення прав інтелектуальної власності та згоду на знищення товарів;

3) рішення про негайне повідомлення правовласника щодо ініціювання процедури визначення факту порушення прав інтелектуальної власності, якщо декларант (власник) товарів у письмовій формі виявляє незгоду на знищення товарів. У такому разі правовласник протягом 10 робочих днів (3 робочих днів у випадку швидкопсувних товарів) з дня повідомлення про призупинення або затримання товарів, повинен ініціювати процедуру визначення факту порушення прав інтелектуальної власності. За винятком випадків із швидкопсувними товарами (товари, що зіпсуються протягом 20 днів з дати їх затримання або призупинення випуску) митний орган додатково може продовжити час, який необхідний для ініціювання процедури визначення факту порушення прав інтелектуальної власності максимум до 10 днів з часу належним чином обґрунтованого запиту правовласника (особи, яка подала заявку на захист прав інтелектуальної власності) [27].

При неотриманні у встановлений термін письмового повідомлення від правовласника про ініціювання процедури визначення факту порушення прав інтелектуальної власності, митний орган приймає рішення про завершення митних формальностей та випуск товарів у заявлений митний режим [27].

При отриманні письмового повідомлення від правовласника про ініціювання процедури визначення факту порушення прав інтелектуальної власності митний орган може звільнити затримані товари та випустити їх у заявлений митний режим за зверненням декларанта (власника) товарів за умов, якщо декларант (власник) товарів забезпечує гарантії, що являють суму достатню для захисту інтересів правовласника; орган, уповноважений на визначення факту порушення прав інтелектуальної власності не встановлює запобіжні заходи та завершені всі митні формальності. З метою виявлення факту порушення прав інтелектуальної власності з метою аналізу, який здійснюється під повною відповідальністю правовласника, митні органи можуть відбирати зразки затриманих товарів, та на запит правовласника надавати йому такі зразки [27].

До товарів, що підлягають знищенню може бути прийняте рішення про їх переробку, використання у некомерційних цілях (благодійні, навчальні заходи). Відповідно до Регламенту № 608/2013 знищення товарів повинне проводитися під митним контролем та під відповідальністю правовласника (особи, права інтелектуальної власності якої підлягають захисту). Перед знищенням товарів компетентний митний орган відбирає зразки відповідних товарів, які в подальшому також можуть використовуватися у навчальних цілях.

У другому випадку, якщо митний орган виявляє товари, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, щодо яких не подана заявка на захист, він вживає заходів для ідентифікації особи (можливого правовласника), права інтелектуальної власності якої порушуються. Перед тим, як прийняти рішення про призупинення випуску товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, митний орган повідомляє правовласника про необхідність подачі заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності у терміни визначені законодавством (дод. А). За умов надання правовласником у встановлені терміни відповідної заявки та прийняття її до виконання, митний орган виконує дії, передбачені при наявності заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності (дод. Б). При цьому митним органом не може бути прийняте рішення про затримання або призупинення випуску товарів, що належать до швидкопсувних (товари, що зіпсуються протягом 20 днів з дати їх затримання або призупинення випуску).

У разі, якщо митний орган не зміг ідентифікувати особу (можливого правовласника) для подачі ним заяви щодо захисту прав інтелектуальної власності протягом 1 робочого дня з часу призупинення випуску товарів або якщо правовласником не подана заявка (винесено рішення про відмову у прийнятті заявки) протягом 4 робочих днів з дня повідомлення про призупинення випуску товарів, то після виконання всіх митних формальностей такі товари підлягають випуску у заявлений митний режим.

При виявленні митними органами малих партій товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, передбачені окремі процедури.

Слід зазначити, що з метою удосконалення законодавчого регулювання діяльності митних органів ЄС у сфері захисту прав інтелектуальної власності у Регламенті № 608/2013 чітко визначені поняття «право інтелектуальної власності», «торгова марка», «винахід (розробка)», «географічне зазначення (назви)», «контрафактні товари», «піратські товари», «товари, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності», «правовласник», «заявка (заява щодо захисту прав інтелектуальної власності)», «заявник», «власник товару», «декларант», «знищення товару», «мала партія товару», «швидкопсувні товари» та ін.

Зокрема, в рамках Регламенту № 608/2013 право інтелектуальної власності включає: 1) торгові марки; 2) винаходи, розробки (проекти); 3) авторські права відповідно до національного та європейського законодавства; 4) власні географічні зазначення (назви); 5) патенти відповідно до національного та європейського законодавства; 6) додаткові захисні сертифікати лікарських засобів; 7) додаткові захисні сертифікати для засобів захисту рослинної продукції; 8) права власності на різні види сортів рослин відповідно до європейського та національного законодавства; 9) топографії напівпровідникових продуктів відповідно до національного та європейського законодавства; 10) корисні моделі відповідно до національного та європейського законодавства; 11) ексклюзивні фірмові торгові назви відповідно до національного та європейського законодавства [111].

При цьому до товарів, що порушують права інтелектуальної власності відносяться як готові вироби, що безпосередньо порушують права інтелектуальної власності, так і компоненти, продукти, матриці, форми та схеми, які розроблені з метою використання у виготовленні товарів, що порушують права інтелектуальної власності.

Потрібно зауважити, що якщо в Митному кодексі України визначення «контрафактні товари» включає в себе поняття товарів, що містять та порушують такі об'єкти права інтелектуальної власності як об'єкти авторського права і суміжних прав, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, торгові марки,

географічні зазначення та сорти рослин, то в законодавстві ЄС відповідно до Регламенту № 608/2013 окремо розрізняють контрафактні товари та піратські товари. До контрафактних товарів відносять: 1) товари, які є предметом порушення торгових марок, які законодавчо зареєстровані, та які не можуть бути виділені без суттєвих ознак від торгової марки; 2) товари, які є предметом порушення географічних зазначень (назв), і які містять та описують захищені власні географічні назви; 3) будь-яка упаковка, етикетка, наклейка, інструкція, гарантійний документ або щось подібне, навіть якщо є окремим предметом, який підозрюється у порушенні торгової марки чи географічної назви, та включає знак або напис ідентичний дійсним захищеним торговим маркам та географічним назвам, або який не може бути виділений за власними ефективними ознаками та не може використовуватися в такому ж обсязі як без використання назв об'єктів прав інтелектуальної власності. До піратських товарів відносять товари, які є предметом порушення авторських прав, суміжних прав, винаходів, розробок та які містять або є копіями зробленими без згоди правовласників або уповноважених осіб щодо авторських прав, суміжних прав, винаходів, розробок.

Порівняльний аналіз Регламенту від 12.06.2013 р. та Митного кодексу України дав змогу встановити конкретні відмінності українського національного законодавства від досліджуваного нормативно-правового акту. Із їх врахуванням окреслити можливі шляхи удосконалення Митного кодексу України у напрямку його адаптації до стандартів ЄС:

- перелік об'єктів інтелектуальної власності майже співпадає із переліком об'єктів інтелектуальної власності, визначених Митним кодексом України (п. 46 ст. 4) [28]. При цьому Митний кодекс України визначає ширший, ніж Регламент № 608/2013, щодо переліку об'єктів інтелектуальної власності. Як висновок констатуємо, що у цій частині Митний кодекс України у контексті його узгодження із Регламентом від 12.06.2013 р. змін не потребує;

- Регламент від 12.06.2013 відрізняється від попереднього нормативно-правового акта ще й тим, що не оперує поняттям «режим», а застосовує поняття «процедура» на означення дій митних органів щодо захисту прав інтелектуальної

власності. У той же час Митний кодекс України визначає поняття «процедура» – як зумовлена метою переміщення товарів через митний кордон України сукупність митних формальностей та порядок їх виконання (п. 21 ст. 4), так і поняття «режим» – комплекс взаємопов’язаних правових норм, що відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування і обумовлюють їх використання після митного оформлення (п. 25 ст. 4) [28]. На наш погляд, така диференціація понять у вітчизняному митному законодавстві не відповідає стандартам європейського законодавчого поля, зокрема Регламенту від 12.06.2013 р. З метою максимально ефективної адаптації українського законодавства, яке регулює митну сферу, до вимог ЄС є доцільним внесення змін до Митного кодексу України шляхом внесення заміни поняття «режим» на категорію «процедура».

– митним законодавством України не передбачено використання поняття «піратські товари», яке, як правило, у Регламенті від 12.06.2013 р. вживається разом із поняттям «контрафактні товари». Якісні зміни торкнулися також строків, якими оперує Регламент. Так, якщо правовласник не підтвердив свою згоду на знищення товарів і не виступив проти знищення товару протягом десяти робочих днів, митні органи мають право вважати, що згода на знищення отримана. Тобто відносини митних органів та правовласників товарів, які містять об’єкти інтелектуальної власності, будуються на принципі «мовчазної згоди». З метою приведення українського митного законодавства у відповідність до чинного Регламенту ЄС, а також збільшення ефективності роботи митниць, пропонуємо закріпити законодавчо принцип «мовчазної згоди» щодо дозволу власника на знищення товарів, якими порушено право інтелектуальної власності, як основоположний у правовідносинах між митними органами та власником таких товарів;

– ще однією новелою, яка привертає до себе увагу у світлі порівняння із Регламентом Ради ЄС, який втратив чинність, та із чинним Митним кодексом України, є поява уже згаданої норми щодо відбору митними органами зразків

товарів, котрі є контрафактними або піратськими (ст. 19). Регламент від 22.07.2003 р. не передбачав такої процедури, і тому положення про відбір зразків (проб) для митної експертизи у Митному кодексі України (ст. 356) видавалось таким, що потребує змін для узгодження із законодавством ЄС. Із набуттям чинності Регламенту від 12.06.2013 р. Митний кодекс України став у ще більшій мірі відповідати нормам законодавства ЄС у частині щодо відбору зразків для митної експертизи або відбору зразків товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності, перед їх знищенням;

– норма Регламенту від 12.06.2013 р. щодо спрощеної процедури знищення контрафактних або піратських товарів, виявлених у поштових відправленнях впроваджена із метою зниження до мінімуму адміністративних витрат та запобігання порушенню прав інтелектуальної власності в поштовому і кур'єрському трафіку за результатами Інтернет-торгівлі [108]. Спрощена процедура знищення товарів може застосовуватися, якщо має місце одна із таких умов: 1) товари підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності; 2) товари не є швидкопсувними; 3) на товари поширюється дозвіл на застосування процедури знищення; 4) правовласник дав згоду на знищення товару; 5) товари перевозяться дрібними партіями, тобто вагою не більше 2 кг [108]. Митний кодекс України також передбачає застосування спрощеної процедури знищення товарів, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності (ст. 401). Знищення товарів за спрощеною процедурою відбувається під митним контролем до розгляду судом справи про порушення прав інтелектуальної власності [108]. Разом із тим, Митний кодекс України не містить аналогічної норми щодо знищення товарів, запідозрених у порушенні прав інтелектуальної власності, які пересилаються (ввозяться) на територію України. Це дозволяє нам запропонувати законодавче закріплення розкритого вище положення. Не в останню чергу це визначається тим, що в умовах пришвидшеного темпу розвитку інформаційних технологій виник і надзвичайно прогресує новий сектор збуту товару – Інтернет-торгівля, що практично унеможлиблює контроль руху товарів, серед яких і ті, операції з

якими порушують право інтелектуальної власності. Крім того, такий крок сприяв би узгодженню Митного кодексу України із митним законодавством ЄС.

Отже, митне законодавство України на сучасному етапі реалізації євроінтеграційного курсу нашої держави не потребує особливих змін із метою його адаптації та узгодження із законодавством ЄС у частині забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності. Як показав здійснений нами порівняльний аналіз Регламенту від 22.07.2003 р., Регламенту від 12.06.2013 р. і Митного кодексу України, останній значно краще узгоджується із чинним нині Регламентом, аніж із тим, що уже втратив чинність. Це можна пояснити далекоглядністю та професійністю авторів Митного кодексу України.

Попри це, є потреба внести окремі зміни у Митний кодекс України задля подальшого його удосконалення у напрямі адаптації до митного законодавства ЄС, про які йшлося вище [82].

Разом з тим, регулювання сфери інтелектуальної власності у ЄС здійснюється, як уже зазначалося, за допомогою як уніфікованого законодавства ЄС, так і національних законодавств країн-членів ЄС. У якості ілюстрації таких процесів розглянемо практику регулювання сфери інтелектуальної власності у Німеччині як однієї із найбільш розвинутих країн світу.

За даними офіційного сайту митного відомства [112] захист прав інтелектуальної власності належить до його безпосередніх функцій і розглядається у контексті обмеження вільного переміщення деяких груп товарів, зокрема тих, що захищаються промисловим, авторським або суміжними правами. Передумовою застосування обмежень чи заборон щодо перетину кордону цією групою товарів є лише наявність відповідної заяви правовласника. Митні органи мають можливість застосовувати відповідні заходи для правового захисту торгових марок, патентів, корисних моделей, дизайнерських рішень та моделей, авторських прав на твори мистецтва, напівпровідників та нових сортів рослин, географічних позначень походження товару.

Реєстрація права власності на такі групи товарів здійснюється у ФРН за допомогою відповідного Інтернет-ресурсу – Центральної бази даних для захисту

прав інтелектуальної власності (ZGR). При цьому введена і зареєстрована інформація про оригінали товарів є доступною у електронному вигляді для усіх митниць. При бажанні правовласники можуть зареєструватись у окремому реєстрі, що поширюється на територію усього Європейського союзу. З 01 січня 2014 р. для митних органів ФРН, як і інших країн-членів інтеграційного об'єднання, є доступною інформація у межах загальноєвропейської системи охорони прав інтелектуальної власності (COPIS).

У переважній більшості випадків митними органами застосовується законодавство Європейського товариства, проте, бувають ситуації, які не охоплюються правилами ЄС. Тоді підставою для обмежень експорту чи імпорту товарів виступає національне німецьке законодавство. Під такі критерії потрапляють: переміщення товарів у межах ЄС, тобто із інших країн-членів; паралельний імпорт; перевищення дозволеного ліцензійного обсягу (рис. 2.4).

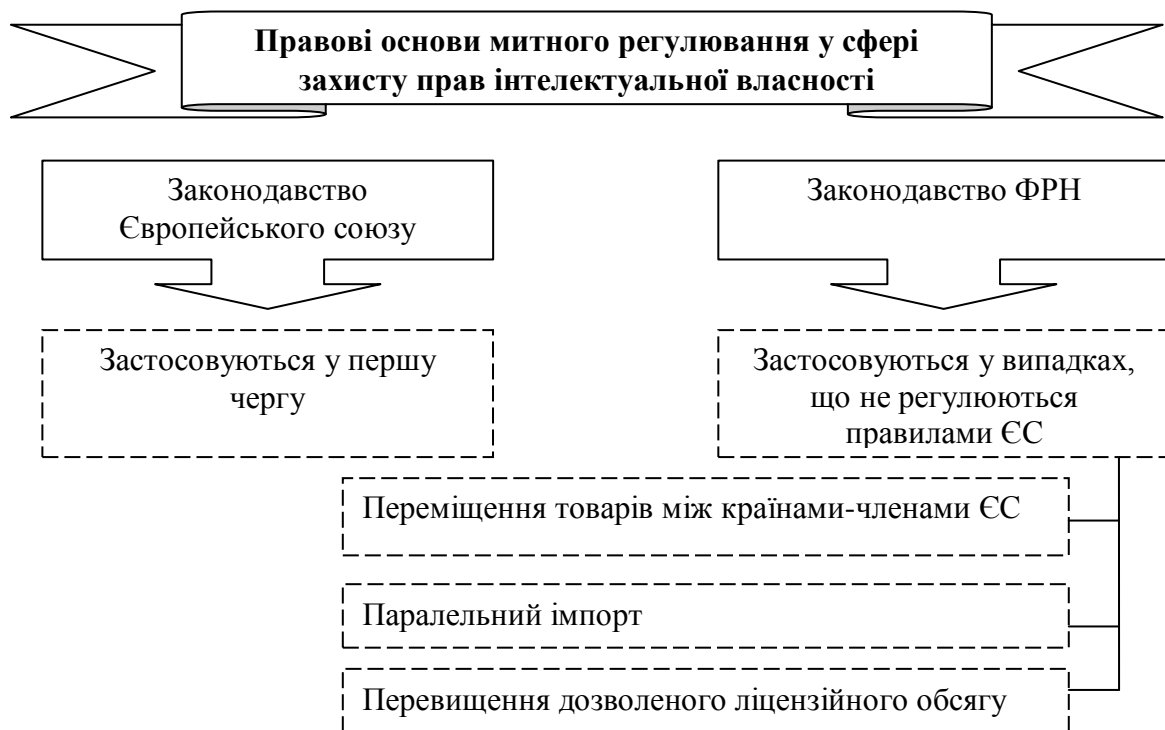


Рисунок 2.4 – Правові основи захисту прав інтелектуальної власності у ФРН

Практичні результати діяльності митного відомства ФРН щодо захисту прав інтелектуальної власності подаються у щорічних звітах та у спеціалізованих випусках із цієї тематики. Аналіз реалізації контролюючих функцій

Федеральним митним управлінням Німеччини необхідний для виявлення пріоритетних напрямів контролю та необхідності коригування регулюючого впливу. Митними органами ФРН у 2013 р. зафіксовано правопорушень, пов'язаних із об'єктами інтелектуальної власності на загальну суму 134 млн євро. Основні країни із яких були затримані товари у 2011-2016 рр. наведені в таблиці 2.1.

Таблиця 2.1 – Розподіл країн походження товарів, що переміщувались із порушенням прав інтелектуальної власності у 2011-2016 роках [107]

У відсотках

Країна походження товарів	2011 рік	2012 рік	2013 рік	2014 рік	2015 рік	2016 рік
Китай	50,7	44,6	59,2	46,9	53,6	51,7
Гонконг	25,5	22,1	18,8	28,2	22,9	15,2
США	6,1	5,4	4,3	1,2	2,8	4,5
Великобританія	0,5	3,0	3,0	8,0	5,2	3,9
Сінгапур	2,2	6,9	2,7	1,8	2,1	3,8
Таїланд	2,6	3,9	2,1	0,0	0,0	3,4
Туреччина	2,5	3,3	1,9	0,8	0,9	2,4
Інші країни	9,9	10,8	8,0	13,1	16,4	15,1

Країнами походження переважної кількості затриманих партій товарів у 2013 р. були Китай, Гонконг, США, Великобританія, Сінгапур, Таїланд, Туреччина. На решту країн припадає лише 8 % від усіх затриманих товарів. При цьому, частка контрафактних товарів із Китаю збільшилась із 50,7 % у 2011 році, до 59,2 % у 2013 р. Однак, вже у 2014 році ситуація змінилась, частка контрафактних товарів зменшилась до рівня 46,9%, не зважаючи на таку тенденцію у 2016 році обсяг контрафактної продукції знову збільшився і у відсотковому вимірі становив 51,7%. Ще одним із головних постачальників товарів, що порушують права інтелектуальної власності є Гонконг: у 2011 р. 25,5% від усієї кількості випадків, у 2012 р. – 22,1 %, у 2013 р. – 18,8 %, у 2014 р. – 28,2 %, у 2015 р. – 22,9 %, а вже у 2016 р. – 15,2 % (рис. 2.5).

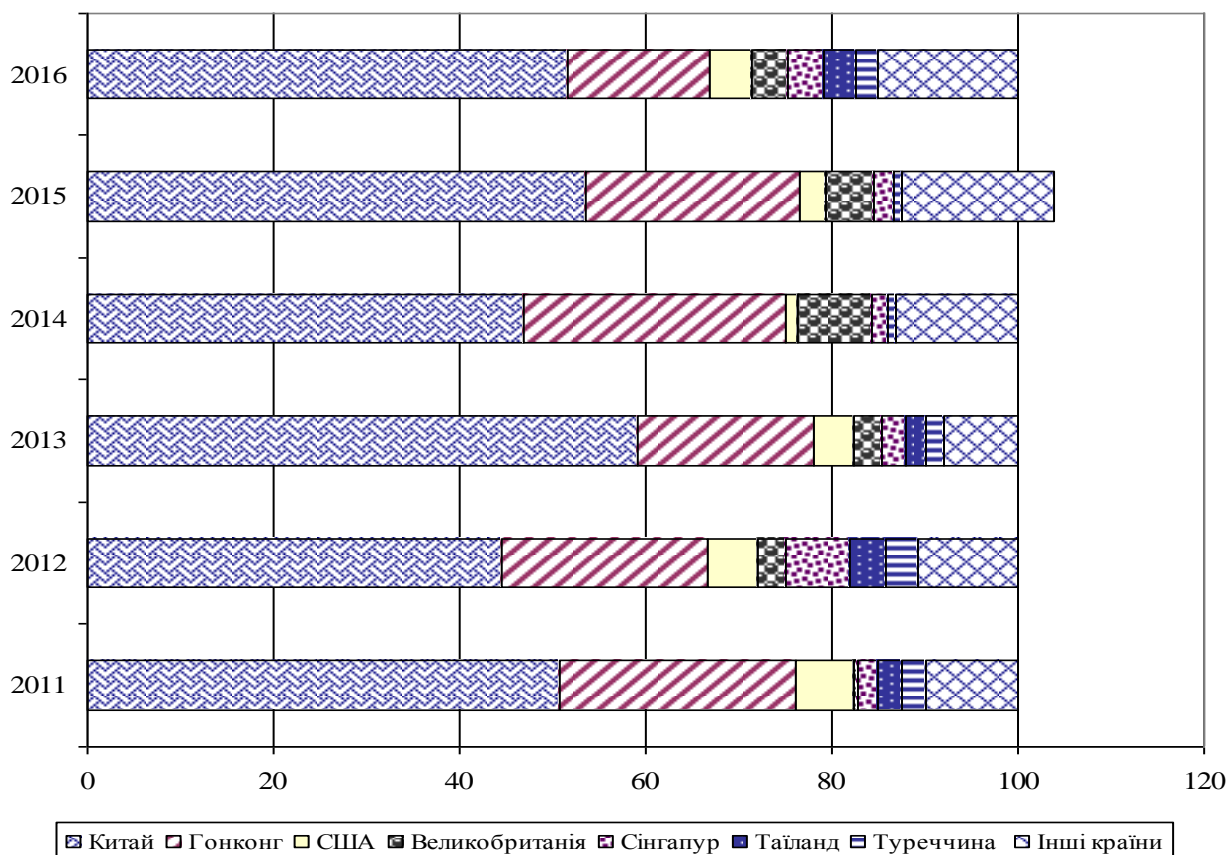


Рисунок 2.5 – Розподіл конфіскованих митними органами товарів за країнами походження у %

Щорічні втрати ВВП ЄС від реалізації контрафактної продукції оцінюються в межах 8 млрд євро. У той же час Німеччина оцінює свої щорічні втрати від порушення прав інтелектуальної власності на рівні 30 млрд євро. За оцінками німецьких фахівців від реалізації піратської продукції кожного року втрачається понад 70000 робочих місць [105]. За поданими правовласниками заявами митними органами Німеччини у 2011 р. було зафіксовано 1046 випадків порушення прав інтелектуальної власності, у 2012 р. ця кількість вже становила відповідно 1137, а у 2013 р. – 1116 випадків. Стосовно 2014 р., кількість випадків порушення прав інтелектуальної власності скоротилась до 1049, у 2015 р. відбулось зростання кількості правопорушень до 1213 випадків, а вже станом на кінець 2016 р. обсяг правопорушень становив 1276 випадків. У той же час кількість випадків затримання товарів митними органами в цілому, у тому числі з їх ініціативи (відповідно до передбаченого законодавством ЄС права) суттєво

перевищувала дані цифри. Так на рис. 2.6 наведено кількість випадків затримання товарів митними органами ФРН у зв'язку із підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності.

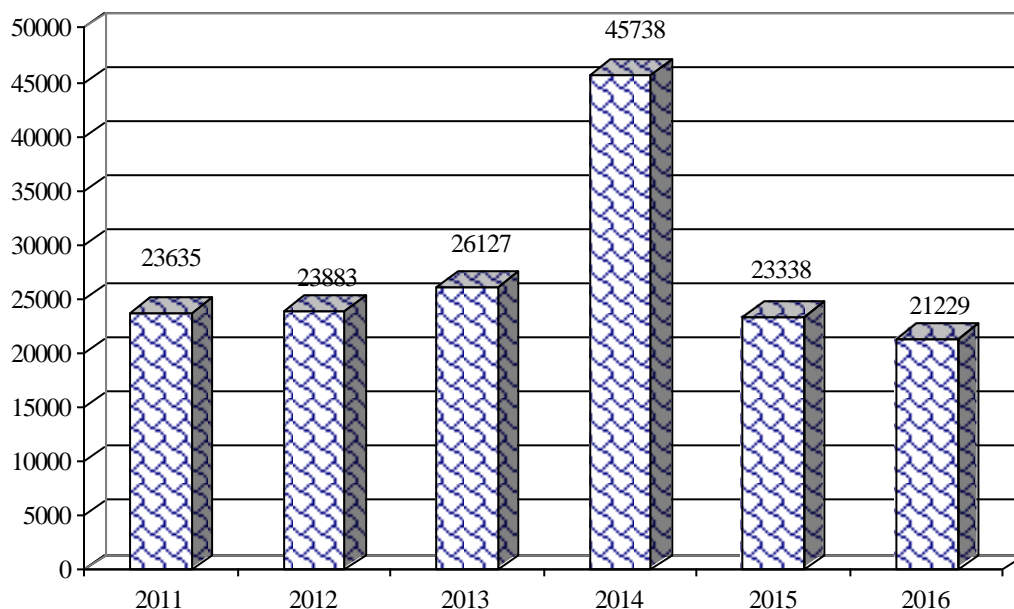


Рисунок 2.6 – Кількість випадків затримання товарів у підозрі про порушення прав інтелектуальної власності у 2011-2016 рр.

Як видно з рисунка 2.6, у 2012 р. відбулось збільшення випадків затримання товарів до 23883, така тенденція спостерігалась і у 2013-2014 роках. Найбільш ефективною була діяльність митних органів у 2014 році, коли було виявлено рекордну кількість випадків затримання товарів, за аналізований період, у підозрі про порушення прав інтелектуальної власності (45738 випадки). Така діяльність в подальшому сприяла скороченню кількості правопорушень прав інтелектуальної власності, що характеризується суттєвим зменшенням випадків правопорушень у 2015 та 2016 роках (23338 та 21229 відповідно).

У 2012-2016 роках відбулося не лише збільшення кількості випадків затримання товарів, але й відповідне їм зростання вартості та кількості у тис. шт. (рис. 2.7). У вартісному вимірнику (млн євро) у 2014 р. було конфісковано майже вдвічі більше товарів, що порушували права інтелектуальної власності.

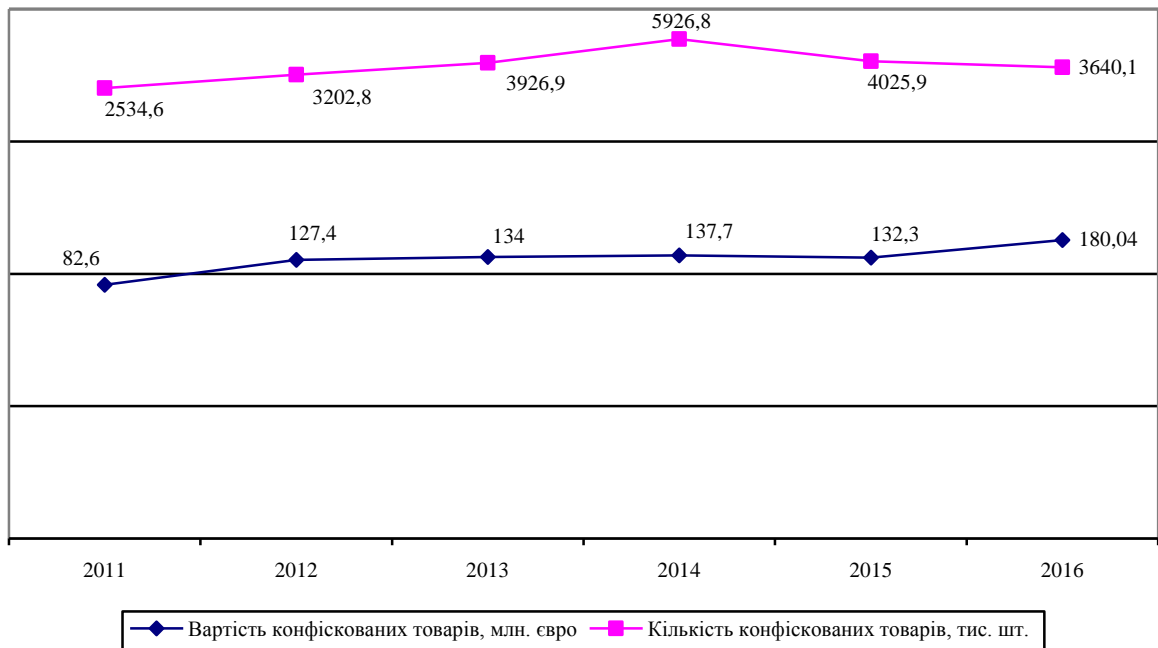


Рисунок 2.7 – Вартість та кількість конфіскованих митними органами ФРН товарів, що переміщувались із порушенням прав інтелектуальної власності у 2011-2016 рр.

Затримані митними органами товари, порушують різні категорії прав інтелектуальної власності. Найбільше затримань товарів було закономірно пов'язано із порушенням законодавства щодо торгової марки (рис. 2.8). Їх частка становила більше 85 %. Порушення прав правовласників на промислові зразки при переміщенні товарів зафіксовано у десятій частині випадків. Недотримання законних прав власників патентів, авторських та суміжних прав, географічних зазначень становить сумарно близько 5 % від усіх порушень.

У той же час кількість зафіксованих правопорушень була найвищою у поштових (59,13 %) та кур'єрських відправленнях – 21,84 %. Найбільше число фактів порушень прав інтелектуальної власності (24882) у 2014 р. зафіксовано при переміщенні взуття, у тому числі його компонентів та гарнітури на загальну суму 12,49 млн євро (табл. 2.2).

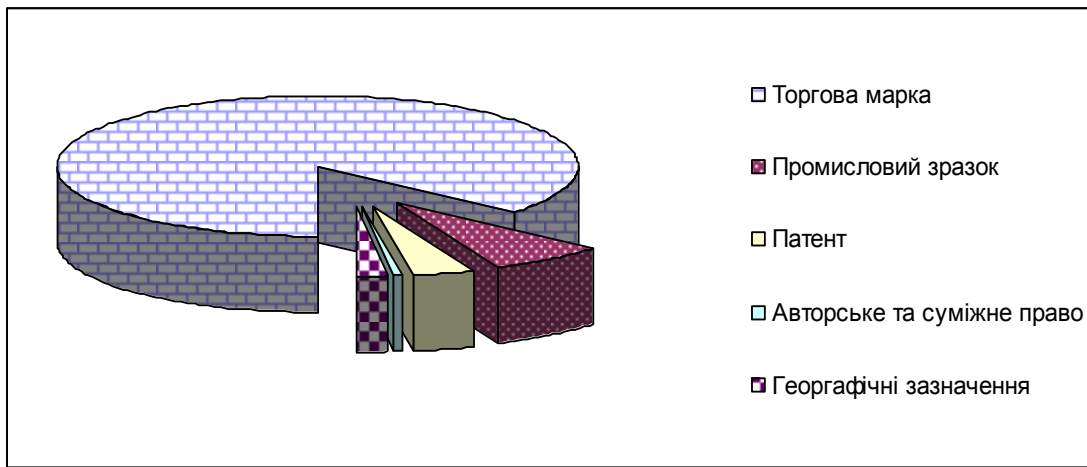


Рисунок 2.8 – Розподіл затриманих товарів за категоріями прав інтелектуальної власності

Найбільшу частку за вартістю затриманих товарів у 2016 р. мали морські (38,54 %) та автомобільні (33,27 %) перевезення (рис. 2.9).

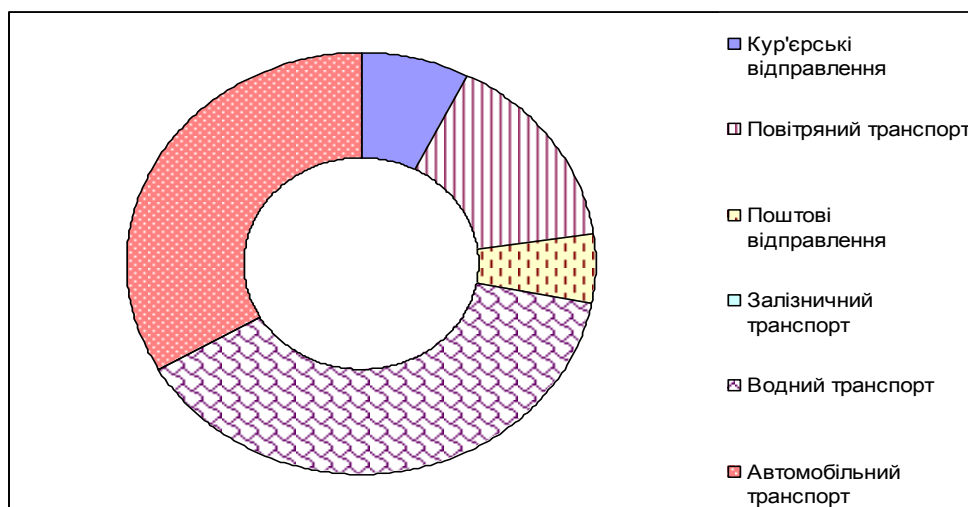


Рисунок 2.9 – Розподіл випадків порушення прав інтелектуальної власності за видами транспорту у 2016 р.

Проте у вартісному відношенні найзначимішою була група товарів особистого вжитку – 51,48 млн євро або 9009 випадки порушень. Незважаючи на невелику кількість фактів порушень прав інтелектуальної власності щодо групи товарів «засоби особистої гігієни» (на рівні 1491) їх вартісна оцінка становила у 2014 р. 22,65 млн євро. Аналіз статистичних матеріалів митного відомства Німеччини дозволив відмітити певні тенденції у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Таблиця 2.2 – Розподіл затриманих митними органами товарів у 2012-2016 роках за категоріями [107]

Показник	Товари особистого вжитку	Засоби особистої гігієни	Взуття, його елементи та фурнітура	Іграшки, у тому числі електронні ігри та спортивний інвентар	Електронне, електричне та комп'ютерне обладнання	Мобільні телефони, у тому числі гарнітура та елементи	Одяг та фурнітура	Диски та касети	Медичні препарати	Продукти харчування, алкогольні та інші напої	Тютюнові вироби	Інші категорії	Разом
2012 рік													
Вартість затриманих товарів, млн. євро	58,5	22,7	12,9	12,9	5,2	4,8	4,8	3,7	1,1	1,0	0,05	0,01	127,36
Кількість затриманих товарів у тис. шт	304,4	607,3	1040,4	172,1	188,9	215,2	321,3	269,7	11,9	10,9	48,1	12,6	3202,8
Число випадків затримання товарів	5964	869	1785	3813	1633	1750	1467	1028	5380	155	26	13	23883
2013 рік													
Вартість затриманих товарів, млн. євро	46,06	22,84	21,94	12,58	8,17	8,12	5,56	5,39	2,18	1,12	0,03	0,01	134,00
Кількість затриманих товарів у тис. шт	509,6	1024,84	360,84	719,79	774,52	135,94	188,00	77,11	35,20	74,11	24,80	2,16	3926,89
Число випадків затримання товарів	4853	812	9844	2201	659	1775	1849	3677	148	272	22	15	26127
2014 рік													
Вартість затриманих товарів, млн. євро	51,48	22,65	12,49	11,72	10,94	7,93	7,28	7,07	3,51	1,40	1,27	0,003	137,72
Кількість затриманих товарів у тис. шт	160145	1579418	127701	828636	1288961	1058731	179772	239417	55336	118967	289138	555	5926777
Число випадків затримання товарів	9009	1491	24882	1840	4838	373	1629	1020	91	537	21	7	45738
2015 рік													
Вартість затриманих товарів, млн. євро	6,81	64,96	7,62	11,89	7,41	18,79	5,75	7,51	1,01	0,01	0,48	0,01	135,25
Кількість затриманих товарів у тис. шт	65622	126413	104673	2027842	237528	536249	123997	497198	150166	7649	146945	1610	4025892
Число випадків затримання товарів	7938	6127	2724	2301	1475	913	845	497	481	16	14	7	23338
2016 рік													
Вартість затриманих товарів, млн. євро	22,80	58,38	10,03	11,15	41,84	14,07	4,56	3,40	1,78	1,11	10,89	0,05	180,06
Кількість затриманих товарів у тис. шт	187992	207848	538749	506657	646170	228830	1035838	82437	106880	8024	76961	13714	3640100
Число випадків затримання товарів	7101	3147	2677	2639	2508	1444	676	512	483	15	14	13	21229

Так усвідомлення значних втрат від незаконного переміщення контрафактної продукції зумовило активізацію діяльності митних органів і зростання як загального числа затримань, так і за відповідними заявами правовласників. Країнами походження основної кількості товарів у натуральному та вартісному вимірниках традиційно протягом останніх трьох років виступали Китай та Гонконг. Розподіл випадків конфіскації чи затримання товарів за видами перевезень показав велику кількість правопорушень при поштових та кур'єрських відправленнях при незначній їх вартості. Серед конфіскованих товарів, найзначимішою у вартісному відношенні була група товарів особистого вжитку. Обробка і узагальнення даної інформації спрямоване у першу чергу на покращання управління митними ризиками при переміщенні товарів, що підпадають під охорону прав інтелектуальної власності.

Таким чином, захист прав інтелектуальної власності у країнах-членах ЄС здійснюється за комплексним підходом, де вагома роль відведена митним органам. Законодавством ЄС, яке регулює діяльність митних органів у сфері захисту прав інтелектуальної власності, передбачено створення умов, які спрямовані на проявлення ініціатив безпосередньо особами, які зацікавлені у захисті своїх прав інтелектуальної власності. Зокрема передбачено необхідність подачі правовласником або іншою зацікавленою особою заявки щодо захисту відповідних прав інтелектуальної власності, надання правовласником гарантій та відповідальності за знищення митними органами товарів, що порушують права інтелектуальної власності, необхідність ініціювання правовласником процедури визначення факту порушення прав інтелектуальної власності, здійснення правовласником спеціалізованої (лабораторної) експертизи характеристик відібраних зразків товарів, покриття правовласником витрат, понесених митним органом після зупинення випуску товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, в тому числі витрат на зберігання тощо. Водночас передбачено правовий механізм захисту своїх прав декларантом (власником) товарів та можливість випуску товарів у заявлений ним митний режим, в тому числі за умов надання декларантом фінансових гарантій з покриття збитків, які

можуть бути завдані правовласнику. При цьому діяльність митних органів спрямована насамперед на виявлення товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, їх затримання, сприяння захисту прав інтелектуальної власності шляхом активного співробітництва з правовласниками, прийняття рішення про знищення, переробку або використання у некомерційних цілях товарів, які дійсно порушують права інтелектуальної власності.

Крім того, у світлі євроінтеграційних процесів, які мають місце на сучасному етапі розвитку Української держави, особливо актуальною видається потреба розглянути досвід регулювання сфери інтелектуальної власності у найбільш успішних країнах-претендентах на вступ у ЄС. Серед таких країн увагу привертає до себе Македонія. Проаналізуємо її практику охорони і захисту прав інтелектуальної власності та регулювання цієї сфери в цілому.

Митні органи Македонії у своїй роботі при здійсненні контролю за переміщенням товарів, що є об'єктами права інтелектуальної власності користуються Митним кодексом, що регулює їх діяльність в цілому та окремим законом «Про митні заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності». Цей закон був прийнятий 2005 р. Остання редакція даного закону була здійснена у травні 2013 р. [15].

У Македонії, окрім особистих речей громадян та товарів, які переміщуються для власного користування і не призначені для комерційної реалізації, окремо виділено товари, які захищені патентом, авторським або іншими правами, але переміщуються за згодою правовласника.

У Македонії [15] визначено поняття «товарів, що порушують права інтелектуальної власності» до якого віднесено контрафактні товари, піратські товари, товари, які порушують патент, промисловий дизайн, позначення походження чи географічного зазначення. До контрафактних товарів віднесено:

- 1) товари, у тому числі тара, що містять товарний знак без дозволу правовласника, ідентичний до дійсного товарного знаку, що зареєстрований на такий самий вид товару, або елементи, які не можуть бути виділені в своїх

істотних аспектах від такого товарного знака і які, таким чином, порушують права власника товарного знака відповідно до закону;

2) будь-який знак, який складається з товарного знака (в тому числі: слова, букви, цифри, малюнки, креслення, поєднання кольорів, тривимірні форми); форми товарів чи їх упаковки; комбінації зазначених вище ознак; стікер, брошура, інструкція з користування або гарантійного документу, що містить такий символ), навіть якщо подані окремо від товару, відповідно до умов пункту 1;

3) пакувальних матеріалів, що містять торгові марки контрафактних товарів навіть якщо подані окремо від товару, відповідно до умов пункту 1.

Підставами для призупинення митного оформлення товарів є наявність інформації про об'єкт інтелектуальної власності у митному реєстрі та за ініціативою митного органу. За наявності однієї із підстав товар затримується і повідомляється про цей факт правовласнику, декларанту та власнику товару. Термін, що є на відповідь у правовласника встановлений єдиний – на рівні 10 робочих днів для усіх груп товарів, крім швидкопсувних (для них передбачено лише 3 дні).

Митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності є інформаційним джерелом для захисту інтересів правовласників. Створення такого реєстру передбачено законодавством. Термін, на який реєструються об'єкти інтелектуальної власності у Македонії – 1 рік.

У 2013 р. македонська митна адміністрація розробила низку положень зорієнтованих на збільшення частки електронного документообігу у цій сфері, що передбачає створення структурованої бази даних про товарні знаки, товари, що є тимчасово затриманими у підозрі про порушення митних правил.

Правовласник може звернутись до митниці за додатковою інформацією щодо затриманої партії товарів, але за умови використання її виключно для підтвердження чи спростування правомірності використання об'єкту інтелектуальної власності. При порушенні цієї вимоги законодавством Македонії передбачено дострокове припинення реєстрації об'єкту інтелектуальної власності у митному реєстрі. Важливо відмітити, що при багаторазовому

порушенні цієї норми може бути відмовлено у продовженні терміну реєстрації об'єкту інтелектуальної власності.

У македонському законодавстві диференційовано штрафи як за суб'єктом вчинення, так і за складом правопорушень. Неповідомлення про припинення права власності на об'єкт інтелектуальної власності тягне за собою накладення штрафів у розмірі: 1000 євро (у динарах) для юридичних осіб; 250 євро (у динарах) для фізичних осіб; 100 євро (у динарах) для посадових осіб підприємств. За порушення вимог законодавства щодо конфіденційності інформації отриманої під час встановлення законності переміщення через митний кордон об'єктів інтелектуальної власності македонським законодавством передбачено штрафи у розмірі 2000 євро для юридичної особи, 500 євро для фізичних осіб; 250 євро для посадових осіб підприємств. За спробу ввезення (вивезення) товарів, що порушують права інтелектуальної власності з митної території Македонії, які вже були поміщені у режим знищення або руйнування передбачено штрафні санкції у розмірі від 2500 до 5000 євро для юридичної особи, від 500 до 1000 євро для фізичної особи, від 500 до 1000 євро для відповідальних посадових осіб підприємств.

За змінами законодавства Македонії контрафактна продукція у вигляді одягу та взуття передається через Міністерство праці та соціальної політики сім'ям із загальним щомісячним доходом нижчим від 150% середньої заробітної плати, а також для ліквідації наслідків стихійних лих. Передача здійснюється лише при умові отримання дозволу правовласника на товарний знак та підтвердження від державних органів безпечності товарів. У 2013 р. таким чином було передано 3070 пар взуття і 1096 штук текстильних виробів [105].

Таким чином, колишня югославська республіка Македонія здійснює реформування свого законодавства відповідно до норм ЄС, зокрема щодо захисту прав інтелектуальної власності. Повноваження та обов'язки митних органів цієї держави чітко прописані у відповідному нормативному акті. Окремі положення законодавства цієї держави ідентичні до вітчизняних норм, але є норми, що корисно розглянути з позиції врахування їх в українському

законодавстві. До таких особливостей належить уточнення сфери правового регулювання переміщення товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності із дозволу правовласника. З метою підвищення відповідальності правовласників за свої дії щодо захисту прав інтелектуальної власності доцільно використати досвід македонських колег щодо диференціації штрафів за порушення різних вимог у даній сфері. Потрібно зауважити й доцільність застосування дисциплінарних заходів пов'язаних із порушення вимог ведення митного реєстру. Враховуючи скрутні економічні умови українській владі доцільно уважно проаналізувати досвід Македонії щодо передачі одягу та взуття, які належать до контрафактної продукції на потреби незахищених верств населення.

2.4 Організаційно-правовий механізм взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності

Відповідно до статті 398 Митного кодексу України, правовласник за наявності підстав вважати, що під час переміщення товарів через митний кордон України порушуються чи можуть бути порушені його права на об'єкт права інтелектуальної власності, має право подати заяву про сприяння захисту прав інтелектуальної власності [28].

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, веде митний реєстр об'єктів прав інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону. Після реєстрації об'єкту прав інтелектуальної власності у митному реєстрі об'єктів прав інтелектуальної власності на підставі заяви правовласника чи уповноваженої ним особи митниці на основі відомостей, що містяться у цьому реєстрі вживають заходів з метою запобігання переміщенню через митний кордон України контрафактних товарів.

