

Міністерство освіти і науки України
Київський національний університет імені Тараса Шевченка
Навчально-науковий інститут права
Кафедра інтелектуальної власності та інформаційного права

«До захисту в ЕК допустити»
Завідувач кафедри інтелектуальної
власності та інформаційного права
д.ю.н., доц. Козинець А.О.

_____2022 р.

МАГІСТЕРСЬКА РОБОТА

на тему:

«Охорона прав на сорти рослин в Україні»

Студента 2-го року навчання, 2 групи
ОР«Магістр»
ОНП «Інтелектуальна власність»
спеціальності: 081 «Право»
денної форми навчання
Берези Віктора Андрійовича

Науковий керівник:

к.ю.н., доцентка кафедри
інтелектуальної власності та
інформаційного права
Ганна ОГНЕВ'ЮК

Рецензент:

Київ-2022

ЗАТВЕРДЖЕНО:

Науковий керівник,

_____ 2022 р.

МАГІСТЕРСЬКЕ ЗАВДАННЯ

Берези Віктора Андрійовича, студента 2 року навчання денної форми за спеціальністю «Право», освітньо-наукової програми «Інтелектуальна власність»

- 1. Тема роботи:** Охорона прав на сорти рослин в Україні.
- 2. Термін здачі роботи керівнику для підготовки відгуку:** 10 травня 2022 року.
- 3. Робота виконується на базі:** Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.
- 4. Теоретичне завдання:** аналіз спеціальної юридичної наукової літератури, законодавства України та практики його застосування.
- 5. Практичне завдання:** аналіз законодавства України в частині охорони прав на сорти рослин в Україні.
- 6. Сфера застосування результатів роботи:** наукова діяльність, навчальний процес, правозастосовна діяльність.

ЗАТВЕРДЖЕНО:

Науковий керівник:

_____ 2022 р.

КАЛЕНДАРНИЙ ПЛАН

Берези Віктора Андрійовича, студента 2 року навчання
денної форми за спеціальністю «Право», освітньо-наукової
програми «Інтелектуальна власність»

Тема роботи: Охорона прав на сорти рослин в Україні

№	Види робіт	План	Фактично
1	Підбір наукової літератури та нормативних актів за темою роботи	20.11.2021	20.11.2021
2	Розробка плану роботи та його погодження	30.11.2021	30.11.2021.
3	Підготовка першого розділу роботи та подання його на перевірку керівнику	01.12.2021	30.12.2021
4	Підготовка другого та третього розділу роботи та подання його на перевірку	25.02.2022	25.02.2022
5	Доопрацювання роботи на підставі зауважень керівника	15.03.2022	15.04.2022
6	Підготовка висновків до роботи	25.02.2022	25.04.2022
7	Підготовка остаточного варіанта роботи та її технічне оформлення	01.04.2022	01.05.2022
8	Підготовка реферату та анотацій	05.04.2022	05.05.2022
9	Подання роботи на кафедру	07.04.2022	14.05.2022

РЕФЕРАТ

Магістерська робота, 47 с., використано джерел_____.

КЛЮЧОВІ СЛОВА – сорт, патент, дозвіл на поширення сорту.

ОБ'ЄКТ ДОСЛІДЖЕННЯ – цивільні правовідносини у сфері регулювання ключових аспектів охорони прав на сорти рослин в Україні.

ПРЕДМЕТ ДОСЛІДЖЕННЯ – охорона сортів рослин як суспільно значима діяльність, спрямована на вдосконалення та розвитку агросектору України.

МЕТА ДОСЛІДЖЕННЯ – на основі спеціальної юридичної літератури, норм чинного законодавства України та узагальнення практики застосування його положень, а також положень міжнародного законодавства визначити сутність, зміст та особливості законодавчого регулювання, забезпечення реалізації охорони на сорти рослин в Україні.

РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ – в роботі проведено аналіз цивільно-правового механізму регулювання нових сортів рослин в Україні. Досліджено специфіку міжнародного правового регулювання даного питання та його впливу на національне правове поле. Проаналізовано перспективи вдосконалення нормативного та інституційно-функціонального забезпечення сортів нових та вже існуючих, а також діджиталізації зазначеної сфери.

СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ – наукова діяльність з метою подальших досліджень теоретичних і практичних проблем охорони прав на сорти рослин в Україні.

ПРАКТИЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ – підготовка та опрацювання законопроектів, внесення змін і доповнень до чинного законодавства України.

