

Таким чином, нотаріальна процесуальна діяльність — це правозастосовна юрисдикційна діяльність, в рамках якої компетентним органом — нотаріусом — розв'язується конкретна нотаріальна справа, а наслідком є правозастосовний нотаріальний акт, що містить висновок про наявність певного права у зацікавленої особи або юридичного факту. Нотаріальний процес — це форма здійснення цієї діяльності, вид юридичного процесу, що становить собою передбачений законом порядок вчинення нотаріальних дій. Зміст нотаріального процесу складають процесуальні дії нотаріусів та інших учасників нотаріального процесу, якими реалізуються їх процесуальні права і обов'язки в рамках безспірної юрисдикції.

Саме внаслідок свого правозастосовного, публічно-правового характеру, процесуальної врегульованості порядку вчинення нотаріальних дій, необхідності дослідження досить широкого кола доказів нотаріат надає державі реальні та потенційні можливості, які дозволяють найбільш ефективно забезпечувати реалізацію як приватних, так і публічних інтересів, виключати криміналізацію відносин власності та інших майнових відносин, а також в міжнародно-правовому аспекті — знижувати рівень інвестиційного ризику, що, на жаль, до теперішнього часу є невитребуваним резервом у правовому забезпеченні економічних реформ.

*Надійшла до редколегії 28.08.98*

*В. КРИЖНА, (НЮА України)*

### **ПРИМУСОВІ ЛІЦЕНЗІЇ У ПАТЕНТНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

Розвиток науково-технічної революції і становлення ринкової економіки значно збільшують значення науково-технічних досягнень у прогресі матеріального виробництва і життя суспільства. Основна маса знань, нагромаджених людством, доступна для ознайомлення і використання будь-яким компетентним у цій галузі особам. Однак певна їх частина не може вільно використовуватися, оскільки монопольні права на них належать конкретним суб'єктам. Правовою формою реалізації таких об'єктів промислової власності іншими особами є видача їм власником охоронних документів ліцензії на підставі угоди.

У перекладі з латинського слово «ліцензія» (licentia) означає право, дозвіл. Сьогодні цей термін став достатньо поширеним. Відомий він різним галузям права. Так, в адміністративному праві він використовується для позначення спе-

ціального дозволу, який видається уповноваженими державними органами. Що стосується патентного права, то тут ліцензію може надавати власник творчих досягнень (винаходів, корисних моделей, промислових зразків) зацікавленим у їх застосуванні особам.

За ліцензійним договором патентовласник (ліцензіар) надає другій особі (ліцензіату) право на використання об'єкта промислової власності.

Разом з тим законодавство України, як і законодавство більшості країн світу, передбачає можливість обмеження прав власника патенту у разі, якщо монополія, що надається охоронним документом, суперечить інтересам іншої особи або суспільства. У цьому разі можливе використання об'єкта промислової власності без його дозволу. Така форма реалізації науково-технічних результатів одержала назву «примусові ліцензії». Тут відбувається несумісне поєднання слів. З одного боку, це дозвіл, а з іншого — патентовласник не має права вибору, він зобов'язаний дозволити іншим особам використовувати результат своєї творчої діяльності.

Якщо при наданні добровільної ліцензії дотримується принцип свободи договору, який проявляється у тому, що сторони вільні у виборі контрагента і визначенні умов угоди (обсягу прав, що передаються, території і терміну дії договору, розміру і порядку сплати винагороди та ін.), то підставою видачі примусової ліцензії є адміністративний акт компетентного державного органу.

Вважається, що інститут примусових ліцензій виник на базі вимоги про обов'язкову реалізацію запатентованого об'єкта. Він спрямований проти зловживання наданим правом з боку патентовласників, які можуть свідомо гальмувати розвиток місцевої промисловості. Тому у більшості країн однією з найважливіших умов чинності патентної монополії є використання об'єкта в обсягах, що задовольняють потреби національного ринку. Паризька конвенція (ст. 5-А) передбачає за порушення цієї умови як санкцію можливість видачі невиключної<sup>1</sup> примусової ліцензії<sup>2</sup>. Умови і порядок її надання кожна держава встановлює у своєму законодавстві.