Станом на березень 2017 р. в цей реєстр внесено понад 3300 об'єктів права інтелектуальної власності. Найбільшу кількість з них становлять знаки для товарів і послуг, але є і об'єкти патентного права (винаходи, корисні моделі, промислові зразки), і об'єкти авторського права (різні види творів). Перелік таких об'єктів права інтелектуальної власності, включених до митного реєстру об'єктів прав інтелектуальної власності постійно зростає.

Після реєстрації об'єкта права інтелектуальної власності в митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, митні органи на підставі даних такого реєстру вживають заходів щодо запобігання переміщенню через митний кордон України контрафактних товарів.

За інформацією відділу захисту прав інтелектуальної власності та експертного контролю Департаменту організації митного контролю та оформлення за 2015 р. митницями здійснено 3368 призупинень митного оформлення за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, що майже у 3 рази більше ніж за аналогічний період 2014 р. А вже у 2016 р. таких призупинень митного оформлення зафіксовано 7117 випадків.

Як приклад ефективної взаємодії митниці й правовласника можна навести реакцію митниць на заяви компанії «Apple», за якими 16 травня 2013 р. було зареєстровано у митному реєстрі 5 торговельних марок: «Apple» (у різних графічних та зображувальних варіантах) та «iPhone». Вже 17 травня 2013 р. Львівською митницею у 2 поштових відправленнях було виявлено 45 мобільних телефонів з явними ознаками порушення прав інтелектуальної власності. За цими фактами складено протоколи про порушення митних правил за ознаками статті 476 Митного кодексу України та судом винесені рішення про конфіскацію та накладення штрафу.

За період 2016 р. митницями ДФС заведено 17 справ про порушення митних правил за фактами переміщення товарів із порушенням прав інтелектуальної власності. Вартість предметів правопорушення (кондитерські вироби, автозапчастини, скляні ізолятори, пломби, мобільні телефони, спортивний одяг тощо) склала понад 1,5 млн грн.

З кожним роком, з огляду на ефективність дій митниць зі сприяння захисту прав ІВ під час переміщення товарів через митний кордон України, збільшується кількість звернень із заявами правовласників чи уповноважених ними осіб про сприяння захисту майнових прав інтелектуальної власності. Прикладами таких звернень є заяви відомих торговельних марок, таких як: Nokia, Sony, LG, Apple, Syngenta, Mobil, Adidas, Reebok, Puma, Hugo Boss, Lacoste, Nike, Levis, Columbia, Coca Cola, OPEL, HYUNDAI, SUBARU, CHEVROLET та інших.

Запобігаючи обігу контрафактних товарів у державі, шляхом реалізації визначених у Митному кодексі України заходів зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні, митниці створюють сприятливі умови для легального бізнесу.

Крім цього, діяльність митниць України із захисту прав інтелектуальної власності під час проведення ЄВРО-2012 високо оцінена керівництвом УЄФА.

У рамках співробітництва з ВМО, членом якої є Україна, митні органи приєдналися до Програми ІРМ (Interface Public-Members). ІРМ – це електронний сервіс, що складається з баз даних, які формуються правовласниками, та призначені для використання національними митними адміністраціями в якості додаткового інформаційного ресурсу для цілей боротьби з контрафактними товарами.

Проте, у діяльності митниць щодо реалізації Розділу XIV Митного кодексу України «Сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України» як свідчить практика, є низка нагальних проблем, які потребують вирішення. Ці проблеми можна класифікувати на проблеми правового забезпечення, кадрового забезпечення, матеріально-технічного забезпечення, організаційної діяльності та взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту прав інтелектуальної власності.

Відтак, керівництвом сектору захисту прав інтелектуальної власності та експертного контролю Департаменту організації митного контролю ДФС з метою вирішення означених проблемних питань поставлено такі перспективні

завдання діяльності центрального офісу щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні:

- проведення консультацій з правовласниками, їх об'єднаннями та асоціаціями (на їх вимогу та за ініціативою митниць) з метою протидії порушенням прав інтелектуальної власності при переміщенні товарів через митний кордон;

- залучення правовласників до проведення просвітницької діяльності у митницях, зокрема, організації семінарів з ідентифікації оригінальної та контрафактної продукції (наразі обговорюється можливість залучення допомоги EUBAM для проведення у 2014 р. декількох навчальних заходів для співробітників митниць);

- здійснення в межах компетенції міжвідомчої взаємодії з питань захисту прав інтелектуальної власності (включно з пропозиціями зі зміни законодавства);

- сприяння забезпеченню гласності діяльності митниць, оприлюднення переліку об'єктів права інтелектуальної власності, включених до митного реєстру;

- надання методичної та практичної допомоги митницям (у тому числі шляхом проведення семінарів) з питань захисту прав інтелектуальної власності при митному оформленні зовнішньоекономічних операцій.

Крім цього, керівництвом визначено такі основні завдання, які наразі стоять перед митницями:

- вжиття заходів щодо активізації діяльності у протидії переміщенню через митний кордон України контрафактних товарів;

- максимальне збереження кадрового потенціалу митниць за напрямом захисту прав інтелектуальної власності (на сьогодні більшість митниць мають спеціалізовані сектори у складі відділів організації митного оформлення, тоді як більш доцільно виокремити їх);

- забезпечення висвітлення результатів роботи митниць за напрямом протидії контрафакту у місцевих засобах масової інформації, проведення просвітницької роботи серед господарюючих суб'єктів;

– активізація взаємодії з регіональними підрозділами Міністерства внутрішніх справ України, Державної служби інтелектуальної власності України.

Відповідно до ст. 403 Митного кодексу України при здійсненні контролю за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, митні органи взаємодіють з іншими державними органами, уповноваженими у сфері захисту прав інтелектуальної власності, у порядку, визначеному законодавством України [28].

Для реалізації даної норми варто розробити організаційно-правовий механізм взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності.

Трансформуючи надбання юридичної науки щодо механізму правового регулювання, теорії правовідносин та реалізації норм права складовими організаційно-правового механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності визначаємо такі елементи: 1) система правових норм, що є правовою основою та сферою діяльності цього механізму (правова складова); 2) суб'єкти взаємодії, якими є органи усіх гілок державної влади та їх державно-владні повноваження (організаційна складова); 3) взаємозв'язки у вигляді системи правовідносин суб'єктів (організаційно-правова складова).

Організаційно-правова складова механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності, що за своєю сутністю є взаємозв'язками між суб'єктами, може бути представлена у формі митних правовідносин зі сприяння та захисту прав інтелектуальної власності.

Формування моделі механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності, на нашу думку, вимагає дослідження таких правових явищ, як правовідносини та митні правовідносини.

Відносини між митними органами ДФС та іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності ґрунтуються на нормах

чинного законодавства України. Вони є правовими відносинами та одним із видів суспільних відносин. Відповідно, суб'єкти цих відносин – митні органи та інші органи державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності виступають як носії суб'єктивних прав і обов'язків. У той же час такі відносини є митними правовідносинами.

Нажаль, у науковців нема єдиного бачення щодо визначення митних правовідносин. Відповідно до визначення, що дав О. М. Козирін, «митні правовідносини – це регульовані нормами митного законодавства суспільні відносини, що виникають у процесі або із приводу переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон...»; на думку О. Ю. Бакаєвої, Г. В. Матвієнко «митні правовідносини являють собою суспільні відносини, що виникають у процесі або з приводу переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон ... та врегульовані нормами митного права» [3]. В. В. Драганов, М. М. Расолова зазначають: «митні відносини між різними учасниками – митними органами, підприємствами, організаціями, в яких останні беруть участь в якості носіїв прав та обов'язків, установлених нормами митного права, називаються митно-правовими відносинами (або митними правовідносинами)» [91].

На думку А. Ф. Ноздрачева, «митні правовідносини – це суспільні відносини, регулятором яких є винятково митне право і які безпосередньо пов'язані з митною діяльністю. Головною особливістю таких правовідносин є те, що вони складаються у зв'язку з переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон, їх оформленням і контролем, а також сплатою митних платежів». На думку інших науковців, митні правовідносини доцільніше характеризувати як регульовані нормами митного права суспільні відносини, що виникають у процесі або із приводу переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон. У нашому баченні, зміст поняття «митні правовідносини» необхідно розуміти через призму реалізації ст. 7 Митного кодексу України «Державна митна справа» та на основі загально-теоретичного розуміння поняття правовідносин – це відносини щодо порядку і умов переміщення товарів через

митний кордон України, їх митного контролю та митного оформлення, застосування механізмів тарифного і нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, справляння митних платежів, ведення митної статистики, обміну митною інформацією, ведення Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності, здійснення відповідно до закону державного контролю нехарчової продукції при її ввезенні на митну територію України, запобігання та протидія контрабанді, боротьба з порушеннями митних правил, організація і забезпечення діяльності митних органів і зборів та інші заходи, спрямовані на реалізацію державної політики у сфері державної митної справи. Характеризуючи особливості митних правовідносин, О. І. Федотова вважає, що по-перше, вони обов'язково пов'язані з переміщенням через митний кордон товарів, предметів, транспортних засобів. По-друге, у митно-правових відносинах однією зі сторін обов'язково виступає митний орган, який представляє державні інтереси та наділений спеціальними повноваженнями. По-третє, у зв'язку з тим, що відносини виникають у процесі здійснення державної діяльності вони мають публічний характер.

Митні правовідносини можна класифікувати за активністю на активні митні дії (наприклад, активне вираження учасником правовідношення намірів про переміщення товарів), пасивні митні дії (наприклад, пасивне вираження зазначеного наміру), посередню митно-правову роботу (наприклад, діяльність митних брокерів), допоміжні митні дії (прийняття якогось попереднього рішення), а також на організаційні (наприклад, визначення компетенції митного органу).

Відносини, що складаються в процесі реалізації заходів митних органів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України, також є митними правовідносинами, бо їх правове регулювання здійснює Митний кодекс України. Під час здійснення контролю за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, митні органи взаємодіють з іншими державними органами, уповноваженими у сфері захисту права інтелектуальної

власності. Митний кодекс України декларує наявність такої взаємодії та вказує, що її порядок визначає законодавство України.

Такому виду митних правовідносин властива типова структура, тобто складовими частинами митно-правових відносин у взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності є суб'єкти, об'єкти, зміст та юридичний факт. Традиційно, ці елементи дуже тісно пов'язані між собою. Розглядуваний вид правовідносин має свої особливості, що пов'язані із випадками подвійного їх віднесення науковцями як до митних правовідносин, так і до правовідносин у сфері охорони та захисту права інтелектуальної власності. Адже за 20 років розвитку відносин у сфері інтелектуальної власності в Україні створено розгалужену сучасну нормативну базу з питань правової охорони інтелектуальної власності, положення якої узгоджуються із загальноновизнаними на міжнародному рівні підходами до забезпечення такої охорони, зокрема з підходами, визначеними в міжнародних договорах, які адмініструє Всесвітньої організації інтелектуальної власності, а також вимогами Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності СОТ [30]. Тому обидва варіанти мають право на існування.

Крім цього особливістю є суб'єктний склад таких правовідносин. Суб'єктами митно-правових відносин, що виникають під час здійснення контролю за переміщенням через митний кордон України товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності є з одного боку митні органи. Митними органами є: центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі – єдиний внесок), державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску; митниця є митним органом, який у зоні своєї діяльності забезпечує виконання завдань, покладених на органи доходів і зборів; митний пост є митним органом, який

входить до складу митниці як відокремлений структурний підрозділ, і в зоні своєї діяльності забезпечує виконання завдань, покладених на митні органи.

З іншого боку розглядуваного правовідношення можуть виступати державні органи, установи та структури, що наділені прямими і непрямими функціями та відповідальністю в сфері інтелектуальної власності, та судові органи. Перелік таких органів викладено у «Національній стратегії розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період до 2020 року»: 1) органи виконавчої влади: Міністерство економічного розвитку і торгівлі України; Державна служба інтелектуальної власності України; Міністерство внутрішніх справ України; Міністерство аграрної політики та продовольства України; Державна ветеринарна та фітосанітарна служба України; Державне агентство земельних ресурсів України; Міністерство охорони здоров'я України; Міністерство культури України; Державне агентство України з питань кіно; Міністерство екології та природних ресурсів України; Фонд державного майна України; 2) державні органи зі спеціальним статусом: РНБО України; Генеральна прокуратура України; СБУ; Антимонопольний комітет України; 3) органи судової влади: Верховний Суд України; Вищі спеціалізовані суди; апеляційні та місцеві суди [26]. Крім перерахованих, суб'єктами правовідносин у взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері охорони і захисту права інтелектуальної власності є Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України.

Центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску може пропонувати Верховній Раді України, Кабінету Міністрів України проекти нормативно-правових актів для врегулювання правових прогалів чи з метою удосконалення правового

регулювання відносин у сфері сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України. Такі відносини теоретики права називають субординаційними відносинами (влада – підвладність) – відносинами по вертикалі.

Для правовідносин взаємодії митних органів із органами державної влади (без участі парламенту та уряду) характерним є диспозитивний метод правового регулювання. Це правовідносини вільного волевиявлення та рівності сторін – митні органи вступають у правовідносини із органами державної влади свого рівня. Якщо необхідно звернутись до вищого органу із зазначеного вище списку органів державної влади, то митниці, наприклад, доводиться звертатися із клопотанням про необхідність такого звернення до центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Той, у свою чергу, вже вступає у відповідні правовідносини із рівним за статусом суб'єктом.

Отже, крім перерахованих суб'єктів, варто пам'ятати про наявність внутрішньовідомчих адміністративних відносин між підлеглими та їх керівниками митних органів, відносини між ієрархічно нижчими та вищими структурними підрозділами цього відомства та ін. Характерними для цих відносин є наявність влади та підпорядкування, владна нерівність учасників цих правовідносин. Відносини всередині системи між: а) службами і підрозділами різних органів; б) між ними і вищими посадовими особами; в) по лінії «начальник-підлеглий» у службі, підрозділі теоретики права називають внутрішніми правовідносинами.

Також елементом досліджуваних нами правовідносин є об'єкт правовідношення. О. Ф. Скакун об'єктом правовідносин називає матеріальні і нематеріальні блага, з приводу яких суб'єкти вступають у правовідносини, здійснюють свої суб'єктивні юридичні права і суб'єктивні юридичні обов'язки [85]. Деякі науковці висловлюють думку про те, що об'єктом митних правовідносин є діяльність щодо переміщення через митний кордон України товарів, предметів, транспортних засобів. Предметом митних правовідносин є

товари, предмети, транспортні засоби, що переміщуються через митний кордон України. Ми частково погоджуємось із таким баченням. Оскільки із сукупності об'єктів правовідносин характерними для митних правовідносин є предмети матеріального світу (речі, цінності, майно), а також певні продукти інтелектуальної творчості. У правовідносинах зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України може бути різний об'єкт залежно від виду правовідношення. У регулятивних правовідношеннях – це порядок переміщення таких товарів, порядок внесення товарів у митний реєстр об'єктів інтелектуальної власності, в охоронних – конкретні заходи митних органів щодо призупинення митного оформлення таких товарів, розміщення їх на складі митного органу, митне оформлення в установленому порядку, знищення таких товарів.

Взаємодія митних органів із Державної служби інтелектуальної власності України здійснюється із таких питань: ведення державних реєстрів об'єктів права інтелектуальної власності; організації інформаційної та видавничої діяльності у сфері правової охорони інтелектуальної власності; організації роботи з підготовки та перепідготовки спеціалістів із питань інтелектуальної власності; видачі офіційних бюлетенів з питань інтелектуальної власності; вивчення, узагальнення та аналізу досвіду зарубіжних країн, а також практики застосування законодавства України у сфері інтелектуальної власності, розроблення та внесення пропозицій щодо вдосконалення та гармонізації норм законодавства України з нормами міжнародних договорів, учасницею яких є або має намір бути Україна; видачі документів для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України; здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Отже, об'єктами правовідносин із взаємодії у правовідносинах із перелічених питань можуть бути: питання щодо ведення державних та митних реєстрів об'єктів права інтелектуальної власності; питання та форми участі

посадових осіб митних органів у інформаційній та видавничій діяльності у сфері правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності; питання та форми участі посадових осіб митних органів у заходах з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності; форми участі щодо вивчення, узагальнення та аналізу досвіду зарубіжних країн, а також практики законодавства України у сфері інтелектуальної власності, розробці та внесенні пропозицій щодо вдосконалення та гармонізації норм законодавства України з нормами міжнародних договорів, учасницею яких є або має намір бути Україна; документи для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України; питання, що пов'язані із державним наглядом (контролем) Державної служби інтелектуальної власності за дотриманням суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Під юридичним фактом науковці розуміють життєві обставини, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин [85].

Відтак, юридичними фактами взаємовідносин митних органів із Державною службою інтелектуальної власності України можуть бути дії посадових осіб чи події, що пов'язані із веденням державних реєстрів об'єктів права інтелектуальної власності, інформаційною та видавничою діяльністю у сфері правової охорони інтелектуальної власності, організацією роботи з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності, видачею офіційних бюлетенів з питань інтелектуальної власності, вивченням, узагальненням та аналізом досвіду зарубіжних країн, а також практикою застосування законодавства України у сфері інтелектуальної власності, розробленням та внесенням пропозицій щодо вдосконалення та гармонізації норм законодавства України з нормами міжнародних договорів, учасницею яких є або має намір бути Україна; видачею документів для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України, здійсненням державного нагляду (контролю) за дотриманням

суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності.

Зміст такого виду митних правовідносин складають традиційно суб'єктивні права та юридичні обов'язки їх суб'єктів. Суб'єктивне право – це міра дозволеної поведінки, що гарантується державою, а юридичні обов'язки – вид і міра зобов'язаної поведінки суб'єкта митних правовідносин. У кожному правовідношенні здійснюється суб'єктивація прав та обов'язків суб'єктів на основі об'єктивних правових норм Конституції України, українського законодавства та тих нормативно-правових актів, що визначають специфіку та правове поле діяльності кожного суб'єкта взаємодії.

Крім того, суб'єктивне право традиційно характеризується єдністю трьох елементів: 1) вид та міра дозволеної поведінки носія цього права, у рамках яких сам носій реалізує своє право; 2) право вимагати від інших осіб такої поведінки, яка забезпечує досягнення мети вступу у ці правовідносини; 3) право вимагати застосування державою в особі її уповноважених органів примусу до носія зустрічного юридичного обов'язку у разі його невиконання чи неналежного виконання.

Юридичний обов'язок – це вид і міра необхідної поведінки, яка встановлена законом. В основу суб'єктивного права покладено юридичне забезпечення можливості, а в основу юридичного обов'язку – закріплення необхідності. Носієм можливої поведінки виступає уповноважена особа, а носієм обов'язку – зобов'язана особа. Уповноважена особа має право здійснювати певні дії, а зобов'язана виконувати і забезпечувати їх [14].

У розглядуваних нами правовідносинах суб'єктивний юридичний обов'язок кореспондує суб'єктивному праву контрагента та складається з таких елементів, як:

- а) необхідність здійснення певних дій або утримання від них;
- б) необхідність для зобов'язаного суб'єкта відреагувати на законні вимоги, які були звернені до нього уповноваженим суб'єктом;

в) необхідність нести відповідальність за невиконання цих вимог (у нашому випадку правовідносин відповідальність нести будуть посадові особи цих суб'єктів);

г) необхідність не перешкоджати контрагенту користуватися тим правом, яке йому гарантоване законом у даному правовідношенні.

Зараз правовідносини зі взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності складаються на основі письмових звернень та листувань. Наприклад, Державна служба інтелектуальної власності України надсилає лист у ДФС із пропозицією направити своїх фахівців на організовані Державною службою інтелектуальної власності України курси підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності. ДФС, у свою чергу, надсилає відповідь із списком осіб, які підвищуватимуть свою кваліфікацію на таких курсах. Суб'єктивні права та обов'язки Державної служби інтелектуальної власності України та ДФС виникають із отриманої на основі листування домовленості та на основі чинного законодавства України. У ДФС виникає суб'єктивне право на підвищення кваліфікації для своїх службовців. Державна служба інтелектуальної власності України покладає на себе обов'язок підвищити кваліфікацію службовців ДФС з питань захисту прав інтелектуальної власності. ДФС покладає на себе обов'язок забезпечити прибуття своїх фахівців у визначений строк та в обумовлене місце, а також вимагати належного відношення до навчання від цих фахівців. У Державній службі інтелектуальної власності України виникає право вимагати цього від ДФС.

Із-зовні виглядає просто. Насправді таке просте листування є лише зовнішньою формою та результатом складної системи внутрішньовідомчих правовідносин, обтяжених значною кількістю погоджувальних бюрократичних дій. Часто такі дії гальмують прийняття необхідних рішень та знижують ефективність управлінської діяльності.

У нашому баченні необхідно розробити таку модель правовідносин зі взаємодії митних органів з іншими органами державної влади, зокрема у сфері

захисту прав інтелектуальної власності, яка б забезпечувала швидке прийняття необхідних рішень та підвищувала ефективність управлінської діяльності.

2.5 Організаційно-правова модель взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності

Сучасний механізм взаємодії митних органів з іншими органами влади в сфері захисту права ІВ уявляється на підставі аналізу Конституції України, Митного кодексу України, Законів України «Про Кабінет Міністрів України», «Про центральні органи виконавчої влади», постанов КМУ «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», «Про Державну фіскальну службу України» тощо.

Науковці традиційно під моделлю розуміють будь-який образ, уявний чи умовний аналог у вигляді зображення, визначення, схеми, креслення, графіка, карти якого-небудь об'єкта. Змодельовати також можливо процес або явище.

Теоретична модель взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності являє собою відображення обумовленого та визначеного законодавством зв'язку елементів системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, які забезпечують захист цих прав під час переміщення товарів через митний кордон України [80].

Графічне відображення моделі, визначення її внутрішньої структури та взаємозв'язків між елементами, на нашу думку, потребує попереднього теоретичного обґрунтування. Така потреба обумовлюється тим, що відобразити усі рівні, елементи та взаємозв'язки моделі, можна глибоко проаналізувавши внутрішні та зовнішні процеси взаємодії між елементами організаційно-правового механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні, а також виявивши критичні проблеми такої взаємодії та сформулювавши можливі шляхи їх розв'язання.

З огляду на вище сказане, далі наведемо теоретичний опис організаційно-правової складової механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності, тобто опис взаємозв'язків між елементами механізму. Саме опис цих взаємозв'язків і становитиме основу для графічного відображення моделі взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності. При цьому, для остаточного формування моделі механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності необхідно опиратись на досліджені нами вище правову складову механізму, організаційну складову механізму, а також такі правові явища, як правовідносини та митні правовідносини. Так як організаційно-правова складова механізму взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту прав інтелектуальної власності за своєю сутністю є взаємозв'язками між суб'єктами у формі митних правовідносин зі сприяння та захисту прав інтелектуальної власності.

Проаналізувавши низку нормативно-правових актів, якими регулюється сфера інтелектуальної власності, а також координується взаємодія органів, до повноважень яких входить сприяння охороні і захисту прав інтелектуальної власності, модель взаємодії митних органів України з іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності, на нашу думку, є дворівневою, тобто дана модель повинна відображати два рівня взаємозв'язків – внутрішньовідомчий і зовнішній. Така специфіка моделі в практичній площині обумовлюється ще й тим, що у контексті останніх адміністративних реформувань і трансформацій, ДФС як центральний орган виконавчої влади, до повноважень якої входять повноваження щодо регулювання сфери інтелектуальної власності, об'єднала у собі дві окремих та фактично різних за повноваженнями й функціональним навантаженням у минулому служби – Державну митну та Державну податкову служби. Із врахуванням цього, можна припустити, що внутрішньовідомчі взаємозв'язки, зокрема щодо охорони та захисту прав інтелектуальної власності, мали би вибудовуватись між митною та податковою

складовою. Із метою нормативно-правового закріплення таких взаємозв'язків доцільно було прийняти відповідний регулюючий акт. У руслі цієї об'єктивної вимоги Міністерством фінансів України був виданий Наказ «Про затвердження Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» від 30 травня 2012 р. № 647 [45].

Проте, аналіз даного Наказу засвідчив, що за його допомогою було регламентовано взаємодію елементів виключно всередині митної складової. Таким чином, внутрішньовідомчі взаємозв'язки набувають вигляду взаємодії між елементами оргструктури державної митної системи. Опишемо, як відбувається така взаємодія.

До повноважень ДФС належить формування та ведення митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності. Інформація про зареєстровані у ньому об'єкти права інтелектуальної власності повинна оперативно доводитися до митниць. Це завдання виконується за допомогою програмно-інформаційного комплексу ЄАІС ДФС «Митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності» або шляхом надсилання митницям окремих листів (повідомлень).

Поява нових позицій у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності або надходження такої інформації у вигляді листів відслідковується спеціалізованим підрозділом – структурним підрозділом митниці, на який покладено виконання функцій зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності. Спеціалізований підрозділ у разі отримання інформації з питань, пов'язаних зі сприянням захисту прав інтелектуальної власності, зобов'язаний невідкладно направити її у електронному вигляді на поштові скриньки підрозділу митного оформлення. Керівники даного підрозділу реєструють таку інформацію й зберігають її в окремій теці згідно з номенклатурою справ. Також керівники підрозділу митного оформлення ознайомлюють своїх підлеглих із доведеною інформацією під підпис.

Можна констатувати, що у частині формування інформаційних потоків всередині митних органів простежуються окремі взаємозв'язки, які дублюють

один одного. Зокрема, Наказ Мінфіну «Про затвердження Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» від 30 травня 2013 р. № 647 [45] передбачає надсилання листів ДФС митницям із інформацією щодо включення до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності. Така операція видається зайвою, оскільки посадові особи митниці, уповноважені відслідковувати зазначену інформацію, цілком могли би виконувати це завдання, використовуючи програмно-інформаційним комплексом ЄАІС ДФС.

Проаналізуємо, як формуються внутрішньовідомчі взаємозв'язки щодо здійснення контролю за дотриманням законодавства у сфері захисту прав ІВ. Згідно з Наказом Мінфіну «Про затвердження Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» від 30 травня 2013 р. № 647 [45], посадова особа підрозділу митного оформлення, визначена для здійснення митних процедур за митною декларацією, за допомогою програмно-інформаційного комплексу «Інспектор-2006» перевіряє відповідність коду товару згідно з УКТЗЕД, опису товару та наявності у ньому інформації про об'єкти права інтелектуальної власності, інформацію про суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, які здійснюють зовнішньоекономічну операцію, виду транспорту та особливостей перетину митного кордону відомостям митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності ДФС.

Посадова особа підрозділу митного оформлення має право перейти до наступної митної процедури, якщо за результатами здійсненої нею перевірки, із даними, наведеними у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, співпадає лише код товару згідно з УКТЗЕД. Якщо інші позиції із наведених вище, відповідність яких перевіряється, співпадають, або подана декларація не містить достатніх для порівняння з даними, зазначеними в митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності або інформації ДФС, даних, посадова особа підрозділу митного оформлення приймає одне з таких рішень: 1) перейти до виконання наступної митної процедури, 2) провести митний огляд товарів для

прийняття остаточного рішення про можливість подальшого митного оформлення товарів, якщо документів, поданих декларантом, не достатньо для прийняття рішення про повноту та/або достовірність відомостей, що перевіряються.

Залежно від результатів проведеної перевірки на відповідність задекларованого товару позиціям у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності до огляду та переогляду товарів можуть долучатися посадові особи спеціалізованого підрозділу. Якщо останні не беруть участі в огляді та переогляді товару, то вони надсилають посадовим особам підрозділу митного оформлення завдання для митного огляду. Разом із завданням надсилаються:

- перелік питань, відповіді на які фіксуються в акті про проведення огляду (переогляду) товарів, транспортних засобів, ручної поклажі та багажу;
- цифрові фотографії товарів, які оглядались.

Наявність електронної цифрової фотографії є важливою, оскільки вона долучається до електронної митної декларації або електронної копії митної декларації, що подана у паперовому вигляді, якщо у декларації зазначений товар, що містить об'єкти права ІВ, опис яких відповідає внесеним до митного реєстру або має схожість із ними.

Після проведення митного огляду товарів посадова особа підрозділу митного оформлення може перейти до виконання наступних митних процедур в установленому законодавством порядку або прийняти рішення про призупинення митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності.

Посадовою особою підрозділу митного оформлення у спеціалізований підрозділ може надсилатися запит щодо необхідності застосування заходів із захисту прав ІВ. До запиту також додається декларація. За результатом розгляду такого запиту посадова особа спеціалізованого підрозділу може прийняти одне із рішень: ознаки порушень прав інтелектуальної власності – відсутні; необхідно провести огляд (переогляд) товарів; необхідно застосувати заходи із захисту прав інтелектуальної власності.

У разі прийняття першого рішення посадова особа спеціалізованого підрозділу вносить відповідні відмітки до графі Е/І митної декларації та повертає митну декларацію уповноваженій особі підрозділу митного оформлення для продовження виконання митних формальностей.

Якщо прийнято рішення про необхідність здійснення огляду (переогляду) товарів, то до цієї процедури залучаються посадові особи спеціалізованого підрозділу, і за їх участю приймається остаточне рішення про можливість подальшого митного оформлення товарів.

Останній варіант рішення передбачає таку послідовність дій:

1. Посадова особа спеціалізованого підрозділу або підрозділу митного оформлення подає Рішення на підпис керівнику митного органу або особі, яка виконує його обов'язки;

2. Рішення підписується керівником митного поста або особою, яка виконує його обов'язки. Протягом однієї години з моменту підписання Рішення відомості щодо нього передаються до спеціалізованого підрозділу. Наслідком підписання Рішення є призупинення митного оформлення на строк до 10 робочих днів (не більше 3 робочих днів: для швидкопсувних товарів, для товарів щодо яких правовласником не подано заяви про включення їх до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності). Цей строк може бути продовжено ще на 10 робочих днів, якщо правовласник надіслав до митного органу письмове вмотивоване клопотання про продовження строку призупинення митного оформлення таких товарів. Призупинення митного оформлення товарів за ініціативою митного органу можливе виключно за умови наявності відомостей про правовласника.

3. Спеціалізований підрозділ у день прийняття Рішення:

– направляє засобами факсимільного та/або електронного зв'язку правовласнику повідомлення про факт пред'явлення цих товарів до митного оформлення із відомостями про те, оформлення яких саме товарів призупинено, їх кількість, причини та строк призупинення, найменування та адресу власника

товарів, а декларанту – про причини призупинення їх митного оформлення, найменування та адресу правовласника;

– розміщує інформацію про призупинення митного оформлення товарів у програмно-інформаційному комплексі ЄАІС ДФС «Призупинення митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності». Після закінчення строків призупинення митного оформлення товарів програмно-інформаційний комплекс ЄАІС ДФС поповнюється інформацією про наслідки цього призупинення;

4. Посадові особи підрозділу митного оформлення із залученням, при потребі, посадових осіб спеціалізованого підрозділу здійснюють розміщення товарів, митне оформлення яких призупинено, на складах митних органів. Документально ця дія підтверджується уніфікованою митною квитанцією МД-1;

5. Митним органом порушується справа про порушення митних правил, якщо протягом 10 робочих днів факт порушення прав інтелектуальної власності під час переміщення через митний кордон України товарів, щодо яких прийнято рішення про призупинення митного оформлення, буде підтверджене висновком експертизи, проведеної відповідним уповноваженим органом. Товари – безпосередні предмети правопорушення – вилучаються;

6. Уповноваженою посадовою особою митного органу, яка виявила таке порушення, складається протокол про порушення митних правил.

Внутрішньовідомчі взаємозв'язки чітко простежуються і за обставин здійснення (завершення) митного оформлення товарів поза робочим часом (у другу зміну роботи). У такій ситуації посадові особи підрозділу митного оформлення повідомляють посадових осіб спеціалізованого підрозділу про необхідність їх залучення до митного оформлення товарів до закінчення робочого часу (першої зміни роботи). Копії митної декларації та документів, на підставі яких приймалися рішення спеціалізованим підрозділом, зберігаються у справах спеціалізованого підрозділу в паперовому та/або електронному вигляді.

На спеціалізованій підрозділ покладається функція здійснення моніторингу, за результатами якого спеціалізований підрозділ здійснює моніторинг митних

декларацій у процесі митного оформлення. За результатами цього моніторингу підрозділ митного оформлення за допомогою автоматизованої системи митного оформлення надсилає повідомлення про необхідність передавання конкретної митної декларації для здійснення спеціалізованим підрозділом митних формальностей, пов'язаних з питаннями захисту прав інтелектуальної власності. Також може здійснюватися моніторинг результатів митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, у тому числі ті, до митного контролю яких залучалися уповноважені особи. За результатами такого моніторингу, в разі виявлення фактів порушень законодавства України у сфері захисту прав інтелектуальної власності, спеціалізований підрозділ готує та направляє пропозиції керівнику митного органу щодо усунення таких порушень та вжиття заходів дисциплінарного характеру.

Алгоритм внутрішньовідомчої взаємодії, тобто взаємодії між спеціалізованим підрозділом і підрозділом митного оформлення митниці, щодо здійснення контролю за дотриманням законодавства України у сфері захисту прав інтелектуальної власності під час здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються громадянами, охоплює дії посадових осіб зазначених підрозділів, аналогічні тим, які здійснюються за результатами митного огляду товарів (рис. 2.10).

Отже, як видно із рис. 2.10, внутрішньовідомчі взаємозв'язки формуються всередині оргструктури митних органів і здебільшого виконують функції забезпечення інформаційних потоків, безпосереднього сприяння захисту прав інтелектуальної власності, частково здійснюють управлінські функції, зокрема, контролю тощо. Натомість, зовнішні взаємозв'язки забезпечують формування державної митної політики щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності, реалізацію стратегічного бачення у даній сфері, виконуючи забезпечувальну функцію по відношенню до внутрішніх взаємозв'язків у організаційно-правовому механізмі сприяння захисту прав інтелектуальної власності.

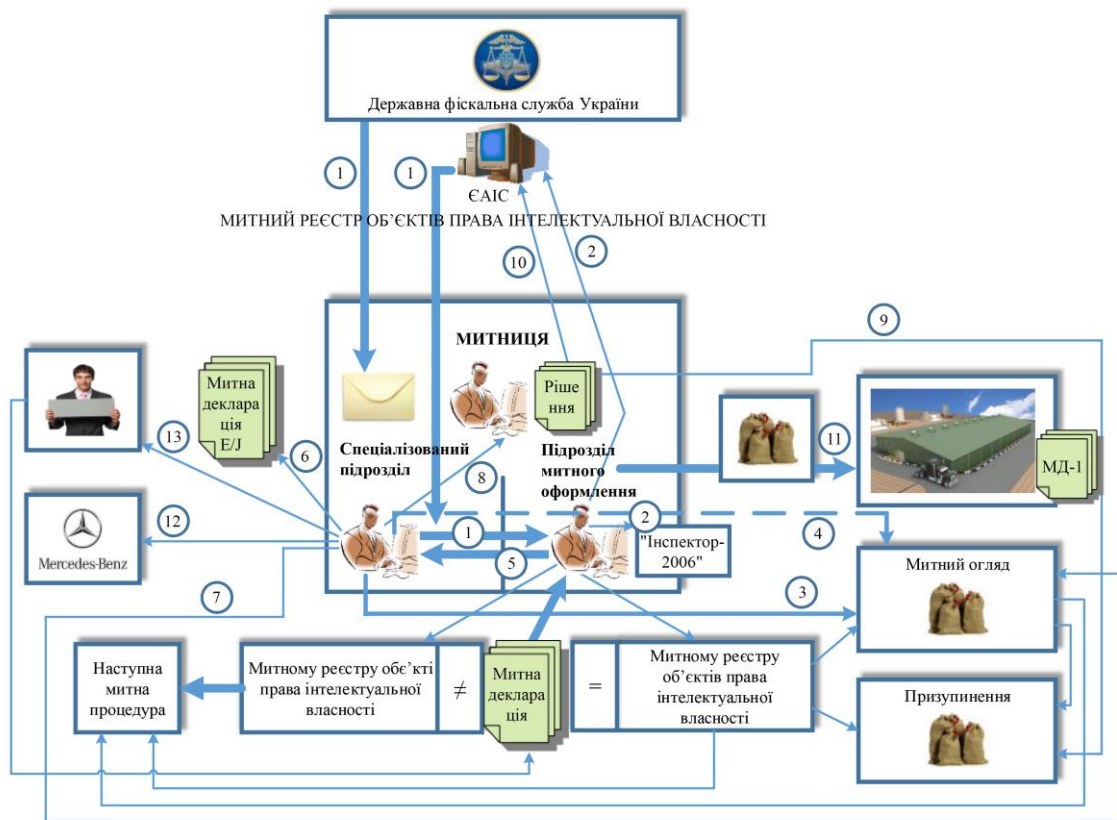


Рисунок 2.10 – Блок внутрішньовідомчої взаємодії організаційно-правової моделі

- 1 – надходження інформації про внесення нових об'єктів права інтелектуальної власності у митний реєстр;
- 2 – перевірка відповідності коду товарів згідно з УКТЗЕД, його опису та наявності в описі інформації про об'єкти прав інтелектуальної власності;
- 3 – долучення посадової особи спеціалізованого підрозділу до митного огляду (переогляду) товарів;
- 4 – надсилання посадовою особою спеціалізованого підрозділу посадовій особі підрозділу митного оформлення завдання для огляду товару, за умови, що сама посадова особа спеціалізованого підрозділу не може взяти участі в огляді;
- 5 – надсилання запиту щодо застосування заходів захисту прав інтелектуальної власності та декларації;
- 6 – за результатами розгляду запиту приймається рішення про відсутність ознак порушення;
- 7 – за результатами розгляду запиту приймається рішення про необхідність здійснення огляду;
- 8 – направлення начальнику митниці на підпис Рішення про необхідність застосування заходів із захисту прав інтелектуальної власності;
- 9 – на основі підписаного Рішення здійснюється призупинення товарів;
- 10 – винесення інформації про призупинення митного оформлення товару у митний реєстр;
- 11 – поміщення товару, митне оформлення якого призупинене, на митний склад;
- 12 – направлення правовласнику засобами факсимільного або електронного зв'язку повідомлення про призупинення митного оформлення товарів;
- 13 – направлення декларанту засобами факсимільного або електронного зв'язку повідомлення про причини призупинення митного оформлення товарів.

Такий тезис набуває сенсу, якщо врахувати, що суб'єктами зовнішньої взаємодії є Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, а також низка центральних органів державної виконавчої влади, серед яких повноваженнями у сфері сприяння захисту прав інтелектуальної власності наділені: Міністерство економічного розвитку і торгівлі України; Державна служба інтелектуальної власності України; Міністерства внутрішніх справ; ДФС; Міністерство аграрної політики та продовольства України; Державна служба України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів (правонаступника Державної ветеринарної та фітосанітарної служби України); Державне агентство земельних ресурсів України; Міністерство охорони здоров'я України; Міністерство культури України; Державне агентство України з питань кіно; Міністерство екології та природних ресурсів України; Фонд державного майна України; Антимонопольний комітет України. До суб'єктів зовнішньої взаємодії також відносять державні органи із особливим статусом, як то: РНБО України; Генеральна прокуратура України; СБУ. Зовнішні взаємозв'язки також виникають із органами судової влади: Верховним Судом України, Вищими спеціалізованими судами, апеляційними та місцевими судами.

Фунціонування організаційно-правового механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності, як уже зазначалось, залежить від його якісної організаційно-правової складової, тобто від взаємозв'язків між елементами механізму. Такими елементами у блоці зовнішньої взаємодії у моделі виступають названі вище органи різних гілок влади. Від обсягу їх повноважень у сфері захисту прав інтелектуальної власності залежить включеність цих органів державної влади у процес сприяння захисту і охорони прав інтелектуальної власності. Це, в свою чергу, обумовлює вагомість, глибину та міцність взаємозв'язків, які виникають між цими суб'єктами як елементами блоку зовнішньої взаємодії моделі взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння захисту прав інтелектуальної власності.

Попередньо здійснений нами аналіз повноважень органів державної влади у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності дав нам підстави

стверджувати, що найбільш вагомими у контексті розробки організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння захисту прав інтелектуальної власності є: Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, ДФС, Державна служба інтелектуальної власності України, а також Антимонопольний комітет України. Вибір даного переліку суб'єктів зовнішньої взаємодії, крім обсягу їх повноважень, обумовлений ще й їхнім правовим статусом та, відповідно тією роллю, яку вони відіграють у системі охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Крім того, взаємозв'язки, які виникають між ними, різні за своїм значенням, вагомістю, насиченістю, частотою здійснення, функціональністю, змістовністю, міцністю тощо. Формування і підтримування даних взаємозв'язків відбувається у процесі реалізації повноважень органів державної влади у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Детально обсяг та зміст цих повноважень розкритий нами у підрозділі 2.2. Тому вважаємо достатнім для розкриття взаємодії між органами державної влади, які формують блок зовнішніх взаємозв'язків організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими органами державної влади, відобразити графічно (рис. 2.11).

Організаційно-правова модель взаємодії митних органів із органами державної влади характеризується низкою проблем, зміст яких розкриємо нижче.

Практика діяльності митних органів засвідчує існування такого проблемного питання, як відсутність безпосередньої взаємодії між посадовими особами відповідних митних підрозділів із Державної служби інтелектуальної власності. Сутність проблеми полягає у тому, що одним із завдань, яке виконують органи доходів і зборів, здійснюючи митну справу, відповідно до статті 544 Митного кодексу України від 13 березня 2012 № 4495-VI (із змінами і доповненнями), є «сприяння захисту прав інтелектуальної власності, вжиття заходів щодо запобігання переміщенню через митний кордон України товарів з порушеннями охоронюваних законом прав інтелектуальної власності, недопущення переміщення через митний кордон України контрафактних товарів».

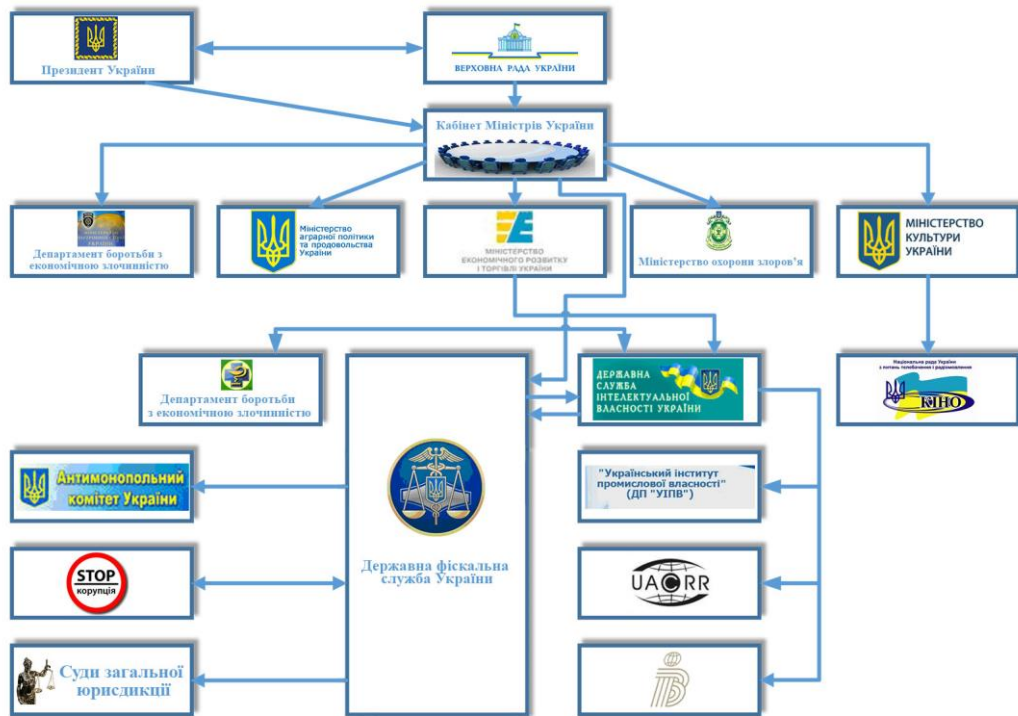


Рисунок 2.11 – Блок зовнішньовідомчих взаємозв’язків організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими органами державної влади

Відповідно до ст. 398 Митного кодексу України, правовласник, який при наявності у нього підстав вважати, що під час переміщення товарів через митний кордон України порушуються чи можуть бути порушені його права на об’єкт права інтелектуальної власності, має право подати заяву про сприяння захисту належних йому майнових прав на об’єкт інтелектуальної власності шляхом внесення відповідних відомостей до митного реєстру об’єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону.

На підставі заяв правовласників, центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов’язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску, веде

митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону. Після реєстрації об'єкту права інтелектуальної власності у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, митниці на підставі даних такого реєстру вживають заходів щодо запобігання переміщенню через митний кордон України контрафактних товарів.

Товари, які містять ознаки прав інтелектуальної власності, й оформлення яких здійснюється митними органами, відносяться майже до всіх класифікаційних товарних груп. На сьогодні до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності внесено 2130 об'єктів права інтелектуальної власності, з яких діючими є 1589 об'єктів права інтелектуальної власності, у тому числі 860 – промислові зразки. Таким чином, промислові зразки в загальній кількості реєстрацій складають майже половину всіх зареєстрованих у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності.