Анотація

Охорона прав на сорти рослин в Україні. Анотація для магістерської роботи.

У роботі досліджуються правові аспекти захисту інтелектуальної власності на сорти рослин на українському ринку, який залежить від подальшого зростання врожайності зернових культур. Розглянуто та проаналізовано поняття нового сорту, його патентоздатності. Проведено порівняння норм національного та міжнародного законодавства, що стосуються права охорони сортів рослин. Розкрито питання порядку набуття прав інтелектуальної власності на сорти рослин та питання правової охорони сортів рослин в комерційному обігу насіння

Abstract

Protection of plant variety rights in Ukraine. Thesis for a master's degree.

The paper examines the legal aspects of protection of intellectual property for plant varieties in the Ukrainian market, which depends on the further growth of grain yields. The concept of a new variety, its patentability is considered and analyzed. A comparison of national and international legislation on the right to protect plant varieties. The issue of the order of acquisition of intellectual property rights to plant varieties and the issue of legal protection of plant varieties in the commercial circulation of seeds are revealed

Зміст

Магістерське завдання	2
Календарний план	3
Реферат	4
Анотація	5
Вступ	7
РОЗДІЛ 1. Інституційно-правове забезпечення охорони права на сорти рослин в Україні	11
1.1. Новий сорт рослин відповідно до норм національного законодавства	11
1.2. Новий сорт рослин відповідно до норм міжнародного законодавства	15
1.3 Охорона права на сорти рослин відповідно до міжнародного законодавства.....	17
РОЗДІЛ 2. Права інтелектуальної власності на сорти рослин	24
2.1. Майнові та немайнові права на сорти рослин	24
2.2. Умови патентоздатності нових сортів рослин	26
2.3. Порядок набуття прав інтелектуальної власності на сорт рослин	29
2.4. Питання правової охорони сортів рослин в комерційному обігу насіння	37
ВИСНОВКИ	44
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	48

ВСТУП

Однією зі складових інноваційних технологій в аграрному секторі економіки є підвищення врожайності сільськогосподарських культур і якість продукції. Досягти цього можна тільки якісно, використовуючи інтелектуальну власність, що представлена в цій сфері сортами рослин. Сорти з високим генетичним потенціалом урожайності, достатньою пристосованістю до місцевих ґрунтово-кліматичних умов і стійкістю до шкідників і хвороб можуть отримати адекватну віддачу від інвестицій у технологію вирощування. Відбором сортів для сільського господарства займається система державного сортовипробування, яка була створена в 1937 році академіком М.І. Вавиловим.

У 2002 році Верховна Рада України прийняла Закон України «Про охорону прав на сорти рослин», який регулює майнові та особисті немайнові права та відносини, що виникають у зв'язку з набуттям, здійсненням та захистом прав на сорти рослин. Закон відповідає вимогам Міжнародної конвенції про охорону сортів рослин із змінами, внесеними Актом 1991 року та адаптованими до відповідних актів Європейського Союзу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Правові аспекти охорони об'єктів права інтелектуальної власності в Україні досліджувалися в наукових працях О. Святоцького¹, П. Цибульова², І. Дахно³, О. Мельника⁴,

¹ Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика : науково-практичне видання : у 4-х т. / за ред. О.Д. Святоцького. Київ, 1999.

² Цибульов П.М. Розподіл майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, що створені з використанням державних коштів. Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності. 2012. Вип. 1. Т. 2. С. 187-190.

³ Дахно І.І. Право інтелектуальної власності : навчальний посібник. Київ, 2006. 278 с.

⁴ Мельник О.М. Охорона інтелектуальної власності в Україні. Форум права. 2014. № 2. С. 258-261.

Ю. Капіци⁵, О. Підпригори⁶ та ін. Значний внесок у розвиток ринку насіння, розроблення методологічних та методичних засад у сфері комерційного обігу насінневої продукції й садивного матеріалу та правових аспектів охорони нових сортів рослин та захисту прав селекціонерів зробили такі вчені, як Л. Глухівський⁷, О. Пічкур⁸, О. Захарчук⁹, М. Паладій¹⁰ і багато інших. Ураховуючи важливість розвитку ринку сортового насіння як матеріального носія об'єктів права інтелектуальної власності, одним із найважливіших питань є дотримання прав власників сортів.