<sup>1</sup> За договором невиключної (простой) ліцензії ліцензіар дозволяє ліцензіату на певних умовах використовувати предмет ліцензії, залишаючи при цьому за собою право як самостійного його використання, так і видачі на аналогічних умовах ліцензій іншим зацікавленим особам.

За договором виключної ліцензії ліцензіар надає ліцензіату право виняткового використання предмета ліцензії в межах, передбачених в угоді, відмовляючись у той же час від самостійного використання і надання іншим особам ліцензій на аналогічних умовах.

<sup>2</sup> Див.: *Боденхаузен Г.* Парижская конвенция по охране промышленной собственности. Комментарий. М., 1977. С. 83.

У процесі розвитку патентного права відбулися еволюція і значне розширення функцій інституту примусового ліцензування. Спочатку його основна мета зводилася до боротьби з патентною монополією, яка затримувала розвиток місцевого промислового виробництва. Пізніше поряд з цією з'явилася функція захисту інтересів держави, незалежно від характеру застосування патентовласниками належних їм досягнень.

На сьогоднішній день цей інститут діє в патентному праві майже всіх зарубіжних країн. Виняток складає законодавство США. Тут вважається, що не існує такого об'єкта промислової власності, виключення з обороту якого, навіть на весь термін дії охоронного документа, може бути причиною будь-яких помітних негативних наслідків для національної економіки.

У світовій практиці залежно від мети видачі розрізняють три основних види примусових ліцензій: на винахід, корисну модель або промисловий зразок, що не використовуються або недостатньо використовуються; на залежний об'єкт; у суспільних інтересах і інтересах національної безпеки.

Законодавство України також пішло шляхом такого розмежування. При цьому вирішення питання про надання зацікавленій особі дозволу на використання об'єкта без згоди патентовласника віднесене до компетенції різних органів.

В одних випадках — це суд (арбітражний суд), а в інших — Кабінет Міністрів України. Ці ж органи визначають у своєму рішенні обсяг такого застосування, термін дії дозволу, розмір і порядок виплати винагороди патентовласнику. Видається, за своїм характером такі ліцензії є невиключними.

*Примусові ліцензії на винахід, корисну модель або промисловий зразок, що не використовуються або недостатньо використовуються.* Нормативною базою надання дозволу в цьому випадку є п. 1 ст. 26 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і п. 1 ст. 23 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки».

Законодавче регулювання інституту примусових ліцензій при тривалому невикористанні або недостатньому використанні патентовласником результату творчої діяльності будується з урахуванням балансу інтересів суспільства і реальних можливостей реалізації монопольного права власником охоронного документа. З одного боку, застосування даного заходу викликане бажанням створити умови для успішного використання результату творчої діяльності в інтересах економіки країни в цілому, а з іншого — необхідно надати па-

тентовласнику достатній термін для підготовки його до використання.

На наш погляд, в Україні обов'язок використовувати об'єкт промислової власності перебачений побічно через можливість видачі примусових ліцензій. Подібна точка зору достатньо поширена в літературі. Згідно з нею цей інститут розглядається як антимонопольний захід, покликаний інтенсифікувати дії власника охоронного документа по використанню об'єкта промислової власності<sup>1</sup>. Однак зустрічаються і інші думки з цього приводу. Так, О. Підпригора вбачає у цьому лише обов'язок патентовласника добросовісно користуватися правами, наданими патентом<sup>2</sup>.

Згідно із законодавством України у цьому разі примусова ліцензія може бути надана за одночасної наявності таких умов:

— патент не використовується для налагодження виробництва в Україні або використовується не повною мірою (при цьому не враховується та обставина, що попит на запатентований виріб може задовольнятися за рахунок імпорту);

— результат творчої діяльності не застосовується протягом наданого законом для налагодження виробництва трирічного терміну з дати публікації відомостей про видачу патенту або протягом трьох років, починаючи з дати, коли таке використання було припинене;

— є особа, яка висловлює бажання і готовність реалізувати об'єкт промислової власності. При цьому «готовність» слід розуміти як наявність у особи достатніх засобів для здійснення відповідного об'єкта (враховуються матеріально-фінансова база, кваліфікована робоча сила, виробничі площі тощо). Дана обставина повинна у кожному конкретному випадку оцінюватися Держпатентом України;

— зацікавлена особа не досягла з патентовласником згоди про умови видачі ліцензії (наприклад, внаслідок того, що власник охоронного документа вимагає занадто високу ціну або обумовлює таке надання надмірними обмеженнями);

— творче досягнення не використовується без поважних причин.