У своїй більшості, це товари так званої «промислової групи» такі, як обладнання, прилади та їх комплектуючі, запасні частини до транспортних засобів, а також товари «народного споживання», ліки та вироби медичного призначення, друкована продукція, тощо. Протягом 2013-2014 рр. митниці здійснювали призупинення митних оформлень найчастіше таких категорій товарів: частини транспортних засобів, книги, флакони медичні та пробки гумові для їх закупорювання, промислові електричні вимикачі, мотоцикли. Більшість зазначених призупинень, це призупинення одних і тих же товарів, майже одних і тих же самих суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, переважно імпортерів, які ввозять типову продукцію, що підпадає під заходи щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності, згідно із даними митного реєстру.

Проте, за результатами зазначених призупинень митного оформлення товарів, питання порушення прав інтелектуальної власності були вирішені у досудовому порядку – митне оформлення завершено згідно із дозвільними листами правовласників. Експертизи товарів щодо порушень прав інтелектуальної власності правовласниками не проводилася.

Серед проблемних аспектів організаційно-правового механізму сприяння захисту прав інтелектуальної власності митними органами України можна виділити наступні групи:

1. Основні проблемні питання, пов'язані з організацією роботи співробітників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю:

- необхідність покращання рівня митного контролю через збереження кадрового потенціалу, який має певний досвід такої роботи (у напрямку захисту прав інтелектуальної власності, враховуючи проблемні питання, а також сучасні вимоги щодо якості та часу митного оформлення, зменшення кількості митних оглядів, необхідно вирішити питання кількісного та кадрового наповнення підрозділів митниць, до компетенції яких віднесено захист прав інтелектуальної власності) та систематичне підвищення кваліфікації таких осіб, шляхом участі у відповідних семінарах, навчаннях та тренінгах. На теперішній час у митницях визначено від однієї до трьох посадових осіб щодо захисту прав інтелектуальної власності у складі підрозділів організації митного контролю;

- необхідність вирішення проблеми дотримання окремих процедурних строків працівниками сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю, зокрема те, щоб забезпечити направлення повідомлень про факт пред'явлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, до митного оформлення із відомостями, зазначеними у частині третій ст. 399, а декларанту – про причини призупинення їх митного оформлення, найменування та адресу правовласника у визначений законодавством термін фізично не можливо. Пунктом 4.2 Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30 травня 2012 № 647 [45], передбачено, що у випадках, коли рішення про призупинення митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, підписується керівником митного поста або особою, яка виконує його обов'язки,

структурний підрозділ митниці, на який згідно з положенням покладено виконання функцій зі сприяння захисту прав інтелектуальної власності, у день прийняття Рішення направляє засобами факсимільного та/або електронного зв'язку правовласнику повідомлення про факт пред'явлення цих товарів до митного оформлення із відомостями, зазначеними у частині третій ст. 399 Митного кодексу України, а декларанту – про причини призупинення їх митного оформлення, найменування та адресу правовласника. Вирішенням подібної проблеми може стати заміна фрази «у день прийняття Рішення» на: «у день прийняття Рішення або в найкоротший термін»;

- необхідності залучення працівників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю до проведення митних оглядів (виявлення порушень прав інтелектуальної власності («не типових», «прихованих»)) найбільш можливе при безпосередньому здійсненні митних оглядів вантажів. Для підвищення ефективності застосування митних оглядів вантажів без збільшення їх загальної кількості та часу митного оформлення декларацій потрібно більш повно використовувати можливості системи аналізу та управління ризиками (АСАУР), у тому числі шляхом надання дієвих пропозицій по її роботі та наповненню. Крім того, необхідно проводити більш поглиблений аналіз товарно-супровідних документів посадовими особами митних постів та підвищувати рівень взаємодії із співробітниками, до компетенції яких віднесено загальний контроль щодо захисту прав інтелектуальної власності (в межах встановлених часових нормативів);

- необхідність доповнення до Порядку, а саме зазначити: «що окремі ВМД на товари, що входять до однієї партії, можуть за бажанням декларанта оформлюватися незалежно від фактурної вартості цих товарів, якщо митний орган виявляє ознаки порушення прав інтелектуальної власності щодо частини товарів з партії, що пред'явлені до митного контролю та митного оформлення. У більшості випадків, товари митне оформлення яких призупинено складають лише частину товарів, які заявлені по митній декларації. Таким чином, виникає питання щодо можливості митного оформлення тієї частини товарів, митне оформлення яких не

призупинено. Відповідно до Порядку заповнення митних декларацій на бланку єдиного адміністративного документа, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30 травня 2012 № 651 [46], передбачено випадки складання кількох митних декларацій на одну партію товарів. Поряд з цим, в Порядку заповнення митних декларацій на бланку єдиного адміністративного документа відсутні норми, зазначені в Інструкції про порядок заповнення вантажної митної декларації, затвердженої наказом Державної митної служби України 307 (далі – Інструкція), а саме, в пункті 9.2 зазначалося, що окремі вантажно-митні декларації на товари, що входять до однієї партії, можуть за бажанням декларанта оформлюватися незалежно від фактурної вартості цих товарів, якщо митний орган виявляє ознаки порушення прав інтелектуальної власності щодо частини товарів з партії, що пред'явлена до митного контролю та митного оформлення;

- вирішення питання щодо розміщення товарів, митне оформлення яких призупинено (відповідно до п. 4.3 Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 647: «товари, митне оформлення яких призупинено, відповідно до вимог ст. ст. 399, 400 Митного кодексу України розміщуються на складах митних органів або на складах підприємств відповідно до положень частини четвертої ст. 239 Митного кодексу України...». Митницями пропонується доповнити п. 4.3 після слів «розміщення на складах митних органів...» словами «... на складах тимчасового зберігання, на митних складах...». Дана пропозиція обумовлена тим, що як на складах тимчасового зберігання так і на митних складах, товари зберігаються під митним контролем і ніяких дій (без дозволу митного органу) з такими товарами вчинитися не може).

2. Основні проблемні питання, пов'язані з роботою ПК «Інспектор-2006»:

- необхідність вирішення питання щодо шляхів виявлення імпортерів та експортерів контрафактних товарів та внесення зазначеної інформації до системи аналізу ризиків у АСМО «Інспектор-2006» (імпортерів та експортерів контрафактних товарів, яких внесено до митного реєстру об'єктів прав

інтелектуальної власності також потрібно вносити до системи аналізу ризиків у програмі «Інспектор-2006»). Дана централізована інформація значно покращила б ефективність виявлення контрафактних товарів при переміщенні через митний кордон України;

- необхідне усунення технічних збоїв пов'язаних з тим, що при перевірці товарів за митною декларацією на предмет належності до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності бувають випадки, коли інформація не висвічується, а код товару згідно УКТЗЕД наявний у митному реєстрі;

- потребує усунення проблеми несвоєчасного оновлення інформації в ППК «Інспектор-2006» в частині контролю об'єктів права інтелектуальної власності, а саме після реєстрації об'єкта права інтелектуальної власності та внесення його до ЄАІС ППК «Митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності»;

- необхідність вирішення організаційно-технічної колізії пов'язаної з тим, що технічні експлуатаційні характеристики ППК «Інспектор-2006» версії 4.18.11 (та наступні версії) унеможливають внесення до АСМО (ППК «Інспектор-2006») результату виконання митної формальності «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності», як того вимагають підпункти 1.7, 4.5.8 Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, що ускладнює (в деяких випадках унеможливує) виконання посадовими особами митниці вимог статті 255 Митного кодексу України, підпунктів 1.7, 4.5.8, 4.7 Порядку, Розділу III Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності. Пропонуємо розглянути питання щодо доопрацювання ППК «Інспектор-2006», а саме: додати до переліку митних формальностей, виконання яких фіксується посадовою особою митного органу у ручному режимі, митну формальність «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності», забезпечивши можливість автоматизованої перевірки, до завершення митного оформлення за митною декларацією, внесення

посадовою особою митного органу, яка виконувала відповідну митну формальність, у встановленому порядку до АСМО, результату виконання митної формальності «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності»;

- необхідність вирішення питання щодо внесення даних з розділу ЄАІС ДФС «Інформація Держмитслужби, що може бути використана у разі призупинення митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, за ініціативою митного органу» до системи перевірки товару за митною декларацією у програмі «Інспектор-2006».

- необхідність розробки профілів ризиків, що допоможуть підвищити ефективність роботи щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України (на теперішній час Автоматизована система митного оформлення формує перелік митних формальностей для виявлення порушень при переміщенні через митний кордон товарів з неправомірним використанням знаків для товарів і послуг за низько ефективним алгоритмом та зовсім не спрацьовує для таких об'єктів права інтелектуальної власності як: промислові зразки, винаходи, корисні моделі, вказана система повинна максимально використовувати інформацію, що згідно із заявами правовласників внесена до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності).

3. Основні проблемні питання, пов'язані з веденням митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності та занесенням до нього інформації:

- здійснення реєстрації загальновідомих речей або реєстрації «об'єктів-дублів». Так, на даний момент зареєстровані такі відомі речі, як: респіратор, планшетний комп'ютер, шуруп, зубочистка, вішалка для одягу, запальничка, автозапчастини, палички для шашлику, сірники. Враховуючи вищевикладене, можна зареєструвати будь-що та отримати патент, в тому числі на відому річ.

Актуальною проблемою, яка ускладнює митний контроль щодо захисту прав інтелектуальної власності є наявність в митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності значної кількості схожих за своїми характерними

ознаками об'єктів права інтелектуальної власності. Переважно це промислові зразки, патенти на які видаються без проведення кваліфікаційних експертиз по суті звернень заявників. У таких випадках, при майже схожих ознаках задекларованих товарів, із товарами внесеними до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності посадовим особам митниці необхідно в умовах визначених часових нормативів, згідно із своєю компетенцією – чітко визначитися чи використані в даних товарах всі суттєві ознаки промислових зразків, внесених до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності.

Проблема полягає у тому, що можна отримати кілька патентів різними правовласниками на одну й ту ж річ. Непоодинокі випадки реєстрації і в митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності кількох патентів (патенти-дублі) на практично однаковий промисловий зразок, наприклад: зубочистки – номери у митному реєстрі 1293, 1513 та 1551; палички для шашликів – номери у митному реєстрі 1289 та 1938; сірники – номери у митному реєстрі 1713, 1714, 1775.

Промисловий зразок – результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання. Об'єктом промислового зразка може бути форма, малюнок, чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних, потреб. Згідно зі ст. 14 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» при реєстрації проводиться лише формальна експертиза. Тобто перевіряється лише відповідність документів, що подаються, вимогам законодавства. Жодних експертиз щодо схожості об'єкта, що реєструється, із вже зареєстрованими чи загально відомими об'єктами, не проводиться. Наявність декількох різних патентів на однаковий промисловий зразок, зареєстрований у митному реєстрі, призводить до ускладнення та плутанини у разі прийняття рішення про призупинення митного оформлення таких товарів в частині інформування правовласника про факт пред'явлення цих товарів до митного оформлення (враховуючи те, що правовласників декілька).

Відповідно до чинного законодавства, промисловий зразок – це результат

творчої діяльності людини, що спрямована на досягнення декоративності зовнішнього вигляду виробу. Промисловий зразок повинен задовольняти як естетичні, так і ергономічні потреби споживачів, тобто виріб має бути зовнішньо привабливим і у той же час бути здатним виконати призначену йому функцію. Обсяг правової охорони промислового зразка визначається сукупністю суттєвих ознак промислового зразка, представлених на зображенні (зображеннях) виробу (його макеті, малюнку). Необхідно зазначити, що ознаки відносять до суттєвих, якщо вони впливають на формування зовнішнього вигляду виробу, що має естетичні та ергономічні особливості. Правову охорону надають промислового зразку, який не суперечить суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі. Відповідно до ст. 461 ЦК України, промисловий зразок вважають придатним для набуття права інтелектуальної власності на нього, якщо він, відповідно до закону є новим. При цьому, промисловий зразок визнають новим, якщо сукупність його суттєвих ознак не стала загальнодоступною у світі до дати подання заявки на нього, або якщо заявлено пріоритет – до дати пріоритету. Не викликають занепокоєння промислові зразки («Пляшка», «Кормоподрібнювач», «Ємність для напоїв», «Етикетка» тощо), які дійсно можуть бути, по-перше, результатом інтелектуальної діяльності людини, по-друге, цей результат – у галузі художнього конструювання, і, по-третє (і це головне), вони можуть відповідати умовам патентоспроможності – бути новими.

Але як сприймати реєстрації промислових зразків, що навіть за своєю назвою свідчать про їх призначення і не втілюють нічого нового? Адже не потрібно мати спеціальну освіту чи бути експертом у певній галузі, щоб стверджувати, що «Бензонасос», «Вал карданний», «Амортизатор», «Сальник», «Шестерня», «Болт», «Сірник» тощо не стали на момент отримання заявниками патентів на дані промислові зразки у 2011-2013 рр. результатом інтелектуальної діяльності у галузі художнього конструювання. Їх новизна дуже сумнівна, так само як і новизна промислових зразків «Планшетний комп'ютер» (на сьогодні реєстрація у митному реєстрі анульована, тривають судові спори), «Пробка для закупорювання пляшок», «Шуруп», «Зубочистка» (на сьогодні – 3 реєстрації у

Митному реєстрі), «Респіраторна маска», «З'єднувач для труб» і т.п. Адже всім відомо, що автомобіль чи респіратор, складовими яких є зазначені вище товари, в яких втілено однойменні промислові зразки, не були винайдені у 2011-2013 рр.

На жаль, останнім часом збільшується тенденція щодо внесення до митного реєстру саме таких промислових зразків – на момент реєстрації вони є загальновідомими, сукупність суттєвих ознак таких промислових зразків до дати реєстрації Державною службою інтелектуальної власності України, а, відповідно, у митному реєстрі стала загальнодоступною у світі.

Дійсно, реєстрація промислових зразків у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, відповідно до Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, затвердженого наказом Міністерства фінансів України 30 травня 2012 № 648, здійснюється, у тому числі, на підставі «документа, що підтверджує майнові права на об'єкт» і для промислового зразка таким документом є патент України на промисловий зразок, виданий Державною службою інтелектуальної власності України. Можна і надалі звинувачувати Державну службу інтелектуальної власності України, яка не проводячи експертизу по суті, не перевіряючи новизни поданого на реєстрацію промислового зразка, видає патенти на всі без виключення промислові зразки, не враховуючи наслідки, до яких може призвести така реєстрація. Але ж проведення формальної експертизи щодо промислових зразків – міжнародна практика і навряд чи можна сподіватися на зміни у національному законодавстві щодо охорони прав на промислові зразки, у тому числі порядку їх державної реєстрації.

Таким чином, з метою захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон та уникнення при цьому затримок митного оформлення, пов'язаних з неоднозначним тлумаченням норм законодавства щодо захисту прав інтелектуальної власності на промислові зразки, пропонуємо внести зміни до Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 648,

zareestrovanim v Ministerstvi yustitsii Ukraini 22 chervnya 2012 r. № 1034/21346, vstanovivshi mozhlivist' reestracii lishe tix promislovihih zrazkiv, yakі otrimali pravovu oхoronu zгідno z Гаазькою угодою про міжнародну реєстрацію промислових зразків, оскільки Україна є учасницею Гаазького акта Гаазької угода (Акта 1960 р.) та Женевського акта Гаазької угоди (Акта 1999 р.).

4. Основні проблемні питання реалізації майнових прав право власниками та їх представниками:

- необхідність залучення правовласників до проведення експертиз (так, у 2013 р. під час митних оформлень одягу та взуття торгівельних марок «NIKE», «ADIDAS», «REEBOK» було здійснено виявлення ознак порушень прав інтелектуальної власності. Запровадження процедури призупинення митних оформлень було проведено у взаємодії з прикордонними та правоохоронними органами за результатом застосування спільних заходів контролю та огляду товарів. Представниками правовласників вищезазначених відомих торговельних марок було належним чином проведено експертизи товарів, результати яких було надано до митниці. Як наслідок вказаних дій, у грудні 2013 р. Харківською митницею Міндоходів було складено 2 протоколи про порушення митних правил за ст. 476 «Переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності» Митного кодексу України на суму більше, ніж 600 тис. гривень. За результатами судових розглядів накладено адміністративні стягнення у вигляді штрафів з конфіскацією предметів правопорушень);

- необхідність вирішення питання щодо випадків несвочасного повернення зразків товарів, що є порушенням норм митного законодавства (відповідно до ч.ч. 12, 13 ст. 399 «Правовласник та/або декларант можуть з дозволу митного органу брати проби (зразки) товарів, щодо яких прийнято рішення про призупинення митного оформлення, і передавати їх на експертизу. Зразки товарів разом із примірником висновку їх експертизи повинні бути повернені митному органу до завершення строків призупинення...». Пропонується доповнити ч. 13 ст. 399 Митного кодексу України та відповідно п. 2.8 Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до

закону, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 648 наступним: «у випадку, коли протягом строків, зазначених у ч. 2 ст. 399 Митного кодексу України, до митниці не буде повернено проби (зразки) відібраних товарів, правовласник несе відповідальність у вигляді виключення з митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності »);

- необхідність вирішення питання про повернення до практики надання правовласником застави або еквівалентної гарантії з відшкодування витрат, пов'язаних з діями митниці щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності. Таким чином, встановлення додаткових вимог до Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності якщо не виключить зовсім, то, хоча б ускладнить можливість реєстрації у митному реєстрі «патентів-дублів»;

- необхідність вирішення питання про уніфікацію інформації про офіційних імпортерів товарів та підприємства, що можуть порушувати права інтелектуальної власності (згідно із внесеними до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності патентами, правовласниками визначаються підприємства – офіційні імпортери товарів та підприємства, що можуть порушувати їх права інтелектуальної власності. Причому, у різних правовласників, одні й ті ж самі підприємства можуть бути одночасно зазначені як офіційні імпортери, так і такі, що можуть порушувати права інтелектуальної власності).

- остаточне вирішення проблеми навмисного ускладнення митного оформлення з боку представників правовласників, пов'язаної з тим, що багаторазове здійснення заходів щодо призупинення митного оформлення товарів, що постійно імпортуються одними й тими ж суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності за тими ж зовнішньоекономічними угодами, в разі, якщо митницею вже одного разу отримано позитивну відповідь від правовласника, суперечить вимогам пункту 1 статті 399 Митного кодексу України, відповідно до якого орган доходів і зборів на підставі даних митного реєстру вживає заходів щодо призупинення у разі виявлення ознак порушення прав інтелектуальної власності щодо товарів, пред'явлених до митного контролю та митного оформлення.

- усунення практики «втягування» митниці у конкурентну боротьбу, що носить ознаки спроб використання публічно-правового ресурсу у приватних інтересах і по суті виступає різновидом зловживання правом (митниця, яка є митним органом, що у зоні своєї діяльності забезпечує виконання завдань, покладених на органи доходів і зборів, виявляється просто «інструментом» для заробляння грошей недобросовісними суб'єктами і, як результат, дії митниці зосереджуються не на виявленні фальсифікату, підробок, що можуть становити реальну загрозу життю, здоров'ю людей, навколишньому середовищу, а на «відстеженні» осіб, які, відповідно до інформації митного реєстру, ввозять/вивозять оригінальні товари чи є поставщиками/отримувачами контрафактних товарів, у яких використано об'єкти права інтелектуальної власності, внесені до митного реєстру (знаки для товарів і послуг, промислові зразки, корисні моделі, винаходи тощо). І результатом здійснення таких заходів, як правило, є витрачання зайвого часу, затягування митного оформлення (у зв'язку з необхідністю листування з правовласниками, ідентифікації товарів тощо), безпідставних затримок оригінальних товарів, ініціювання митних оглядів, які виявляються неефективними, що, в свою чергу, може призвести до несвоєчасного надходження коштів до держбюджету. Така ситуація стосується здебільшого випадків, пов'язаних з митним оформленням товарів, в яких можуть використовуватись промислові зразки. Таким чином, проблема використання промислових зразків на території України сьогодні з'явилась саме з моменту реєстрації таких об'єктів у митному реєстрі, коли почали виникати затримки з оформленням товарів добросовісних суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, ініціюватися митні огляди товарів, які завжди були об'єктами купівлі-продажу таких суб'єктів і якраз з моменту реєстрації у митному реєстрі певних промислових зразків, здебільшого запчастин до автомобілів, товарів широкого вжитку – господарчих товарів (і їх переважна більшість у митному реєстрі) потребують вжиття заходів з боку митниць при здійсненні контролю за дотриманням прав інтелектуальної власності. Складається враження, що до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності включаються саме промислові зразки, які

використовуються в товарах, що користуються найбільшим попитом як при імпорті, так і при експорті.

Враховуючи викладене вище та виходячи з досвіду користування митним реєстром об'єктів права інтелектуальної власності, проглядаються три основні причини внесення промислових зразків до даного реєстру:

1. Усунути конкуренцію на ринку відносно певної категорії товарів – і в такому разі заявником при реєстрації у митному реєстрі об'єктів інтелектуальної власності виступає імпортер/експортер/виробник даних товарів.

2. Захистити свій бізнес від посягань інших суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, які реєстраціями, про які йдеться у п.1 використовують своє право призупиняти митне оформлення експорту/імпорту аналогічних товарів.

3. Надавати згоду на поновлення митного оформлення призупинених товарів (як правило, не безкоштовно), що переміщуються через митний кордон України іншими суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності. У такому випадку реєструються здебільшого промислові зразки, які до моменту реєстрації вже відомі, тобто не є новими: респіратори, амортизатори, диски колісні, підшипники, замки запалення (майже всі запчастини до автомобіля, з яких він складається), планшетні комп'ютери, шестерня тощо.

Виходячи з вищевикладеного представники митних органів навіть припускають за доцільне (з метою забезпечення виконання заходів, визначених Програмою економічних реформ на 2010-2014 роки «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава», однією із складових якої є «реформування митних процедур»), скорочення кількості оглядів товарів, транспортних засобів до 5 %, вважаємо за необхідне виключити з реєстрації у митному реєстрі таких об'єктів прав інтелектуальної власності, як промислові зразки, винаходи, корисні моделі і т.п., для чого внести відповідні зміни до діючих на сьогодні Митного кодексу України і Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону. Крім того, переглянути загальний підхід до оцінки можливих порушень

прав інтелектуальної власності на промислові зразки при переміщенні товарів з їх використанням через митний кордон України, для чого внести відповідні зміни до діючого Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, затвердженого наказом Міністерства фінансів № 648.

Таким чином, підсумуємо, що здійснений нами аналіз чинної сьогодні організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння охороні та захисту прав інтелектуальної власності, засвідчив наявність низки проблем, які перешкоджають ефективній та якісній роботі системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності. З метою усунення даних проблем та оптимізації роботи митниць, оперативного внесення змін у нормативно-правові акти, які регулюють сферу інтелектуальної власності, сприяння розвитку бізнесу, пришвидшення зовнішнього товарообороту тощо необхідно, в першу чергу, скоротити час на прийняття рішень митницями щодо здійснення митного оформлення, що переміщуються через кордон, або їх призупинення чи виконання інших митних процедур, передбачених законодавством.

Крім того, для вирішення вище зазначених завдань пропонуємо розробити якісно відмінну організаційно-правову модель взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Основною характеристикою даної моделі повинна стати мінімальна кількість ієрархічно складних взаємозв'язків, відсутність дубляжу у внутрішніх взаємозв'язках, можливість безпосередньої взаємодії митниць із іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності (рис. 2.12).

Як бачимо із рис. 2.12, запропонований нами блок внутрішньовідомчих взаємозв'язків не передбачає надходження інформації про внесення нових об'єктів прав інтелектуальної власності до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності шляхом надсилання листа із ДФС на митницю.

інформацією, дає можливість надзвичайно оперативно отримати потрібні дані, тоді як формування інформаційних потоків за допомогою традиційного листування гальмує здійснення усіх організаційних процесів та, власне, основну діяльність митниць. З огляду на це, пропонуємо внести відповідні зміни до діючого Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, затвердженого наказом Міністерства фінансів № 648, які нормативно закріплять порядок отримання митницями інформації про внесення нових об'єктів прав інтелектуальної власності до митного реєстру об'єктів прав інтелектуальної власності виключно за допомогою ЄАІС ДФС.

Крім того, видається доцільним, аби така інформація безпосередньо отримувалась посадовою особою підрозділу митного оформлення, а не за посередництва посадової особи спеціалізованого підрозділу. Такий підхід дає змогу усунути ще один зайвий внутрішньовідомчий взаємозв'язок – надсилання інформації про внесення нових об'єктів прав інтелектуальної власності у митний реєстр зі спеціалізованого підрозділу у підрозділ митного оформлення.

Пропонована нами модель також передбачає, що взаємодія між митними органами та іншими суб'єктами сприяння охороні та захисту прав інтелектуальної власності має бути двовекторною – прямою та зворотною.

Пряма взаємодія повинна здійснюватися на етапі охорони, тобто під час внесення об'єктів інтелектуальної власності до загального реєстру. Сутність цієї взаємодії – постійні консультації зі спеціалістами та інспекторами сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності та експортного контролю Департаменту організації митного контролю ДФС. Зворотня взаємодія здійснюватиметься на етапі захисту і полягатиме у здійсненні власне митного контролю.

Крім того, запропонована нами модель у разі її практичної реалізації забезпечить швидке реагування на проблеми з метою їх усунення. Запропонована організаційно-правова модель дає можливість налагодити міжособистісні тісні зв'язки на усіх рівнях взаємодії – починаючи із

міждержавних і закінчуючи взаємодією між митними постами. Аби така модель почала діяти на практиці, варто запозичити досвід професійних взаємовідносин між митними органами європейських країн, які були озвучені на семінарі «Виявлення та запобігання екологічних правопорушень на кордоні», організованому ОБСЄ 30.09-01.10.2014.

Зі слів одного із учасників Келлер Діттер – тренера собак Кінологічної служби митниці в аеропорту Франкфурта-на-Майні, він здійснює свої повноваження у режимі вільної співпраці. Для нього є звичайною і цілком прийнятною річчю, у разі виникнення певних проблемних ситуацій, скontaktувати, наприклад, із Біргіт Браун – координатором проектів Фонду охорони дикої природи Німеччини, і проконсультуватися з приводу тих питань, які входять до компетенції останнього.

Українська практика взаємодії митниць із іншими органами державної влади, як уже зазначалось вище, має субординаційний характер. Такий стан речей призводить до надто повільного вирішення проблем, які потребують оперативного розв'язання. Можливість вирішувати нагальні питання із мінімальною кількістю бюрократичних формальностей забезпечило би значно ефективніше функціонування системи охорони і захисту прав інтелектуальної власності в Україні та наблизило би нашу країну до стандартів ЄС.

Усе вище викладене дало змогу зробити такі висновки:

1. Встановлено, що сьогодні в Україні система правової охорони інтелектуальної власності перебуває на стадії завершення формування. Система охорони і захисту прав ІВ складається з двох елементів – правового і організаційного.

Правова складова охоплює низку нормативно-правових актів – Конституцію України, кодифіковані акти та закони, якими безпосередньо та опосередковано регулюється сфера інтелектуальної власності. Важливу роль у правовій складовій системи правового захисту прав інтелектуальної власності відіграє Конституція України, зокрема її ст. 9, яка визначає чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, як частини національного

законодавства України. Сьогодні Україна ратифікувала та є учасницею біля 20 багатосторонніх міжнародних та цілої низки двосторонніх договорів й угод у сфері інтелектуальної власності. Вітчизняні нормативно-правові акти, якими регулюється сфера інтелектуальної власності – це понад 20 законів та 4 кодекси.

Організаційна складова системи – це органи усіх гілок влади (судової, виконавчої та законодавчої), до повноважень яких входить регулювання сфери охорони і захисту прав інтелектуальної власності, та які власне здійснюють цю охорону та захист. Вона охоплює органи державної влади із усіх рівнів управлінської ієрархії.

2. Механізм організаційно-правового забезпечення охорони та захисту прав інтелектуальної власності – це комплексне явище, що складається з двох основних підсистем – організаційної та правової, метою функціонування якого є забезпечення ефективної охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Правова охорона і захист прав інтелектуальної власності значною мірою забезпечується організаційною складовою організаційно-правового механізму, а не лише правовою.

Здійснений нами аналіз повноважень органів державної влади, які уповноважені здійснювати охорону і захист прав інтелектуальної власності, дав змогу зробити висновок про те, що базисом організаційної складової механізму охорони і захисту прав інтелектуальної власності є Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Державна служба інтелектуальної власності України.

Верховна рада України, в складі якої функціонує Комітет з питань науки і освіти, до якого, у свою чергу, входить підкомітет із питань інтелектуальної власності та Президент України є вагомими елементами організаційної складової системи охорони прав інтелектуальної власності, оскільки саме вони володіють нормотворчою та законотворчою функцією, а отже формують вагому частину правової складової організаційно-правового механізму охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Проте, у світлі нашого дослідження стрижневим елементом організаційної складової механізму охорони прав інтелектуальної

власності є Кабінет Міністрів України, оскільки він забезпечує реалізацію політики в сфері науки, здійснює заходи щодо забезпечення національної безпеки України, складовою якої є охорона і захист прав інтелектуальної власності, а також спрямовує і координує роботу міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, в тому числі Державної служби інтелектуальної власності України та ДФС. Ключова ж роль в організаційній складовій механізмі охорони прав інтелектуальної власності належить Державній службі інтелектуальної власності України, яка забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності шляхом реалізації цілої низки повноважень, визначених законами України та покладених на неї Кабінетом Міністрів України. Особливе місце в організаційній складовій механізмі, з точки зору об'єкта дослідження, займає ДФС, що є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Основним завданням ДФС є реалізація державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства. Це завдання реалізуються шляхом вжиття заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності у процесі зовнішньоекономічної діяльності, недопущення переміщення через митний кордон України контрафактних товарів Департаментом організації митного контролю ДФС, у складі якого функціонує Сектор з питань захисту прав інтелектуальної власності та експортного контролю Департаменту організації митного контролю ДФС. ДФС, відповідно до своїх функцій, забезпечує ведення митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності.

3. Здійснено порівняльний аналіз Регламенту ЄС від 12.06.2013 р. та Митного Кодексу України, на основі якого окреслено можливі шляхи удосконалення Митного Кодексу України у напрямку його адаптації до стандартів ЄС. Зокрема, було би доцільно: 1) внести зміни до Митного Кодексу України у частині щодо митних режимів: а) вилучивши поняття «режим» та замінивши його на поняття «процедура», б) вилучивши із переліку режимів

(процедур), у які може бути поміщений контрафактний товар, положення про руйнування і залишити лише положення про процедуру знищення; 2) закріпити законодавчо принцип «мовчазної згоди» щодо дозволу власника на знищення товарів, якими порушено право інтелектуальної власності, як основоположний у правовідносинах між митними органами та власником таких товарів; 3) доповнити Митний кодекс України нормою про спрощену процедуру знищення товарів, якими порушується право інтелектуальної власності, які пересилаються поштовим (кур'єрським) трафіком.

4. Досліджено досвід окремих європейських країн у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності, зокрема Німеччини та Македонії. З'ясовано, що для України особливо цікавим є здобутки у сфері реформування законодавства щодо захисту прав інтелектуальної власності відповідно до норм ЄС, колишньої югославської республіки Македонії. До положень македонського законодавства, які корисно розглянути з позиції врахування їх в українському законодавстві, належить уточнення сфери правового регулювання переміщення товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності із дозволу правовласника. Із метою підвищення відповідальності правовласників за свої дії щодо захисту прав інтелектуальної власності доцільно диференціювати штрафи за порушення різних вимог у даній сфері. Варто застосовувати дисциплінарні заходи за порушення вимог ведення митного реєстру. Враховуючи скрутні економічні умови, доцільно використовувати досвід Македонії щодо передачі одягу та взуття, які належать до контрафактної продукції на потреби незахищених верств населення.

5. Досліджено відносини між митними органами ДФС та іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності і встановлено, що вони ґрунтуються на нормах чинного законодавства України і є правовими відносинами та одним із видів суспільних відносин. Запропоновано суб'єктами цих відносин вважати митні органи та інші органи державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності, які виступають як носії суб'єктивних прав і обов'язків. У той же час такі відносини є митними правовідносинами.

Шляхом розгляду окремих елементів побудови взаємовідносин між митними органами та іншими органами державної влади, повноважними у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності, встановлено, що такі відносини мають субординаційний характер, тобто здійснюються по вертикалі (влада – підвладність). Для правовідносин взаємодії митних органів із органами державної влади (без участі парламенту та уряду) характерним є диспозитивний метод правового регулювання. Юридичними фактами взаємовідносин митних органів із Державної служби інтелектуальної власності України можуть бути дії посадових осіб чи події, що пов'язані із веденням державних реєстрів об'єктів права інтелектуальної власності, інформаційною та видавничою діяльністю у сфері правової охорони інтелектуальної власності, організацією роботи з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності, видачею офіційних бюлетенів з питань інтелектуальної власності, вивченням, узагальненням та аналізом досвіду зарубіжних країн, а також практикою застосування законодавства України у сфері інтелектуальної власності, розробленням та внесенням пропозицій щодо вдосконалення та гармонізації норм законодавства України з нормами міжнародних договорів, учасницею яких є або має намір бути Україна; видачею документів для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України, здійсненням державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності.

6. Здійснено теоретичний опис організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими органами державної влади, у якому зазначено, що модель повинна відображати організаційно-правовий механізм сприяння охороні та захисту прав інтелектуальної власності. У контексті здійснюваного дослідження базовим елементом моделі є організаційно-правовий елемент, тобто взаємозв'язки між митними органами та іншими органами державної влади. Аналіз практики встановлення та здійснення таких взаємозв'язків дав змогу виокремити та відобразити графічно два блоки організаційно-правової моделі

взаємодії – внутрішньовідомчих взаємозв'язків і зовнішніх взаємозв'язків. Графічне відображення чинної сьогодні організаційно-правової моделі взаємодії засвідчило існування складної системи внутрішньовідомчих правовідносин, обтяжених значною кількістю погоджувальних бюрократичних дій. Часто такі дії гальмують прийняття необхідних рішень та знижують ефективність управлінської діяльності.

Запропоновано розробити таку модель правовідносин зі взаємодії митних органів з іншими органами державної влади, зокрема у сфері захисту прав інтелектуальної власності, яка б забезпечувала швидке прийняття необхідних рішень та підвищувала ефективність управлінської діяльності.

8. Аналіз практики роботи митниць дав можливість охарактеризувати проблеми їх діяльності та класифікувати їх у такі групи: 1) проблемні питання, пов'язані з організацією роботи співробітників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації та експортного контролю (покращання рівня митного контролю шляхом збереження кадрового потенціалу; дотримання окремих процедурних строків працівниками сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації та експортного контролю; необхідності залучення працівників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності та експортного контролю Департаменту організації митного контролю ДФС до проведення митних оглядів; вирішення питання щодо розміщення товарів, митне оформлення яких призупинено); 2) проблемні питання, пов'язані з роботою ПК «Інспектор-2006» (шляхи виявлення імпортерів та експортерів контрафактних товарів та внесення зазначеної інформації до системи аналізу ризиків у АСМО «Інспектор-2006»; технічні збої, організаційно-технічна колізія та несвоєчасне оновлення інформації в ПК «Інспектор-2006»; узгодження даних ЄАІС та «Інспектор-2006»; розробка профілів ризиків); 3) проблемні питання, пов'язані з веденням митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності та занесенням до нього інформації (здійснення реєстрації загальновідомих речей

або реєстрації «об'єктів-дублів»); 4) основні проблемні питання реалізації майнових прав правовласниками та їх представниками (залучення правовласників до проведення експертиз; необхідність вирішення питань щодо випадків несвочасного повернення зразків товарів, що є порушенням норм митного законодавства; повернення до практики надання правовласником застави або еквівалентної гарантії з відшкодування витрат, пов'язаних з діями митниці щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності; уніфікацію інформації про офіційних імпортерів товарів та підприємства, що можуть порушувати права інтелектуальної власності; «втягування» митниць у конкурентну боротьбу, що носить ознаки спроб використання публічно-правового ресурсу у приватних інтересах і по суті виступає різновидом зловживання правом).

9. Запропоновано такі шляхи вирішення чинних проблем:

– узгодити строки здійснення окремих митних формальностей, внівши зміни у Порядок взаємодії підрозділів митниць, затверджений Наказом Міністерством фінансів України 30 травня 2012 № 647, шляхом заміни фрази «у день прийняття Рішення» на «у день прийняття Рішення або в найкоротший термін»;

– для підвищення ефективності застосування митних оглядів вантажів без збільшення їх загальної кількості та часу митного оформлення декларацій потрібно більш повно використовувати можливості системи аналізу та управління ризиками (АСАУР);

– проводити більш поглиблений аналіз товарно-супровідних документів посадовими особами митних постів та підвищувати рівень взаємодії з співробітниками, до компетенції яких віднесено загальний контроль щодо захисту прав інтелектуальної власності;

– доповнити п. 4.3 Порядку взаємодії підрозділів митниць, затверджений Наказом Міністерством фінансів України 30 травня 2012 № 647 словами «... на складах тимчасового зберігання, на митних складах...» після слів «розміщення на складах митних органів...»;

– доопрацювати ПІК «Інспектор-2006» шляхом додання до переліку митних формальностей, виконання яких фіксується посадовою особою митного органу в ручному режимі, митну формальність «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права ІВ», забезпечивши можливість автоматизованої перевірки, до завершення митного оформлення за митною декларацією, внесення посадовою особою митного органу, яка виконувала відповідну митну формальність, у встановленому порядку до АСМО, результату виконання митної формальності «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності»;

– доповнити ч. 13 ст. 399 Митного кодексу України та відповідно п. 2.8 Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 648 наступним: «у випадку, коли протягом строків, зазначених у ч. 2 ст. 399 Митного кодексу України, до митниці не буде повернено проби (зразки) відібраних товарів, правовласник несе відповідальність у вигляді виключення з митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності».

10. Розроблено якісно відмінну організаційно-правову модель взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Основною характеристикою даної моделі є мінімальна кількість ієрархічно складних взаємозв'язків, відсутність дубляжу у внутрішніх взаємозв'язках. Пропонована нами модель також передбачає, що взаємодія між митними органами та іншими суб'єктами сприяння охорони та захисту прав інтелектуальної власності має бути двовекторною – прямою та зворотною. Пряма взаємодія повинна здійснюватися на етапі охорони, під час внесення об'єктів інтелектуальної власності у загальний реєстр. Сутність цієї взаємодії – постійні консультації зі спеціалістами та інспекторами Департаменту організації митного контролю ДФС. Зворотня взаємодія здійснюватиметься на етапі захисту і полягатиме у здійсненні власне митного контролю.

РОЗДІЛ 3

ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ СПРИЯННЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАНOSTІ ПІД ЧАС ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ

3.1 Зміст алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності за чинним законодавством України та проблеми його реалізації

Сучасний стан захисту прав інтелектуальної власності в Україні характеризується низкою проблем, які негативно впливають на розвиток національного науково-технологічного і творчого потенціалу, стримують становлення нової інноваційної моделі розвитку країни, ускладнюють відносини України з провідними державами світу тощо.

З метою подолання таких проблем, а в ідеалі – задля запобігання їм, органами державної влади, уповноваженими на здійснення функцій захисту прав інтелектуальної власності, здійснюється комплекс заходів, спрямованих на формування ефективного механізму захисту прав інтелектуальної власності. До таких заходів, безумовно, належать заходи, спрямовані на охорону та захист прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України.

Реалізація даних заходів на практиці відбувається шляхом здійснення набору логічно пов'язаних між собою, послідовних дій, призначення яких забезпечити досягнення запланованого результату – захисту прав інтелектуальної власності правовласника-суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності.

Як правило, кількість таких дій, які виконуються покроково, є чисельно визначеною, тобто скінченною. Попередня дія обов'язково обумовлює наступну, але кожна із них є окремим, елементарним кроком, тобто набір здійснюваних дій

є дискретним. Для досягнення кінцевого результату надзвичайно важливо, аби кожна дія була точно визначена, детермінована. Вхідна інформація, яка слугує базовою для початку вчинення комплексу дій, спрямованих на захист прав інтелектуальної власності правовласника-суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності (наприклад, інформація про подання заяви про включення об'єкта права інтелектуальної власності до митного реєстру або про вчинення правопорушення у сфері інтелектуальної власності), обов'язково корелюється із інформацією, яка отримується на виході, тобто кінцевий результат вчинення таких дій адекватний вхідній інформації. Кожна дія виконується доволі просто, що гарантує її ефективність. Комплекс даних дій є універсальним для розв'язання однотипних задач, кінцевий результат для яких є спільним – захист прав інтелектуальної власності.

Усі вище викладені ознаки набору логічно пов'язаних між собою, послідовних дій, спрямованих на захист прав інтелектуальної власності, при переведенні їх у теоретичну площину, є притаманними *алгоритму* – набору інструкцій, які описують порядок дій виконавця, щоб досягти результату розв'язання задачі за скінченну кількість дій; система правил виконання дискретного процесу, яка досягає поставленої мети за скінченний час [87].

Таким чином, можна стверджувати, що система послідовних дій, порядок та зміст яких визначено у нормативно-правових актах, що регулюють діяльність у сфері захисту прав інтелектуальної власності, спрямованих на захист прав інтелектуальної власності, після розподілу на окремі етапи, та визначення їх послідовності, визначення покрокових дій, які необхідно здійснити на кожному з цих етапів тощо, тобто після здійснення процесу алгоритмізації, може розглядатися як алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Щоб максимально ефективно та грамотно описати алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності за чинним законодавством України, необхідно проаналізувати низку нормативно-правових актів, якими регулюється сфера захисту прав інтелектуальної власності. При

цьому, аналіз вказаних нормативно-правових актів буде здійснюватись крізь призму виявлення кореляційних зв'язків між діями правовласника (або порушника права інтелектуальної власності) та посадової особи митних органів.

Серед таких актів найважливіше місце належить Митному кодексу України, Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку підстав для призупинення митного оформлення товарів, щодо яких правовласником не подано заяву про сприяння захисту належних йому майнових прав на об'єкт права інтелектуальної власності, за ініціативою митного органу» від 21.05.2012 № 432 [47], наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» від 30.05.2012 № 647, наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону» від 30.05.2012 № 648.

Митний кодекс України не деталізує покроково дій посадових осіб митних органів у ситуації, коли необхідно здійснити захист прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України, хоча в окремих випадках він описує конкретні дії визначених посадових осіб, проте в цілому здебільшого визначає основні засади такої діяльності. Зокрема у ст. 397 «Порядок митного контролю і митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» визначено, що сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України здійснюють органи доходів і зборів. Митний кодекс України у ст. 398 також передбачає певні особливості митного контролю і митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності і потребують захисту під час їх переміщення через митний кордон України. Відповідні захисні дії вчиняються щодо об'єктів права інтелектуальної власності, відомості про які у встановленому порядку за заявою правовласника внесені до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону.

При цьому центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику визначає порядок реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, включаючи форму заяви, перелік інформації та документів, які додаються до заяви, порядок подання і розгляду заяви та ведення реєстру [28].

У процесі ведення митного реєстру відповідні посадові особи центрального органу виконавчої влади розглядають у строк не більше 30 робочих днів з дати подання заяви про сприяння захисту майнових прав інтелектуальної власності (далі – Заяви) та додані до неї матеріали у паперовому або електронному вигляді, вносять відомості з таких Заяв та доданих до них матеріалів до митного реєстру. Для цього вони здійснюють попередню перевірку відповідності Заяв та доданих до них матеріалів їх електронним версіям; перевірку поданих відомостей з використанням міжнародних та національних відкритих баз даних об'єктів прав інтелектуальної власності щодо обсягу правової охорони окремих об'єктів прав інтелектуальної власності. Зокрема, посадова особа перевіряє: 1) виписку з відповідного реєстру Державної служби інтелектуальної власності України (далі – ДСІВ) про реєстрацію в Україні прав інтелектуальної власності, яка засвідчує дійсність акта про таку реєстрацію на дату подання заяви із зазначенням терміну дії правової охорони або повідомлення ДСІВ про дію в Україні правової охорони прав інтелектуальної власності на об'єкти, які мають міжнародну реєстрацію, або копія документа, що засвідчує майнові права інтелектуальної власності на сорти рослин у Державному реєстрі прав інтелектуальної власності на сорти рослин; 2) у разі перевірки заяви щодо реєстрації об'єктів авторського права і суміжних прав – документи та відомості, що засвідчують наявність зазначених прав; 3) докладний опис об'єкта прав інтелектуальної власності і товарів, що його містять, який дає змогу митному органу ідентифікувати такий об'єкт прав інтелектуальної власності і товари та визначити код товарів згідно з УКТЗЕД. При реєстрації запатентованих винаходів (корисних моделей) – опис способів та методів їх ідентифікації у конкретних товарах; 4) у разі подання Заяви особою, яка діє від

імені власника майнових прав на об'єкт прав інтелектуальної власності в межах наданих повноважень, перевіряється належним чином оформлена довіреність або її завірена копія; 5) зразки товарів, що містять об'єкт прав інтелектуальної власності, або їх фотографічне зображення [48].

За результатами проведеної перевірки ці посадові особи здійснюють реєстрацію об'єктів прав інтелектуальної власності у митному реєстрі на строк шість місяців чи один рік шляхом внесення інформації в електронному вигляді до ЄАІС Держмитслужби України.