Вищенаведене свідчить про актуальність обраної для магістерського дослідження теми.

Мета магістерської роботи полягає у тому, щоб здійснити системний науковий аналіз правової природи охорони на сорти рослин, її різновидів та підстав застосування, сформулювати практичні рекомендації і науково-теоретичні висновки щодо поліпшення ефективності законодавчої техніки при регулюванні спорів, що виникають у цьому правовому полі а також дослідити міжнародний досвід охорони на сорти рослин.

Для розкриття теми магістерської роботи були поставлені такі **задачі**:

⁵ Право ІВ ЄС та законодавство України / Ю.М. Капіца та ін. Київ : Слово, 2006. 1104 с.

⁶ Право інтелектуальної власності. Академічний курс : підручник / О.А. Підпригора та ін. ; за ред. О.А. Підпригори. Київ, 2004. 672 с.

⁷ Глухівський Л.Й. Про відповідність національного законодавства з охорони прав на сорти рослин Міжнародній конвенції з охорони нових сортів рослин. Сортовивчення та охорона прав на сорти рослин. 2005. № 1. С. 109-120.

⁸ Пічкур О.В. Проблемні питання охорони прав на сорти рослин – нетрадиційні об'єкти права інтелектуальної власності. Інтелектуальна власність. 2004. № 2. С. 3-9.

⁹ Захарчук А. Проблеми комерційного обігу насіння та виплат за використання інтелектуальної власності в Україні. Економіка АПК. 2016. № 11. С. 39-43.

¹⁰ Паладій М. Тенденції розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності. Право України. 2008. № 2. С. 98-102

- дослідити як внутрішні, так і зовнішні передумови запровадження охорони на сорти рослин в Україні;
- розкрити основні особливості застосування заходів охорони на сорти рослин в Україні;
- визначити підходи науковців до визначення правової природи охорони сортів рослин, закріплених у законодавстві України;
- з'ясувати підстави застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб в Україні
- дослідити різновиди заходів охорони на сорти рослин, передбачені законодавством України та їх особливості;
- дослідити міжнародно-правовий досвід встановлення охорона на сорти рослин

Об'єкт дослідження – суспільні відносини, які виникають у зв'язку з охороною прав на сорти рослин в Україні.

Предмет дослідження – охорона сортів рослин як суспільно значима діяльність, спрямована на вдосконалення та розвитку агросектору України.

Методи наукового дослідження - методологічною основою роботи є діалектико-матеріалістичний метод наукового пізнання соціально-правових явищ, а також загальнонаукові й спеціальні методи, зокрема, за допомогою історичного методу було досліджено розвиток підходу до необхідності встановлення охорони на сорти рослин; з використанням формально-юридичного і порівняльного методу досліджено питання щодо необхідності запозичення практики іноземних держав щодо охорони на сорти рослин; за допомогою формально-юридичного і логічного методів було досліджено окремі заходи кримінально-правового характеру щодо охорони сортів рослин; за допомогою формально-логічного було виділено структурні елементи охорони сортів рослин.

Актуальність теми дослідження.

Збільшення загального врожаю зерна та підвищення його якості завжди було пріоритетом для українського агропромислового виробництва. В той час виробництво продуктів харчування є основою національної продовольчої безпеки та джерелом надходжень до державного бюджету. Зростання українського експорту сільськогосподарської продукції свідчить про те, що виробники успішно вийшли на зовнішні ринки шляхом гармонізації стандартів із ЄС.

В основі розвитку українського ринку лежить подальше зростання врожайності зернових культур через підвищення адаптивного потенціалу зі збереженням досягнутого рівня продуктивності у найкращих сучасних сортів. Вирішення цих завдань залежить від ефективності селекційних робіт, а подальші успіхи у селекційному процесі значною мірою будуть пов'язані з дотриманням та захистом прав інтелектуальної власності на сорти рослин.

РОЗДІЛ 1. ІНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ ПРАВА НА СОРТИ РОСЛИН В УКРАЇНІ

1.1. Новий сорт рослин відповідно до норм національного законодавства

Основою розвитку рослинництва будь-якої аграрної країни є формування сортових ресурсів, а сортові ресурси України - це сукупність сортів культурних видів рослин, що занесені до Державного реєстру сортів рослин, придатних до поширення в Україні, і становлять основу технології виробництва та переробки рослинної продукції, здатні забезпечити харчову та сировинну безпеку країни, тому нормативно-правове регулювання реєстрації й обігу сортів рослин є надзвичайно важливим.