Патентовласник може уникнути примусового ліцензування, якщо доведе, що його бездіяльність викликана причинами юридичного, економічного або технічного характеру. Держпатент відповідно до обставин конкретної справи оцінює об-

<sup>1</sup> Див.: Законодательство государств СНГ в области промышленной собственности / Григорьев А. Н., Еременко В. И., Качанов Ю. В., Киреева Ф. А., Мазнев С. Ф., Шабанов Р. Б. М., 1996. Т. 1. С. 74.

<sup>2</sup> Див.: Підпригора О. О. Законодавство України про інтелектуальну власність. Х., 1997. С. 117.

грунтованість невикористання або недостатнього використання об'єкта промислової власності.

Поважними причинами можуть виступати, наприклад, необхідність збільшення термінів освоєння виробництва у зв'язку з його високою складністю і трудомісткістю, наявність тривалого патентно-правового конфлікту, який стримує ефективне застосування науково-технічного результату та ін.

Крім того, судова практика різних країн до таких обставин відносить випадки порушення патенту в значних масштабах, які призводять до насичення ринку контрафактною продукцією по низьким цінам<sup>1</sup>.

У літературі немає єдиної думки з приводу скрутного матеріального становища і відсутності у патентовласника ресурсів, необхідних для організації використання об'єкта промислової власності. Одні автори розглядають це як поважну причину для відмови у примусовому ліцензуванні<sup>2</sup>, інші ж дотримуються думки, що у цьому разі не враховується нестача засобів і потужностей, а також банкрутство<sup>3</sup>.

Для мети цього дослідження доцільно з'ясувати зміст терміна «використання». Під ним розуміють запровадження у господарський обіг продукту, створеного із застосуванням винаходу, корисної моделі або промислового зразка, а також застосування способу, що охороняється патентом на винахід. При цьому слід враховувати наступні обставини. З одного боку, не має значення, використовується запатентоване технічне рішення самим патентовласником чи особами, які отримали дозвіл на його застосування. Важливо лише те, щоб продукт, виготовлений на його основі, реально виготовлявся, застосовувався, продавався тощо. З іншого боку, не повинно бути зловживання патентними правами (наприклад, реалізація об'єкта в дуже обмежених масштабах, продаж виготовлених виробів по занадто високій ціні тощо).

Використання може бути не тільки фактичним, а й номінальним — подання до Держпатенту заяви про відкриту ліцензію<sup>4</sup>. Але у цьому разі відпадає й питання про необхідність видачі примусової ліцензії.

<sup>1</sup> Див.: Италия: использование патентов и принудительные лицензии//Патентное дело. 1995. № 4—5. С. 83.

<sup>2</sup> Див.: Изобретатель и предприниматель: Справочное пособие./Сост.: Н. В. Гулиа, И. В. Крылов, Н. В. Лынный, А. Г. Серх; Отв ред. А. Г. Серх. М., 1992. Вып. 1. С. 70. (Приложение к журналу «Изобретатель и рационализатор»); Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 1996. С. 484.

<sup>3</sup> Див.: Италия: использование патентов и принудительные лицензии. С. 83.

<sup>4</sup> Згідно з чинним законодавством патентовласник може подати до Держпатенту України для офіційного опублікування заяву про готовність надати будь-якій зацікавленій особі права на використання винаходу, ко-

Надання дозволу зацікавленим особам розглядається в одних країнах як фактичне, а в інших — як номінальне використання. У зв'язку з цим виникає питання: чи можна витребувати примусову ліцензію у виключного ліцензіата, якщо він не реалізує надані йому права на застосування? Видається, що якщо негативно відповісти на це питання, то цим ми визнаємо можливість ухилення від примусового ліцензування. Тому законодавство деяких країн, наприклад Японії, передбачає, що примусова ліцензія може бути затребувана не тільки від патентовласника, а й від володаря виключної ліцензії, якщо він не забезпечує задоволення попиту на запатентований об'єкт. Разом з тим у літературі була висловлена думка, що невиконання зобов'язань особою, яка отримала дозвіл, є важливою причиною для відмови у видачі ліцензії без згоди власника охоронного документа<sup>1</sup>.