Про здійснення реєстрації об'єкта прав інтелектуальної власності спеціалізований підрозділ не пізніше наступного дня письмово повідомляє правовласника, зазначивши при цьому дату реєстрації об'єкта прав інтелектуальної власності, його порядковий номер у митному реєстрі та строк, на який здійснено реєстрацію об'єкта прав інтелектуальної власності.

Після цього перелік об'єктів прав інтелектуальної власності, включених до митного реєстру, оприлюднюється.

Крім того, інформація про зареєстровані у ньому об'єкти права інтелектуальної власності одразу доводиться до посадових осіб митниць за допомогою програмно-інформаційного комплексу ЄАІС ДФС «Митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності» або шляхом надсилання митницям окремих листів (повідомлень).

Посадова особа спеціалізованого підрозділу у разі отримання інформації з питань, пов'язаних зі сприянням захисту прав інтелектуальної власності, зобов'язана невідкладно направити її у електронному вигляді на поштові скриньки підрозділу митного оформлення. Керівник цього підрозділу реєструє таку інформацію, зберігає її в окремій теці згідно з номенклатурою справ та ознайомлює підлеглих із доведеною інформацією під підпис.

Строк реєстрації об'єкта права інтелектуальної власності може бути продовжений на шість місяців або на один рік на підставі письмового звернення, поданого правовласником до митних органів не пізніше ніж за 10 робочих днів до закінчення її строку.

Проте, у разі наявності визначених підстав посадові особи надають відмову правовласникам у реєстрації об'єкта прав інтелектуальної власності. Відмова у включенні об'єкта прав інтелектуальної власності до митного реєстру, про що спеціалізований підрозділ письмово інформує заявника із зазначенням підстав, може бути надана у разі:

- неподання вищезазначених документів (матеріалів);
- відсутності характерних ознак, які можуть бути проконтрольовані митними органами під час ідентифікації товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, при їх переміщенні через митний кордон України або неможливості їх ідентифікації методами, запропонованими правовласником (неможливості ідентифікації об'єкта у конкретному товарі);
- невідповідності даних, наведених у поданих Заяві й матеріалах, що до неї додаються;
- відсутності у заявника правових підстав для звернення із Заявою до митних органів та необхідного обсягу прав для здійснення дій, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності [48].

У подальшому посадові особи можуть розглядати звернення правовласників щодо внесення змін до інформації митного реєстру. Посадова особа спеціалізованого підрозділу у строк не більш ніж 10 робочих днів з дня надходження такого звернення вносить відповідні зміни до інформації митного реєстру. Унесенні змін до митного реєстру може бути відмовлено на основі тих самих підстав, що і при здійсненні відмови у первинній реєстрації. Про це посадова особа спеціалізованого підрозділу інформує правовласника, зазначаючи ці підстави.

При настанні відповідних умов виключають об'єкт прав інтелектуальної власності з митного реєстру. Такими умовами є:

- закінчення строку реєстрації об'єкта права інтелектуальної власності;
- заява правовласника;
- рішення суду;

- закінчення строку правової охорони об'єкта права інтелектуальної власності чи її дострокового припинення;
- відмова правовласника відшкодувати витрати за зберігання товарів, митне оформлення яких призупинено на підставі даних митного реєстру або з власної ініціативи митних органів, на складах митних органів;
- відмова правовласника відшкодувати за власний рахунок витрати за знищення товарів відповідно до статті 401 Митного кодексу України;
- виявлення недостовірності відомостей, наведених правовласником у Заяві та доданих до неї матеріалах [48].

Наступним логічним кроком алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності є митний огляд товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності.

Посадова особа підрозділу митного оформлення, яка здійснює митні процедури за митною декларацією, використовуючи при цьому програмно-інформаційний комплекс «Інспектор-2006», перевіряє відповідність коду товару згідно з УКТЗЕД, опису товару та наявності у ньому інформації про об'єкт права інтелектуальної власності, інформації про суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, які здійснюють зовнішньоекономічну операцію, виду транспорту та особливостей перетину митного кордону відомостям митного реєстру.

Посадова особа підрозділу митного оформлення може перейти до наступної митної процедури, якщо за результатами здійсненої нею перевірки, із даними, наведеними у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, співпадає лише код товару згідно з УКТЗЕД. Якщо інші позиції із наведених вище, відповідність яких перевіряється, співпадають, або подана декларація не містить достатніх для порівняння з даними, зазначеними в митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності або інформації ДФС, даних, посадова особа підрозділу митного оформлення приймає одне з таких рішень: 1) перейти до виконання наступної митної процедури, 2) провести митний огляд товарів для прийняття остаточного рішення про можливість подальшого митного оформлення

товарів, якщо документів, поданих декларантом, не достатньо для прийняття рішення про повноту та/або достовірність відомостей, що перевіряються.

Залежно від результатів проведеної перевірки на відповідність задекларованого товару позиціям митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності до огляду та переогляду товарів при необхідності долучаються посадові особи спеціалізованого підрозділу. Якщо ж останні не мають можливості брати участь в огляді та переогляді товару, то вони надсилають посадовим особам підрозділу митного оформлення завдання для митного огляду. Разом із завданням надсилаються:

- перелік питань, відповіді на які фіксуються в акті про проведення огляду (переогляду) товарів, транспортних засобів, ручної поклажі та багажу;
- цифрові фотографії товарів, які оглядалися.

Після проведення митного огляду товарів посадова особа підрозділу митного оформлення може перейти до виконання наступних митних процедур в установленому законодавством порядку або прийняти рішення про призупинення митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності.

Посадовою особою підрозділу митного оформлення у спеціалізований підрозділ може надсилатися запит щодо необхідності застосування заходів із захисту прав інтелектуальної власності. До запиту також додається декларація. За результатом розгляду такого запиту посадова особа спеціалізованого підрозділу може прийняти одне із рішень: 1) ознаки порушень прав інтелектуальної власності – відсутні; 2) необхідно провести огляд (переогляд) товарів; 3) необхідно застосувати заходи із захисту прав інтелектуальної власності.

У разі прийняття першого рішення посадова особа спеціалізованого підрозділу вносить відповідні відмітки до графі Е/І митної декларації та повертає митну декларацію уповноваженій особі підрозділу митного оформлення для продовження виконання митних формальностей.

Якщо прийнято рішення про необхідність здійснення огляду (переогляду) товарів, то до цієї процедури залучаються посадові особи спеціалізованого

підрозділу, і за їх участю приймається остаточне рішення про можливість подальшого митного оформлення товарів. За обставин здійснення (завершення) митного оформлення товарів поза робочим часом (у другу зміну роботи) посадові особи підрозділу митного оформлення повідомляють посадових осіб спеціалізованого підрозділу про необхідність їх залучення до митного оформлення товарів до закінчення робочого часу (першої зміни роботи).

Останній варіант рішення передбачає таку послідовність дій:

1. Посадова особа спеціалізованого підрозділу або підрозділу митного оформлення подає Рішення на підпис керівнику митного органу або особі, яка виконує його обов'язки;

2. Рішення підписується керівником митного поста або особою, яка виконує його обов'язки. Протягом однієї години з моменту підписання Рішення відомості щодо нього передаються до спеціалізованого підрозділу. Наслідком підписання Рішення є призупинення митного оформлення на строк до 10 робочих днів (не більше 3 робочих днів: для швидкопсувних товарів, для товарів щодо яких правовласником не подано заяви про включення їх до митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності). Цей строк може продовжено ще на 10 робочих днів, якщо правовласник надіслав до митного органу письмове вмотивоване клопотання про продовження строку призупинення митного оформлення таких товарів. Призупинення митного оформлення товарів за ініціативою митного органу можливе виключно за умови наявності відомостей про правовласника.

3. Посадова особа спеціалізованого підрозділу у день прийняття Рішення:

3.1 направляє засобами факсимільного та/або електронного зв'язку правовласнику повідомлення про факт пред'явлення цих товарів до митного оформлення із відомостями про те, які саме товари призупинено, їх кількість, причини та строк призупинення, найменування та адреса власника товарів, а декларанту – про причини призупинення їх митного оформлення, найменування та адресу правовласника;

3.2 розміщує інформацію про призупинення митного оформлення товарів у програмно-інформаційному комплексі ЄАІС ДФСУ «Призупинення митного оформлення товарів, що містять ОПВ». Після закінчення строків призупинення митного оформлення товарів програмно-інформаційний комплекс ЄАІС ДФС поповнюється інформацією про наслідки цього призупинення.

4. Посадова особа підрозділу митного оформлення (із залученням при потребі посадових осіб спеціалізованого підрозділу) здійснює розміщення товарів, митне оформлення яких призупинено, на складах митних органів. Документально ця дія підтверджується уніфікованою митною квитанцією МД-1.

5. Якщо протягом 10 робочих днів факт порушення прав інтелектуальної власності під час переміщення через митний кордон України товарів, щодо яких прийнято рішення про призупинення митного оформлення, буде підтверджене висновком експертизи, проведеної відповідним уповноваженим органом, то уповноважена посадова особа, яка виявила ознаки порушення прав інтелектуальної власності, складає протокол про порушення митних правил, яке передбачено ст. 476 Митного кодексу України, яке кваліфікується як переміщення товарів через митний кордон України з порушенням прав інтелектуальної власності. Такий протокол є процесуальним документом, який вказує на порушення справи про порушення митних правил. При цьому товари – безпосередні предмети правопорушення – вилучаються.

Якщо ж протягом 10 робочих днів (а у разі продовження строку ще 10 робочих днів) до органу доходів і зборів, що призупинив митне оформлення товарів, не буде подано ухвалу суду про заборону вчинення певних дій у справі про порушення прав інтелектуальної власності або відповідне рішення іншого уповноваженого державного органу, то за відсутності ознак порушення митних правил товари, щодо яких було прийнято рішення про призупинення митного оформлення, підлягають митному оформленню в установленому порядку.

Також здійснюється поновлення призупиненого митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, за відсутності вагомих причин вважати такі товари контрафактними та при наявності

письмового звернення правовласника протягом 10 робочих днів (а у разі продовження строку ще 10 робочих днів), до органу доходів і зборів.

За відсутності двох вище згаданих підстав, товари, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, можуть бути знищені під митним контролем за спрощеною процедурою до розгляду судом справи про порушення прав інтелектуальної власності по суті за умови відсутності обмежень, встановлених відповідно до рішень інших уповноважених державних органів. Ця процедура може бути застосована в разі, якщо після отримання повідомлення про призупинення митного оформлення товарів правовласник письмово поінформує орган, який призупинив митне оформлення, про те, що відповідні товари порушують належні йому майнові права інтелектуальної власності, та надасть митному органу в письмовому вигляді згоду власника товарів на їх знищення.

Посадові особи митного органу перед знищенням товарів відбирають їх зразки, які зберігаються митним органом протягом року в таких умовах, щоб вони могли бути елементами доказу, прийнятими в судових процедурах, де може бути необхідним їхнє використання.

Товари, що підпадають під знищення за спрощеною процедурою поміщаються їх власником у митний режим знищення або руйнування відповідно до норм Митного кодексу України з подальшим фактичним знищенням або руйнуванням. За таких умов власник таких товарів звільняється від адміністративної відповідальності шляхом прийняття відповідного рішення.

Якщо у процесі здійснення митного оформлення було виявлено ознаки порушення прав інтелектуальної власності, то допускається зміна ідентифікаційних знаків чи маркування на товарах або їх упаковці з метою усунення таких ознак за умови узгодження таких операцій з правовласником або на його вимогу. Після фактичної зміни ідентифікаційних знаків чи маркування на товарах або їх упаковці складається акт про відсутність ознак порушення прав інтелектуальної власності, який підписується, у тому числі правовласником.

Посадова особа спеціалізованого підрозділу, яким приймалося рішення про призупинення митного оформлення товарів, забезпечує збереження копій митної декларації та документів, на підставі яких приймалися рішення, у справах спеціалізованого підрозділу в паперовому та/або електронному вигляді.

Посадові особи спеціалізованого підрозділу здійснюють моніторинг митних декларацій у процесі митного оформлення. За результатами цього моніторингу підрозділ митного оформлення за допомогою автоматизованої системи митного оформлення надсилає повідомлення про необхідність передавання конкретної митної декларації для здійснення спеціалізованим підрозділом митних формальностей, пов'язаних з питаннями захисту прав ІВ. Також може здійснюватися моніторинг результатів митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності. За результатами такого моніторингу, в разі виявлення фактів порушень законодавства України у сфері захисту прав інтелектуальної власності, спеціалізований підрозділ готує та направляє пропозиції керівнику митного органу щодо усунення таких порушень та вжиття заходів дисциплінарного характеру.

Отже, констатуємо, що на митному кордоні України розроблена та певною мірою функціонує система заходів спрямованих на сприяння захисту прав інтелектуальної власності. Поряд з тим і не зважаючи на те, що система послідовних дій посадових осіб митного органу під час здійснення митного оформлення та контролю товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, доволі деталізована у нормативно-правових актах, практика реалізації алгоритму дій посадових осіб митного органу у сфері захисту прав інтелектуальної власності все ж таки характеризується низкою проблем.

Їхньою першопричиною, на наше переконання, є недосконала вітчизняна система захисту прав інтелектуальної власності. Про недосконалість даної системи свідчить той факт, що належним чином не здійснюється стимулювання інтелектуальної діяльності через ефективний захист прав суб'єктів інтелектуальної власності, а дії державних органів, що забезпечують функціонування сфери

захисту прав інтелектуальної власності, не завжди адекватні наявним у цій сфері проблемам.

Це також підтверджується надзвичайно поширеною сьогодні в Україні практикою розповсюдження фальсифікованої продукції, яка завдає значної шкоди як економіці держави, так і шкодить міжнародному іміджу України.

Це призвело до включення України у так звану «Спеціальну Доповідь 301», у якій аналізується ефективність боротьби з піратською продукцією у країнах світу та визначається рейтинг держав із найгіршим станом справ у цій сфері. За результатами аналізу Україна займала одну із найвищих негативних позицій у даному рейтингу протягом останніх років аж впритул до 2014 р. [110]. Виключення України із «списку 301» у 2014 р. було обумовлене не підвищенням ефективності рівня боротьби з піратською продукцією, а швидше політичною доцільністю зняття з України економічних санкцій з боку США та її партнерів та розглядалось як крок стимулювання українського суспільства на шляху демократичних перетворень.

З огляду на вище викладене, існує необхідність пошуку нових напрямів розв'язання проблеми посилення захисту прав суб'єктів інтелектуальної власності, які в установленому законом порядку набули прав інтелектуальної власності.

Зокрема, один із напрямів пошуку вирішення означених проблем лежить у соціальній сфері, оскільки кризовий характер сучасних умов розвитку українського суспільства, держави та економіки призводить до наявності низького рівня платоспроможності населення, який у свою чергу призводить до того, що майже 70 % населення України купує та споживає продукцію, виготовлену з порушенням прав інтелектуальної власності. Крім цього, дослідники відзначають, що майже 40 % українських споживачів вважають якість підроблених товарів цілком прийнятною, що свідчить про низьку споживчу культуру українців. А відтак, порушення прав інтелектуальної власності стало буденним елементом не лише споживчої, а й правової культури громадян. При цьому формується хибний суспільний стереотип про

прийнятність таких правопорушень, що йде у розріз із засадами розбудови правової європейської держави, котрі Україна задекларувала як офіційний курс свого державного розвитку. Соціологічні дослідження показують, що порушення прав інтелектуальності власності в Україні обумовлені саме низьким рівнем правової культури в країні (46,6 %), а також відсутністю належних знань та інформації про порядок захисту інтелектуальної власності за межами України (45,2 %). Оскільки ця проблема має соціологічний характер, то пошук шляхів її вирішення належить до сфери соціології [10].

Окрім іншого, науковці виділяють такі основні напрями роботи щодо вдосконалення системи захисту прав інтелектуальної власності в Україні:

- формування механізму недопущення на митну територію товарів, які імпортуються з порушенням прав інтелектуальної власності;
- вдосконалення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції;
- активізація роботи щодо розробки та прийняття парламентом законопроектів про внесення змін до законодавчих актів з питань авторського права і суміжних прав, спрямованих на адаптацію національного законодавства до законодавства ЄС та приведення у відповідність правових норм та термінів, що застосовуються у Цивільному кодексі України та Господарському кодексі України і спеціальних законах у сфері інтелектуальної власності;
- залучення до цивільного обороту об'єктів інтелектуальної власності, проведення інвентаризації наявних матеріальних активів, виявлення найбільш цінних із них;
- зменшення тривалості оформлення патенту та торгової марки, забезпечення належної інформатизації діяльності в галузі охорони інтелектуальної власності;
- запровадження механізму підтримки патентування вітчизняних об'єктів інтелектуальної власності в іноземних державах;
- поліпшення взаємодії державних органів та суб'єктів господарювання під час здійснення ними інтелектуальної діяльності;

– підвищення ролі держави у технологічному оновленні, комерціалізації нововведень, що охоплює систему податкових і кредитних пільг для інновацій, фінансування трансферу технологій тощо [10].

Також, пошук шляхів вирішення проблема розвитку системи захисту прав інтелектуальної власності здійснювався у площині філософської науки. Окремої уваги заслуговує думка Д. Леоценка, який стверджує, що у вітчизняній системі нормативно-правового регулювання сфери захисту інтелектуальної власності існує дві концепції формування права інтелектуальної власності – пропріетарна концепція та концепція виключного права [26].

Між двома вказаними концепціями існують протиріччя, невирішеність яких призводить до певного нівелювання зусиль щодо розбудови системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Адже пропріетарна концепція ототожнює право власності на не тілесні об'єкти з правом власності на тілесні об'єкти. Водночас, за своєю природою ці об'єкти різні.

Концепція виключного права передбачає виключні монопольні права автора на використання свого твору. Проте, суспільство не зацікавлене у існуванні монополії, для нього більш вигідним є можливість вільного використання будь-яких об'єктів.

Частиною 1 статті 41 Конституції України регламентовано, що право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом [22]. Таке формулювання захищає у першу чергу загальносуспільний інтерес та відображає пропріетарну концепцію права. Натомість, частина 1 статті 418 Цивільного кодексу України визначає та закріплює право інтелектуальної власності як право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, яке не набувається, а виникає або існує у особи, тобто відображає концепцію виключного права [98].

Таке протиріччя спричиняє колізію у законодавстві. Суперечить його розвитку у сфері інтелектуальної власності та впливає на ефективність системи захисту права інтелектуальної власності. Отже, ще один шлях удосконалення такої системи знаходиться у сфері філософського вирішення протиріччя між

двома вказаними вище правовими концепціями, що закладено у вітчизняному законодавстві.

Проте, найбільш широкий спектр проблем науковці визначають досліджуючи функціонування нормативно-правової системи захисту прав інтелектуальної власності. А тому, пріоритетний напрям удосконалення системи захисту прав інтелектуальної власності лежить у площині розбудови сучасної нормативно-правової бази, яка б у повному обсязі відповідала європейським міжнародним стандартам. У контексті даного напрямку дослідження актуальними видаються наукові дослідження проблем захисту прав інтелектуальної власності правового характеру. Зокрема, праці Ю. Бошицького [5], Г. Михайлюк [29], О. Харитонові [95] та інших.

Визначаючи напрями удосконалення нормативно-правової бази системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності доцільно зауважити, що ця система складається зі сукупності трьох взаємопов'язаних елементів: правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності; заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у разі їх порушення; а також органів, які здійснюють такі заходи. Саме тому удосконалення цієї системи захисту прав інтелектуальної власності необхідно проводити за цими трьома напрямами [96].

Поряд з тим, на думку Ю. Бошицького, проблеми, які існують у сфері захисту прав інтелектуальної власності, можна вирішити, системно реалізуючи п'ять основних напрямів: удосконалення нормативно-правової бази інтелектуальної власності та удосконалення механізмів захисту прав у цій сфері; удосконалення процедур захисту прав авторів та володільців виключних прав інтелектуальної власності; правотворення в галузі охорони та захисту авторського права й суміжних прав; вирішення кадрових проблем; здійснення міжнародної політики з метою підвищення міжнародного іміджу нашої держави та її впливу на міжнародні процеси у сфері інтелектуальної власності [5].

Окремої уваги заслуговує дослідження О. І. Харитонові. На думку автора, існують такі основні напрями розв'язання існуючих проблем у сфері правового

регулювання відносин інтелектуальної власності: продовження адаптації національного законодавства до законодавства ЄС; приведення законодавства з питань інтелектуальної власності у відповідність до Цивільного кодексу України; приведення норм Цивільного кодексу України у відповідність до усталених міжнародних норм у сфері інтелектуальної власності; приведення у відповідність актів національного законодавства у сфері інтелектуальної власності між собою та із загальним законодавством України. Зазначається, що перш за все необхідно узгодити національні законодавчі акти у цій сфері, усунути існуючі колізії та прогалини, передусім має бути узгоджене (гармонізоване) регулювання відносин інтелектуальної власності кодифікованими актами (передусім Цивільним кодексом України) та спеціальними законами.

На основі проведеного Харитоновою О. І. дослідження даної проблеми, зроблено висновок про необхідність вирішення двох взаємопов'язаних актуальних завдань: 1) забезпечення подолання неузгодженості положень спеціальних законодавчих актів у сфері інтелектуальної власності з положеннями Цивільного кодексу України; 2) чітке визначення порядку застосування актів до регулювання відносин інтелектуальної власності, зокрема, визначення акта, який має переважне значення [95].

У той же час, Михайлюк Г. основну проблему захисту прав інтелектуальної власності вбачає у неузгодженості понятійно-категорійного апарату, яким послуговуються основні кодифіковані нормативно-правові акти у сфері захисту прав інтелектуальної власності [29].

Подібні висновки щодо основних напрямів розбудови вітчизняної системи захисту прав інтелектуальної власності зроблено у працях науковців Хоми В. О., Молдован Е. С. [96]. Зокрема, автори вказують на необхідність адаптації української системи нормативного регулювання у всіх сферах суспільно-політичного, економічного життя, серед інших – у сфері захисту права інтелектуальної власності, зокрема, під час переміщення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, через митний кордон України. Одним із елементів такого адаптаційного процесу є імплементація норм європейського

законодавства із питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, які закріплені в Регламенті (ЄС) 608/2013 від 12 червня 2013 р. з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності (Regulation (EU) № 608/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 concerning customs enforcement of intellectual property rights and repealing Council Regulation (EC) № 1383/2003) [108].

Здійснивши детальний порівняльний аналіз вітчизняного законодавства у сфері захисту інтелектуальної власності Регламенту 608/2013, автори доходять до висновку щодо неможливості механічного калькування положень даного Регламенту в українське правове поле у зв'язку із термінологічними та змістовними відмінностями категорійного апарату, який традиційно використовується у відповідному європейському та вітчизняному законодавстві.

Зокрема, виходячи з тексту положень Регламенту № 608/2013, під правом, крім іншого, розуміються документи, які в дійсності засвідчують право на певні об'єкти права інтелектуальної власності. Так, в переліку права зазначено: у п. (e) патент, передбачений національним законодавством або законодавством ЄС; у п.(f) додаткове свідчення захисту для лікарських засобів, передбачене Регламентом (ЄС) № 469/2009 Європейського Парламенту та Ради від 6 травня 2009 року, включаючи додаткове охоронне свідоцтво на лікарські засоби; у п. (g) додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин, передбачений у регламенті (ЄС) № 1610/96 Європейського Парламенту та Ради 23 липня 1996 року, включаючи додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин [108].

Ще раз варто наголосити, що цю термінологічну та понятійну проблему розбіжностей і в цьому сегменті неможливо вирішити механічним перенесенням положень Регламенту № 608/2013 у відповідне законодавство України, що регулює сферу захисту права інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України. Адже механічне копіювання положень європейського законодавства може призвести до такої абсурдної ситуації, коли у вітчизняному законодавстві патент чи інший документ охоронного характеру

буде визначений як право інтелектуальної власності. Проте, охоронний документ є лише формою закріплення права, а не його проявом, тому така груба підміна понять є абсолютно недопустимою і неприйнятною для української правотворчої практики.

Тому, можемо припустити, що у Регламенті № 608/2013 проявляється феномен «стереотипності європейського правового мислення», який полягає у тому, що під певним нормативно закріпленим поняттям може розумітися і право, і об'єкт цього права, і документ, за допомогою якого це право закріплюється. Вірогідно, що саме такий підхід має місце, коли у Регламенті № 608/2013 патент зафіксовано як право, який, за мовчазною згодою, сприймається і як право на винахід, і як власне винахід, і як документ, що підтверджує це право.

Ще однією ілюстрацією «стереотипності європейського правового мислення» є поняття «товари, підозрювані у порушенні права інтелектуальної власності». За такою логікою товар, що підозрюється у порушенні права інтелектуальної власності, виступає суб'єктом правопорушення і в подальшому може бути притягнений до відповідальності. Швидше за все, мова йде про товар як про предмет можливого правопорушення, що вчиняється особою-суб'єктом правопорушення. Калькування подібних визначень європейського законодавства в українське може призвести до хибної кваліфікації правопорушень та неправових процесуальних управлінських і судових рішень.

Таким чином, можна зробити висновки, що існують різнопланові шляхи удосконалення системи захисту прав інтелектуальної власності, які детермінуються необхідністю вирішення проблем, існуючих у вітчизняній сфері інтелектуальної власності:

- у соціологічній сфері, необхідно подолати низький рівень правової культури в країні та недостатній рівень знань, а також інформації про порядок захисту інтелектуальної власності за межами України;

- у філософській сфері вирішення проблем передбачає розрішення протиріччя між існуванням двох концепцій формування права інтелектуальної власності – пропрієтарної концепції та концепції виключного права.

– відповідно до того, що система захисту прав інтелектуальної власності складається з трьох взаємопов'язаних елементів: норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності; заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у разі їх порушення; а також органів, які здійснюють такі заходи вбачається наявність трьох відповідних векторів удосконалення цієї системи, які мають організаційно-правовий характер;

– імплементація у вітчизняне законодавство норм європейського законодавства з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, які закріплені в Регламенті (ЄС) 608/2013 від 12.06.2013 р. з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності.

3.2 Удосконалений алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності в умовах належної взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності

Провідне місце в системі захисту прав інтелектуальної власності України належить митницям, оскільки саме на них покладається лєвова частка заходів, спрямованих на контроль за переміщенням товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності, через митний кордон. Сприяючи захисту прав інтелектуальної власності, митниця створює оптимальні умови як для повноправного членства України на світовому ринку інтелектуальної власності, так і для розвитку бізнесу правовласників, а також забезпечує поповнення держбюджету та запобігає потенційній небезпеці від контрафактних товарів [93]. Крім того, лєгіка концентрації значної частини основних заходів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні України полягає у тому, що на етапі ввезення таких товарів на митну територію ефективність їх

виявлення є в рази більшою, ніж при їх реалізації безпосередньо на митній території [27].

Проте, із розвитком технологій та виробництва високоякісних товарів та послуг удосконалюються підробки, тому постає питання про вдосконалення засобів контролю, виявлення та боротьби з контрафактом і піратством, налагодження постійної тісної співпраці з правовласниками тощо [100]. Чинної сьогодні системи заходів, спрямованих на сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України, уже недостатньо у зв'язку зі: значним поширенням піратської та контрафактної продукції; розширенням спектру Інтернет- та поштових послуг, за допомогою яких здійснюється потрапляння товарів, які є об'єктом порушення прав інтелектуальної власності, на митну територію України; неадекватний сучасним міжнародним вимогам та практиці здійснення захисту прав інтелектуальної власності митними органами понятійно-категорійний апарат вітчизняного законодавства, який не містить низки принципово важливих вихідних понять (наприклад, піратські товари) тощо.

Такий стан речей обумовлює очевидну необхідність удосконалення чинного українського законодавства та підзаконних актів щодо захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон, зокрема у частині реалізації систематизованих і впорядкованих дій посадових осіб митних органів, тобто алгоритму дій.

З огляду на обраний Україною проєвропейський курс державного розвитку та інтеграції вітчизняної економіки у економічний простір ЄС як більш розвинутий, що передбачає, серед іншого, імплементацію європейського законодавства в українську правову практику, адаптацію та гармонізацію українського нормативно-правового забезпечення до законодавства ЄС, найбільш доцільним шляхом удосконалення алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності вбачається шлях використання європейського правового досвіду та митної практики у цій царині.

Провідним документом, яким регулюють сферу захисту прав

інтелектуальної власності у ЄС, є Регламент (ЄС) № 608/2013, про що уже неодноразово нами зазначалось вище. Необхідність імплементації даного документа в Україні закріплена Планом імплементації Регламенту (ЄС) № 608/2013 Європейського Парламенту та Ради про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності та Імплементаційного Регламенту Комісії (ЄС) № 1352/2013, яким встановлюються форми документів, передбачені Регламентом (ЄС) № 608/2013 Європейського Парламенту та Ради про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності, що свідчить про важливість та нагальність введення європейських правил захисту прав інтелектуальної власності у вітчизняну практику.

Із цією метою нами було здійснено глибокий контент-аналіз Регламенту (ЄС) № 608/2013 на предмет виявлення, опису та врегулювання ситуацій, які можуть мати місце при перетині товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності, через митні кордони країн ЄС, та відповідних дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності. Здійснений аналіз дав змогу сформулювати алгоритм дій посадових осіб митних органів у країнах ЄС щодо захисту прав інтелектуальної власності. Даний алгоритм охоплює комплекс дій посадових осіб митних органів країн-учасниць ЄС щодо обробки заявок про захист прав інтелектуальної власності, правомірного чи неправомірного використання інформації власниками рішення про захист прав інтелектуальної власності, а також щодо здійснення різних митних процедур, як то митний огляд, призупинення випуску товарів, їх знищення тощо.

Первинним приводом для започаткування серії дій посадових осіб митних органів країн-учасниць ЄС щодо захисту прав інтелектуальної власності є факт подання аплікантом до Компетентного Митного Департаменту національної або Союзної заявки про захист прав інтелектуальної власності відповідно до ст. 4 Регламенту 608/2013 (Дод. 3). Дане подання заявки спричиняє процедуру її прийняття та подальшої обробки посадовою особою митного органу, зокрема Компетентного Митного Департаменту. Ця процедура здійснюється на безоплатній основі (ст. 8) та охоплює такі послідовні дії, як:

– отримання заявки;

– визначення наявності права на подачу заявки у заявника відповідно до ст. 4 Регламенту 608/2013;

– перевірка заявки на повноту інформації (ст. 5), передбаченої ст. 6 (3) Регламенту 608/2013. Повнота інформації передбачає наявність даних щодо: (a) подробиць, що стосуються заявника; (b) статусу заявника щодо права подання Союзної чи національної заявки; (c) документів, що забезпечують докази, щоб задовольнити Компетентний Митний Департамент, до якого заявник має право подати заявку; (d) даних особи, що представляє його і докази повноважень цієї особи діяти в якості представника, відповідно до законодавства держави-члена, в якій заявка подана, якщо заявник подає заявку за допомогою представника; (e) права на інтелектуальну власність або інших захищених прав у цій сфері; (f) держави-члена, до митних органів якої робиться запит про митні дії, спрямовані на захист прав інтелектуальної власності, у випадку Союзної заявки; (g) конкретних технічних даних про товари, в тому числі маркування, такі як штрих-кодування і зображення, якщо існує така необхідність; (h) інформації, необхідної для того, щоб митні органи легко ідентифікувати товар, щодо якого виникли питання; (i) інформації щодо аналізу і оцінки ризику митними органами порушення права інтелектуальної власності та пов'язаних прав таких, наприклад, як право авторизованих дистриб'юторів; (k) відомостей про будь-якого представника, визначеного заявником для взяття на себе відповідальності у правових і технічних питаннях; (l) зобов'язань заявника повідомляти Компетентний Митний Департамент про: втрату сили зазначеним у заявці правом інтелектуальної власності (ст. 15); втрату правомочності власника рішення щодо подання заявки; зміни у вище наведеному переліку даних; (m) попередніх зобов'язань заявника оновлювати будь-яку інформацію, що відноситься до аналізу і оцінки ризику порушення прав інтелектуальної власності митними органами; (n) зобов'язань заявника брати на себе відповідальність перед будь-яким власником товарів або декларантом, який у зв'язку з цим зазнав збитків, у разі: 1) припинення процедури захисту прав

інтелектуальної власності у зв'язку з дією чи бездіяльністю власника рішення; 2) не повернуті або пошкоджені зразки; 3) якщо згодом з'ясується, що товари не порушували права інтелектуальної власності; (o) зобов'язань заявника нести витрати, понесені митними органами, або іншими особами, які діють від імені митного органу, з моменту затримання або призупинення випуску товарів, у тому числі зберігання і обробки товарів, а також за використанні коригувальні заходи, такі як руйнування товарів; (p) згоди заявника на обробку даних, представлених заявником, Комісією та державами-членами; (q) пропозиції заявнику використовувати процедури знищення товарів у малих партіях, і, за запитом митних органів, згоди покрити витрати, пов'язані зі знищенням товарів.

У разі нестачі інформації, необхідної для виконання рішення Компетентного Митного Департаменту держави-члена, цей митний орган може звернутися до Компетентного Митного Департаменту ЄС із проханням надати таку інформацію:

- звернення до заявника щодо надання додаткової інформації протягом 10 днів у разі виявлення неповноти інформації у заявці;
- погодження Рішення про прийняття або про відхилення заявки у разі надходження або ненадходження додаткової запитаної інформації від заявника відповідно. Рішення про прийняття заявки є підставою для здійснення заходів щодо митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності;
- повідомлення заявника про прийняте рішення щодо прийняття або відхилення заявки протягом 30 робочих днів. У випадку відмови, Компетентний Митний Департамент вказує причини свого рішення та надає інформацію про процедуру оскарження;
- повідомлення митниць держави-члена, із якої надійшла заявка, про Рішення відразу ж після його прийняття (п. (a) ст. 14) у разі подання національної заявки;
- повідомлення Комісії про:
 - (a) Рішення про прийняття заявки та додатків і вкладень до неї;

(b) рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів або прийняти рішення щодо виконання рішення про прийняття заявки або внесення до неї поправок;

(c) призупинення дії Рішення про прийняття заявки (ст. 31).

Передача інформації, згаданої в пункті 1 і 2 ст. 31, і весь обмін даними між митними органами держав-членів щодо рішень, що стосуються заявок, а саме: (a) рішення про прийняття заявки; (b) рішення про скасування рішення про прийняття заявки; (c) рішення про внесення змін до рішення про прийняття заявки; (d) рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, повинен здійснюватися за допомогою центральної бази даних Комісії. Інформація і дані повинні зберігатися в цій базі даних.

Поряд із прийняттям заявки, низка дій посадових осіб митних органів країн-учасниць ЄС спричиняється запитом про продовження терміну дії заявки про захист прав інтелектуальної власності, який надійшов від власника рішення про прийняття заявки про захист прав інтелектуальної власності. Процедура продовження терміну дії заявки про захист прав інтелектуальної власності, як і описана попередня процедура, здійснюється на безоплатній основі, про що вказується у п. 6 ст. 12 Регламенту № 608/2013.

У межах даної процедури першим логічним кроком, який повинна здійснити посадова особа митного органу країн-учасниць ЄС, є перевірка дотримання процесуального строку запиту про продовження терміну дії заявки. Такий строк повинен становити не менше, ніж 30 днів до закінчення терміну дії попередньої заявки (п. 2 ст. 12).

Якщо встановлені процесуальні строки дотримано заявником, посадова особа митного органу, у даному разі Компетентного Митного Департаменту, має право і повинна перейти до виконання наступної дії – перевірки наявності права інтелектуальної власності у заявника або наявності причин втрати права на подачу заявки заявником (п. 5 ст. 12). Якщо ж запит про продовження терміну дії заявки надійшов із порушенням процесуальних строків, тобто пізніше, ніж за 30 днів до закінчення терміну дії попередньої заявки, посадова особа приймає

рішення про відхилення такого запиту.

Про прийняте рішення посадова особа Компетентного Митного Департаменту зобов'язана повідомити заявника протягом 30 робочих днів з дня отримання запиту.

У межах процедури виконання запиту про продовження терміну дії заявки про захист прав інтелектуальної власності посадовою особою Компетентного Митного Департаменту також може бути здійснений ще один крок, який за своєю сутністю є варіативним. Таким кроком є повідомлення митниць держави-учасниці ЄС, із якої надійшла заявка, про рішення щодо виконання або відхилення запиту про продовження терміну дії заявки про захист прав інтелектуальної власності відразу ж після його прийняття (п. (d) ст. 14). Проте, така дія буде вчинена лише за умови, що запит стосується національної заявки. Якщо ж запит надійшов стосовно продовження дії Союзної заявки, то процедура задоволення або відхилення запиту про продовження терміну дії заявки про захист прав інтелектуальної власності, який надійшов від власника рішення про прийняття заявки про захист прав інтелектуальної власності, вважається вичерпно виконаною зі здійсненням попереднього кроку – повідомленням заявника.

Іншим видом запиту, який може надійти від власника рішення про прийняття заявки про захист прав інтелектуальної власності до Компетентного Митного Департаменту, є запит про зміну переліку прав ІВ (об'єктів права інтелектуальної власності) (ст. 13 Регламенту 608/2013).

Якщо має місце така ситуація, посадова особа митного органу, в першу чергу, здійснює перевірку отриманого запиту на предмет наявності у ньому наступної інформації та її повноти:

- документів, що надають Компетентному Митному Департаменту задовільні докази необхідності змінити перелік прав інтелектуальної власності (об'єктів права інтелектуальної власності);

- інших документів, які засвідчують захищеність права інтелектуальної власності або інших дотичних прав;

- інформації, необхідної для легкої ідентифікації митними органами товару, щодо якого виникли питання;
- конкретних технічних даних про певні товари, у тому числі маркування, штрих-кодування і зображення;
- інформації щодо аналізу і оцінки ризику митними органами порушення права інтелектуальної власності та пов'язаних із ним прав як, наприклад, право авторизованих дистриб'юторів.

Якщо результати перевірки засвідчили наявність усієї необхідної інформації та її повноту, то посадова особа митного органу приймає рішення про задоволення запиту. Якщо ж запит подано із порушенням, то посадовою особою митного органу приймається рішення про відхилення такого запиту. Запит може бути також відхилено у тому разі, якщо його подано щодо внесення змін у Союзню заявку.

Наступним логічним кроком посадової особи митного органу в межах даної процедури є повідомлення заявника про прийняте рішення, а також повідомлення про нього митницям держави-учасниці, із якої надійшла національна заявка.

Отже, на даному етапі дослідження можемо зробити висновок, що первинні процедури, які можуть мати місце при прийнятті заявок, можна об'єднати в один ситуативний блок алгоритму дій посадових осіб митних органів із умовною назвою «Обробка заявок про захист прав інтелектуальної власності» (дод. В, Г).

Значну кількість дій, спрямовану на захист прав інтелектуальної власності при переміщенні товарів через митний кордон, посадові особи митного органу вчиняють при безпосередній роботі із товарами. Такі дії здійснюються у межах низки конкретних ситуацій, які розглянемо нижче.

Під час митного огляду товарів, що переміщуються через митний кордон, у посадової особи митного органу може виникнути підозра, що даними товарами порушується право інтелектуальної власності. За таких умов вважається, що виявлено товари, щодо яких існує підозра у порушенні прав інтелектуальної

власності, і які потенційно покриваються рішенням про прийняття заявки про захист прав інтелектуальної власності. У такій ситуації посадова особа митного органу, яка виявила такі товари, може вимагати від власника рішення надати митному органу будь-яку необхідну інформацію щодо товару. Проте, такий крок може і не здійснюватися, за умов очевидності порушення прав інтелектуальної власності. У такому разі випуск товарів призупиняється або вони затримуються (ст. 17). Наступним кроком посадової особи митного органу, який необхідно зробити у межах цієї ситуації, є визначення умов зберігання товарів під час періоду призупинення випуску або їх затримання. Після вчинення цієї дії посадовою особою митного органу дана ситуація вважається вичерпаною.

Разом із тим, може мати місце ситуація, коли призупиняється випуск товарів або вони затримуються митними органами на кордоні після прийняття заявки. У такому разі, дотримуючись принципу однієї законної процедури, посадова особа митного органу повинна вчинити наступні дії у такій послідовності:

- на документальній основі повідомити декларанта або, як мінімум, одного із власників товарів про призупинення випуску товарів або затримання товарів протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів, а власника рішення – у той же або у наступний день (п. 2 ст. 17 Регламенту 608/2013);

- якщо надходить запит власника рішення (заявника) щодо надання інформації про фактичну або розрахункову кількість товарів, їх дійсне або передбачуване походження та їх зображення (п. 2 ст. 17), а також, залежно від обставин, імен і адрес вантажоодержувача, вантажовідправника і декларанта або власника товарів, змісту походження митної процедури, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані (17 (4)) (18 (5)), митні органи надають власнику рішення (заявнику) таку інформацію. Єдиною умовою надання зазначеної вище інформації митними органами у цьому разі є її використання власником рішення (заявником) з метою задоволення таких цілей:

(a) ініціювання судового розгляду з метою визначення, чи мало місце порушення права інтелектуальної власності, або в процесі такого розгляду;

(b) провадження кримінальних розслідувань, пов'язаних з порушенням права ІВ, які здійснюються державними органами в державі-члені, де виявлено товари;

(c) порушення кримінальної справи у процесі судового розгляду;

(d) отримання компенсації від порушника або інших осіб;

(e) погодження із заявником або власником товарів знищення товару відповідно до статті 23 (1);

(f) погодження із декларантом або власником товарів суми гарантій того, що має достатні грошові ресурси, щоб захистити інтереси власника рішення (пп. (a) п. 2 ст. 24);

– визначити умови зберігання товарів, випуск яких було призупинено.

Крім двох описаних вище ситуацій, ядром яких є призупинення випуску товарів або їх затримання, розглянемо ще й ситуацію, сутність якої полягає у тому, що випуск товарів призупиняється або товари затримуються митними органами на кордоні до прийняття заявки на основі ідентифікації товарів, щодо яких виникає підозра про порушення прав інтелектуальної власності (ст. 18).

За такої ситуації логіка дій посадових осіб митного органу буде наступною:

1. Надіслати запит за необхідності будь-якій фізичній або юридичній особі, яка має потенційне право подати заявку про ймовірне порушення права інтелектуальної власності, щодо надання їм будь-якої відповідної інформації, не розкриваючи іншої інформації, крім фактичної або розрахункової кількості товарів, їх дійсної або імовірної природи та їх зображення. У разі, якщо митні органи не можуть самостійно виявити фізичних або юридичних осіб, які мають право подати заявку, вони можуть консультуватися з компетентними державними органами з метою їх виявлення;

2. Розглянути заявку про захист прав інтелектуальної власності, подану після повідомлення про призупинення або затримання товару, на предмет

відповідності таким вимогам (п. 3 ст. 5): 1) дотримання строку подачі – 4 дні; 2) наявність у заявці інформації, передбаченої п. 3 ст. 6 (крім підпунктів g, h, i): (a) подробиць, що стосуються заявника; (b) статусу заявника; (c) документів, що забезпечують достатні докази, щоб задовольнити Компетентний Митний Департамент, до якого заявник має право подати заявку; (d) якщо заявник подає заявку за допомогою представника, дані особи, що представляє його, і докази повноважень цієї особи діяти в якості представника, відповідно до законодавства держави-члена, в якій заявка подана; (e) документів, які засвідчують право інтелектуальної власності або дотичні права; (f) у випадку Союзної заявки – держави-члени, до яких робиться запит про митні дії; (k) відомостей про будь-якого представника, зазначеного заявником для взяття на себе правової і технічної відповідальності; (l) зобов'язань заявника повідомляти Компетентний Митний Департамент про будь-яку із таких ситуацій: втрату сили правом інтелектуальної власності, зазначеним у заявці; втрату з інших причин правомочності подати заявку власником рішення; зміни інформації, що зазначається у заявці; (m) попередніх зобов'язань заявника оновлювати будь-яку інформацію щодо аналізу і оцінки ризику порушення прав інтелектуальної власності митними органами; (n) зобов'язання заявника брати на себе відповідальність; (o) зобов'язання заявника нести всі витрати, понесені митними органами, або іншими особами, які діють від імені митного органу, з моменту затримання або призупинення випуску товарів, у тому числі зберігання і обробки товарів, а також за використанні коригувальні заходи, такі як руйнування товарів, а також забезпечити й оплатити будь-який переклад, витребуваний компетентним митним департаментом або митними органами, які повинні вжити заходів щодо товарів, підозрюваних у порушенні права інтелектуальної власності (у разі подання Союзної заявки); (p) згоди заявника на обробку даних, представлених заявником, Комісією та державами-членами; (q) пропозиції заявнику використовувати процедури знищення товарів у малих партіях і, за запитом митних органів, згоди покрити витрати, пов'язані зі знищенням товарів під цими процедурами;

3. Повідомити заявника про своє рішення прийняти або відхилити заявку протягом двох робочих днів з дня отримання заявки (п. 2 ст. 9);

4. Повідомити декларанта або не менше одного із вибраних власників товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання протягом одного робочого дня, з моменту призупинення або затримання;

5. Повідомити осіб або організації, які мають право подати заявку щодо можливого порушення права інтелектуальної власності у той же день, або одразу після нього, у який були повідомлені декларант або власник товарів, про призупинення випуску товарів або їх затримання (із можливістю подальшого знищення товарів та порушення справи (ст. 23));

6. Визначити умови зберігання товарів, випуск яких було призупинено.

За яких умов би не було призупинено випуск товарів або здійснено їх затримання – до чи після прийняття заявки, – наступною ситуацією, яка пов'язана з роботою із товарами, є здійснення огляду та відбору проб (зразків) товарів, випуск яких було призупинено або які були затримані (ст. 19). У цій ситуації порядок дій посадової особи митного органу буде таким:

1. Надати можливість власникові рішення і декларанту або власнику товарів оглянути товар, випуск якого було призупинено або який було затримано;

2. Відібрати проби і зразки, які представляють товари;

3. За запитом власника рішення (виключно для цілей аналізу і полегшення подальшої процедури щодо контрафактних і піратських товарів) надати або відправити йому такі зразки під відповідальність власника рішення;

4. Прийняти від власника рішення зразки, які він повинен повернути, якщо тільки обставини здійснення аналізу і полегшення подальшої процедури щодо контрафактних і піратських товарів не роблять це неможливим, одразу після завершення аналізу зразків, але не пізніше, ніж товар буде випущений в обіг або закінчиться термін їх затримання.

Призупинені у зв'язку з виникненням підозри про порушення прав інтелектуальної власності товари, у подальшому можуть бути або знищені під

митним контролем, та під відповідальність власника рішення, без будь-якої необхідності визначати, чи має місце порушення права інтелектуальної власності відповідно до законодавства держави-члена, у якій товари були виявлені, або випущені у вільний обіг.

Знищення товарів відбувається, якщо виконуються всі наступні умови (п. 1 ст. 23):

(a) власник рішення підтвердив письмово митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, які, на його переконання порушують право інтелектуальної власності;

(b) власник рішення підтвердив письмово митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, після повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, свою згоду на знищення товарів;

(c) після отримання повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, декларант або власник товарів письмово підтвердив митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, свою згоду на знищення товарів. Якщо декларант або власник товарів ані підтвердив свою згоду на знищення товарів, ані повідомив про свою незгоду митні органи, в межах цих термінів, можуть вважати декларанта або власника товарів такими, що підтвердили свою згоду на знищення таких товарів.

Безпосереднє знищення товарів здійснюється відповідно до ст. 25 «Товари для знищення». Ця процедура передбачає, що ці товари відповідно до статей 23 або 26 не повинні бути такими, що:

(a) випущені для вільного обігу за згодою митних органів із власником рішення, і вирішено, що це необхідно в тому випадку, якщо товар, призначений для знищення, був вилучений із комерційних каналів для підвищення обізнаності, навчання та в освітніх цілях. Умови, за яких товари можуть бути безкоштовно випущені у вільний обіг, визначаються митними органами;

(b) виведені із митної території союзу;

- (c) експортуються;
- (d) реекспортуються;
- (e) поміщені під процедуру призупинення;
- (f) розташовані у вільній зоні або на вільному складі.

Якщо у того митного органу, який прийняв рішення про знищення товарів, що повинні бути знищені відповідно до статей 23 або 26, немає можливості виконати рішення, митний орган може дозволити переміщення таких товарів під митним наглядом між різними точками в межах митної території країни з метою їх знищення під митним контролем.

Певні особливості має порядок знищення товарів у малих партіях (ст. 26). Такі товари повинні бути знищені, якщо:

- (a) існує підозра, що товар є підробкою або піратським товаром;
- (b) товари не є швидкопсувними;
- (c) товари підпадають під рішення про прийняття заявки;
- (d) власник рішення направив запит про застосування процедури знищення;
- (e) товари перевозяться невеликими партіями.

Для того, щоби знищити товари у невеликих партіях, посадові особи митних органів вчиняють наступні дії:

1. Повідомляють декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання протягом 1 робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів. Повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів повинно містити наступну інформацію:

- (a) намір митних органів знищити товари;
- (b) права декларанта або власника товарів:
 - можливість надати згоду або заперечити проти знищення товарів протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів;
 - підтвердити митним органам свою згоду на знищення товарів протягом 10 робочих днів із дня повідомлення про призупинення випуску товарів;

– ані підтвердити свою згоду на знищення товарів, ані повідомити про свою незгоду зі знищенням протягом 10 робочих днів (у такому разі митні органи вважатимуть декларанта або власника товарів таким, що підтвердив свою згоду на знищення товарів).

Поряд з тим, якщо декларант або власник товарів не підтвердив своєї згоди на знищення товарів і не вважав за необхідне надавати таку згоду (п.6 ст. 26), то порядок дій посадової особи митного органу буде наступним:

1) негайно повідомити власника рішення про знищення товарів та про їх кількість, природу, а також, у разі необхідності, надати зображення товарів;

2) за запитом власника рішення і за можливості інформують його про імена та адреси вантажоодержувача, відправника вантажу і декларанта або власника товарів, митну процедуру, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані (п. 8 ст. 26).

Також, якщо виконані формальності відносно декларанта або власника товарів згідно з п.п. 4, 5 і 6 ст. 26, та якщо протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення, згаданого в п. 8 ст. 26, митний орган отримав інформацію від власника рішення про порушення справи про визнання порушення права інтелектуальної власності, то посадова особа митного органу:

1. Здійснює знищення товарів під митним контролем;

2. За запитом власника рішення і за необхідності надає інформацію про фактичну або оцінену кількість зруйнованих товарів та їх природу (п. 7 ст. 26).

Але, якщо протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення, згаданого в п. 8 ст. 26, не отримано інформації від власника рішення про порушення справи про визначення порушення права інтелектуальної власності, то посадова особа митного органу повинна вивільнити товари або припинити їх затримання негайно після завершення всіх митних формальностей (п. 9 ст. 26).

Таким чином, викладений вище перелік ситуацій, які складаються навколо призупинення випуску товарів або їх затримання, можна об'єднати в один блок «Робота з товарами, при переміщенні яких через митний кордон порушується право інтелектуальної власності» (дод. Д).

Із Регламенту стає очевидним здійснення ще одного блоку дій, які стосуються роботи із фізичними та юридичними особами-заявниками та власниками рішень, які можуть мати місце під час призупинення випуску або затримання товарів. Цей блок умовно можна назвати «Робота із фізичними та юридичними особами-заявниками і власниками рішення» (дод. Е).

Найперша ситуація, яку можна виокремити у даному блоці, має місце, якщо посадовій особі митного органу все таки не вдалось, навіть після консультацій із компетентним митним органом, виявити протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів будь-яку фізичну або юридичну особу, яка має право подати заяву про можливе порушення прав інтелектуальної власності, і при цьому: 1) не отримано заявки згідно зі статтею 5 (3); 2) заявку відхилено; 3) протягом процесуальних строків не отримано ані повідомлення, ані письмової згоди на знищення товарів від власника рішення про порушення права інтелектуальної власності, і при цьому митні органи належним чином поінформовані про порушення справи щодо визначення порушення права інтелектуальної власності, то посадова особа митного органу зобов'язана вчинити одну-єдину дію – вивільнити товари або припинити їх затримання негайно після завершення всіх митних формальностей.

Якщо склалася ситуація, за якої митному органу стало очевидно, що власник рішення використовує інформацію, надану митними органами, для цілей інших, ніж ті, які передбачені у ст. 21 Регламенту № 608/2013, а саме:

(а) щоб ініціювати судовий розгляд з метою визначення, чи мало місце порушення права інтелектуальної власності, і безпосередньо в процесі такого розгляду;

(b) у зв'язку з кримінальними розслідуваннями, пов'язаними з порушенням права інтелектуальної власності, які здійснюються державними органами в державі-члені, де виявлено товари;

(c) порушити кримінальну справу у процесі судового розгляду;

(d) отримання компенсації від порушника або інших осіб;

(e) погодити із заявником або власником товарів знищення товару відповідно до п. 1 ст. 23 Регламенту № 608/2013;

(f) погодити із декларантом або власником товарів суму гарантій щодо достатніх грошових ресурсів, щоб захистити інтереси власника рішення, то посадова особа Компетентного Митного Департаменту держави-члена, у якій інформація була подана або неправильно використана, може:

(a) скасувати будь-яке рішення, прийняте ним про прийняття національної заявки власника цього рішення, і відмовити в продовженні періоду, протягом якого митні органи повинні вжити заходів;

(b) призупинити на своїй території, в період, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, будь-яке рішення про прийняття Союзної заявки власника цього рішення.

Крім іншого, може скластися ситуація, коли власник рішення не виконав зобов'язань, передбачених п. 2 ст. 16 Регламенту 608/2013, а саме:

1) негайно не повідомив компетентний митний департамент, який прийняв заявку, про те, що: (a) право інтелектуальної власності, зазначене у заявці, втратило силу; (b) власник рішення з інших причин перестає бути правомочним подати заявку; (c) внесено зміни в базову інформацію, яка повинна міститися у заявці;

2) не виконує зобов'язання по поверненню зразків (п. 3 ст. 19);

3) не виконує свої зобов'язання щодо перерахування коштів (п. 1, п. 3 ст. 29);

4) без поважних причин не зініціював судовий розгляд щодо визначення порушення права інтелектуальної власності (п. 3 ст. 23, п. 9 ст. 26).

У такому разі валідною дією посадової особи митного органу, зокрема Компетентного Митного Департаменту, є прийняття рішення про призупинення дій митних органів до закінчення терміну, протягом якого ці органи повинні вжити заходів по захисту прав інтелектуальної власності.

Окремий, не надто об'ємний, блок ситуацій, які можуть скластися при захисті прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний

кордон, стосується відшкодування витрат митним органам або іншим особам, які діють від імені митного органу. Зокрема, до ситуативного блоку «Відшкодування витрат» (Дод. Є) можна віднести ситуацію, коли митні органи або інші особи, які діють від імені митного органу, з моменту затримання або призупинення випуску товарів, зазнали витрат за: 1) зберігання і обробку товарів, 2) за використані коригувальні заходи, такі як руйнування (знищення) товарів. У цьому разі посадова особа митного органу надсилає запит власнику рішення, за яким той зобов'язаний відшкодувати витрати, понесені митним органом, або іншими особами, які діють від імені митного органу.

Власник рішення, згідно з яким призупинено випуск товарів або здійснено їх затримання, подає запит щодо місця і умов зберігання товарів, а також про надання кошторису видатків на зберігання. У відповідь посадова особа митного органу інформує власника рішення про те, де і як ці товари зберігаються, а також про кошторис видатків на зберігання. Інформація про кошторисні витрати може виражатися в термінах часу, продуктах, обсягах, вазі або послугах залежно від умов зберігання та характеру товару (ст. 29 Регламенту № 608/2013).

Окрему увагу в контексті опису алгоритму дій посадової особи митного органу потрібно звернути на ситуації, які пов'язані зі здійсненням обміну інформацією між митними органами щодо призупинених товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності (дод. Ж). Так, наприклад, обмін інформацією між митними органами щодо призупинених товарів, які підозрюються у порушенні прав інтелектуальної власності, здійснюється після отримання повного обсягу визначеної законодавчо інформації. У цьому разі митні органи оперативно обмінюються між собою інформацією та даними з метою ефективної боротьби з поставками товарів, що порушують права інтелектуальної власності.

Відповідно до п. 2 ст. 22, такі дані та інформація можуть бути пов'язані з напрямками, тенденціями та загальними інформаційними ризиками, в тому числі щодо товарів, які транзитуються через територію Союзу, і які походять або

призначені для території третіх країн. Дані та інформація, якими обмінюються митні органи, можуть, якщо це доцільно, містити:

- (a) опис характеру і кількості товарів;
- (b) обґрунтування підозри щодо порушення права ІВ;
- (c) опис походження і призначення товарів;
- (d) інформацію про переміщення транспортних засобів, зокрема:
 - (i) назву судна або номер реєстрації транспортних засобів;
 - (ii) посилання на вантажну накладну або інший транспортний документ;
 - (iii) кількість контейнерів;
 - (iv) вага вантажу;
 - (v) опис і / або кодування товарів;
 - (vi) номер бронювання;
 - (vii) номер друку;
 - (viii) місце першого завантаження;
 - (ix) місце кінцевого розвантаження;
 - (x) місця перевантаження;
 - (xi) передбачувана дата прибуття в місце кінцевого вивантаження;
- (e) інформацію про переміщення контейнерів, зокрема:
 - (i) номер контейнера;
 - (ii) стан завантаження контейнерів;
 - (iii) дата пересування;
 - (iv) тип дії (завантаження, розвантаження, перевантаження, ввезення, вивезення тощо);
 - (v) назва судна або реєстрації транспортних засобів;
 - (vi) кількість морських рейсів / рейсів;
 - (vii) місце;
 - (viii) вантажна накладна або інший транспортний документ.

Ці дії вчиняються після прийняття Комісією імплементаційних актів, що визначають елементи необхідних практичних заходів щодо обміну даними та

інформацією, згаданою в п.п. 1 і 2 ст. 22 Регламенту № 608/2013.

Таким чином, можна узагальнити, що удосконалений алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності складається із п'яти ситуативних блоків, а саме: «Обробка заявок про захист прав інтелектуальної власності», «Робота з товарами, при переміщенні яких через митний кордон порушується право інтелектуальної власності», «Робота із фізичними та юридичними особами-заявниками і власниками рішення», «Відшкодування витрат», «Обмін інформацією між митними органами» (дод. В-Ж).

3.3 Пропозиції до Митного кодексу України щодо реалізації норми у питаннях взаємодії митних органів з іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності

Україна стає учасником загальноєвропейського процесу розбудови суспільства внаслідок підписання Угоди про асоціацію. Це обумовлює об'єктивну необхідність адаптації української системи нормативного регулювання у всіх сферах суспільно-політичного, економічного життя, серед інших – у сфері захисту права інтелектуальної власності, зокрема, під час переміщення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, через митний кордон України. Одним із елементів такого адаптаційного процесу є імплементація норм європейського законодавства із питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, які закріплені в Регламенті (ЄС) 608/2013. При цьому постає низка проблем, що обумовлюються особливостями ментального, соціального, культурно-правового тощо характеру, які, в свою чергу, пов'язані з певними відмінностями у розвитку українського суспільства та європейської спільноти. Тому перед Україною постає нагальна потреба у вирішенні проблем, спричинених необхідністю застосування

європейських підходів у вітчизняній правовій практиці у сфері захисту прав інтелектуальної власності.

Для розуміння сутності проблем імплементації норм європейського законодавства з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності у вітчизняне законодавство та виокремлення шляхів їх вирішення, на нашу думку, необхідно здійснити порівняльний аналіз окремих положень Митного кодексу України [28] в частині захисту прав інтелектуальної власності та вище згаданого Регламенту № 608/2013. Також, для об'єктивності дослідження необхідно проаналізувати положення Книги четвертої ЦК України «Право інтелектуальної власності» [98].

В українському законодавстві право інтелектуальної власності визначається як право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений Цивільним кодексом України та іншим законом. Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається Цивільним кодексом України та іншим законом (ст. 418) [98].

Також окремо закріплюється перелік об'єктів права інтелектуальної власності, до якого входять: літературні та художні твори; комп'ютерні програми; компіляції даних (бази даних); виконання; фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення; наукові відкриття; винаходи, корисні моделі, промислові зразки; компоновання (топографії) інтегральних мікросхем; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин, породи тварин; комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення; комерційні таємниці (ст. 420) [98]. Ці об'єкти права інтелектуальної власності у такому ж термінологічному та змістовному вираженні закріплені у п. 46. ст. 4 Митного кодексу України [28], що відповідає закономірностям побудови української системи права.

У той же час Регламент № 608/2013 оперує дещо іншим поняттям права інтелектуальної власності, а окреме поняття об'єктів у ньому відсутнє взагалі.

Одночасно Регламент № 608/2013 правом називає те, що в українському законодавстві є не правом, а об'єктами, на яке поширюється дане право. Отже, констатуємо, що у названому нормативно-правовому акті ЄС поняття права застосовується щодо того, що за своєю сутністю є об'єктом права. Поряд з тим, у Регламенті № 608/2013 подається дещо більший перелік позицій, які в українському законодавстві можна визначити як об'єкти права. З метою кращої візуалізації відмінності між положеннями вітчизняного та європейського законодавства наведемо у табл. 3.1.

Таблиця 3.1 – Порівняння положень відповідних статей Цивільного кодексу України, Митного кодексу України та Регламенту № 608/2013

Положення ЦК України	Положення МК України	Положення Регламентом № 608/2013
<p>Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається ЦК України та іншим законом.</p> <p>Об'єкти права інтелектуальної власності:</p> <ul style="list-style-type: none"> • літературні та художні твори; • комп'ютерні програми; • компіляції даних (бази даних); • виконання; • фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення; • наукові відкриття; • винаходи, корисні моделі, промислові зразки; • компонування (топографії) інтегральних мікросхем; 	<p>Об'єкти права інтелектуальної власності:</p> <ul style="list-style-type: none"> • об'єкти авторського права і суміжних прав, • винаходи, • корисні моделі, • промислові зразки, • торговельні марки, • географічні зазначення (зазначення походження товарів) та сорти рослин. 	<p>(1) право інтелектуальної власності означає:</p> <ul style="list-style-type: none"> (a) торгіву марку; (b) проектування (розробка); (c) авторські права, або будь-які інші права, передбачені національним чи Союзний законодавством; (d) географічне зазначення; (e) патент, передбачений національним законодавством або законодавством Європейського Союзу; (f) додаткове свідчення захисту для лікарських засобів, передбачене Регламентом (ЄС) № 469/2009 Європейського Парламенту та Ради від 6 травня 2009 року, включаючи додаткове охоронне свідоцтво на лікарські засоби; (g) додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин, передбачений у регламенті (ЄС) № 1610/96 Європейського Парламенту та Ради 23 липня 1996, включаючи додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин; (h) Спільне право на рослинне різноманіття, як це передбачено Регламентом Ради (ЄС) № 2100/94 від 27 липня 1994 щодо захисту прав на рослинне різноманіття;

<ul style="list-style-type: none"> • раціоналізаторські пропозиції; • сорти рослин, • породи тварин; • комерційні (фірмові) найменування, • торговельні марки (знаки для товарів і послуг), • географічні зазначення; • комерційні таємниці. 		<ul style="list-style-type: none"> (і) права на сорти рослин, передбачені національним законодавством; (j) топографія напівпровідникових продуктів, як це передбачено національним законодавством або законодавством Союзу; (к) корисна модель, оскільки вона захищена як право інтелектуальної власності національним законодавством або законодавством Союзу; (l) фірмове найменування, оскільки воно захищене як ексклюзивне право інтелектуальної власності на національному рівні або законодавством Союзу.
---	--	--

Результати аналізу, наведеного у табл. 3.1, нашоухують на думку про неможливість механічного калькування положень Регламенту № 608/2013 в українське правове поле. Зокрема, під час імплементаційного процесу позиції, викладені у п. 1 ст. 2 Регламенту № 608/2013 [108], повинні увійти у вітчизняне законодавство не як визначення власне права інтелектуальної власності, яке закріплене Цивільним кодексом України, а як об'єкти права інтелектуальної власності, тому, що вони такими і є.

Також, виходячи з тексту положень Регламенту № 608/2013, під правом, крім іншого, розуміються документи, які в дійсності засвідчують право на певні об'єкти права інтелектуальної власності. Зокрема, в переліку права зазначено: у п. (е) патент, передбачений національним законодавством або законодавством ЄС; у п.(f) додаткове свідчення захисту для лікарських засобів, передбачене Регламентом (ЄС) № 469/2009 Європейського Парламенту та Ради від 6 травня 2009 року, включаючи додаткове охоронне свідоцтво на лікарські засоби; у п. (g) додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин, передбачений у регламенті (ЕС) № 1610/96 Європейського Парламенту та Ради 23 липня 1996 року, включаючи додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин [108].

Ще раз варто наголосити, що цю термінологічну та понятійну проблему розбіжностей і в цьому сегменті неможливо вирішити механічним перенесенням

положень Регламенту № 608/2013 у відповідне законодавство України, що регулює сферу захисту права інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України. Адже механічне копіювання положень європейського законодавства може призвести до такої абсурдної ситуації, коли у вітчизняному законодавстві патент чи інший документ охоронного характеру буде визначений як право інтелектуальної власності. Проте, охоронний документ є лише формою закріплення права, а не його проявом, тому така груба підміна понять є абсолютно недопустимою і неприйнятною для української правотворчої практики.

Тому, можемо припустити, що у Регламенті № 608/2013 проявляється феномен «стереотипності європейського правового мислення», який полягає у тому, що під певним нормативно закріпленим поняттям може розумітися і право, і об'єкт цього права, і документ, за допомогою якого це право закріплюється. Вірогідно, що саме такий підхід має місце, коли у Регламенті № 608/2013 патент зафіксовано як право, який, за мовчазною згодою, сприймається і як право на винахід, і як власне винахід, і як документ, що підтверджує це право.

Ще однією ілюстрацією «стереотипності європейського правового мислення» є поняття «товари, підозрювані в порушенні права інтелектуальної власності». За такою логікою товар, що підозрюється у порушенні права інтелектуальної власності, виступає суб'єктом правопорушення і в подальшому може бути притягнений до відповідальності. Швидше за все, мова йде про товар як про предмет можливого правопорушення, що вчиняється особою-суб'єктом правопорушення. Калькування подібних визначень європейського законодавства в українське може призвести до хибної кваліфікації правопорушень та неправових процесуальних управлінських і судових рішень.

Поряд з тим, у Регламенті № 608/2013 відсутні такі об'єкти права інтелектуальної власності, як винахід, породи тварин; фонограми, відеограми. Натомість у понятійно-категорійному апараті Регламенту № 608/2013 з'явилося поняття «піратські товари», яке, як правило, вживається разом із поняттям «контрафактні товари» [108]. І якщо останнім поняттям послуговується

українське митне законодавство, то першого поняття або його аналога у митному законодавстві України ми не знаходимо, хоча у повсякденному житті послуговуємось і поняттям «піратські товари». І власне самими такими товарами. Так само відсутнє у Митному кодексі України таке поняття, як «товари, щодо яких є підозра про порушення прав інтелектуальної власності».

Разом із тим, порівняльний аналіз Регламенту № 608/2013 та Митного кодексу України у частині базового понятійно-категорійного апарату засвідчує не лише відсутність окремих понять у вітчизняному митному законодавстві, але й відмінне від «європейського» їх розуміння. Так, наприклад, контрафактні товари розуміються у Митному кодексі України як «товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України або вивезення з цієї території є порушенням прав інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону» [28]. У той же час Регламент № 608/2013 дефініціює контрафактні товари не узагальнювальним визначенням, а називає конкретні групи товари, об'єднувальним фактором яких є певне порушення права ІВ. Так, відповідно до Регламенту № 608/2013 контрафактними товарами є:

1) товари, які є предметом акта порушення торгової марки в державі-члені, де вони знайдені і створені без авторизації знаку, який співпадає із законно зареєстрованою торговою маркою щодо одного і того ж виду товару, або щодо яких не можуть бути визначені суттєві аспекти відмінностей від такого товарного знака;

2) товари, які є предметом акта порушення географічного позначення в державі-члені, де вони виявлені, створені або описуються, а термін захищений із урахуванням цього географічного позначення;

3) будь-яка упаковка, етикетка, наклейка, брошура, робоча інструкція, гарантійний документ або інший подібний елемент, навіть якщо він представлений окремо, який є предметом акта порушення торгового знака або географічного позначення, яке включає в себе знак, назву або термін, які ідентичні належним чином зареєстрованому торговому знаку або охоронюваному географічному позначенню, або у яких не можуть бути виявлені істотні аспекти відмінностей

від такої торгової марки або географічного позначення, і який може бути використаний для того ж виду товару, для якого даний товарний знак або географічне позначення були зареєстровані [108].

Зважаючи на необхідність імплементувати Регламент № 608/2013 як один із основоположних актів ЄС у нормативно-правову систему України, про що свідчать ст. 84, ст. 250 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС та Додаток XV «Наближення митного законодавства» до неї; п. 116 та п. 117 Плану заходів з імплементатії Угоди про асоціацію на 2014-2017 роки, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 № 847; План імплементатії Регламенту (ЄС) № 608/2013 Європейського Парламенту та Ради про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності та Імплементатійного Регламенту Комісії (ЄС) № 1353/2013, яким встановлюються форми документів, передбачені Регламентом (ЄС) № 608/2013 Європейського Парламенту та Ради про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності, схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22.04.2015 № 391 «Про схвалення розроблених Міністерством фінансів планів імплементатії деяких актів законодавства ЄС у сфері оподаткування, митних питань та сприяння торгівлі», а також зважаючи на вище викладені міркування щодо відмінностей понятійно-категорійного апарату вітчизняного законодавства та законодавства ЄС, пропонуємо внести зміни у Митний кодекс України, доповнивши ч. 1 ст. 4 п. 57¹ такого змісту:

«57¹) товари, що є предметом порушення права інтелектуальної власності це:

контрафактні товари, що означає:

а) товари, що є предметом порушення права на торговельну марку в Україні, й носять без дозволу позначення, тотожне або схоже настільки, що його можна сплутати, торговельної марки, належним чином зареєстрованої стосовно того ж типу товарів, або яке за своїми характерними ознаками співпадає із такою торговельною маркою настільки, що можна сплутати;

б) товари, що є предметом порушення права на географічне зазначення в Україні, й носять назву чи термін або описуються за допомогою назви чи терміну, які захищені таким географічним зазначенням;

в) будь-яка упаковка, етикетка, наліпка, брошура, інструкція з експлуатації, гарантія чи інший документ такого типу, навіть якщо вони представлені окремо, які є предметом дії, що порушує право на торговельну марку або географічне зазначення, які включають позначення, назву або термін, тотожні або схожі настільки, що їх можна сплутати, належним чином зареєстрованій торговельній марці чи захищеному географічному зазначенню, або які за своїми характерними ознаками співпадають із такою торговельною маркою чи географічним зазначенням настільки, що можна сплутати, торговельної марки, та, які можуть використовуватися для того ж типу товарів, для якого зареєстровані торговельна марка чи географічне зазначення;

г) піратські товари, що означає товари, що є предметом порушення авторського або суміжного права або права на промисловий зразок в Україні, та, які являють собою або містять копії, зроблені без згоди власника авторського або суміжного права або права на промисловий зразок, чи особи, уповноваженої таким правовласником у країні виробництва;

г) товари, що є предметом порушення права інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі, фірмові найменування, сорти рослин або компонування (топографії) інтегральних мікросхем».

Також, на нашу думку, потребують коректування у напряму максимально можливої адаптації українського митного законодавства до норм ЄС окремі формулювання назв глав та розділів Митного кодексу України. Зокрема, варто акцентувати увагу на назві Розділу XIV «Сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України». Видається не зовсім коректним саме таке формулювання, оскільки смислове навантаження слова «сприяння» – створення відповідних умов для здійснення, виконання чого-небудь, підтримка, допомога [92], не лише не відображає повного спектру виконуваних митними органами функцій у сфері захисту прав інтелектуальної

власності під час переміщення товарів через митний кордон України, але й, що найголовніше, не відповідає європейському баченню місії митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності. З огляду на усе вище викладене та зважаючи на формулювання, які використовуються в Регламенті № 608/2013, більш доцільною видається назва Розділу XIV «Забезпечення митними органами реалізації прав інтелектуальної власності». На наше переконання, саме таке формулювання назви розділу не лише відповідатиме європейським підходам до ролі митних органів у процесі захисту прав інтелектуальної власності, але й значною мірою враховуватиме наукові положення загальної теорії права про форми реалізації права.

Аналогічним чином, із врахуванням вище викладених міркувань, варто змінити назву Глави 57 «Заходи органів доходів і зборів щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України» Митного кодексу України на більш адекватну сучасним реаліям «Заходи щодо забезпечення митними органами реалізації прав інтелектуальної власності». При цьому, варто звернути увагу, що необхідно замінити також словосполучення «органи доходів і зборів» на «митні органи» в силу останніх тенденцій інституційної реформи у митній та податковій сферах України.

Останній із зазначених вище моментів має знайти своє відображення у всьому тексті Митного кодексу України.

Необхідно також наголосити на потребі внести зміни у положення Митного кодексу України, у котрих йдеться про те, що митні органи здійснюють заходи щодо забезпечення реалізації прав інтелектуальної власності відповідно до Митного кодексу України та інших законів України, додавши до них вираз «та міжнародних договорів, учасником яких є Україна». Таким чином, сфера захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України автоматично підпаде під регулювання Регламенту № 608/2013.

Зважаючи на викладене вище, а також враховуючи виявлені під час текстуального аналізу відмінності Митного кодексу України від Регламенту

№ 608/2013 у частині здійснення митного контролю, пропонуємо внести відповідні зміни у Митний кодекс України, виклавши ст. 397 «Порядок митного контролю і митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності» у наступній редакції:

«1. Митні органи здійснюють заходи щодо забезпечення захисту прав інтелектуальної власності відповідно до цього Кодексу, інших законів України та міжнародних договорів, учасником яких є Україна.

2. Митний контроль і митне оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, та ввозяться на митну територію України або вивозяться з митної території України **(задекларовані для випуску у вільний обіг, імпорт, експорт, реекспорт) або товари поміщено у вільну зону чи на вільний склад, здійснюються в загальному порядку з урахуванням особливостей, встановлених цим Кодексом, іншими законами України та міжнародними договорами, учасником яких є Україна.**

3. Заходи, пов'язані з призупиненням митного оформлення відповідно до положень цього розділу, застосовуються **митними органами** щодо товарів, які ввозяться на митну територію України для вільного обігу або вивозяться для вільного обігу за межі митної території України, за винятком:

1) особистих речей громадян;

2) товарів, які містять об'єкти права інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону, та які переміщуються через митний кордон України для власного використання громадянами і не призначені для виробничої чи іншої підприємницької діяльності, сумарна вартість та/або вага яких не перевищує обмежень, встановлених частиною першою статті 374 цього Кодексу;

3) припасів;

4) **товарів, призначених для кінцевого використання, які були випущені для вільного обігу, переміщення яких через митний кордон України регулюється окремими законами;**

5) товарів, які були вироблені за згодою правовласника, або товарів, виготовлених особою, уповноваженою правовласником на виробництво певної кількості товарів, що не перевищує кількості, узгодженої між цією особою і правовласником.

4. Вивезення з митної території у незмінному вигляді товарів, митне оформлення яких призупинено за підозрою у порушенні прав інтелектуальної власності, забороняється до завершення процедури такого призупинення».

Логіка запропонованих змін впливає із вище викладених міркувань та обумовлюється об'єктивною необхідністю врахувати в українському митному законодавстві норми законодавства ЄС, які спрямовані на регулювання здійснення митного контролю під час переміщення товарів через митний кордон. Зокрема, мова йде про п. п. 5 та 6 Преамбули та ст. 1 Регламенту № 608/2013.

Поряд із тим, окрему увагу потрібно зосередити на пп. 4 п. 2 ч. 3 викладеної вище статті. Варто пояснити, що необхідність внесення положення щодо неможливості застосування митних заходів, пов'язаних із призупиненням митного оформлення товарів, призначених для кінцевого використання, які були випущені для вільного обігу, переміщення яких через митний кордон України регулюється окремими законами, обумовлена змістом п. 3 ст. 1 Регламенту 608/2013. Поряд із тим, Митний кодекс України не містить поняття «режим кінцевого використання». Правове регулювання функціонування даного режиму виходить за рамки сфери захисту прав інтелектуальної власності. Цей режим (англ. «end-use regime») регулюється низкою відповідних регламентів ЄС, які визначають особливості переміщення через митний кордон таких груп товарів: 1) товари, визначені Тарифним Класифікатором ЄС (Council Regulation (EU) № 1344/2011 of 19 December 2011; Council Regulation (EU) № 3050/95 of 22 December 1995); 2) продуктів для авіа-, кораблебудування, човнів та нафтодобувних платформ, визначені Комбінованою Номенклатурою (Part I, Section II of the Combined Nomenclature); 3) зброї та військового обладнання (Council Regulation № 150/2003).

Принагідно зауважимо, що зміни до Митного кодексу України у напрямі його адаптації до законодавства ЄС, зокрема до Регламенту № 608/2013, запропоновані нами, в першу чергу, у контексті удосконалення алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності. У зв'язку із цим, ще однією важливою, на наш погляд, зміною до Митного кодексу України, зокрема у частині знищення товарів, випуск яких призупинено за підозрою у порушення прав інтелектуальної власності, є внесення норми, яка би регулювала знищення товарів у малих партіях.

Виходячи із положень п. 19 ст. 1 та ст. 26 Регламенту № 608/2013, пропонуємо доповнити Митний кодекс України ст. 401-1 «Процедура знищення товарів у малих партіях» такого змісту:

«1. «Мала партія» означає поштовий або кур'єрський вантаж, який містить три або менше одиниць товару або має загальну вагу менше двох кілограм.

2. Товари у малих партіях знищуються, якщо виконуються такі умови:

1) у відповідних посадових осіб митниці існує підозра, що товар є контрафактним або «піратським»;

2) товари не є швидкопсувними;

3) митним органом прийнято заяву про внесення даного товару у митний реєстр;

4) власником товару в митний орган направлено запит про застосування процедури знищення.

3. Митні органи повідомляють декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів. Повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів повинно містити наступну інформацію:

1) намір митних органів знищити товари;

2) права декларанта або власника товарів згідно з пунктами 4, 5 і 6.

4. Декларанту або власнику товарів повинна бути надана можливість висловити свою згоду або заперечення протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів.

5. Зазначені товари можуть бути знищені, якщо протягом 10 робочих днів з дня повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, декларант або власник товарів підтвердив митними органами свою згоду на знищення товарів.

6. Якщо декларант або власник товарів ані підтвердив свою згоду на знищення товарів, ані повідомив про свою незгоду зі знищенням митні органи протягом періоду, зазначеного у пункті 5, митні органи можуть вважати декларанта або власника товарів таким, що підтвердили свою згоду на знищення товарів.

7. Знищення товарів здійснюється під митним контролем. Митні органи, за запитом і за необхідності, надають власникові рішення інформацію про фактичну або оцінену кількість зруйнованих товарів та їх природу.

8. Якщо декларант або власник товарів не підтвердив своєї згоди на знищення товарів, і якщо декларант або власник товарів не вважав за необхідне укласти таку угоду відповідно до пункту 6, митниці повинні негайно повідомити власника рішення про це та про кількість товарів і їх природу, у тому числі їх зображення у разі необхідності. Митниці також, за запитом, і якщо це можливо, інформують власника рішення про імена та адреси вантажоодержувача, відправника вантажу і декларанта або власника товарів, митну процедуру, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані.

9. Митні органи повинні вивільнити товари або припинити їх затримання негайно після завершення всіх митних формальностей, якщо протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення, згаданого в пункті 8, вони не отримали інформації від власника рішення про порушення справи про визначення порушення права інтелектуальної власності».

Практично усі викладені вище пропозиції змін до Митного кодексу України концептуально знайшли своє відображення у проекті Закону України «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон України».

Необхідно наголосити, що при внесенні запропонованих до Митного кодексу України змін, потрібно пам'ятати, що правове регулювання у будь-якій сфері соціально-економічного життя в Україні – це комплексний процес, який передбачає тісний взаємозв'язок між законодавчими актами, які регулюють одну й ту ж сферу. У даному разі сфера інтелектуальної власності врегульовується цивільним, кримінальним, адміністративним, митним законодавством України, які мають своє традиційне праворозуміння, притаманне вітчизняній правовій системі. Поряд із тим, у нормативних правоустановчих актах ЄС наголошується на необхідності застосування норм європейського законодавства без шкоди для національних законодавств не лише країн-учасниць, але й третіх країн. Ігнорування різничань може створити низку правових колізій, підірвати підвалини теорії права та праворозуміння, негативно вплинути на галузевий та відомчий (локальний) правотворчий процес, призвести до викривлень у практиці реалізації правових норм, їх застосування та використання, зокрема при здійсненні захисту прав ІВ у судовому та адміністративному порядку.

Отже, в українському законодавстві, адаптованому до європейських норм, мають залишитися поняття права інтелектуальної власності, суб'єктів права інтелектуальної власності та суб'єктів правопорушень у сфері інтелектуальної власності, об'єктів права інтелектуальної власності та поняття документів, які закріплюють таке право. Названі поняття повинні залишитися відмінними один від одного, хоча і тісно взаємопов'язаними. Експерти ЄС, які будуть оцінювати якість імплементаційного процесу, повинні розуміти особливості українського правотворчого процесу та юридичної техніки. При цьому такий підхід має забезпечити реальну реалізацію європейських норм щодо захисту прав інтелектуальної власності в українському правовому просторі.

Таким чином, можна зробити висновки, що необхідність імплементації законодавства ЄС, крім іншого, у контексті нашого дослідження обумовлюється необхідністю удосконалити чинний сьогодні алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон. Із цією метою необхідно внести відповідні зміни до митного законодавства України, зокрема, до Митного кодексу України, максимально врахувавши вимоги, сформульовані в нормативно-правових актах ЄС, за допомогою яких здійснюється регулювання сфери захисту прав інтелектуальної власності.

При цьому потрібно пам'ятати, що вносити зміни до Митного кодексу України в жодному разі не можна шляхом механічного калькування положень Регламенту № 608/2013, оскільки окремі із них ідуть у розріз із вітчизняною правовою практикою. Крім того, механічне копіювання положень законодавства ЄС в українському правовому полі може призвести до підміни понять і спричинити різночитання, що апріорі є небажаним. Такі зауваження, зокрема, стосуються розмежування понять «право інтелектуальної власності» та «об'єкт інтелектуальної власності»: обидва поняття закріплені в українському законодавстві, у той час як Регламент № 608/2013 оперує лише поняттям «право інтелектуальної власності».

Поряд з тим, задля збільшення ступеню відповідності вітчизняного митного законодавства нормам ЄС, а також задля якнайшвидшого прийняття та упровадження у практику захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон, нагальною необхідністю є внесення змін до Митного кодексу України у частині:

– удосконалення понятійно-категорійного апарату, зокрема, шляхом закріплення у Митному кодексі України понять «піратські товари», «товари, які є предметом порушення прав інтелектуальної власності», а також конкретизації змісту понять «контрафактні товари»;

– заміни назв неіснуючих сьогодні органів влади в Україні у сфері захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон;

– уточнення сфери впливу заходів, пов'язаних із призупиненням митного оформлення шляхом додання до переліку товарів, на які не поширюються ці заходи, товарів, призначених для кінцевого використання, які були випущені для вільного обігу, переміщення яких через митний кордон України регулюється окремими законами, та товарів, які були вироблені за згодою правовласника, або товарів, виготовлених особою, уповноваженою правовласником на виробництво певної кількості товарів, що не перевищує кількості, узгодженої між цією особою і правовласником;

– удосконалення процедури знищення товарів, випуск яких призупинено, шляхом внесення норми, яка би регулювала знищення товарів у малих партіях.

ВИСНОВКИ

1. Використовуючи загальнотеоретичний поділ права на об'єктивне та суб'єктивне право та на основі аналізу положення чинного законодавства, робимо висновок про те, що, з об'єктивної точки зору, право інтелектуальної власності доцільно розглядати як сукупність правових норм, які врегульовують відносини щодо створення, володіння, користування, розпорядження та захисту об'єкту інтелектуальної власності. Із суб'єктивної точки зору, право інтелектуальної власності – це сукупність прав, які належать суб'єкту права у зв'язку зі створенням, володінням, користуванням, розпорядженням та захистом об'єкту інтелектуальної власності.

2. Вивчено підходи сучасних науковців до розуміння та трактування охорони та захисту прав інтелектуальної власності. На основі проаналізованих наукових джерел визначено захист прав інтелектуальної власності як комплекс заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у випадку їх порушення. Охорону прав інтелектуальної власності дефініціюємо як встановлення системи правових норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності.

Для розмежування понять «охорона» і «захист» використано як критерій мету їх здійснення.

Мета охорони – створення державою гарантій правовласнику для належної реалізації права власності (у всіх її правомочностях – володіння, користування та розпорядження) на об'єкт інтелектуальної власності.

Мета захисту права власності у випадку порушення, невизнання або його оспорювання – відновлення чи визнання такого права шляхом застосування примусових заходів державними органами або шляхом самозахисту правовласника інтелектуальної власності. Захист права інтелектуальної власності здійснюється судом, Президентом України, органами державної влади, органами

влади Автономної республіки Крим або органами місцевого самоврядування та самозахистом.

3. У контексті дослідження міжнародних та національних правових засад охорони й захисту прав інтелектуальної власності проаналізовано історичні віхи становлення і розвитку системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності у світі. Проведений аналіз дав змогу виокремити два основних етапи історичного розвитку: «англійський» (XII ст. – 1898 р.) та «американський» (1898 р. – до XX ст.). Окрема увага зосереджена на історичному аналізі охорони і розвитку прав інтелектуальної власності в Україні з часів Київської Русі до сьогодення. З'ясовано, що, поряд зі специфічними особливостями розвитку вітчизняної системи охорони та захисту прав інтелектуальної власності, які полягають у впливі соціально-економічних, політичних, ментальних тощо умов державного будівництва, суттєвим фактором становлення цієї системи в її сучасному вигляді стало міжнародне законодавство у сфері інтелектуальної власності.

4. За результатами вивчення вітчизняних наукових досліджень, українського законодавства та міжнародних нормативно-правових актів у сфері інтелектуальної власності виведено принципи охорони і захисту прав інтелектуальної власності та здійснено їх класифікацію за кількома критеріями.

За критерієм відображення змісту принципів у джерелах права їх можна розподілити на ті, що відображені у міжнародних джерелах і вітчизняних джерелах. Принципи, які відображені у вітчизняних джерелах права, в свою чергу, поділяються на конституційні принципи, принципи, зміст яких відображений у кодексах (Цивільному кодексі України, Кримінальному кодексі України, Кодексі України про адміністративні правопорушення, Митному кодексі України), принципи, зміст яких відображений у законах.

За ступенем узагальнення принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності поділяються на загальні та спеціальні.

За метою здійснення заходів можна виокремити принципи охорони та принципи захисту права інтелектуальної власності.

З'ясовано, що національне законодавство в нормативному порядку не визначає принципів охорони та захисту прав інтелектуальної власності, проте їх можна й необхідно сформулювати, виходячи зі змісту різних джерел права у сфері інтелектуальної власності. Найбільш ємними у цьому сенсі є міжнародні джерела права, які визначають окремі принципи охорони та захисту прав інтелектуальної власності та розкривають їх зміст. Аналіз відповідних джерел права дав змогу вперше: 1) визначити принципи охорони та захисту права інтелектуальної власності, 2) визначити критерії їх класифікації, 3) класифікувати ці принципи. У ході дослідження також було виявлено прогалину права у сфері регулювання діяльності органів, що здійснюють державну митну справу, яка полягає у відсутності нормативного визначення принципів діяльності цих органів у Митному кодексі України. Запропоновано сформулювати такі принципи та закріпити їх у XX розділі Митного кодексу України.

5. Встановлено, що сьогодні в Україні система правової охорони інтелектуальної власності перебуває на стадії завершення формування. Система охорони і захисту прав ІВ складається з двох елементів – правового і організаційного.

Правова складова охоплює низку нормативно-правових актів – Конституцію України, кодифіковані акти та закони, якими безпосередньо та опосередковано регулюється сфера інтелектуальної власності. Важливу роль у правовій складовій системи правового захисту прав інтелектуальної власності відіграє Конституція України, зокрема її ст. 9, яка визначає чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, частиною національного законодавства України. Сьогодні Україна ратифікувала та є учасницею біля 20 багатосторонніх міжнародних та цілої низки двосторонніх договорів й угод у сфері інтелектуальної власності. Вітчизняні нормативно-правові акти, якими регулюється сфера інтелектуальної власності – це понад 20 законів та 4 кодекси.

Організаційна складова системи – це органи усіх гілок влади (судової, виконавчої та законодавчої), до повноважень яких входить регулювання сфери охорони і захисту прав інтелектуальної власності, та які власне здійснюють цю

охорону та захист. Організаційна складова охоплює органи державної влади із усіх рівнів управлінської ієрархії.

6. Механізм організаційно-правового забезпечення охорони та захисту прав інтелектуальної власності – це комплексне явище, що складається з двох основних підсистем – організаційної та правової, метою функціонування якого є забезпечення ефективної охорони та захисту прав інтелектуальної власності.

Правова охорона і захист прав інтелектуальної власності значною мірою забезпечується організаційною складовою організаційно-правового механізму, а не лише правовою.

Здійснений нами аналіз повноважень органів державної влади, які уповноважені здійснювати охорону і захист прав інтелектуальної власності, дав змогу зробити висновок про те, що базисом організаційної складової механізму охорони і захисту прав інтелектуальної власності є Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Державна служба інтелектуальної власності України.

Верховна Рада України, в складі якої функціонує Комітет з питань науки і освіти, до якого, у свою чергу, входить підкомітет із питань інтелектуальної власності та Президент України є вагомими елементами організаційної складової системи охорони прав ІВ, оскільки саме вони володіють нормотворчою та законотворчою функцією, а отже формують вагому частину правової складової організаційно-правового механізму охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Проте, у світлі нашого дослідження стрижневим елементом організаційної складової механізму охорони прав інтелектуальної власності є Кабінет Міністрів України, оскільки він забезпечує реалізацію політики в сфері науки, здійснює заходи щодо забезпечення національної безпеки України, складовою якої є охорона і захист прав інтелектуальної власності, а також спрямовує і координує роботу міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, в тому числі Державна служба інтелектуальної власності України та ДФС України. Ключова ж роль в організаційній складовій механізмі охорони прав інтелектуальної власності належить Державній службі

інтелектуальної власності України, яка забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності шляхом реалізації цілої низки повноважень, визначених законами України та покладених на неї Кабінетом Міністрів України. Особливе місце в організаційній складовій механізмі, з точки зору об'єкта дослідження, займає ДФС, що є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Основним завданням ДФС є реалізація державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства. Це завдання реалізуються шляхом вжиття заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності у процесі зовнішньоекономічної діяльності, недопущення переміщення через митний кордон України контрафактних товарів Департаменту організації митного контролю, у складі якого функціонує Сектор з питань захисту прав інтелектуальної власності та експортного контролю. ДФС, відповідно до своїх функцій, забезпечує ведення митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності.