Недостатнім вважається використання результату творчої діяльності у рамках лише власного виробництва патентовласника за наявності підвищеного попиту в ньому, наприклад, з боку інших виробників. Підтвердженням потреби у застосуванні цього об'єкта служать неодноразові необгрунтовані відмови власника охоронного документа видати дозвіл.

*Примусові ліцензії на залежний винахід, корисну модель або промисловий зразок.* Існує й інша підстава надання примусової ліцензії, яка не залежить від факту використання науково-технічного досягнення. Вона відноситься до залежних об'єктів промислової власності. У цьому разі монопольні права одного патентовласника обмежують права власників більш пізніх охоронних документів.

Практична необхідність таких ліцензій пояснюється наступністю у розвитку техніки. Основна маса творчих досягнень виникає не на порожньому місці, а на основі прототипів<sup>2</sup>. Тому можливі ситуації, коли творчий результат поряд з новими містить відомі елементи, що охороняються уже діючим патентом. У цьому разі пізніше виданий охоронний документ не може бути використаний без порушення попереднього, тобто без отримання ліцензії. У свою чергу власник раніше виданого патенту зацікавлений у придбанні останніх досягнень техні-

---

рисної моделі або промислового зразка. У цьому разі мито за підтримання патенту в силі знижується на 50 %, починаючи з року, наступного за роком публікації такої заяви. Особа, яка виявила бажання скористатися зазначеним дозволом, зобов'язана укласти з патентовласником договір щодо платежів.

<sup>1</sup> Див.: *Сергеев А. П.* Вказ. праця. С. 484.

<sup>2</sup> Прототипом у патентному праві називають об'єкт техніки (пристрій, речовину або спосіб), найбільш близький по кількості ознак, які співпадають, з об'єктом заявки, на захист якого вона подана.

ки. Тому в цьому разі обмін ліцензіями є розумним способом реалізації науково-технічних результатів.

Дана ситуація врегульована в п. 2 ст. 26 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і п. 2 ст. 23 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки». При цьому надання ліцензії вважається виправданим лише тоді, коли більш пізній об'єкт використовується для іншої мети або робить істотний внесок у розвиток даної галузі техніки, якщо обидва результати творчої діяльності переслідують одне й те ж промислове завдання.

Таким чином, якщо результат діяльності призначений для досягнення іншої мети, право на примусову ліцензію у такому разі не залежить від того, наскільки істотним є творчий результат, на який видано другий патент.

Сторони можуть обумовити, що власник пізніше виданого охоронного документа зобов'язаний надати відповідний дозвіл, якщо його винахід, корисна модель або промисловий зразок удосконалює результат творчої діяльності власника раніше виданого патенту або призначений для досягнення тієї ж мети. Тобто отримання таких ліцензій можливе у разі первісного надання дозволу на об'єкт, що має значні переваги.

Законодавець окреслює рамки, в яких діє дозвіл на науково-технічне досягнення: ліцензія видається в обсязі, необхідному для використання об'єкта промислової власності патентовласником, який її зажадав. Тобто цим правом може користуватися обмежене коло суб'єктів: тільки власники охоронних документів. Виникає питання: а чи може патентовласник, який отримав такий дозвіл, видавати іншим особам ліцензії на застосування свого результату творчої діяльності? Буквально слідуючи літері закону, можна дати лише негативну відповідь, інакше це вже виходить за рамки права, наданого власнику залежного винаходу, корисної моделі або промислового зразка.

*Примусові ліцензії на винахід, корисну модель або промисловий зразок, які надаються у суспільних інтересах і інтересах національної безпеки.* Існує й безумовна підстава обмеження монопольних прав власників охоронних документів. Згідно зі ст. Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і ст. 21 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», виходячи із суспільних інтересів і інтересів національної безпеки, Кабінет Міністрів України має право дозволити іншим особам використовувати об'єкт промислової власності без згоди власника патенту, але з виплатою йому справедливої компенсації. У світовій практиці такі ліцензії отримали назву офіційних (обов'язкових). На відміну від примусових ліцензій, що видаються у сфері при-

ватного підприємництва, вони допускають більш жорстке обмеження виключних прав в інтересах всього суспільства. Так, офіційна ліцензія видається з ігноруванням умов, які необхідні для видачі звичайної примусової ліцензії, тобто незалежно від факту застосування результату творчої діяльності самим власником патенту, термінів допустимого невикористання та ін.