7. Здійснено порівняльний аналіз Регламенту ЄС від 12.06.2013 р. та Митного кодексу України, на основі якого окреслено можливі шляхи удосконалення Митного кодексу України у напрямку його адаптації до стандартів ЄС. Зокрема, було би доцільно: 1) внести зміни до Митного кодексу України у частині щодо митних режимів: а) вилучивши поняття «режим» та замінивши його на поняття «процедура», б) вилучивши із переліку режимів (процедур), у які може бути поміщений контрафактний товар, положення про руйнування і залишити лише положення про процедуру знищення; 2) закріпити законодавчо принцип «мовчазної згоди» щодо дозволу власника на знищення товарів, якими порушено право інтелектуальної власності, як основоположний у правовідносинах між митними органами та власником таких товарів; 3) доповнити Митний кодекс України нормою про спрощену процедуру знищення товарів, якими порушується право інтелектуальної власності, які пересилаються поштовим (кур'єрським) трафіком.

8. Досліджено досвід окремих європейських країн у сфері охорони і захисту прав ІВ, зокрема Німеччини та Македонії. З'ясовано, що для України особливо цікавим є здобутки у сфері реформування законодавства щодо захисту прав інтелектуальної власності відповідно до норм ЄС, колишньої югославської республіки Македонії. До положень македонського законодавства, які корисно розглянути з позиції врахування їх в українському законодавстві, належить уточнення сфери правового регулювання переміщення товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності із дозволу правовласника. Із метою підвищення відповідальності правовласників за свої дії щодо захисту прав інтелектуальної власності доцільно диференціювати штрафи за порушення різних вимог у даній сфері. Варто застосовувати дисциплінарні заходи за порушення вимог ведення митного реєстру. Враховуючи скрутні економічні умови, доцільно використовувати досвід Македонії щодо передачі одягу та взуття, які належать до контрафактної продукції на потреби незахищених верств населення.

9. Здійснено порівняльний аналіз окремих елементів українського законодавства у сфері охорони і захисту прав інтелектуальної власності із законодавством США у даній сфері. Встановлено, що українське законодавство у сфері інтелектуальної власності, зокрема щодо патентів, стало би більш ефективним та якісним, якби воно, на кшталт американського, передбачало серед умов надання патенту відповідність винаходу критеріям патентоспроможності, неочевидності, конкурентоспроможності. Із врахуванням позитивного досвіду США, видається доцільним закріпити в українському законодавстві, яким регулюється сфера інтелектуальної власності, чіткі строки розгляду патентів і спростити формальності щодо їх одержання.

10. Досліджено відносини між митними органами ДФС та іншими органами державної влади у сфері захисту права інтелектуальної власності і встановлено, що вони ґрунтуються на нормах чинного законодавства України і є правовими відносинами та одним із видів суспільних відносин. Запропоновано суб'єктами цих відносин вважати митні органи та інші органи державної влади у

сфері захисту права інтелектуальної власності, які виступають як носії суб'єктивних прав і обов'язків. У той же час такі відносини є митними правовідносинами.

Шляхом розгляду окремих елементів побудови взаємовідносин між митними органами та іншими органами державної влади, повноважними у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності, встановлено, що такі відносини мають субординаційний характер, тобто здійснюються по вертикалі (влада – підвладність). Для правовідносин взаємодії митних органів із органами державної влади (без участі парламенту та уряду) характерним є диспозитивний метод правового регулювання. Юридичними фактами взаємовідносин митних органів із Державною службою інтелектуальної власності України можуть бути дії посадових осіб чи події, що пов'язані із веденням державних реєстрів об'єктів права інтелектуальної власності, інформаційною та видавничою діяльністю у сфері правової охорони інтелектуальної власності, організацією роботи з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності, видачею офіційних бюлетенів з питань інтелектуальної власності, вивченням, узагальненням та аналізом досвіду зарубіжних країн, а також практикою застосування законодавства України у сфері інтелектуальної власності, розробленням та внесенням пропозицій щодо вдосконалення та гармонізації норм законодавства України з нормами міжнародних договорів, учасницею яких є або має намір бути Україна; видачею документів для здійснення митного контролю та митного оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України, здійсненням державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності.

11. Здійснено теоретичний опис організаційно-правової моделі взаємодії митних органів із іншими органами державної влади, у якому зазначено, що модель повинна відображати організаційно-правовий механізм сприяння охороні та захисту прав інтелектуальної власності. У контексті здійснюваного дослідження базовим елементом моделі є організаційно-правовий елемент, тобто взаємозв'язки між митними органами та іншими органами державної влади.

Аналіз практики встановлення та здійснення таких взаємозв'язків дав змогу виокремити та відобразити графічно два блоки організаційно-правової моделі взаємодії – внутрішньовідомчих взаємозв'язків і зовнішніх взаємозв'язків. Графічне відображення чинної сьогодні організаційно-правової моделі взаємодії засвідчило існування складної системи внутрішньовідомчих правовідносин, обтяжених значною кількістю погоджувальних бюрократичних дій. Часто такі дії гальмують прийняття необхідних рішень та знижують ефективність управлінської діяльності.

Запропоновано розробити таку модель правовідносин зі взаємодії митних органів з іншими органами державної влади, зокрема у сфері захисту прав інтелектуальної власності, яка б забезпечувала швидке прийняття необхідних рішень та підвищувала ефективність управлінської діяльності.

12. Аналіз практики роботи митниць дав можливість охарактеризувати проблеми їх діяльності та класифікувати їх у такі групи: 1) проблемні питання, пов'язані з організацією роботи співробітників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю (покращання рівня митного контролю шляхом збереження кадрового потенціалу; дотримання окремих процедурних строків працівниками сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю; необхідності залучення працівників сектору з питань захисту прав інтелектуальної власності відділу організації митного контролю до проведення митних оглядів; вирішення питання щодо розміщення товарів, митне оформлення яких призупинено); 2) проблемні питання, пов'язані з роботою ПК «Інспектор-2006» (шляхи виявлення імпортерів та експортерів контрафактних товарів та внесення зазначеної інформації до системи аналізу ризиків у АСМО «Інспектор-2006»; технічні збої, організаційно-технічна колізія та несвоєчасне оновлення інформації в ПК «Інспектор-2006»; узгодження даних ЄАІС та «Інспектор-2006»; розробка профілів ризиків); 3) проблемні питання, пов'язані з веденням митного реєстру та занесенням до нього інформації (здійснення реєстрації загальновідомих речей або реєстрації «об'єктів-дублів»); 4) основні проблемні питання реалізації

майнових прав право власниками та їх представниками (залучення правовласників до проведення експертиз; необхідність вирішення питання щодо випадків несвочасного повернення зразків товарів, що є порушенням норм митного законодавства; повернення до практики надання правовласником застави або еквівалентної гарантії з відшкодування витрат, пов'язаних з діями митниці щодо сприяння захисту прав інтелектуальної власності; уніфікацію інформації про офіційних імпортерів товарів та підприємства, що можуть порушувати права інтелектуальної власності; «втягування» митниць у конкурентну боротьбу, що носить ознаки спроб використання публічно-правового ресурсу у приватних інтересах і по суті виступає різновидом зловживання правом).

13. Запропоновано такі шляхи вирішення чинних проблем:

– удосконалити строки здійснення окремих митних формальностей, внівши зміни у Порядок взаємодії підрозділів митниць, затверджений наказом Міністерством фінансів України 30 травня 2012 № 647, шляхом заміни фрази «у день прийняття Рішення» на «у день прийняття Рішення або в найкоротший термін»;

– для підвищення ефективності застосування митних оглядів вантажів без збільшення їх загальної кількості та часу митного оформлення декларацій потрібно більш повно використовувати можливості системи аналізу та управління ризиками (АСАУР);

– проводити більш поглиблений аналіз товарно-супровідних документів посадовими особами митних постів та підвищувати рівень взаємодії з співробітниками, до компетенції яких віднесено загальний контроль щодо захисту прав ІВ;

– доповнити п. 4.3 Порядку взаємодії підрозділів митниць, затверджений наказом Міністерством фінансів України 30 травня 2012 № 647 словами «... на складах тимчасового зберігання, на митних складах...» після слів «розміщення на складах митних органів...»;

– доопрацювати ПК «Інспектор-2006» шляхом додання до переліку митних формальностей, виконання яких фіксується посадовою особою митного

органу в ручному режимі, митну формальність «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності», забезпечивши можливість автоматизованої перевірки, до завершення митного оформлення за митною декларацією, внесення посадовою особою митного органу, яка виконувала відповідну митну формальність, у встановленому порядку до АСМО, результату виконання митної формальності «Перевірка наявності задекларованих товарів у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності»;

– доповнити ч. 13 ст. 399 Митного кодексу України та відповідно п. 2.8 Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права ІВ, які охороняються відповідно до закону, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 № 648 наступним: «у випадку, коли протягом строків, зазначених у ч. 2 ст. 399 Митному кодексі України, до митниці не буде повернено проби (зразки) відібраних товарів, правовласник несе відповідальність у вигляді виключення з митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності».

14. Розроблено якісно відмінну організаційно-правову модель взаємодії митних органів із іншими суб'єктами сприяння охорони і захисту прав інтелектуальної власності. Основною характеристикою даної моделі є мінімальна кількість ієрархічно складних взаємозв'язків, відсутність дубляжу у внутрішніх взаємозв'язках, можливість безпосередньої взаємодії митниць із іншими суб'єктами охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Пропонована нами модель також передбачає, що взаємодія між митними органами та іншими суб'єктами сприяння охороні та захисту прав інтелектуальної власності має бути двовекторною – прямою та зворотною. Пряма взаємодія повинна здійснюватися на етапі охорони, тобто під час внесення об'єктів інтелектуальної власності у загальний реєстр. Сутність цієї взаємодії – постійні консультації зі спеціалістами та інспекторами відділу Департаменту організації митного контролю. Зворотня взаємодія здійснюватиметься на етапі захисту і полягатиме у здійсненні власне митного контролю.

15. Встановлено, що система послідовних дій, порядок та зміст яких визначено у нормативно-правових актах, що регулюють діяльність у сфері захисту прав ІВ, спрямованих на захист прав інтелектуальної власності, після розподілу на окремі етапи, та визначення їх послідовності, визначення покрокових дій, які необхідно здійснити на кожному з цих етапів, тощо, тобто після здійснення процесу алгоритмізації, може розглядатися як алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності.

За результатами здійсненого аналізу Митного кодексу України та відповідних нормативно-правових актів, якими регулюється порядок дій посадових осіб митних органів, встановлено, що на митному кордоні України розроблена та певною мірою функціонує система заходів спрямованих на сприяння захисту прав інтелектуальної власності. Поряд з тим і не зважаючи на те, що система послідовних дій посадових осіб митного органу під час здійснення митного оформлення та контролю товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, доволі деталізована у нормативно-правових актах, практика реалізації алгоритму дій посадових осіб митного органу у сфері захисту прав інтелектуальної власності все ж таки характеризується низкою проблем. Вивчення різних підходів науковців та практиків дало змогу окреслити різнопланові шляхи удосконалення системи захисту прав інтелектуальної власності:

- у соціологічній сфері, необхідно подолати низький рівень правової культури в країні та недостатній рівень знань, а також інформації про порядок захисту інтелектуальної власності за межами України;

- у філософській сфері вирішення проблем передбачає розрішення протиріччя між існуванням двох концепцій формування права інтелектуальної власності – пропрієтарної концепції та концепції виключного права.

- відповідно до того, що система захисту прав інтелектуальної власності складається з трьох взаємопов'язаних елементів: норм, що регулюють відносини з приводу створення і використання об'єктів інтелектуальної власності; заходів, спрямованих на визнання та відновлення прав інтелектуальної власності у разі їх

порушення; а також органів, які здійснюють такі заходи вбачається наявність трьох відповідних векторів удосконалення цієї системи, які мають організаційно-правовий характер;

– імплементація у вітчизняне законодавство норм європейського законодавства з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, які закріплені в Регламенті (ЄС) 608/2013 від 12 червня 2013 року з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності.

16. Встановлено, що у контексті нашого дослідження, найбільш доцільним шляхом удосконалення алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності вбачається шлях використання європейського правового досвіду та митної практики у цій царині.

Із метою розробки удосконаленого алгоритму дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності здійснено глибокий контент-аналіз Регламенту (ЄС) № 608/2013 на предмет виявлення, опису та врегулювання ситуацій, які можуть мати місце при переміщенні товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності, через митні кордони країн ЄС, та відповідних дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності. Здійснений аналіз дав змогу здійснити текстуальний опис алгоритму дій посадових осіб митних органів у країнах ЄС щодо захисту прав інтелектуальної власності, сформувати його табличний варіант та візуалізувати за допомогою блок-схем. Даний алгоритм охоплює комплекс дій посадових осіб митних органів країн-учасниць ЄС щодо обробки заявок про захист прав інтелектуальної власності, правомірного чи неправомірного використання інформації власниками рішення про захист прав інтелектуальної власності, а також щодо здійснення різних митних процедур, як то митний огляд, призупинення випуску товарів, їх знищення тощо.

17. Запропоновано удосконалений алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності, який складається із п'яти ситуативних блоків, а саме: «Обробка заявок про захист прав інтелектуальної власності», «Робота з товарами, при переміщенні яких через митний кордон

порушується право інтелектуальної власності», «Робота із фізичними та юридичними особами-заявниками і власниками рішення», «Відшкодування витрат», «Обмін інформацією між митними органами». У межах кожного блоку виокремлені ситуації, які можуть мати місце під час переміщення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, через митний кордон України, та покроково упорядковані дії, що повинна вчинити посадова особа митного органу.

18. Доведено, що необхідність імплементації законодавства ЄС, крім іншого, у контексті нашого дослідження обумовлюється необхідністю удосконалити чинний сьогодні алгоритм дій посадових осіб митних органів щодо захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон. Із цією метою необхідно внести відповідні зміни до митного законодавства України, зокрема, до Митного кодексу України, максимально врахувавши вимоги, сформульовані в нормативно-правових актах ЄС, за допомогою яких здійснюється регулювання сфери захисту прав інтелектуальної власності.

При цьому потрібно пам'ятати, що вносити зміни до Митного кодексу України в жодному разі не можна шляхом механічного калькування положень Регламенту № 608/2013, оскільки окремі із них ідуть у розріз із вітчизняною правовою практикою. Крім того, механічне копіювання положень законодавства ЄС в українському правовому полі може призвести до підміни понять і спричинити різночитання, що апріорі є небажаним. Такі зауваження, зокрема, стосуються розмежування понять «право інтелектуальної власності» та «об'єкт інтелектуальної власності»: обидва поняття закріплені в українському законодавстві, у той час як Регламент № 608/2013 оперує лише поняттям «право інтелектуальної власності».

19. Поряд з тим, задля збільшення ступеню відповідності вітчизняного митного законодавства нормам ЄС, а також задля якнайшвидшого прийняття та упровадження у практику захисту прав інтелектуальної власності під час

переміщення товарів через митний кордон, розроблено та запропоновано зміни до Митного кодексу України у частині:

– удосконалення понятійно-категорійного апарату, зокрема, шляхом закріплення у Митному кодексі України понять «піратські товари», «товари, які є предметом порушення прав інтелектуальної власності», а також конкретизації змісту понять «контрафактні товари»;

– заміни назв неіснуючих сьогодні органів влади в Україні у сфері захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення товарів через митний кордон;

– уточнення сфери впливу заходів, пов'язаних із призупиненням митного оформлення шляхом додання до переліку товарів, на які не поширюються ці заходи, товарів, призначених для кінцевого використання, які були випущені для вільного обігу, переміщення яких через митний кордон України регулюється окремими законами, та товарів, які були вироблені за згодою правовласника, або товарів, виготовлених особою, уповноваженою правовласником на виробництво певної кількості товарів, що не перевищує кількості, узгодженої між цією особою і правовласником;

– удосконалення процедури знищення товарів, випуск яких призупинено, шляхом внесення норми, яка би регулювала знищення товарів у малих партіях.

ПЕРЕЛІК ПОСИЛАНЬ

1. Аналіз індексу конкурентоспроможності України в 2013-2014 р.р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://infolight.org.ua/content/analiz-indeksu-konkurentospromozhnosti-ukrayini-v-2013-2014-rr/>
2. Базилевич В. Д. Інтелектуальна власність / В. Д. Базилевич. – К. : Знання, 2006. – 431 с.
3. Бакаева О. Ю. Таможенне право Росії : учебник / Бакаева О. Ю., Матвиенко Г. В. ; отв. ред. Н. И. Химичева. – М. : Юристь, 2003. – 427 с.
4. Барміна А. Боротьба з контрафактом: фахівці з США діляться досвідом з українськими колегами [Електронний ресурс] / А. Барміна // Аптека. – 2011. – №793 (22). – Режим доступу : <http://www.apteka.ua/article/83498>.
5. Бошицький Ю. Інтелектуальна власність в сучасній Україні – актуальні питання модернізації та правового регулювання / Ю. Бошицький // Часопис Київського університету права. – 2013. – №1. – С. 213-217.
6. Вербицька Н. Випробовування України інтелектуальною власністю: політична та комерційна складова / Н. Вербицька // Громадська думка про право творення : Бюлетень оперативних матеріалів на базі аналізу правової електронної інформації : Додаток до журналу «Україна: події, факти, коментарі». – 2012. – №5/10. – С. 25-26.
7. Винничук Ю. Україну знову призначили піратом [Електронний ресурс] / Ю. Винничук // Економічна правда. – 30 травня 2013 р. – Режим доступу : http://www.epravda.com.ua/rus/publications/2013/05/30/377330/view_print/
8. Галуцько В. В. Правова охорона власності [Електронний ресурс] / В. В. Галуцько // Персонал. – 2006. – №11. – Режим доступу : <http://personal.in.ua/article.php?ida=398>.
9. Дахно І. І. Право інтелектуальної власності : Навч. Посібник / І. І. Дахно. – Вид. 2-ге, перероб. і доп. – К. : Центр навчальної літератури, 2006. – 278 с.

10. Денисюк О. П. Проблеми та перспективи розвитку охорони інтелектуальної власності в Україні / О. П. Денисюк // Адвокат. – 2009. – № 7 (106). – С. 38-41.

11. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р.; ратифікований Верх. Радою України 20 вересня 2001 р.]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.2953.0>

12. Женевська Конвенція про захист виробників фонограм від незаконного відтворення їх фонограм [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий 29 жовтня 1971 р.; ратифікований Верх. Радою України 15 червня 1999 р.]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.541.2&nobreak=1>.

13. Женевський Договір про патентне право [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий Міжнародним Союзом патентної кооперації 01 червня 2000 р.; ратифікований Верх. Радою України 22 листопада 2002 р.]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.5670.0>

14. Загальна теорія держави і права // За редакцією проф. М. В. Цвіка, доц. В. Д. Ткаченка, проф. О. В. Петришина [Електронний ресурс]. – Харків : «Право», 2002. – Режим доступу : <http://radnuk.info/pidrychnuku/tryd-pravo/38-tsvik.html>.

15. Закон за царинските мерки за зашита на правата од интелектуална сопственост. Неофицијална верзија [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://carina.mk/images/Image/PRECISTEN%20TEKST%20ZCMIPR%2029%2005%202013.pdf>.

16. Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування [Електронний ресурс] : рекомендації парламентських слухань [схвалені Верх. Радою України 27 червня 2007 р. № 1243-V]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1243-v>.

17. Захист прав на об'єкти права інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sedufin.blogspot.com/2011/10/blog-post_09.html

18. Інтелектуальна власність [за заг. ред. Цибульова П. М.] – К. : УкрІНТЕЛ, 2006.– 276 с.
19. Кодекс України про адміністративні правопорушення [Електронний ресурс] : закон [прийнято Верхов. Радою України 07 грудня 1984 р. № 8073-Х]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
20. Колесніченко В. В. Напрямки вдосконалення правового регулювання заходів і процедур адміністративно-правового захисту права інтелектуальної власності / В. В. Колесніченко // Митна справа. – 2012. – № 5 (84). – С.73-77.
21. Конвенція про кіберзлочинність [Електронний ресурс] : міжнародний документ [виданий Радою Європи 21 листопада 2001 р.; ратифіков. Верх. Радою України 07 вересня 2005 р.]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_575.
22. Конституція України [Електронний ресурс] : закон [прийнято Верхов. Радою України 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/961>
23. Контрафактні ліки загрожують жителям десятків країн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://igu.ua/uk/novyny/20-kontrafaktnye-lekarstva-ugrozhajut-zhiteljам-desjatkov-stran.html>.
24. Кримінальний Кодекс України [Електронний ресурс] : закон [Прийнятий Верхов. Радою України 05 квітня 2001 р. № 2341-ІІІ]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
25. Кубах А. І. Право інтелектуальної власності: Навч. Посібник / А. І. Кубах – Харків: ХНАМГ, 2008. – 149 с.
26. Леоценко Д. І. Співіснування двох концепцій права інтелектуальної власності в Україні: філософський аспект проблеми / Д. І. Леоценко // Гуманітарний вісник ЗДІА. – 2012. – № 49. – С. 278-284.
27. Медвідь Ю. О. Організація діяльності митних органів ЄС у сфері захисту прав інтелектуальної власності / Медвідь Ю. О. // Вісник Хмельницького національного університету. Економічні науки. – 2014. – № 5, Т. 1 (216) – С. 159–164.

28. Митний кодекс [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 13 березня 2012 року № 4495-VI]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>.

29. Михайлюк Г. Правові механізми інтеграції України до європейського правового простору шляхом реформування вітчизняного законодавства про право комерційних позначень: частина I – доктринальний підхід [Електронний ресурс] / Г. Михайлюк. – Режим доступу : [Nzizvru_2014_1_9%20\(1\).pdf](http://Nzizvru_2014_1_9%20(1).pdf).

30. Національна стратегія розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період до 2020 року [Електронний ресурс]. : проект [оприлюднений Держ. службою інтелект. власності 29 серпня 2014 р.]. – Режим доступу : http://sips.gov.ua/i_upload/file/ip-strategy28082014-1.doc.

31. Обущак О. О. Адміністративне регулювання у сфері охорони прав на об'єкти прав інтелектуальної власності / О. О.Обущак, С. А. Обущак // Гуманітарний вісник Запорізької державної інженерної академії: Збірник наукових праць. – 2009. – № 36. – С. 75 – 86.

32. Паризька Конвенція про охорону промислової власності [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий 20 березня 1883 р.; ратифікований Верхов. Радою України 25 грудня 1991 р.]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_123.

33. Паризький Акт Бернської Конвенції про охорону літературних та художніх творів [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий 24 липня 1971 р., змінений 02 жовтня 1979 р.; ратифікований Верхов. Радою України 31 травня 1995 р.]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_051

34. Партнерство з метою конкурентоспроможності економіки України 2012-2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://attorneys.ua/wp-content/uploads/2012_2013_Partnership_for_Ukraine_to_Successfully_Compete_in_the_Global_Economy_UKR.pdf

35. Питання Державної служби інтелектуальної власності [Електронний ресурс] : указ [виданий Презид. України 8 жовтня 2013 р. № 549]. – Режим доступу : <http://www.president.gov.ua/ru/documents/16117.html>.

36. Про авторське право і суміжні права [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 03 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

37. Про видавничу справу [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 05 червня 1997 р. № 318/97-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

38. Про власність : закон [прийнятий Верхов. Радою України 7 лютого 1991 р № 697-ХІІ] // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 20. – Ст. 249.

39. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 23 вересня 1997 р № 540/97-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/540/97-%D0%B2%D1%80>.

40. Про Державну прикордонну службу України [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 03 квітня 2003 р. № 661-ІV]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/661-15>.

41. Про державну службу України [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 16 грудня 1993 р. № 3723-ХІІ]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3723-12>.

42. Про Державну фіскальну службу України [Електронний ресурс] : положення [затверджено постановою Каб. Мін. України 21 травня 2014 р. № 236]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/diyalnist-/zakonodavstvo-pro-diyalnis/postanovi-km-ukraini/63237.html>.

43. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 16 листопада 1992 р. № 2782-ХІІ]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2782-12>.

44. Про електронний цифровий підпис [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 22 травня 2003 р. № 852-IV]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2782-12>.

45. Про затвердження Порядку взаємодії підрозділів митниці при здійсненні митного контролю та митного оформлення товарів, що містять об'єкти права інтелектуальної власності [Електронний ресурс] : наказ [виданий Міністерством фінансів України 30 травня 2012 № 647]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1033-12>.

46. Про затвердження Порядку заповнення митних декларацій на бланку єдиного адміністративного документа [Електронний ресурс] : наказ [виданий Міністерством фінансів України 30 травня 2012 р. № 651]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1372-12>.

47. Про затвердження переліку підстав для призупинення митного оформлення товарів, щодо яких правовласником не подано заяву про сприяння захисту належних йому майнових прав на об'єкт права інтелектуальної власності, за ініціативою митного органу [Електронний ресурс] : постанова [видана Кабінетом Міністрів Укр. 21 травня 2012 р. № 432]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/432-2012-%D0%BF>.

48. Про затвердження Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону [Електронний ресурс] : наказ [виданий Міністерством фінансів Укр. 30 травня 2012 р. № 648]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1034-12>

49. Про захист від недобросовісної конкуренції [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 07 червня 1996 р. № 236/96-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80>.

50. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 05 липня 1994 р. № 80/94-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80/94-%D0%B2%D1%80>.

51. Про захист прав споживачів : закон [прийнятий Верхов. Радою України 12 травня 1991 р. № 1023-XII] // Відомості Верховної Ради України. – 1991. - № 30. – Ст. 379.

52. Про інформаційні агентства [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 28 лютого 1995р. № 74/95-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80/94-%D0%B2%D1%80>.

53. Про інформацію [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 02 жовтня 1992 р. № 2657-XII]. – Режим доступу : http://kodeksy.com.ua/pro_informatsiyu.htm.

54. Про кінематографію [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 13 січня 1998 р. № 9/98-ВР]. – Режим доступу : http://www.magikafilm.com.ua/news/zakon_cinema.doc.

55. Про Національну поліцію [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 02 липня 2015 р. № 580-VIII]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

56. Про науково-технічну експертизу [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 10 лютого 1995 р. № 51/95-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/51/95-%D0%B2%D1%80>.

57. Про науково-технічну інформацію [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 13 січня 25 червня 1993 р. № 3322-XII]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3322-12>.

58. Про оптимізацію системи органів виконавчої влади [Електронний ресурс] : постанова [видана Каб. Міністрів України 10 вересня 2014 р. № 442]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-%D0%BF>.

59. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верх. Радою України 15 грудня 1993 р. № 3687-XII]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.

60. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : закон [прийнятий Верхов. Радою України 1 червня 2000 р. №1771-III] // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 37. – Ст. 307.

61. Про охорону прав на зазначення походження товарів [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 16 червня 1999 р. № 752-XIV]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/752-14>.

62. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 15 грудня 1993 р. № 3689-XII]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3689-12>.

63. Про охорону прав на промислові зразки [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 15 грудня 1993 р. № 3688-XII]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>.

64. Про охорону прав на сорти рослин [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 21 квітня 1993 р. № 3116-XII]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3116-12>.

65. Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 05 листопада 1997 р. № 621/97-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/621/97-%D0%B2%D1%80>.

66. Про Положення про Державне агентство України з питань кіно [Електронний ресурс] : указ [виданий Президентом України 06 квітня 2011 р. №404/2011]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/404/2011>.

67. Про Положення про Міністерство культури України [Електронний ресурс] : указ [виданий Президентом України 06 квітня 2011 р. № 388/2011]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/388/2011>.

68. Про Положення про Міністерство охорони здоров'я України [Електронний ресурс] : указ [виданий Президентом України 13.04.2011 р. № 467/2011]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/467/2011>.

69. Про професійних творчих працівників та творчі спілки [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 07 жовтня 1997 р. № 554/97-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/554/97-%D0%B2%D1%80>.

70. Про Раду національної безпеки і оборони України [Електронний ресурс] : закон [виданий Верхов. Радою України 05 березня 1998 р. № 183/98-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/183/98-%D0%B2%D1%80>.

71. Про рекламу [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 03 липня 1996 р. № 270/96-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>.

72. Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування» [Електронний ресурс] : постанова [прийнята Верхов. Радою України 27 червня 2007 р. № 1243-V]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1243-v>.

73. Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 23 березня 2000 р. № 1587-III]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1587-14>.

74. Про систему суспільного телебачення і радіомовлення України [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верхов. Радою України 18 липня 1997 р. № 485/97-ВР]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/485/97-%D0%B2%D1%80>.

75. Про телебачення і радіомовлення [Електронний ресурс] : закон [прийнятий Верх. Радою України 21 грудня 1993 р. № 3759-XII]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3759-12>.

76. Прус Л. Р. Захист прав інтелектуальної власності як фактор конкурентоспроможності та безпеки України [Електронний ресурс] / Л. Р. Прус // Безпекознавство: теорія та практика. – 2014. – Режим доступу : http://thesis.at.ua/publ/2014_r_bezpekoznavstvo_teorija_ta_praktika_15_03_15_04/prus_l_r_zakhist_prav_intelektualnoj_i_vlasnosti_jak_faktor_konkurentospromozhnosti_t_a_bezpeki_ukrajini/10-1-0-310

77. Пунда О. О. Митне забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності: досвід Європейського Союзу / О. О. Пунда, Е. С. Молдован,

В. П. Жданова // Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – №9-2. – Т. 1. – С. 111 - 114.

78. Регламент Ради (ЄС) щодо митних заходів стосовно товарів з підозрою на порушення певних прав інтелектуальної власності та заходів, що мають вживатися стосовно товарів, які порушують такі права [Електронний ресурс] : міжнародний документ [прийнятий Радою ЄС 22 липня 2003 р. № 1383/2003]. – Режим доступу : http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=126980

79. Римська Конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення [Електронний ресурс] : міжнародний нормативно-правовий документ [прийнятий 26 жовтня 1961 р.; ратифікований Верхов. Радою України 12 червня 2002 р.]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_763.

80. Романчиков В. І. Основи наукових досліджень. Навчальний посібник / В. І. Романчиков. – К. : Центр учбової літератури, 2007. — 254 с.

81. Ромовська З. В. Українське цивільне право. Загальна частина: Академічний курс: Підручник / З. В. Ромовська. – 2-ге вид., допов. – К. : Алерта; КНТ; ЦУП, 2009. – 451 с.

82. Ромовська З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс / З. В. Ромовська : Підручник. – К. : Атіка, 2005. – 560 с.

83. Руденко Є. О. Інтелектуальна власність на світовому ринку (короткий аналіз Угоди ТРІПС та її відповідність українському законодавству) [Електронний ресурс] / Є. О. Руденко. – Режим доступу : <http://journalib.univ.kiev.ua/index.php?act=article&article=1564>.

84. Силенко Л. М. Цивільне право України: Навчальний посібник. Ч.1 / Л. М. Силенко. – К. : Алерта, 2004. – 379 с.

85. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2006. – 656 с.

86. Словник іншомовних слів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Article=14621&action=show>

87. Словник української мови: в 11 томах [Електронний ресурс]. — К. : 1970. — Том 1. — Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/alghorytm>.
88. Солоненко О. М. Функціональний аспект принципів права у правозастосовній діяльності [Електронний ресурс] / О. М. Солоненко // Юридичний часопис НАВС. — 2011. — №1. — Режим доступу : <http://www.naiuu.kiev.ua/chasopis/materials/13>
89. Старчук О. В. Щодо поняття принципів права / О. В. Старчук // Часопис Київського університету права. — 2012. — №2. — С. 40 - 44.
90. Стрижак І. В. Проблеми сприяння захисту прав інтелектуальної власності митними органами України / І. В. Стрижак // Митна справа. — 2013. — № 3 (87). — С. 54 - 59.
91. Таможенное право : учебное пособие / под ред. В. Г. Драганова, М. М. Расолова. — М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2001. — 639 с.
92. Тлумачний словник української мови [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.lingvo.ua/ru/Interpret/uk-ru/%D1%81%D0%BF%D1%80%D0%B8%D1%8F%D0%BD%D0%BD%D1%8F>
93. Уляницький З. В. Проблеми управління інтелектуальним капіталом та способи їх вирішення [Електронний ресурс] / З. В. Уляницький. — Режим доступу : <http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/23267/1/17-108-117.pdf>
94. Федулова Л. І. Україна в міжнародних рейтингових оцінках: чинник інноваційно-технологічного розвитку / Л. І. Федулова // Актуальні проблеми економіки. — 2009. — № 5(95). — С. 45.
95. Харитонова О. І. Цивільний кодекс України і проблеми вдосконалення законодавства про інтелектуальну власність / О. І. Харитонова // Право України. — 2014. — №2. — С. 139 - 149.
96. Хома В. О. Система принципів охорони та захисту прав інтелектуальної власності / В. О. Хома, Е. С. Молдован // Митна безпека. — 2014. — № 2. — С. 58 - 65.
97. Царенко В. І. Формування сучасної парадигми сприяння захисту прав інтелектуальної власності органами доходів і зборів України / В. І.Царенко,

В. О. Хома // Актуальні проблеми світової і національної економіки: міжнародний бізнес, економічна безпека і митна справа : Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції молодих вчених (26 березня 2014 р.). – Дніпропетровськ: АМСУ. – 376 с. – С. 251 - 252.

98. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] : закон України [прийнято Верхов. Радою 16 січня 2003 р. № 435-IV]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

99. Черняк Т. Н. Охрана интеллектуальной собственности в Украине в условиях ВТО [Електронний ресурс] / Т. Н. Черняк. – Режим доступу : <http://accl.ru/publikacii/ohrana-intellektualnoy-sobstvennosti-v-ukraine-v-usloviyah-vto/>

100. Швець Г. О. До питання захисту прав інтелектуальної власності на митному кордоні України [Електронний ресурс] / Г. О. Швець, М. А. Резнік. – Режим доступу : <http://eir.pstu.edu/bitstream/handle/123456789/725/11.pdf?sequence=1>

101. Шевченко Я. М. Власник і право власності / Я. М. Шевченко. – К : Наук. думка., 1994. – 205 с.

102. Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Р. Б. Шишка. – Х., 2002. – С.123 - 128.

103. Яворська О. С. Правове регулювання відносин власності за цивільним законодавством України : Навчальний посібник / О. С. Яворська. – К. : Атіка, 2008. – 255 с.

104. A Single Market for Intellectual Property Rights Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe [Electronic resource] : Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions [issued by Commission to the European Parliament of 24.05.2011 COM(2011) 287]. – Mode access : http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/ipr_strategy/COM_2011_287_en.pdf.

105. Aktuelles zur Produktpiraterie [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.auwi-bayern.de/awp/foren/Zollforum/Anhaenge/Aktuelles-zur-Produktpiraterie.pdf>.

106. Customs Action Plan to combat IPR infringements for the years 2009 to 2012 [Electronic resource] : Council Resolution [issued by the Council of the European Union of 16 March 2009]. – Mode Access : http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/customs/customs_controls/counterfeit_piracy/commission_initiatives/council_resolution_en.pdf.

107. Die Zollverwaltung. Jahresstatistik 2013 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.zoll.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikation/Broschuere_Bestandteile/Die-Zollverwaltung/jahresstatistik_2013_gesamt.pdf?__blob=publicationFile.

108. Regulation (EU) N 608/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 concerning customs enforcement of intellectual property rights and repealing Council Regulation (EC) N 1383/2003 [Electronic resource] // Access to European Union Law. — Mode of access: http://translate.google.com.ua/translate?hl=ru&sl=en&tl=uk&u=http%3A%2F%2Fec.europa.eu%2Fanti_fraud%2Fdocuments%2Fen-revenue%2Fr608_2013_en.pdf.

109. Resolution on the EU Customs Action Plan to combat intellectual property rights infringements (2013 to 2017) [Electronic resource] : International Document [issued by Council of the European Union of 10 December 2012]. – Mode access : http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/intm/134125.pdf.

110. Special 301 Report [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/reports-and-publications>

111. The Global Competitiveness Index 2013–2014 rankings and 2012–2013 comparisons [Electronic resource]. – Mode access : http://www3.weforum.org/docs/GCR2013-14/GCR_Rankings_2013-14.pdf.

112. Zoll [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.zoll.de/DE/Home/home_node.html.

ДОДАТКИ

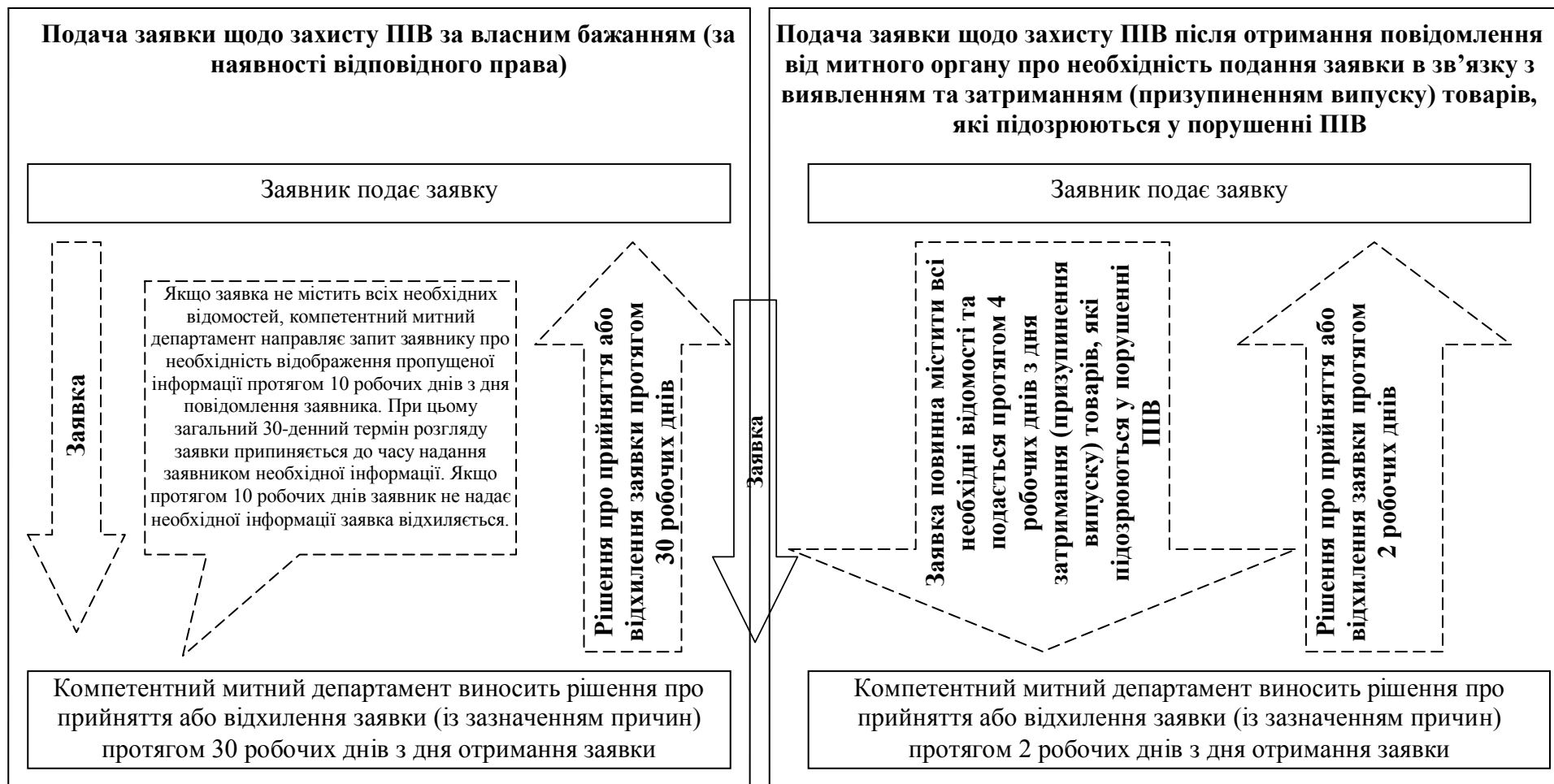


Рис. А.1 – Випадки подачі заявником (правовласником або іншою зацікавленою особою) для компетентного митного департаменту у країні-члені ЄС заявки щодо захисту прав інтелектуальної власності (ПІВ) та умови винесення рішення про прийняття відповідної заявки



Продовження Додатку Б

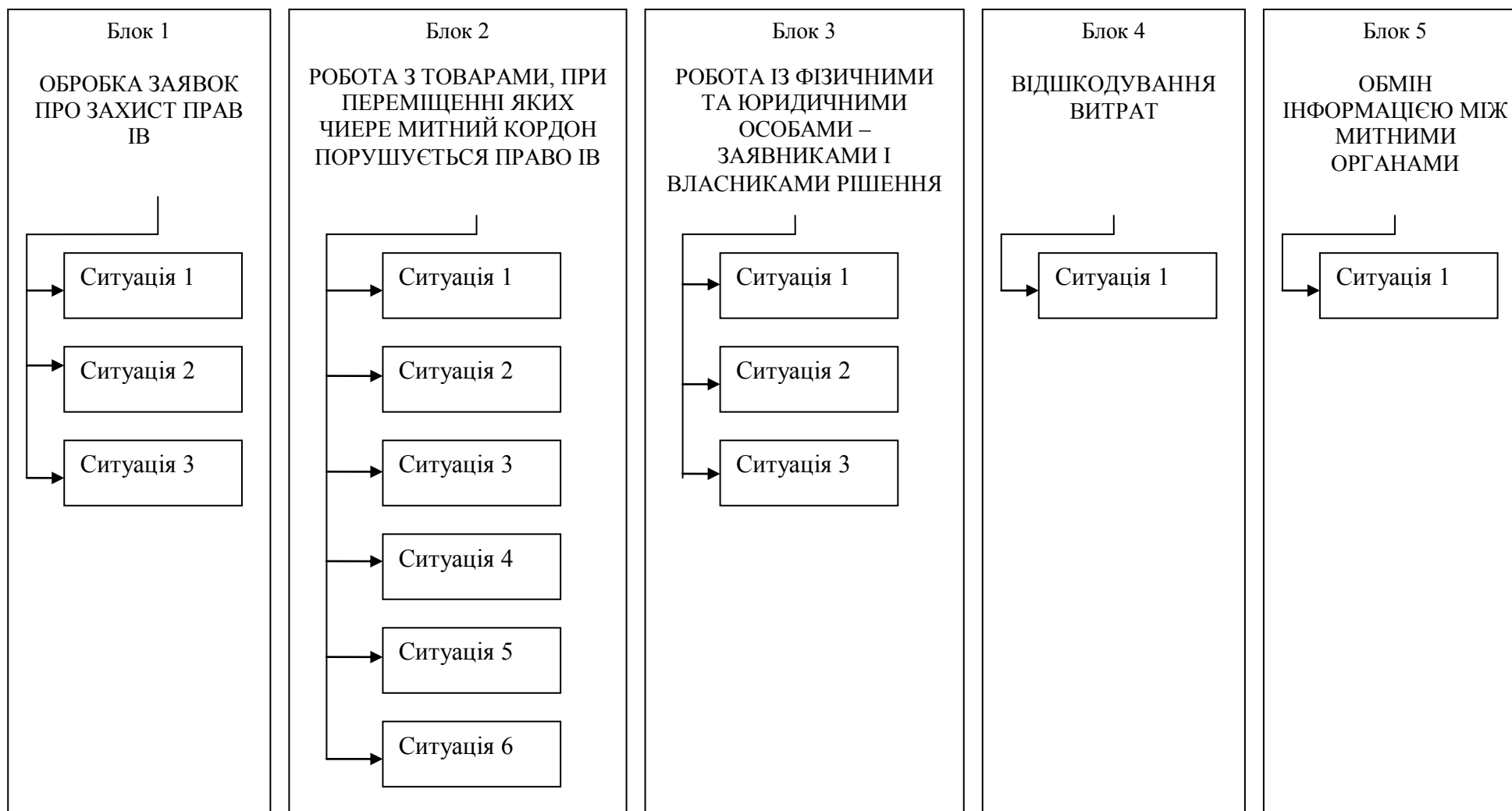


* - до товарів, що підлягають знищенню митним органом може бути прийняте рішення про їх переробку, використання у некомерційних цілях (благодійні, навчальні заходи)

** - за винятком випадків із швидкопсувними товарами митний орган додатково може продовжити зазначений час для ініціювання процедури визначення факту порушення ПІВ до 10 днів з часу належним чином обґрунтованого запиту правовласника (особи, яка подала заявку на захист ПІВ).

Рис. Б.1 – Дії митного органу, правовласника та декларанта (власника) товарів, випуск яких призупинено у зв'язку з підозрою у порушенні ПІВ на території краї-членів ЄС

АЛГОРИТМ ДІЙ ПОСАДОВИХ ОСІБ МИТНИХ ОРГАНІВ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄС
(СХЕМА)



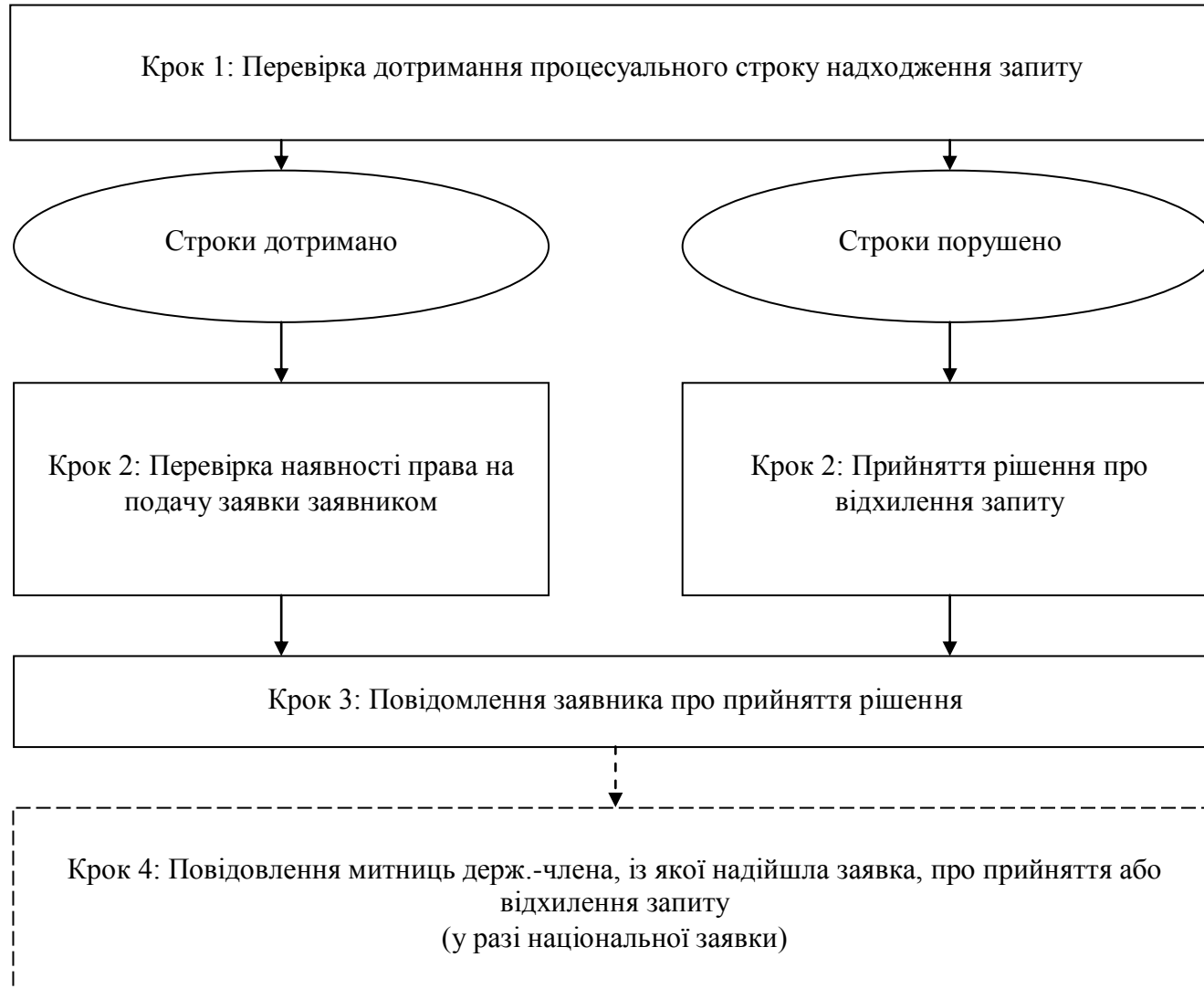
БЛОК 1
ОБРОБКА ЗАЯВОК ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ІВ

Ситуація 1: Аплікантом подано до Компетентного Митного Департаменту національну або Союзнуну заявку про захист прав ІВ



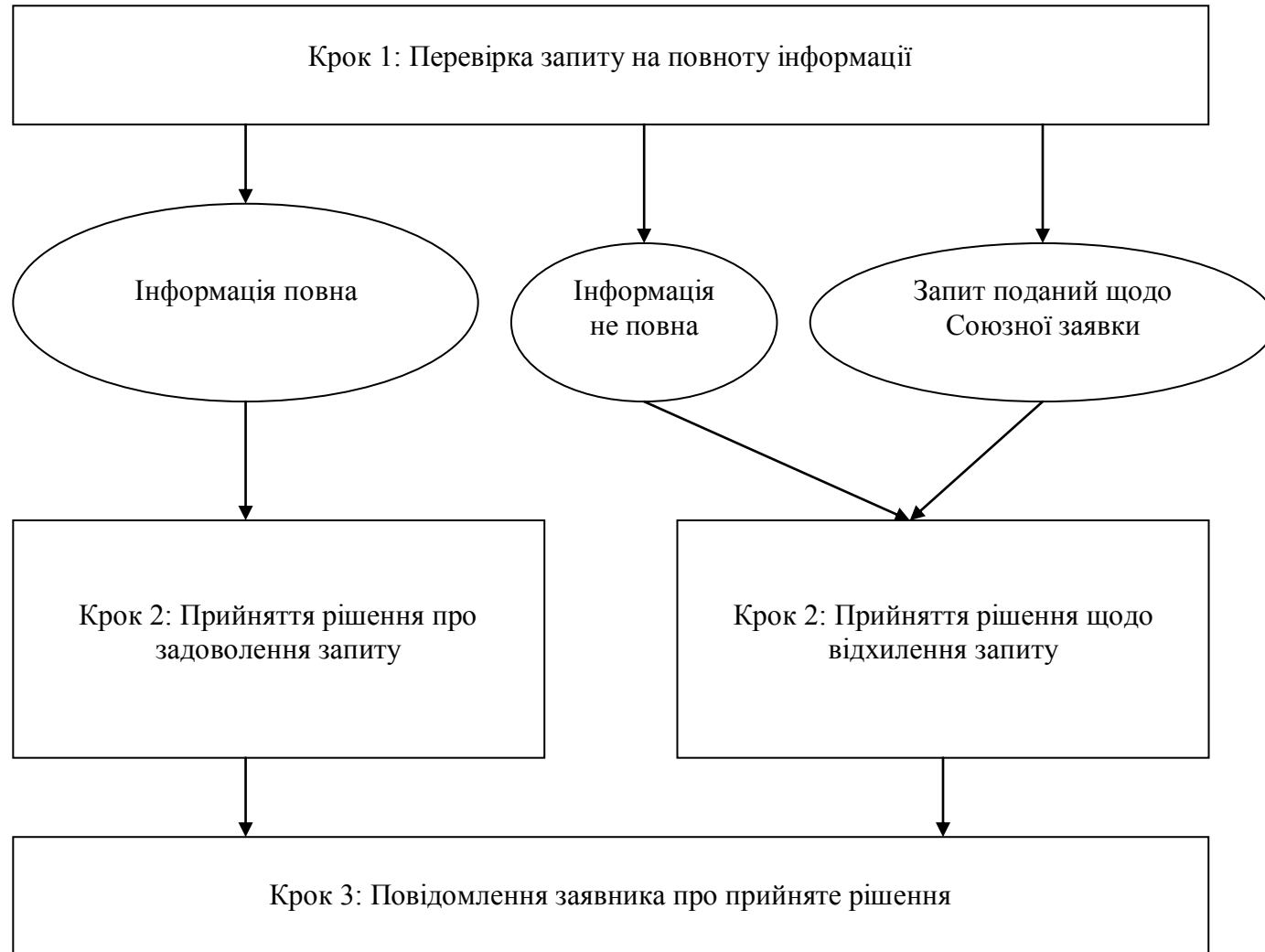
Продовження Додатку Г

Ситуація 2: Надійшов запит про продовження терміну дії заявки про захист прав ІВ від власника Рішення



Продовження Додатку Г

Ситуація 3: Надійшов запит про зміну переліку прав ІВ



БЛОК 2

РОБОТА З ТОВАРАМИ, ПРИ ПЕРЕМІЩЕННІ ЯКИХ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН ПОРУШУЄТЬСЯ ПРАВО ІВ

Ситуація 1: виявлено товари , щодо яких існує підозра у порушенні прав ІВ



Продовження Додатку Д

Ситуація 2: Призупинено випуск товарів або затримано їх на кордоні після прийняття заявки

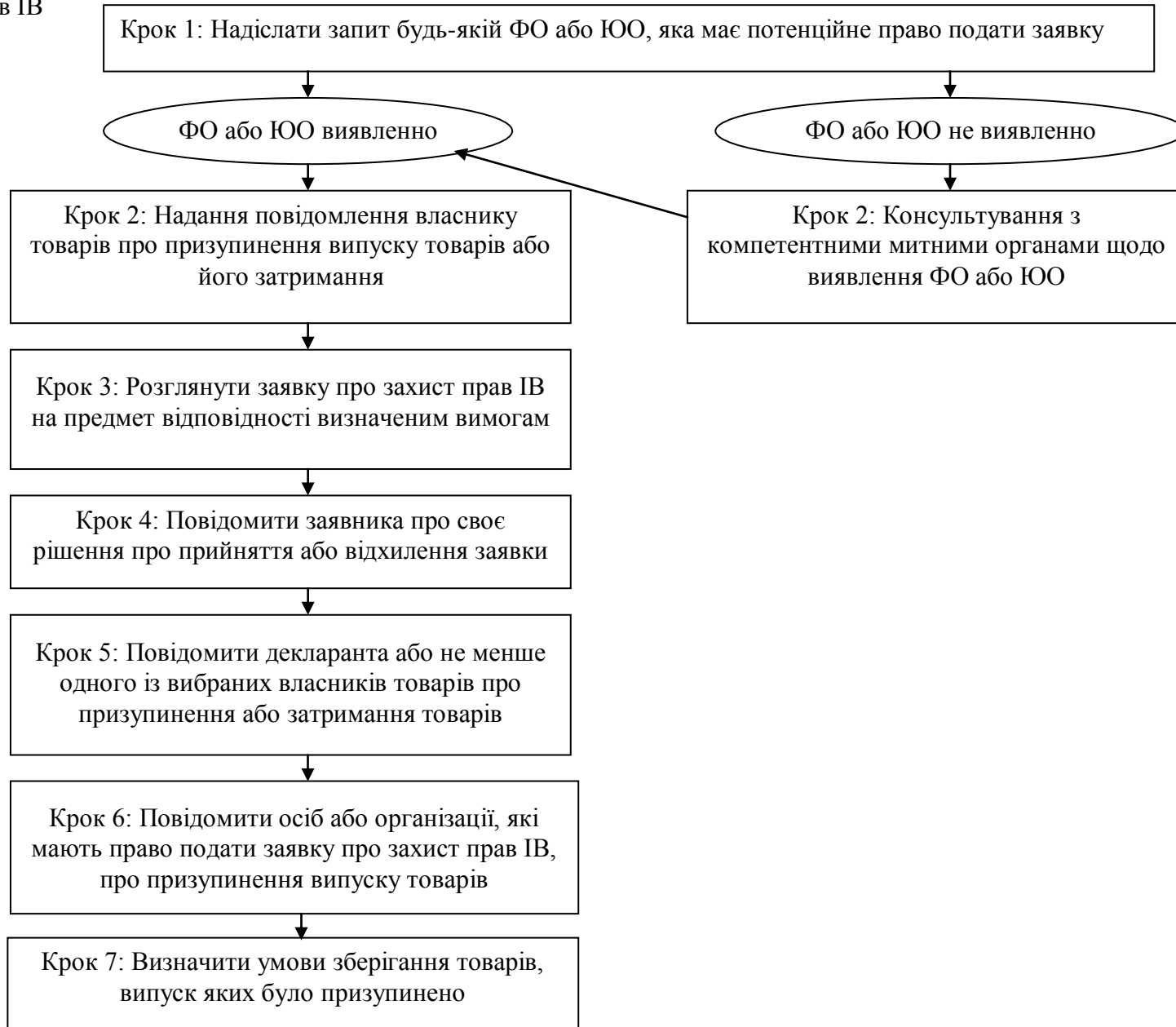
Крок 1: Повідомляється власник товарів або декларант про призупинення випуску або затримання

Крок 2: Надання власнику рішення за його запитом, інформації щодо товарів

Крок 3: Визначення умов зберігання товарів, випуск яких призупинено

Продовження Додатку Д

Ситуація 3: Випуск товарів призупиняється до прийняття заявки на основі ідентифікації товарів, щодо яких виникає підозра про порушення прав ІВ



Продовження Додатку Д

Ситуація 4: Огляд та відбір проб зразків товарів, випуск яких було призупинено

Крок 1: Надати можливість власникові рішення і декларанту або власнику товару оглянути товар

Крок 2: Відібрати проби і зразки, які представляють товари

Крок 3: За запитом власника рішення подати або відправити йому відібрані зразки під відповідальність власника рішення

Крок 4: Прийняти від власника рішення зразки, які він повинен повернути

Продовження Додатку Д

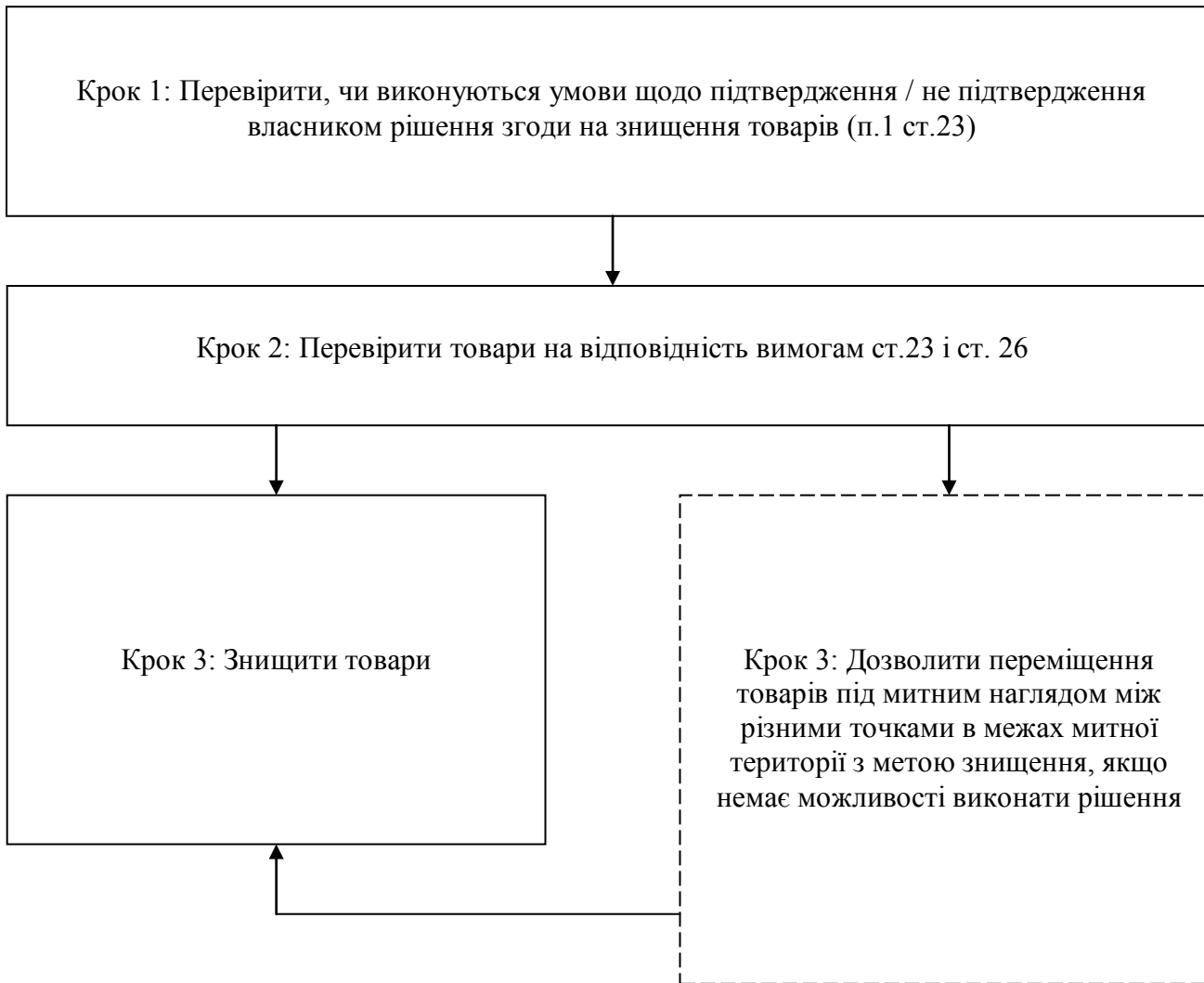
Ситуація 5: Знищення товарів, випуск яких було призупинено

Крок 1: Перевірити, чи виконуються умови щодо підтвердження / не підтвердження власником рішення згоди на знищення товарів (п.1 ст.23)

Крок 2: Перевірити товари на відповідність вимогам ст.23 і ст. 26

Крок 3: Знищити товари

Крок 3: Дозволити переміщення товарів під митним наглядом між різними точками в межах митної території з метою знищення, якщо немає можливості виконати рішення



Продовження Додатку Д

Ситуація 6: Знищення товарів у малих партіях

Крок 1: Повідомити декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання

Декларант або власник товарів підтвердив свою згоду на знищення товарів

Крок 2: Знищити товари

Крок 3: Надати власнику рішень інформацію про фактичну або оцінену кількість зруйнованих товарів та їх природу

Декларант або власник товарів не підтвердив свою згоду на знищення товарів і не вважав за необхідність подати таку згоду

Крок 2: негайно повідомити власника рішення про знищення товарів та про їх кількість, природу, а також у разі необхідності надати зображення

Крок 3: Проінформувати власника рішення (за його запитом) про імена та адреси вантажоодержувача, відправника вантажу і декларанта або власника товару, митну процедуру, походження і призначення товарів, випуск яких було призупинено або які були затримані

Власник рішення не надав інформації про порушення справи про визначення порушення ІВ

Крок 1: негайно вивільнити товари або припинити їх затримання



БЛОК 3

РОБОТА ІЗ ФІЗИЧНИМИ ТА ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ – ЗАЯВНИКАМИ І ВЛАСНИКАМИ РІШЕННЯ

Ситуація 1: Не вдалось навіть після консультацій із компетентним митним органом виявити протягом одного робочого дня з моменту призупинення товарів будь-яку ФІО або ЮІО, яка має право подати заяву про можливе порушення прав ІВ



Крок 1: Вивільнити товари або припинити їх затримання негайно після завершення всіх митних формальностей

Ситуація 2: Митному органу стало очевидно, що власник рішення використовує інформацію, надану митними органами, для інших, ніж передбачені ст.21, цілей



Крок 1: Скасувати будь-яке рішення про прийняття національної заявки і відмовити в продовженні періоду, протягом якого митні органи повинні вжити заходів



Крок 2: Призупинити на своїй території дію будь-якого рішення про прийняття Союзної заявки

Ситуація 3: Власник рішення не виконав зобов'язань, передбачених п.2 ст.16



Крок 1: Прийняти рішення про призупинення дій митних органів до закінчення терміну, протягом якого ці органи повинні вжити заходів по захисту прав ІВ

БЛОК 4
ВІДШКОДУВАННЯ ВИТРАТ

Ситуація 1: Митні органи або особи, які діють від їх імені, зазнали витрат за зберігання і обробку товарів та за вжиті коригувальні заходи

Крок 1: Надіслати запит власнику рішення щодо відшкодування витрат

Власник рішення подав запит щодо місця і умов зберігання товарів, а також про надання кошторису видатків на зберігання

Крок 2: Проінформувати власника рішення про те, де і як ці товари зберігаються

БЛОК 5
ОБМІН ІНФОРМАЦІЄЮ МІЖ МИТНИМИ ОРГАНАМИ

Ситуація 1: Отримано повний обсяг визначеної законодавчо інформації



Крок 1: Митні органи оперативно обмінюються між собою інформацією та даними

Переклад Регламенту (ЄС) 608/2013 від 12 червня 2013 р. з питань митного
забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, який скасовує
Регламент Ради (ЄС) №1383/2003

Регламент (ЄС)

608/2013

від 12 червня 2013 р.

**з питань митного забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності,
який скасовує Регламент Ради (ЄС) №1383/2003**

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ПАРЛАМЕНТ І РАДА ЄВРОСОЮЗУ, беручи до уваги Договір про функціонування Європейського Союзу, зокрема його статті 207, беручи до уваги пропозицію від Європейської комісії, після передачі проекту законодавчого акту до національних парламентів, діючи відповідно до звичайної законодавчої процедури, у той час як:

(1) Планувалося, що, відповідно до запиту Ради щодо всеосяжної європейської боротьби з контрафактною продукцією і боротьби з піратством, зробленого у резолюції від 25 вересня 2008 року, будуть переглянуті Регламент Ради (ЄС) № 1383/2003 від 22 липня 2003 року з питань митного забезпечення протидії товарам, підозрюваним у порушенні певних прав інтелектуальної власності, та заходи, які необхідно здійснити щодо товарів, запідозрених у порушенні таких прав.

(2) Маркетинг товарів, що порушують права інтелектуальної власності, завдає значних збитків правовласникам, користувачам або групам виробників, а також законслухняним виробникам і торговцям. Такий маркетинг також може бути оманливим для споживачів, і в окремих випадках, може становити загрозу їх здоров'ю та безпеці. Такі товари повинні, в тій мірі, у якій це можливо, вилучатися з ринку Європейського Союзу, та повинні вживатися такі заходи, щоб не завдати шкоди законній торгівлі.

(3) Огляд Регламенту (ЄС) № 1383/2003 показав, що у світлі економічних, комерційних та юридичних подій, деякі поліпшення в правових рамках покликані посилити контроль митних органів за дотриманням прав інтелектуальної власності, а також для забезпечення належної правової визначеності.

(4) Митні органи повинні бути компетентні у захисті права інтелектуальної власності щодо товарів, які, відповідно до митного законодавства Союзу, підлягають митному нагляду або митному контролю, а також у проведенні адекватного управління такими товарами з метою запобігання операціям, які порушують права інтелектуальної власності. Забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності повинно здійснюватися на кордоні, і будь-де, де товар знаходиться або повинен бути під митним контролем, або де митний контроль є ефективним способом швидко і якісно надати юридичний захист прав власника, користувачів і груп виробників. У випадку, якщо випуск товарів призупинено або товари затримуються митними органами на кордоні, тільки одна законна процедура повинна бути застосована, в той час як кілька окремих процедур можуть бути запитані для того ж рівня захисту товарів, виявлених на ринку, які були розділені і доставлені постачальникам. Виняток повинен бути зроблений для товарів, випущених для вільного обігу під кінець режиму використання, оскільки такі товари залишаються під митним контролем, навіть якщо вони були випущені для вільного обігу. Цей Регламент не повинен застосовуватися до товарів, що перевозяться пасажиром в особистому багажі за умови, що ці товари використовуються в особистих цілях і немає ніяких ознак, що це – комерційний трафік.

(5) Регламент (ЄС) № 1383/2003 не поширюється на певні права інтелектуальної власності та певні порушення є виключені зі сфери його застосування. З метою зміцнення дотримання прав інтелектуальної власності, митне втручання повинно поширюватися на інші типи порушень, не передбачені Регламентом (ЄС) № 1383/2003. Цей Регламент (608/2013) повинен, перш за все, крім прав, уже охоплених Регламентом (ЄС) № 1383/2003, також включати ті торговельні найменування, які охороняються як виключні права інтелектуальної

власності відповідно до національного законодавства, топографії напівпровідникових виробів, корисні моделі і пристрої, які, насамперед, спроектовані, виготовлені або пристосовані для цілей включення або полегшення обходу технологічних заходів.

(6) Порушення в результаті так званої незаконної паралельної торгівлі і обігу виключені зі сфери регулювання Регламенту (ЄС) № 1383/2003. Товари, які є суб'єктами незаконної паралельної торгівлі, а саме товари, які були випущені за згодою правовласника, але вперше введені на європейський ринок в Економічній зоні без його згоди, і навпаки, товари, які виробляються належним чином особою, уповноваженою правовласником виробляти визначену кількість товарів у обсягах, що перевищують домовлені між цією особою і правовласником значення, виробляються як справжні товари, і тому не відповідають таким, на яких би митні органи зосередили свої зусилля. Тому незаконна паралельна торгівля та обіг повинні бути виключені зі сфери застосування цього Регламенту.

(7) Держави-члени у співпраці з Комісією повинні забезпечувати належну підготовку посадових осіб митниць із метою забезпечення правильного застосування цього Регламенту.

(8) Цей регламент, імплементований у повному обсязі, надалі сприятиме внутрішньому ринку, що забезпечує правовласникам більш ефективний захист, стимулює творчість та інновації та надає споживачам надійну та високу якість продукції, що, в свою чергу повинно зміцнити транскордонні угоди між споживачами, підприємствами і торговцями.

(9) Держави-члени стикаються з усе більш обмеженими ресурсами у митній сфері. Таким чином, просування управління ризиками та стратегії, максимізації управління ресурсами, які доступні для митних органів, буде підтримуватися.

(10) Цей Регламент містить виключно процедурні правила для митних органів. Відповідно, цей Регламент не встановлює будь-яких критеріїв для встановлення наявності порушення права інтелектуальної власності.

(11) Відповідно до «Декларації про Угоду ТРІПС та Охорону здоров'я», прийнятої СОТ в Досі Конференцією міністрів 14 листопада 2001, Угода про

Торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС) може і повинна тлумачитися та здійснюватися у спосіб, який підтримується правом Учасників СОТ для захисту здоров'я населення і, зокрема, сприяння загальному доступу до ліків. Отже, відповідно до міжнародних зобов'язань Союзу та розробленої ним політики співпраці, у зв'язку із тим, що проходження медикаментів через митну територію Союзу, з перевантаженням або без нього, складування, дроблення партій або зміни режиму або транспортних засобів, є лише частиною усієї подорожі, що починається і закінчується за межами території Союзу, митні органи повинні при оцінці ризиків порушення прав інтелектуальної власності, прийняти до уваги будь-яку істотну ймовірність потрапляння таких ліків на ринки Союзу.

(12) Цей Регламент не повинен впливати на положення про компетенцію судів, зокрема, ті з Регламенту (ЄС) № 1215/2012 Європейського парламенту і Ради від 12 грудня 2012 року, які стосуються юрисдикції щодо визнання та виконання судових рішень у цивільних та комерційних справах.

(13) Особи, користувачі, органи або групи виробників, які здатні ініціювати судові розгляди від свого імені щодо можливих порушень права інтелектуальної власності, повинні мати право подати заявку.

(14) Для того, щоб переконатися, що прав інтелектуальної власності дотримуються на всій території Союзу, доцільно дозволити фізичним або юридичним особам, які домагаються дотримання Права профспілок, звернутися до митних органів однієї з держав-членів. Такі заявники повинні мати можливість вимагати, щоб ці органи вирішували, що були вжиті заходи для забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, як в межах їхньої держави-члени, так і в будь-якій іншій державі-члені.

(15) Для того, щоб забезпечити оперативний захист прав інтелектуальної власності, повинно бути передбачено, що, якщо митні органи підозрюють, на основі розумного свідчення, що товари, які знаходяться під їх контролем, порушують права інтелектуальної власності, вони мають право призупинити випуск або затримати вантаж чи з власної ініціативи або за заявою, для того, щоб

дозволити фізичній або юридичній особі, подати заяву про порушення справи для визначення того, чи були порушені права інтелектуальної власності.

(16) Регламент (ЄС) № 1383/2003 дозволяв державам-членам забезпечити процедури, що дозволяють знищення деяких товарів без будь-якого зобов'язання ініціювати судовий розгляд з метою відновлення порушеного права інтелектуальної власності. Як зазначається у Резолюції Європейського парламенту про вплив контрафакції на міжнародну торгівлю від 18 грудня 2008, така процедура виявилася дуже успішною в державах-членах, де вона була доступна. Таким чином, процедура повинна бути обов'язковою для всіх порушень прав інтелектуальної власності та має застосовуватися, коли декларант або власник товарів погоджується на їх знищення. Крім того, процедура повинна передбачати, що митні органи можуть вважати, що декларант або власник товарів погодиться на знищення товарів, якщо він явно не має нічого проти знищення у вказаний період.

(17) З метою зниження адміністративного тягаря і витрат до мінімальних, конкретна процедура повинна бути введена для невеликих партій контрафактної та піратської продукції, яка повинна забезпечити знищення таких товарів без явної згоди заявника у будь-якому разі. Тим не менш, загальний запит, зроблений заявником у заяві, необхідний для того, щоб застосувати дану процедуру. Крім того, митний орган повинен мати можливість вимагати, щоб заявник оплатив витрати, понесені на застосування цієї процедури.

(18) Для подальшої правової визначеності, доцільно змінити строки призупинення випуску або затримання товарів, підозрюваних в порушенні права інтелектуальної власності і умов, в яких інформація про затримані товари буде доступною для осіб та установ, що мають відношення з митними органами, як це передбачено в Регламенті (ЄС) № 1383/2003.

(19) Беручи до уваги попередній і профілактичний характер заходів, вжитих митними органами при застосуванні цього Регламенту, і конфліктуєчі інтереси сторін, щодо яких ці заходи були вжиті, деякі аспекти процедур повинні бути пристосовані для забезпечення безпроблемного застосування цього Регламенту, із одночасною повагою до прав зацікавлених сторін. Таким чином, по відношенню

до різних повідомлень, передбачених цим Регламентом, митні органи на документальній основі повинні повідомити відповідну особу щодо митного режиму або ситуації, в яку товари поміщені. Крім того, оскільки процедура знищення товарів означає, що і декларант, і власник товарів, і отримувач рішення повинні паралельно повідомити про свої можливі заперечення щодо знищення, необхідно забезпечити можливість власнику рішення реагувати на потенційне заперечення декларанта або власника товарів щодо режиму руйнування. Тому необхідно забезпечити, щоб декларант або власник товарів був повідомлений про призупинення випуску товарів або їх затримання до або в той же день, як і власник рішення.

(20) Митним органам та Комісії рекомендується співпрацювати з Європейською Обсерваторією у питаннях Порушення прав інтелектуальної власності в рамках їхньої компетенції.

(21) З метою усунення міжнародної торгівлі товарами, які порушують права інтелектуальної власності, Угода ТРІПС передбачає, що члени СОТ повинні сприяти обміну інформацією щодо такої торгівлі між митними органами. Відповідно, повинна бути можливість для Комісії та митних органів держав-членів обмінюватися інформацією про підозрюваних у порушенні прав інтелектуальної власності з відповідними органами третіх країн, у тому числі щодо товарів, які транзитуються через територію Союзу і походять із цих третіх країн або призначені для них.

(22) В інтересах ефективності повинні застосовуватися положення Регламенту Ради (ЄС) № 515/97 від 13 березня 1997 щодо взаємодопомоги між адміністративними органами держав-членів і співробітництво між останніми і Комісією із забезпечення правильного застосування Закону з митних або сільськогосподарських питань.

(23) Відповідальність митних органів має регулюватися законодавством держав-членів, хоча прийняття митним органом заявки не забезпечує власникові рішення компенсації в тому випадку, якщо митними органами не виявлено

товару, який підозрюється в порушенні права інтелектуальної власності, і випущено ці товари або не вжито ніяких заходів, щоб затримати їх.

(24) Враховуючи, що митні органи вживають заходів за заявкою, доцільно передбачити, що власник рішення має відшкодувати всі витрати, понесені митними органами під час вживання заходів для забезпечення захисту його права інтелектуальної власності. Тим не менш, це не повинно виключати відшкодування порушником або іншими особами, які несуть відповідальність відповідно до законодавства держави-члена, де були виявлені товари, власнику рішення. Такі особи можуть включати в себе посередників, якщо це доречно. Витрати і шкоду, завдану іншою, ніж митний орган, особою в результаті митних дій по призупиненню випуску товарів або затриманню товарів на основі вимог третіх осіб, що базуються на інтелектуальній власності, слід керуватися конкретними законами, які застосовуються в кожному конкретному випадку.

(25) Цей Регламент передбачає можливість для митних органів переміщати під митним контролем товари, які повинні бути знищені, між різними пунктами в межах митної території Союзу. Митні органи можуть, крім того, вирішити випустити такі товари для вільного обігу з метою подальшої переробки або утилізації через зовнішні комерційні канали, а також з метою інформаційно-роз'яснювальних робіт, у навчальних та освітніх цілях.

(26) Митний захист прав інтелектуальної власності тягне за собою обмін даними за рішеннями, пов'язаними із заявами. Така обробка даних охоплює також особисті дані і повинна здійснюватися відповідно до закону Союзу, викладеного у Директиві 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 24 жовтня 1995 про захист фізичних осіб стосовно обробки персональних даних та про вільний рух таких даних і Регламенті (ЄС) № 45/2001 Європейського Парламенту і Ради від 18 грудня 2000 про захист фізичних осіб стосовно обробки персональних даних та щодо їх вільного переміщення інститутами та органами Співтовариства.

(27) Обмін інформацією, пов'язаною із рішеннями по заявах та митними діями, повинен здійснюватися через центральну електронну базу даних. Повинні бути визначені особи, які контролюватимуть цю базу даних і управлятимуть нею,

а також об'єкти, які відповідатимуть за забезпечення безпеки обробки даних, що містяться в базі даних. Введення будь-якого типу можливої взаємодії або обміну, в першу чергу, повинно відповідати призначенню обмежувального принципу, тобто дані повинні бути використані з метою, задля якої була створена база даних, і подальший обмін або взаємодія не повинні бути допущені, крім як для цієї мети.

(28) Для того, щоб гарантувати, що визначення малих вантажів може бути прийняте, якщо вони виявляться непрактичним, а також беручи до уваги необхідність забезпечення ефективного проведення процедури, або якщо необхідно уникнути будь-яких способів обійти цю процедуру щодо складу партій, влада приймає акти відповідно до статті 290 Договору про Функціонування Європейського Союзу, згідно з якими повинні бути делеговані Комісії щодо внесення несуттєвих змін у елементи визначення малих вантажів, а саме у конкретні величини, викладені у цьому визначенні. Має особливе значення проведення Комісією відповідних консультацій у ході підготовчої роботи, в тому числі на рівні експертів. Комісія, при підготовці і складанні делегованих актів, повинна забезпечити одночасну, своєчасну і належну передачу відповідних документів Європейському Парламенту і Раді.

(29) Для того щоб забезпечити єдині умови для впровадження положень, що стосуються визначення елементів практичних заходів для обміну даними з третіми країнами і положень, що стосуються форми для застосування і для запиту продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, впровадження повноважень, які повинні бути покладені на Комісію, а саме визначення тих елементів практичних заходів і встановлення типових форм. Ці повноваження повинні здійснюватися відповідно до Регламенту (ЄС) № 182/2011 Європейського Парламенту і Ради від 16 лютого 2011, яким встановлюються правила і загальні принципи щодо механізмів контролю з боку держав-членів щодо виконання Комісією виконавчих повноважень. Хоча суб'єкт положень, які мають бути реалізовані цим Регламентом, потрапляє в рамки загальної торговельної політики, із врахуванням характеру і наслідків виконання цих положень, а також

для встановлення стандартних форм, повинна використовуватися консультативна процедура для прийняття останніх, тому що всі деталі того, що повинна включати інформація у формі, безпосередньо впливає з тексту цього Регламенту. Ті, хто імплементує акти, лише встановлюватимуть формат і структуру форми, що не матиме подальших наслідків для загальної торговельної політики Союзу.

(30) Регламент (ЄС) № 1383/2003 повинен бути скасований.

(31) Європейський Наглядач Захисту Даних був проконсультований відповідно до статті 28 (2) Регламенту (ЄС) № 45/2001 і висловив свою точку зору 12 жовтня 2011 р.

ГЛАВА I ПРЕДМЕТ, СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ ТА ВИЗНАЧЕННЯ

Стаття 1. Предмет і сфера застосування

1. Цей Регламент визначає умови і порядок дії митних органів, у разі, якщо виявлено або може бути виявлено товари, що підозрюються у порушенні права інтелектуальної власності, з метою здійснення митного нагляду та митного контролю на митній території Союзу відповідно до Регламенту Ради (ЄЕС) № 2913/92 від 12 жовтня 1992 про створення Єдиного Митного кодексу, зокрема, щодо товарів у таких ситуаціях:

(а) товар задекларовано для випуску у вільний обіг, експорту чи реекспорту;

(б) товар впускається чи покидає (ввозиться-вивозиться) митну територію Союзу;

(с) до товару застосовується процедура призупинення або товар поміщено у вільну зону чи на вільний склад.

2. Стосовно товарів, що підлягають митному нагляду або митному контролю, і без шкоди для положень статей 17 і 18, митні органи здійснюють належний митний контроль і вживають відповідних заходів щодо ідентифікації, як це передбачено в статті 13 (1) та статті 72 Регламенту (ЄЕС) № 2913/92, відповідно до критеріїв аналізу ризиків з метою запобігання діям, які порушують чинні на території Союзу закони про інтелектуальну власність, і для того, щоб

співпрацювати з третіми країнами у питаннях забезпечення дотримання права інтелектуальної власності.

3. Цей Регламент не застосовується щодо товарів, які були випущені для вільного обігу згідно з режимом кінцевого використання.

4. Цей Регламент не застосовується до товарів некомерційного характеру, що містяться в особистому багажі пасажирів.

5. Цей Регламент не застосовується до товарів, які були вироблені за згодою правовласника або товарів, виготовлених особою, уповноваженою правовласником на виробництво певної кількості товарів, що не перевищує кількості, узгодженої між цією особою і правовласником.

6. Цей Регламент не впливає на національне чи Союзне законодавство щодо інтелектуальної власності або законодавство держав-членів, пов'язане із кримінально-процесуальними нормами.

Стаття 2 Визначення

Для цілей цього Регламенту:

(1) «право інтелектуальної власності» означає:

(a) торгіву марку;

(b) проектування;

(c) авторські права, або будь-які інші права, передбачені національним чи Союзним законодавством;

(d) географічне зазначення;

(e) патент, передбачений національним законодавством або законодавством Європейського Союзу;

(f) додаткове свідчення захисту для лікарських засобів, передбачене Регламентом (ЄС) № 469/2009 Європейського Парламенту та Ради від 6 травня 2009 року, включаючи додаткове охоронне свідоцтво на лікарські засоби;

(g) додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин, передбачений у регламенті (ЄС) № 1610/96 Європейського Парламенту та Ради 23 липня 1996, включаючи додатковий охоронний сертифікат на засоби захисту рослин;

(h) Спільне право на рослинне різноманіття, як це передбачено Регламентом Ради (ЄС) № 2100/94 від 27 липня 1994 щодо захисту прав на рослинне різноманіття;

(i) права на сорти рослин, передбачені національним законодавством;

(j) топографія напівпровідникових продуктів (мікросхем), як це передбачено національним законодавством або законодавством Союзу;

(k) корисна модель, оскільки вона захищена як право інтелектуальної власності національним законодавством або законодавством Союзу;

(l) фірмове найменування, оскільки воно захищене як ексклюзивне право інтелектуальної власності на національному рівні або законодавством Союзу;

(2) «торгова марка» означає:

(a) торгова марка Співтовариства, як це передбачено у Регламенті Ради (ЄС) № 207/2009 від 26 лютого 2009 щодо торгової марки Співтовариства;

(b) товарний знак зареєстрований у державі-члені, або, у випадку Бельгії, Люксембургу та Нідерландів, у Офісі Управління з інтелектуальної власності Бенілюксу;

(c) торгова марка, зареєстрована відповідно до міжнародних угод, які мають вплив у державі-члені або в Союзі;

(3) «розробка» означає:

(a) розробка Співтовариства, як це передбачено у Регламенті (ЄС) Ради № 6/2002 від 12 грудня 2001 щодо розробок Спільноти;

(b) розробка, зареєстрована у державі-члені, або, у випадку Бельгії, Люксембургу та Нідерландів, у Офісі Управління з інтелектуальної власності Бенілюксу;

(c) розробки, зареєстровані в рамках міжнародних угод, які мають вплив у державі-члені або в цілому у Союзі;

(4) «географічне позначення» означає:

(a) географічне позначення або позначення походження захищеної сільськогосподарської продукції та продуктів харчування, що передбачено в Регламенті (ЄС) Європейського Парламенту і Ради № 1151/2012 від 21 листопада

2012 щодо вимог якості до сільськогосподарської продукції та харчових продуктів;

(b) надпис про походження чи географічне позначення для вина, як це передбачено у Регламенті (ЄС) Ради № 1234/2007 від 22 жовтня 2007 року щодо ухвалення загальної організації сільськогосподарських ринків з конкретних питань щодо деяких видів сільськогосподарської продукції (Єдиний Регламент ВМО);

(c) географічне позначення для ароматизованих напоїв на основі виноробної продукції, як це передбачено в Регламенті Раді (ЄЕС) № 1601/91 від 10 червня 1991 року, що встановлює загальні правила щодо визначення, опису та презентації ароматизованих вин, ароматизованих напоїв на основі винної продукції та ароматизованих винних коктейлів;

(d) географічне позначення спиртних напоїв, як це передбачено в Регламенті (ЕС) № 110/2008 Європейського Парламенту та Ради від 15 січня 2008 року щодо визначення, опису, презентації, маркування та охорони географічних зазначень спиртних напоїв;

(e) географічне позначення продуктів, що не зазначаються в пунктах (a) – (d), оскільки воно визначено як ексклюзивне право інтелектуальної власності національним законодавством або законодавством Союзу;

(f) географічне позначення, як ті, які передбачені угодами між Союзом і третіми країнами і, так і ті, які перераховані в цих угодах;

(5) «контрафактні товари» означають:

(a) товари, які є предметом акта порушення торгової марки в державі-члені, де вони знайдені і створені без авторизації знаку, який співпадає із законно зареєстрованою торговою маркою щодо одного і того ж виду товару, або щодо яких не можуть бути визначені суттєві аспекти відмінностей від такого товарного знака;

(b) товари, які є предметом акта порушення географічного позначення в державі-члені, де вони виявлені, створені або описуються, а ім'я або термін захищені із урахуванням цього географічного позначення;

(с) будь-яка упаковка, етикетка, наклейка, брошура, робоча інструкція, гарантійний документ або інший подібний елемент, навіть якщо він представлений окремо, який є предметом акта порушення торгового знака або географічного позначення, яке включає в себе знак, назву або термін, які ідентичні належним чином зареєстрованому торговому знаку або охоронюваному географічному позначенню, або у яких не можуть бути виявлені істотні аспекти відмінностей від такої торгової марки або географічного позначення, і який може бути використаний для того ж виду товару, для якого даний товарний знак або географічне позначення були зареєстровані.

(б) «піратські товари» означають товари, які є предметом дії, що порушує авторські права або суміжні права, або розробки в державі-члені, де товари виявлені, або товари, які містять копії, виготовлені без згоди власника авторського права чи суміжних прав або розробок, або особи, уповноваженої цим власником у країні-виробникові;

(7) «товари, підозрювані в порушенні права інтелектуальної власності» означає товари, щодо яких є розумні підстави вважати, що в державі-члені, де ці товари будуть знайдені, вони на перший погляд:

(а) товари, які є предметом акта порушення права інтелектуальної власності в цій державі-члені;

(б) пристроїв, продуктів або компонентів, які, в першу чергу, спроектовані, виготовлені або пристосовані для цілей включення або полегшення обходу будь-якої технології, пристрою або компоненту, який, у нормальному режимі своєї роботи, запобігає або обмежує дії, які стосуються виконання робіт, які не дозволені власником авторського права або будь-якого права, пов'язаного з авторським правом, а також ті дії, які порушують такі права в цій державі-члені;

(с) будь-які форми або матриці, які спеціально розроблені або пристосовані для виготовлення товарів, що порушують право інтелектуальної власності, якщо такі форми або матриці належать до дій, що порушують права інтелектуальної власності в цій державі-члені;

(8) «правовласник» означає держателя права інтелектуальної власності;

(9) «заявка» означає запит, зроблений до компетентного митного департаменту митних органів, щодо вжиття заходів щодо товарів, підозрюваних у порушенні права інтелектуальної власності;

(10) «національна заявка» означає заявку із запитом у митні органи держави-члена вжити заходів у цій державі-члені;

(11) «Союзна заявка» означає заявку, подану в одній державі-члені, із запитом до митних органів цієї держави-члена і однієї чи кількох інших держав-членів, вжити заходів у цих державах-членах;

(12) «заявник» означає фізичну або юридичну особу, від імені якої подається заявка;

(13) «утримувач рішення» означає власника рішення, отриманого за заявкою;

(14) «власник товарів» означає особу, яка є власником товарів, підозрюваних у порушенні права інтелектуальної власності, або має подібне право знищення або фізичного контролю над такими товарами;

(15) «декларант» означає декларанта саме так, як визначено в пункті (18) Статті 4 Регламенту (ЄС) № 2913/92;

(16) «руйнування» означає фізичне знищення, утилізацію або розпорядження товарами поза межами комерційних каналів, таким чином, щоб уникнути завдання шкоди власнику рішення;

(17) «митна територія Союзу» означає митну Територію спільноти саме так, як визначено у статті 3 Регламенту (ЄС) № 2913/92;

(18) «випуск товарів» означає випуск товарів у тому значенні, як визначається в пункті (20) статті 4 Регламенту (ЄС) №2913/92;

(19) «мала партія» означає поштовий або кур'єрський вантаж, який:

(a) містить три одиниці або менше;

або

(b) має загальну вагу менше двох кілограм.