З метою реалізації положень названих законів Кабінет Міністрів України прийняв постанову від 6 квітня 1998 р. № 444 «Про порядок надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання винаходу (корисної моделі), промислового зразка чи топографії інтегральної мікросхеми без згоди власника прав на них, але з виплатою йому відповідної компенсації»<sup>1</sup>. Цей нормативний акт визначає умови і порядок надання ліцензії.

Можна припустити, що обмеження кола ліцензіатів у даному разі лише юридичними особами введено з чисто практичних міркувань. Адже фактично використати об'єкт у таких рамках, як суспільні інтереси і інтереси національної безпеки України, може лише особа, яка володіє для цього всіма необхідними умовами. Крім того, для підтвердження наявності такого потенціалу до клопотання про надання дозволу додається не тільки обґрунтування необхідності використання творчого результату в зазначених інтересах, а й техніко-економічне обґрунтування доцільності, можливості і умов його застосування, розміру компенсації власнику прав.

Передбачено декілька етапів розгляду документів до винесення рішення з цього питання. Зацікавлена особа звертається до відповідного міністерства або іншого центрального органу виконавчої влади з обґрунтованим клопотанням, який у разі встановлення доцільності надання дозволу надсилає усі документи до Держпатенту України. Останній, розглянувши їх, готує свої пропозиції з цього питання. Остаточне рішення приймає Кабінет Міністрів України. У ньому зазначаються особа, якій надається невиключна ліцензія, строк і умови дії дозволу, розмір компенсації патентовласнику, порядок її сплати, орган, що здійснює контроль за використанням об'єкта.

Таким чином, примусові ліцензії відрізняються метою, умовами і порядком їх надання.

Однак слід мати на увазі, що права ліцензіата по примусовій ліцензії будь-якого виду обмежені. Він не має права видавати субліцензії, і, як правило, збут продукції, що випускається, обмежений територією держави, де видана ліцензія, тощо. Він не має можливості сприйняти досвід і знання, які

<sup>1</sup> Див.: Уряд. кур'єр. 1998. № 89—90. 14 трав.



є у власника охоронного документа. А між тим дуже складно освоїти об'єкт тільки на основі патентів, зміст яких дає лише стислий опис суті творчого результату. Пояснюється така трудність і тим, що з моменту становлення світової патентної системи і до сьогоднішнього дня винахідники прагнуть у матеріалах заявки не розкривати «ноу-хау», без знання якого важко промислово реалізувати технічне рішення. Крім того, ніхто не може змусити патентовласника надати технічну допомогу в реалізації об'єкта і налагодженні виробництва. А тому володар такого дозволу змушений буде при освоєнні науково-технічного досягнення витратити додаткові кошти і час.

У зв'язку з цим вважається, що примусові ліцензії практично втратили своє значення. Якщо така ліцензія буде видана, то власник патенту, звичайно, неспроможний заборонити застосування об'єкта промислової власності, але не можна змусити його передати знання і досвід. Тому панівною є думка, що на практиці видача примусової ліцензії у більшості випадків не дасть можливості забезпечити бажаний результат — швидке і ефективно використання науково-технічного досягнення у промисловому виробництві.

*Надійшла до редколегії 27.07.98*

*М. КУРКІН, здобувач (НЮА України)*

### **ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ЗАХИСТУ ПРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БЕЗПЕКИ СУБ'ЄКТІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ**

Конкретний індивід як людина, громадянин, особистість являє собою вищу цінність в демократичному суспільстві. І вже одне це зумовлює особливе ставлення держави і суспільства до людини, особистості взагалі, до її життя, здоров'я, честі і гідності, зокрема. Соціобіологічна цінність особи настільки істотна, що і держава, і суспільство вважають необхідним констатувати таке їх ставлення до людини в Основному Законі держави — Конституції України. В ст. 3 Основного Закону констатується: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

В даному випадку йдеться про самоцінність будь-якої людини, незалежно від її віку, національності, віросповідання,