Для цілей пункту (a), «одиниці» означає товари, які класифікуються за Комбінованою номенклатурою відповідно до Додатку I до Регламенту Ради (ЄС)

№ 2658/87 23 липня 1987 року про тарифи та статистичну номенклатуру і Єдиного митного тарифу, якщо такі товари не упаковані, або пакет таких товарів призначені для роздрібного продажу кінцевому споживачеві.

Для цілей цього визначення, окремі товари, що входять у Комбіновану Номенклатуру, і розглядаються як різні одиниці товарів, представлених у вигляді наборів у межах одного коду Комбінованої Номенклатури, будуть розглядати як одне ціле.

(20) «швидкопсувні товари» означають товари, щодо яких митними органами прийнято рішення про затримку на термін до 20 днів з дати їх призупинення, випуску або затримання, із врахуванням того, що вони можуть погіршуватися;

(21) «виключна ліцензія» означає ліцензію (загальну чи обмежену), яка дозволяє ліцензіату зобов'язати всіх інших осіб, у тому числі осіб, які надають ліцензію, використовувати право інтелектуальної власності у спосіб, який визначений ліцензією.

ГЛАВА II ЗАСТОСУВАННЯ

РОЗДІЛ 1 Подача заявок

Стаття 3 Право подати заявку

Наступні особи та організації, у межах свого права ініціювати судовий розгляд щодо визначення порушення права інтелектуальної власності, вправі подати у державі-члені або у державах-членах, до митних органів яких був надісланий запит щодо вжиття заходів,:

(1) національну чи Союзнуну заявку:

(a) правовласники;

(b) органи колективного управління правами інтелектуальної власності, зазначені в пункті (c) статті 4 (1) Директиви 2004/48/ЄС Європейського парламенту та Ради від 29 квітня 2004 року про дотримання права інтелектуальної власності;

(c) професійні органи оборони, згадані в пункті (d) Статті 4 (1) Директиви 2004/48 / ЄС;

(d) групи за змістом пункту (2) статті 3, і статті 49 (1) Регламенту (ЄС) № 1151/2012, групи виробників за змістом статті 118e Регламенту (ЄС) № 1234/2007 про схожі групи виробників, передбачені у Союзному законі про врядування географічними позначеннями, що представляють виробників продуктів з географічними позначеннями, або представники таких груп, зокрема відповідно до Регламенту (ЄС) № 1601/91 і (ЄС) № 110/2008, та оператори, уповноважені використовувати географічні позначення, а також інспекційні органи або органи влади, уповноважені для визначення таких географічних визначень;

(2) національну заявку:

(a) особи або організації, уповноважені використовувати права інтелектуальної власності, які офіційно були уповноважені правовласником ініціювати судовий розгляд в цілях визначити, чи має місце порушення права інтелектуальної власності;

(b) групи виробників, передбачені у законодавстві держави-члена щодо врядування географічними позначеннями, що представляють виробників продуктів з географічними позначеннями, або представники таких груп і оператори, уповноважені використовувати географічне позначення, а також контролюючі органи або компетентні органи для здійснення таких географічних позначень;

(3) Союзна заявка: власники ексклюзивних ліцензій, дія яких поширюється на усю територію двох або більше держав-членів, у яких власники цих ліцензій були уповноважені офіційно у цих державах-членах правовласником ініціювати справи щодо визначення порушення права інтелектуальної власності.

Стаття 4 Права інтелектуальної власності, які підпадають під Союзні заявки

Союзні заявки можуть бути подані тільки щодо прав інтелектуальної власності, які базуються на Союзному законодавстві, дія якого поширюється на всю територію Європейського Союзу.

Стаття 5 Подача заявок

1. Кожна держава-член призначає митний департамент, компетентний приймати і обробляти заявки («Компетентний Митний департамент»). Держави-члени відповідно інформують Комісію, а Комісія оприлюднює список компетентних митних департаментів, призначених державами-членами.

2. Заявки повинні бути подані компетентним митним відділам. Заявки повинні бути оформлені із використанням форми, згаданої у статті 6, і містити необхідну інформацію.

3. Якщо заявку подано після повідомлення митних органів про призупинення випуску або затримання товарів відповідно до статті 18 (3), така заявка повинна відповідати наступним вимогам:

(a) вона подана у компетентний митний департамент протягом чотирьох робочих днів з моменту повідомлення про призупинення випуску товарів або їх затримання;

(b) це національна заявка;

(c) вона містить інформацію, зазначену у статті 6 (3). Заявник може, однак, опустити інформацію, зазначену в пункті (g), (h) або (i) цього параграфу.

4. За винятком випадків, зазначених у пункті (3) статті 3, лише одна національна заявка і одна Союзна заявка може бути подана від кожної держави-члена щодо одного і того ж права інтелектуальної власності, яке захищене у цій державі-члені. За умов, зазначених в пункті (3) статті 3, допускається більше, ніж одна Союзна заявка.

5. Якщо Союзна заявка, надана державі-члену, вже охоплена іншою заявкою ЄС, наданою тим же заявником і щодо того ж права інтелектуальної власності, митні органи цієї держави-члена повинні вжити заходів щодо заявки, яка була подана першою. Вони інформуватимуть компетентний митний департамент держави-члена, де була надана будь-яка наступна Союзна заявка, яка має змінити або скасувати рішення про надання наступної Союзної заявки.

6. Якщо з метою прийому і обробки заявок доступні автоматизовані системи, заявки, так само як і Додатки повинні бути подані з використанням методів електронної обробки даних. Держави-члени та Комісія повинні

розробити, підтримувати і використовувати такі системи відповідно до Багаторічного стратегічного плану, згаданого у статті 8 (2) Рішення 70/2008/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 15 січня 2008 року про електронне митне та торговельне середовище.

Стаття 6 Форма заявки

1. Комісія встановлює форму заявки шляхом імплементуючих дій. Такі імплементуючі дії повинні бути прийняті відповідно до консультативної процедури, згаданої у статті 34 (2).

2. Заявка повинна деталізувати інформацію, яка повинна бути забезпечена для суб'єкта даних відповідно до Регламенту (ЄС) № 45/2001 та національних законів щодо реалізації Директиви 95/46/ЄС.

3. Комісія повинна забезпечити, щоб наступна інформація, яка вимагається від заявника, містилася у формі заявки:

(a) подробиці, що стосуються заявника;

(b) статус заявника, у сенсі статті 3;

(c) документи, що забезпечують докази, щоб задовольнити компетентний митний департамент, до якого заявник має право подати заявку;

(d) якщо заявник подає заявку за допомогою представника, дані особи, що представляє його і докази повноважень цієї особи діяти в якості представника, відповідно до законодавства держави-члена в якій заявка подана;

(e) право на інтелектуальну власність або суміжні захищені права;

(f) у випадку Союзної заявки, держави-члени, до яких робиться запит про митні дії;

(g) конкретні технічні дані про справжні товари, в тому числі маркування, такі як штрих-кодування і зображень, якщо це необхідно;

(h) інформація, необхідна для того, щоб митні органи легко ідентифікувати товар щодо якого виникли питання;

(i) інформація, що має відношення до аналізу та оцінки ризику митними органами порушення права інтелектуальної власності пов'язаних прав на інтелектуальну власність, таких, наприклад, як право авторизованих дистриб'юторів;

(j) від того, чи буде представлена інформація відповідно до пункту (g), (h) або (i) цього параграфа, залежить маркування для обмеженої обробки відповідно до статті 31 (5);

(k) відомості про будь-якого представника, зазначеного заявником для взяття на себе відповідальності з правових і технічних питань;

(l) зобов'язання заявника повідомляти компетентний митний департамент про будь-яку із ситуацій, викладених у статті 15;

(m) попередні зобов'язання заявника оновлювати будь-яку інформацію, що відноситься до аналізу та оцінки ризику порушення прав інтелектуальної власності митними органами;

(n) зобов'язання заявника брати на себе відповідальність відповідно до умов, викладених у статті 28;

(o) зобов'язання заявника нести всі витрати, згадані у статті 29, в умовах, визначених цією статтею;

(p) згода заявника на обробку даних, представлених заявником, Комісією та державами-членами;

(q) пропозиція заявнику використовувати процедури, згадані у статті 26, і, за запитом митних органів, згода покрити витрати, пов'язані зі знищенням товарів під цими процедурами.

РОЗДІЛ 2 Рішення за заявками

Стаття 7 Обробка неповних заяв

1. Якщо після отримання заявки Компетентний Митний Департамент вважає, що заявка не містить всієї інформації, передбаченої статтею 6 (3), Компетентний Митний Департамент може попросити заявника додати відсутню інформацію протягом 10 робочих днів з моменту подання запиту. У таких випадках, термін, згаданий у статті 9 (1) повинен бути призупинений до моменту, коли відповідна інформація буде отримана.

2. Якщо заявник не надає відсутньої інформації в термін, зазначений у першому підпункті пункту 1, Компетентний Митний Орган повинен відхилити заяву.

Стаття 8 Збори

Із заявника не стягується плата на покриття адміністративних витрат, пов'язаних з обробкою заявки.

Стаття 9 Повідомлення про рішення про надання або про відхилення заявки

1. Компетентний Митний Департамент повідомляє заявникові про своє рішення прийняти або відхилити заявку протягом 30 робочих днів з моменту отримання заявки. У випадку відмови, Компетентний Митний Департамент вказує причини свого рішення та інформацію про процедуру оскарження.

2. Якщо заявник був повідомлений про призупинення випуску товарів або затримання вантажів митними органами до подачі заявки, Компетентний Митний Департамент повідомляє заявника про своє рішення надати або про відхилити заявку протягом двох робочих днів з дня отримання заявки.

Стаття 10 Рішення, що стосуються заявки

1. Рішення, прийняте за національною заявкою, і будь-яке рішення про скасування або зміну, набирає чинності у державі-члені, в якій національна заявка була подана з дня, наступного за датою прийняття.

Рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, набуває чинності в державі-члені, у якій національна заявка була подана в день після дати закінчення терміну, який має бути продовжений.

2. Рішення про прийняття союзної заявки, а також будь-яке рішення про скасування або зміну заявки, набирає чинності в наступних випадках:

(a) у державі-члені, в якій заяву було подано, наступного дня після дати ухвалення;

(b) у всіх інших державах-членах, у яких було здійснено запит щодо дій митних органів, наступного дня після дати, в яку митні органи повідомлені відповідно до статті 14 (2), за умови, що власник рішення виконав свої зобов'язання відповідно до статті 29 (3) щодо переказу коштів.

Рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, набуває чинності в державі-члені, в якій була представлена союзна заявка, і у всіх інших державах-членах, у яких було здійснено запит щодо дій митних органів, наступного дня після дати закінчення терміну, який мав би бути продовжений.

Стаття 11 Період, протягом якого митні органи повинні вжити заходів

1. Коли заявку прийнято, компетентний митний департамент визначає термін, протягом якого митні органи повинні вжити заходів.

Цей період починається в день, коли рішення про прийняття заявки набуває чинності, відповідно до статті 10, і не може перевищувати одного року з дня, наступного за датою прийняття.

2. Якщо заявка подана після повідомлення митними органами про призупинення випуску товарів або їх затримання відповідно до статті 18 (3) не містить інформації, зазначеної в пункті (g), (h) або (i) статті 6 (3), вона повинна бути подана тільки для призупинення випуску або затримання цих товарів, якщо цієї інформації не буде надано протягом 10 робочих днів після повідомлення про призупинення випуску або затримання вантажів.

3. Якщо право інтелектуальної власності втрачає силу або заявник з інших причин перестає бути уповноваженим подати заявку, митні органи не вживають ніяких заходів. Рішення про прийняття заявки повинно бути відкликано або змінено відповідним чином компетентним митним департаментом, який прийняв рішення.

Стаття 12 Продовження періоду, протягом якого митні органи повинні вжити заходів

1. Після закінчення терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, та за умови попередньої сплати власником рішення будь-якого боргу перед митними органами на підставі цього Регламенту, компетентний митний орган, який прийняв попереднє рішення, може за запитом власника рішення, продовжити цей термін.

2. Якщо клопотання про продовження строку, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, отриманий компетентним митним департаментом менше, ніж за 30 робочих днів до закінчення терміну, який має бути продовжений, то запит може бути відхилений.

3. Компетентний Митний Департамент повідомляє про своє рішення про продовження терміну власнику рішення протягом 30 робочих днів з дня отримання запиту, згаданого в пункті 1. Компетентний Митний Департамент вказує Період, протягом якого митні органи повинні вжити заходів.

4. Продовжений термін, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, обчислюється з дня, наступного за датою закінчення терміну дії попереднього періоду, і не повинен перевищувати один рік.

5. Якщо право інтелектуальної власності втрачає силу або заявник з інших причин втрачає право на подачу заявки, митні органи не вживають ніяких заходів. Рішення щодо продовження періоду повинно бути скасоване або в нього повинні бути внесені відповідні поправки компетентним митним департаментом, що задовольнив рішення.

6. Власник рішення не повинен робити платежів на покриття адміністративних витрат, пов'язаних з обробкою заявки про продовження періоду.

7. Комісія встановлює форму заявки на продовження терміну шляхом прийняття актів. Таке прийняття актів повинно бути здійснено згідно із консультативною процедурою, передбаченою у статті 34 (2).

Стаття 13 Про внесення змін до рішення щодо прав інтелектуальної власності

Компетентний митний департамент, який прийняв рішення прийняти заявку, може, за запитом власника цього рішення, змінити список прав інтелектуальної власності у цьому рішенні.

Якщо додане нове право інтелектуальної власності, запит повинен містити інформацію, зазначену в пунктах (c), (e), (g), (h) та (i) статті 6 (3).

У разі прийняття рішення про прийняття союзної заявки, будь-яка модифікація, що містить додані права інтелектуальної власності, повинна бути обмежена правами інтелектуальної власності, які визначені статтею 4.

Стаття 14 Повідомлення про обов'язки компетентного митного департаменту

1. Компетентний митний департамент, до якого подана національна заявка, направляє наступне рішення на митниці держави-члена, відразу ж після прийняття ним:

- (a) рішення про прийняття заявки;
- (b) рішення про скасування рішення про прийняття заявки;
- (c) рішення про внесення змін до рішення про прийняття заявки;
- (d) рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів.

2. Компетентний митний департамент, до якого подана союзна заявка, направляє наступне рішення компетентним митним департаментам держави-член або держави-члена, зазначеної у союзній заявці, відразу після їх прийняття:

- (a) рішення про прийняття заявки;
- (b) рішення про скасування рішення про надання заявки;
- (c) рішення про внесення змін до рішення про надання заявки;
- (d) рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів.

Компетентний митний департамент держав-членів або держави-члена, зазначеної в Союзній заявці, відразу ж після отримання цього рішення направляє їх на митниці.

3. Компетентний митний департамент держави-члена або держав-членів, зазначених у союзній заявці, може звернутися до компетентного митного департаменту, яким було прийнято рішення задовольнити запит щодо надання додаткової інформації, яка вважається необхідною для виконання цього рішення.

4. Компетентний митний департамент направляє своє рішення про призупинення дії митних органів згідно з пунктом (b) статті 16 (1) та статті 16 (2) митницям країни-члена відразу ж після його прийняття.

Стаття 15 Повідомлення про обов'язки власника рішення

Власник рішення негайно повідомляє компетентний митний департамент, який прийняв заявку, про будь-який із наступних пунктів:

(a) право інтелектуальної власності, зазначене у заявці, втрачає силу;

(b) власник рішення перестає з інших причин бути правомочним подати заявку;

(c) вносяться зміни в інформацію, згадану у статті 6.

Стаття 16 Втрата власником рішення своїх зобов'язань

1. Якщо власник рішення використовує інформацію, надану митними органами для цілей інших, ніж ті, які передбачені у статті 21, компетентний митний департамент держави-члена, у якій інформація була подана або неправильно використана, може:

(a) скасувати будь-яке рішення, прийняте ним про прийняття національної заявки власника цього рішення, і відмовити в продовженні періоду, протягом якого митні органи повинні вжити заходів;

(b) призупинити на своїй території, в період, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, будь-яке рішення про прийняття союзної заявки власника цього рішення.

2. Компетентний митний департамент може прийняти рішення про призупинення дій митних органів до закінчення терміну, протягом якого ці органи повинні вжити заходів, якщо власник рішення:

(a) не виконує оголошених зобов'язань, викладених у статті 15;

(b) не виконує зобов'язання по поверненню зразків, як це викладено у статті 19 (3);

(c) не виконує свої зобов'язання за переказом коштів, як це викладено у статті 29 (1) і (3);

(d) без поважних причин не ініціював судового розгляду, як це передбачено у статті 23 (3) або статті 26 (9).

У разі союзної заявки, рішення про призупинення дій митних органів має силу тільки у державі-члені, у якій таке рішення прийнято.

ГЛАВА III ДІЇ МИТНИХ ОРГАНІВ

РОЗДІЛ 1 Призупинення випуску або затримання товарів, підозрюваних у порушенні права інтелектуальної власності

Стаття 17 Призупинення випуску чи затримання вантажів після прийняття заявки

1. Якщо митні органи виявили товари, підозрювані у порушенні прав інтелектуальної власності, які покриваються рішенням про прийняття заявки, вони повинні призупинити випуск товарів або затримати їх.

2. Перш ніж призупинити випуск або затримання товарів, митні органи можуть вимагати від власника рішення надати їм будь-яку відповідну інформацію щодо товару. Митні органи можуть також надавати власнику рішення інформацію про фактичну або розрахункову кількість товарів, їх дійсне або передбачуване походження та їх зображення, залежно від обставин.

3. Митні органи повідомляють декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або затримання товарів протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску товарів або затримання товарів.

Якщо митні органи вирішили повідомити власника товарів, і при цьому дві або більше особи вважаються власником товарів, митні органи не зобов'язані повідомляти більше ніж одну із цих осіб.

Митні органи повідомляють власника рішення про призупинення випуску товарів або затримання в той же день, як, або наступного дня, коли були повідомлені декларант або власник товарів.

Повідомлення повинні включати інформацію щодо процедур, визначених у статті 23.

4. За необхідності митні органи інформують власника рішення і декларанта або власника товарів про фактичну або розрахункову кількість і фактичне або передбачуване походження товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані, у тому числі, про їх доступні зображення. Митні органи також, за запитом, і де це можливо, інформують власника рішення про імена та адреси вантажоодержувача, відправника вантажу і декларанта або власника товарів, про митні процедури, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані.

Стаття 18 Призупинення випуску чи затримання вантажів до прийняття заявки

1. Якщо митні органи ідентифікували товари, підозрювані у порушенні права інтелектуальної власності, на які не поширюється рішення про прийняття заявки, вони можуть, крім випадку швидкопсувних товарів, призупинити випуск цих товарів або затримати їх.

2. Перед призупиненням випуску або затриманням товарів, які призупинені за порушення прав інтелектуальної власності, митні органи можуть, у разі необхідності, не розкриваючи іншої інформації, крім фактичної або розрахункової кількості товарів, їх дійсної або імовірної природи та їх зображення, надіслати запит будь-якій фізичній або юридичній особі, яка має потенційне право подати заявку про ймовірне порушення права інтелектуальної власності, надати їм будь-яку відповідну інформацію.

3. Митні органи повідомляють декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання протягом одного робочого дня, з моменту призупинення або затримання.

Якщо митні органи вибрали для повідомлення власника товарів та двох або більше осіб, які вважаються власниками товарів, митні органи не зобов'язані повідомляти більше, ніж одну із цих осіб.

Митні органи повідомляють осіб або організацій, які мають право подати заявку щодо можливого порушення права інтелектуальної власності, про призупинення випуску товарів або їх затримання в той же день, або одразу після нього, у який були повідомлені декларант або власник товарів.

Митні органи можуть консультуватися з компетентними державними органами з метою виявлення фізичних або юридичних осіб, які мають право подати заявку.

Повідомлення повинні включати інформацію про процедури, встановлені статтею 23.

4. Митні органи повинні вивільнити товари або покласти край їх затриманню негайно після завершення всіх митних формальностей у наступних випадках:

(а) якщо не виявлено будь-якої фізичної або юридичної особи, яка має право подати заяву про можливе порушення прав інтелектуальної власності, протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів;

(б) якщо не отримано заявки згідно зі статтею 5 (3), або коли таку заявку відхилено.

5. У разі подання заявки, митні органи за запитом і за власної спроможності інформують власника рішення про імена і адреси вантажоодержувача, вантажовідправника і декларанта або власника товарів, зміст походження митної процедури, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані.

Стаття 19 Огляд та відбір проб товарів, випуск яких було призупинено або які були затримані

1. Митні органи надають власникові рішення і декларанту або власнику товарів можливість оглянути товар, випуск якого було призупинено або який було затримано.

2. Митні органи можуть брати проби і зразки, які представляють товари. Вони можуть надавати або відправити такі зразки власникові рішення, за запитом

власника і виключно для цілей аналізу і полегшення подальшої процедури щодо контрафактних і піратських товарів. Будь-який аналіз цих проб здійснюється під відповідальність власника рішення.

3. Власник рішення повинен, якщо тільки обставини не роблять це неможливим, повернути зразки, зазначені в пункті 2, митним органам одразу після завершення аналізу зразків, але не пізніше, ніж товар буде випущений в обіг або закінчиться термін їх затримання.

Стаття 20 Умови зберігання

Умови зберігання товарів під час періоду призупинення випуску або їх затримання визначаються митними органами.

Стаття 21 Дозвіл використання певної інформації власником рішення

Якщо власник рішення отримав інформацію, згадану у статті 17 (4), статті 18 (5), статті 19 або статті 26 (8), він може розголошувати або використовувати дану інформацію у наступних цілях:

(a) щоб ініціювати судовий розгляд з метою визначення, чи мало місце порушення права інтелектуальної власності, і в процесі такого розгляду;

(b) у зв'язку з кримінальними розслідуваннями, пов'язаними з порушенням права інтелектуальної власності, які здійснюються державними органами в державі-члені, де виявлено товари;

(c) порушити кримінальну справу у процесі судового розгляду;

(d) з метою отримання компенсації від порушника або інших осіб;

(e) погодити із заявником або власником товарів щодо знищення товару відповідно до статті 23 (1);

(f) погодити із декларантом або власником товарів суму гарантій, зазначених в пункті (a) статті 24 (2).

Стаття 22 Обмін інформацією та даними між митними органами

1. Без шкоди для застосовуваних положень про захист даних в Союзі, та з метою сприяння ліквідації міжнародної торгівлі товарів, що порушують інтелектуальні майнові права, Комісія та митні органи держав-членів можуть обмінюватися певною інформацією і даними, доступними їм, з відповідними

органами в третій країні, відповідно до практичних домовленостей, згаданих у пункті 3.

2. Даними та інформацією, зазначеними в пункті 1, необхідно обмінюватися оперативно з метою ефективної боротьби з поставками товарів, що порушують права інтелектуальної власності. Такі дані та інформація можуть бути пов'язані з напрямками, тенденціями та загальними інформаційними ризиками, в тому числі щодо товарів, які транзитуються через територію Союзу, і які походять або призначені для території третіх країн. Такі дані та інформація можуть включати в себе, якщо це доцільно, наступне:

- (a) характер і кількість товарів;
- (b) підозру щодо порушення права інтелектуальної власності;
- (c) походження і призначення товарів;
- (d) інформацію про переміщення транспортних засобів, зокрема:
 - (i) назву судна або номер реєстрації транспортних засобів;
 - (ii) посилання на вантажну накладну або інший транспортний документ;
 - (iii) кількість контейнерів;
 - (iv) вага вантажу;
 - (v) опис і / або кодування товарів;
 - (vi) номер бронювання;
 - (vii) номер друку;
 - (viii) місце першого завантаження;
 - (ix) місце кінцевого розвантаження;
 - (x) місця перевантаження;
 - (xi) передбачувана дата прибуття в місце кінцевого вивантаження;
- (e) інформація про переміщення контейнерів, зокрема:
 - (i) номер контейнера;
 - (ii) стан завантаження контейнерів;
 - (iii) дата пересування;
 - (iv) тип руху (завантаження, розвантаження, перевантаження, ввезення, вивезення тощо);

- (v) назва судна або реєстрації транспортних засобів;
- (vi) кількість морських подорожей / подорожей;
- (vii) місце;
- (viii) вантажна накладна або інший транспортний документ.

3. Комісія приймає імплементаційні акти, що визначають елементи необхідних практичних заходів щодо обміну даними та інформацією, згаданою в пунктах 1 і 2 цієї статті. Такі імплементаційні акти повинні бути прийняті відповідно до процедури експертизи, згаданої у статті 34 (3).

РОЗДІЛ 2 Знищення товарів, порушення справи і ранній випуск товарів

Стаття 23 Знищення товарів і порушення справи

1. Товари, підозрювані у порушенні права інтелектуальної власності, можуть бути знищені під митним контролем, без будь-якої необхідності визначати, чи має місце порушення права інтелектуальної власності відповідно до законодавства держави-члена, у якій товари були виявлені, якщо виконуються всі наступні умови:

(a) власник рішення підтвердив письмово митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, які, на його переконання порушують право інтелектуальної власності;

(b) власник рішення підтвердив письмово митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, після повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, свою згоду на знищення товарів;

(c) після отримання повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, декларант або власник товарів письмово підтвердив митним органам протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, свою згоду на знищення товарів. Якщо декларант або власник товарів ані підтвердив свою згоду на знищення товарів митним органам, ані повідомив про

свою незгоду, в межах цих термінів, митні органи можуть вважати декларанта або власника товарів такими, що підтвердили свою згоду на знищення таких товарів.

Митні органи повинні вивільнити товари або покласти край їх затриманню відразу ж після завершення всіх митних формальностей, якщо протягом періодів, згаданих у пунктах (а) і (б) першого підпункту, вони не отримали письмової згоди на знищення від власника рішення, про те, що, на його переконання, право на інтелектуальну власність було порушено, якщо ці органи були належним чином поінформовані про порушення справи щодо визначення порушення права інтелектуальної власності.

2. Знищення товарів проводиться під митним контролем та під відповідальність власника рішення, якщо інше не зазначено в національному законодавстві держави-члена, де товари були знищені. Компетентними органами перед руйнуванням товару можуть бути відібрані зразки. Проби, взяті напередодні знищення, можуть бути використані в освітніх цілях.

3. Якщо декларант або власник товарів не підтвердив своєї згоди на знищення в письмовій формі, то декларант або власник товарів вважається таким, що підтвердив свою згоду на знищення, відповідно до пункту (с) абзацу першого пункту 1 в періоди, зазначені в ньому, про що митні органи негайно повідомляють власника рішення. Власник рішення, протягом 10 робочих днів, або 3 робочих днів у разі швидкопсувних товарів, повідомлений про призупинення випуску або затримання товарів, ініціювання судового розгляду щодо визначення порушення права інтелектуальної власності було.

4. За винятком швидкопсувних товарів, митні органи можуть продовжити період, згаданий у пункті 3, максимум на 10 робочих днів з моменту надходження належним чином обґрунтованого запиту власника рішення у відповідних випадках.

5. Митні органи повинні вивільнити товари або покласти край їх затриманню негайно після завершення всіх митних формальностей, якщо, в рамках строків, зазначених у пунктах 3 і 4, вони не були належним чином

повідомлені, відповідно до пункту 3, про порушення справи щодо визначення порушення права інтелектуальної власності.

Стаття 24 Дострокове звільнення товарів

1. Якщо митні органи були повідомлені про порушення справи щодо визначення, чи було порушено право інтелектуальної власності на дизайн, патент, корисну модель, топографію напівпровідникового продукту або різноманітності рослин, декларант або власник товару може надіслати митним органам запит щодо випуску товарів або припиненню їх затримання до завершення розгляду справи.

2. Митний органи випускає товари або припиняє їхнє затримання тільки тоді, коли виконані всі наступні умови:

(а) декларант або власник товарів надав гарантії того, що має достатні грошові ресурси, щоб захистити інтереси власника рішення;

(б) орган, який має право визначити, чи є порушення права інтелектуальної власності, не дозволяє запобіжних заходів;

(с) всі митні формальності були завершені.

3. Надання гарантій, зазначених в підпункті (а) пункту 2, не стосується інших засобів правового захисту, доступних власнику рішення.

Стаття 25 Товари для знищення

1. Товари, які повинні знищуватися відповідно до статті 23 або 26, не повинні бути:

(а) випущені для вільного обігу за згодою митних органів із власником рішення, і вирішено, що це необхідно в тому випадку, якщо товар, призначений для знищення, був вилучений із комерційних каналів для підвищення обізнаності, навчання та в освітніх цілях. Умови, за яких товари можуть бути безкоштовно випущені у вільний обіг, визначаються митними органами;

(б) виведені із митної території Союзу;

(с) таким, що експортується;

(д) таким, що реекспортується;

(е) поміщений під процедуру призупинення;

(f) розташований у вільній зоні або на вільному складі.

2. Митні органи можуть дозволити переміщення товарів, згаданих у пункті 1, під митним наглядом між різними точками в межах митної території Союзу з метою їх знищення під митним контролем.

Стаття 26 Порядок знищення товарів у малих партіях

1. Ця стаття застосовується до товарів, щодо яких виконуються наступні умови:

(a) існує підозра, що товар є підробкою або піратським товаром;

(b) товари не є швидкопсувними;

(c) товари підпадають під рішення про прийняття заявки;

(d) власник рішення направив запит про застосування процедури, викладеної у цій статті;

(e) товари перевозяться невеликими партіями.

2. Якщо застосовується викладена в цій статті процедура, то стаття 17 (3) і (4) і стаття 19 (2) і (3) не застосовуються.

3. Митні органи повідомляють декларанта або власника товарів про призупинення випуску товарів або їх затримання протягом одного робочого дня з моменту призупинення випуску або затримання товарів. Повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів повинно містити наступну інформацію:

(a) намір митних органів знищити товари;

(b) права декларанта або власника товарів згідно з пунктами 4, 5 і 6.

4. Декларанту або власнику товарів повинна бути надана можливість висловити свою точку зору протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів.

5. Зазначені товари можуть бути знищені, якщо протягом 10 робочих днів з дня повідомлення про призупинення випуску або затримання товарів, декларант або власник товарів підтвердив митними органами свою згоду на знищення товарів.

6. Якщо декларант або власник товарів ані підтвердив свою згоду на знищення товарів, ані повідомив про свою незгоду зі знищенням митним органам протягом періоду, зазначеного у пункті 5, митні органи можуть вважати декларанта або власника товарів таким, що підтвердили свою згоду на знищення товарів.

7. Знищення товарів здійснюється під митним контролем. Митні органи, за запитом і за необхідності, надають власникові рішення інформацію про фактичне або оцінену кількість зруйнованих товарів та їх природу.

8. Якщо декларант або власник товарів не підтвердив своєї згоди на знищення товарів, і якщо декларант або власник товарів не вважав за необхідне підтвердити таку згоду відповідно до пункту 6, митні органи повинні негайно повідомити власника рішення про це та про кількість товарів і їх природу, у тому числі їх зображення у разі необхідності. Митні органи також, за запитом, і якщо це можливо, інформують власника рішення про імена та адреси вантажоодержувача, відправника вантажу і декларанта або власника товарів, митну процедуру, походження і призначення товарів, випуск яких був призупинений або які були затримані.

9. Митні органи повинні вивільнити товари або покласти край їх затримання негайно після завершення всіх митних формальностей, якщо протягом 10 робочих днів з моменту повідомлення, згаданого в пункті 8, вони не отримали інформації від власника рішення про порушення справи про визначення порушення права інтелектуальної власності.

10. Комісія має повноваження прийняти делеговані акти відповідно до статті 35, що стосуються поправок величин у визначенні малих партій у разі, якщо визначення виявляється непрактичним з урахуванням необхідності забезпечити ефективне застосування процедури, описаної в цій статті, або там, де необхідно уникнути будь-яких можливостей уникнути процедури визначення складу партій.

ГЛАВА IV ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ, ВИТРАТИ І ШТРАФИ

Стаття 27 Відповідальність митних органів

Без шкоди для національного законодавства, рішення про прийняття заявки не дає права власникові цього рішення на компенсацію, у випадку, якщо товари, підозрювані у порушенні права інтелектуальної власності, не виявлені митницями і випущені, або не здійснено будь-яких дій, щоб затримати їх.

Стаття 28 Відповідальність власника рішення

Якщо процедуру, організовану належним чином відповідно до цього Регламенту, припинено у зв'язку з дією чи бездіяльністю власника рішення, або якщо зразки, взяті відповідно до статті 19 (2), не повернуті, або пошкоджені, під час використання у зв'язку з дією чи бездіяльністю власника рішення, або якщо згодом з'ясується, що ці товари не порушували права інтелектуальної власності, власник рішення несе відповідальність відповідно до чинного законодавства перед будь-яким власником товарів або декларантом, який у зв'язку з цим зазнав збитків.

Стаття 29 Витрати

1. За запитом митних органів, власник рішення має відшкодувати витрати, понесені митними органами, або іншими особами, які діють від імені митного органу, з моменту затримання або призупинення випуску товарів, у тому числі зберігання і обробки товарів, відповідно до статті 17 (1), статті 18 (1) і статті 19 (2) і (3), а також за використанні коригувальні заходи, такі як руйнування товарів відповідно до статті 23.

Власник рішення, згідно з яким призупинено випуск товарів або затримання, за запитом повинен бути проінформований митними органами про те, де і як ці товари зберігаються, а також про кошторис видатків на зберігання, зазначені у цьому пункті. Інформація про кошторисні витрати може виражатися в термінах часу, продуктах, обсягах, вазі або послугах залежно від умов зберігання та характеру товару.

2. Ця стаття не перешкоджає праву власника рішення домогатися компенсації від порушника чи інших осіб відповідно до чинного законодавства діючим.

3. Власник рішення про прийняття союзної заявки повинен забезпечити й оплатити будь-який переклад, витребуваний компетентним митним департаментом або митними органами, які повинні вжити заходів щодо товарів, підозрюваних у порушенні права інтелектуальної власності.

Стаття 30 Штрафи

Держави-члени повинні гарантувати, що власники рішень дотримуватимуться зобов'язань, викладених в цьому Регламенті, в тому числі, якщо це доцільно, положень, якими встановлюються штрафи. Передбачені стягнення повинні бути ефективними, пропорційними і мати стримуючий вплив.

Держави-члени без зwołікання повинні повідомити Комісії ці положення і про будь-які подальші зміни, що впливають на них.

ГЛАВА V ОБМІН ІНФОРМАЦІЄЮ

Стаття 31 Обмін даними про рішення, що стосуються застосування і затримання між державами-членами та Комісією

1. Компетентні митні органи негайно повідомляють Комісію про наступне:

(а) рішень про прийняття заявки, у тому числі додатків і вкладок;

(б) рішення про продовження терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів або прийняти рішення щодо виконання рішення про задоволення заявки або внесення до неї поправок;

(с) призупинення дії рішення про задоволення заявки.

1. Без шкоди для пункту (г) статті 24 Регламенту (ЄС) № 515/97, якщо випуск товарів призупиняється або товари затримані, митні органи передають Комісії будь-яку відповідну інформацію, за винятком персональних даних, у тому числі інформацію про кількість і тип товарів, вартість, права інтелектуальної

власності, митні процедури, країну походження, відправлення та призначення, транспортні маршрути і їхню вартість.

2. Передача інформації, згаданої в пунктах 1 і 2 цієї статті, і весь обмін даними щодо рішень, що стосуються заявок, згаданих у статті 14 між митними органами держав-членів, повинен здійснюватися за допомогою центральної бази даних Комісії. Інформація і дані повинні зберігатися в цій базі даних.

3. Для цілей забезпечення обробки інформація, зазначеної в пунктах 1-3 цієї статті, Центральна база даних, зазначених у пункті 3, повинна вестися в електронному вигляді. Центральна база даних повинна містити інформацію, в тому числі персональні дані, про які йдеться в статті 6 (3), статті 14 і цій статті.

4. Митні органи держав-членів і Комісія має доступ до інформації, що міститься в Центральній базі даних, з метою дотримання своєї юридичної відповідальності у межах цього Регламенту. Доступ до інформації, яка визначена для обмеженого використання відповідно до статті 6 (3), є обмеженим для митних органів держав-членів, на дії яких надіслано запит. При обґрунтованому запиті Комісії, митні органи держав-членів можуть надати доступ Комісії до такої інформації, якщо це необхідно виключно для застосування цього Регламенту.

5. Митні органи вводять в центральну інформаційну базу даних інформацію, пов'язану з поданими заявками у компетентний митний департамент. Митні органи які ввели інформацію в центральну базу даних, повинні, у разі необхідності, внести поправки, доповнення, виправлення до такої інформації або видалити її. Кожен митний орган, який ввів інформацію в центральну базу даних, несе відповідальність за точність, достатність та актуальність цієї інформації.

6. Комісія повинна встановити і підтримувати належні технічні та організаційні заходи для надійної та безпечної експлуатації центральної бази даних. Митні органи кожної держави-члена повинні встановити і підтримувати належні технічні та організаційні заходи для забезпечення конфіденційності та безпеки дій як по відношенню до операцій, виконуваних їхніми митними органами, так і щодо терміналів центральної бази даних, розташованих на території цієї держави-члена.

Стаття 32 Створення центральної бази даних

Комісія встановлює центральну базу даних, визначену в статті 31. Ця база даних повинна бути активована, як тільки це стане можливим, але не пізніше, ніж 1 січня 2015.

Стаття 33 Положення про захист даних

1. Обробка персональних даних в центральній базі даних Комісії повинна здійснюватися відповідно до Регламенту (ЄС) № 45/2001 і під наглядом Європейського інспектора із захисту даних.

2. Обробка персональних даних компетентними органами в державах-членах здійснюється відповідно до Директиви 95/46/ЄС і під контролем незалежного громадського органу держави-члена, зазначених у статті 28 цієї Директиви.

3. Особисті дані повинні бути зібрані та використані виключно для цілей цього Регламенту. Зібрані особисті дані повинні бути точними і збереженими до теперішнього часу.

4. Кожен митний орган, який представив особисті дані в центральну базу даних, повинен виступати контролером щодо обробки цих даних.

5. Суб'єкт даних має право на доступ до особистих даних, які його чи її стосуються, та обробляються через Центральну базу даних і, за необхідності, право на знищення або блокування персональних даних відповідно до Регламенту (ЄС) № 45/2001 або національних законів, що стосуються виконання Директиви 95/46/ЄС.

6. Всі запити на здійснення права на доступ, виправлення, знищення або блокування повинні бути представлені митним органам і оброблені ними. Якщо суб'єкт даних подав запит на здійснення цього права Комісії, то Комісія передає цей запит зацікавленому митному органу.

7. Особисті дані не повинні зберігатися довше, ніж шість місяців з дати прийняття відповідного рішення про відхилення прийнятої заявки, або не довше відповідного терміну, протягом якого митні органи повинні вжити заходів.

8. Якщо власник рішення ініціював розгляд відповідно до статті 23 (3) або статті 26 (9) і повідомив митні органи про початок такого розгляду, то персональні дані мають зберігатися протягом шести місяців після розгляду, яким остаточно визначається, чи було порушено право інтелектуальної власності.

ГЛАВА VI КОМІТЕТ, ДЕЛЕГАЦІЇ ТА ЗАКЛЮЧНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 34 Порядок роботи Комітету

1. Комісії повинен допомагати Комітет Митного Кодексу, створений згідно зі статтями 247а і 248а Регламенту (ЄЕС) № 2913/92. Цей комітет повинен бути комітетом у розумінні Регламенту (ЄС) № 182/2011.

2. Якщо зроблено посилання на цей параграф, то застосовується стаття 4 Регламенту (ЄС) № 182/2011.

3. Якщо є посилання на цей параграф, то застосовується стаття 5 Регламенту (ЄС) № 182/2011.

Стаття 35 Здійснення делегації

1. Повноваження прийняти делеговані акти покладається на Комісію відповідно до умов, викладених у цій статті.

2. Повноваження приймати делеговані акти, зазначені в статті 26 (10), повинні бути покладені на комісію на невизначений період часу з 19 липня 2013 року.

3. Делегування повноважень, зазначених у статті 26 (10), можуть бути відкликані в будь-який момент Європейським парламентом або Радою. Рішення про відкликання має припинити делегування повноважень, зазначених у цьому рішенні. Воно набуває чинності на наступний день після публікації рішення в Офіційному Журналі Європейського Союзу або після дати, зазначеної у цьому рішенні. Це не впливає на чинність будь-яких делегованих актів, які вже набули чинності.

4. Як тільки делегований акт прийнято, Комісія одночасно повинна повідомити про це Європейський Парламент та Раду.

5. Делегований акт, прийнятий відповідно до статті 26 (10), повинен набути чинності лише за відсутності заперечень Європейського Парламенту або Ради протягом двомісячного періоду з моменту повідомлення про цей акт Європейському Парламенту і Раді, або, якщо до закінчення терміну і Європейський Парламент, і Рада були повідомлені про акт і не заперечували проти нього. Період повинен бути продовжений на два місяці з ініціативи Європейського Парламенту або Ради.

Стаття 36 Взаємна адміністративна допомога

Положення Регламенту (ЄС) № 515/97 не застосовуються з урахуванням необхідних *mutatis mutandis* («речі, які змінюються, якщо такі зміни необхідні») цього Регламенту.

Стаття 37 Звітність

До 31 грудня 2016 року, Комісія вносить на розгляд Європейського Парламенту і Ради звіт про виконання цього Регламенту. При необхідності, ця доповідь має супроводжуватися відповідними рекомендаціями.

Ця доповідь повинна зазначати будь-які відповідні інциденти, пов'язані із транзитом лікарських засобів через митну територію Союзу, які можуть мати місце на основі цього Регламенту, у тому числі оцінку потенційного впливу цього інциденту на зобов'язання Союзу із питань доступу до лікарських засобів згідно з «Декларацією про Угоду ТРІПС та охорону здоров'я», прийнятою WTO Конференцією Міністрів в Досі 14 листопада 2001 року, та вжиті заходи для вирішення будь-якої ситуації, яка, у зв'язку із цим, призводить до несприятливих наслідків.

Стаття 38 Скасування

Регламент (ЄС) № 1383/2003 скасований, починаючи з 1 січня 2014 р.

Посилання на скасований Регламент повинні бути витлумачені як посилання на цей Регламент і повинні читатися відповідно до кореляційної таблиці, викладеної в Додатку.

Стаття 39 Перехідні положення

Заявки, подані відповідно до Регламенту (ЄС) № 1383/2003, залишаються в силі протягом терміну, зазначеного в Рішенні про прийняття заявки, протягом якого митні органи повинні вжити заходів, і не може бути продовжене.

Стаття 40 Набуття чинності та застосування

1. Цей Регламент набирає чинності на двадцятий день після її публікації в Офіційному Журналі Євросоюзу.

2. Положення застосовуються з 1 січня 2014 року, за винятком:

(a) статті 6, статті 12 (7) і статті 22 (3), які застосовуються з 19 липня 2013 року;

(b) статті 31 (1) і (3) (7) та статті 33, які повинні застосовуватися з дати, зазначеної у статті 32 щодо початку роботи центральної бази даних на місцях. Комісія приймає цю дату публічно.

Цей Регламент є обов'язковим у повному обсязі та безпосередньо застосовується у всіх державах-членах.

Вчинено у Страсбурзі, 12 червня 2013 року.

Від Європейського Парламенту

Президент

М. Шульц

Від Ради Європи

Президент

Л. Грегтон

ДОДАТОК

Кореляційна таблиця

Регламент (ЄС) N 1383/2003	Цей Регламент (ЄС)
Стаття 1	Стаття 1
Стаття 2	Стаття 2
Стаття 3	Стаття 1
Стаття 4	Стаття 18
Стаття 5	Статті 3-9
Стаття 6	Стаття 6 і 29
Стаття 7	Стаття 12
Стаття 8	Стаття 10, 11, 12, 14 і 15
Стаття 9	Стаття 17 і 19
Стаття 10	–
Стаття 11	Стаття 23
Стаття 12	Стаття 16 і 21
Стаття 13	Стаття 23
Стаття 14	Стаття 24
Стаття 15	Стаття 20
Стаття 16	Стаття 25
Стаття 17	–
Стаття 18	Стаття 30
Стаття 19	Стаття 27 і 28
Стаття 20	Стаття 6, 12, 22 і 26
Стаття 21	Стаття 34
Стаття 22	Стаття 31 і 36
Стаття 23	–
Стаття 24	Стаття 38
Стаття 25	Стаття 40

ЗАПОБІГАННЯ МИТНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ: ОХОРОНА І ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА МИТНОМУ КОРДОНІ УКРАЇНИ

Монографія

За загальною редакцією д-ра екон. наук, проф. П.В. Пашка

Колектив авторів:

Нагорічна Ольга Степанівна
Бабенко Борис Іванович
Молдован Ельвіра Степанівна
Прус Людмила Романівна
Пунда Олександр Олегович

Тищенко Артем Іванович
Хома Валерій Олександрович
Царенко Володимир Іванович
Яковенко Оксана Вікторівна
Кошонько Олена Василівна

Науковий редактор
Технічне редагування

П.В. Пашко
О.В. Кошонько

ФОП Мельник А.А.

Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики, телебачення
та радіомовлення України про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 1942 від 15.09.2008 р.

Надруковано: ФОП Стрихар А.М.
м. Хмельницький, вул. Чорновола, 37.
тел.: (096) 709 – 11 – 10
Підписано до друку _____ 2017 р. Формат
Ум. друк. арк. ____ . Тираж ____ прим.
Друк цифровий