Концепція сорту рослин як об'єкта інтелектуальної власності розвивалася поетапно. Перш за все, виникають науково-технічні можливості та зусилля селекціонерів щодо виявлення нових, більш успішних, родючих сортів рослин. З часом цей напрям став публічним для громадськості та, зокрема, у 1911 р. у Харкові відбувся 1-й з'їзд селекціонерів і насіннознавців України. У 1930 році в США була введена форма на патент на сорт рослин, а в 1961 р. низка Європейських країн прийняла в Парижі Міжнародну конвенцію з охорони нових сортів рослин¹¹. Окреслений науково-правовий шлях привів до сучасного розуміння сорту рослин як об'єкта правової охорони.

Відповідно до Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»¹², сорт рослин – це окрема група рослин (клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція) у межах нижчого з відомих ботанічних

¹¹ Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин від 02.12.1961 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_856

¹² Про охорону прав на сорти рослин Закон України від 21.04.1993 № 3116-XII

таксонів, яка незалежно від того, задовольняє вона повністю чи ні умови надання правової охорони:

- може бути визначена ступенем прояву ознак, що є результатом діяльності даного генотипу або комбінації генотипів;

- може бути відмінною від будь-якої іншої групи рослин ступенем прояву хоча б однієї з цих ознак;

- може розглядатися як єдине ціле з точки зору її придатності до відтворення в незмінному вигляді цілої рослини.

Правова охорона надається, якщо сорт відмінний, однорідний та стабільний, йому присвоєна назва і він придатний для поширення в Україні. Наведені ознаки в українському законодавстві цілком відповідають вимогам, установленим Міжнародним союзом з охорони нових сортів рослин, зокрема, набуття сортом правової охорони є відповідність його критеріям новизни, відмінності, однорідності та стабільності.¹³

Таким чином, ознаками нового сорту рослин є: новизна; придатність; назва. Розглянемо більш розлого ці ознаки.

Новизна сорту визначена у ч. 3 ст. 11 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»¹²: сорт є новим, якщо до дати, на яку заявка вважається поданою, заявник чи інша особа за його дозволом не продавали чи будь-яким іншим способом не передавали матеріал сорту для комерційного використання

Відповідно до Конвенції УПОВ(1991р.) матеріал сорту, який подається на правову охорону не повинен бути в комерційному вжитку понад один рік у межах країни заявника або чотири – за межами цієї країни, а для деревних і чагарникових – шість років.

¹³1. Аврамова О. Спадкування майнових прав на сорти рослин. МЕН № 6 (90), грудень, 2016 р. С. 130—134.

Варто відзначити, що визначну роль у новизні сорту грає не факт виявлення раніше неіснуючого різновиду, а саме наявність чи відсутність комерційного використання. Із цього і виходить певна особливість новизни сорту рослин як критерію охороноздатності об'єкта інтелектуальної власності.

Наступний критерій захисту сорт рослин - це його придатність. Відповідно до ст. 14 Закону України «Про захист прав на сорти рослин»¹² сорт вважається придатним для розповсюдження в Україні, якщо він відмінний, однорідний і стабільний, а також може бути використаний для задоволення потреб суспільства і не забороняється до розповсюдження на підставі загрози життю та здоров'ю людей, шкоди фауні та флорі, охороні навколишнього середовища. Отже, придатність за українським законодавством є комплексною категорією, що включає ознаки відмінності, однорідності, стабільності та умови використання сортів рослин.

Відмінність в основному заснована на чітко помітній фенотипічній відмінності між новим сортом і існуючим, найбільш схожим сортами, добре відомими в комерційному оточення або які знаходяться на експертизі.

Однорідність сорту розглядається відносно способу розмноження. Стабільність визначається незмінністю однієї або кількох її ознак, що наведені в офіційному описі у процесі відтворення. (така позиція не підтримується в США, Латинській Америці, Австралії, Канаді, які включають її або ознаку відмінності або однорідності)¹⁴. Ці ознаки підлягають встановленню та перевірці під час проходження відповідних експертиз сорту рослин.

¹⁴ Ткачик С.О., Ніколенко Н.Г. Міжнародна практика набуття права на сорт рослин: вимоги до експертизи і надання охорони / Ткачик С.О., Ніколенко Н.Г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://journal.sops.gov.ua/article/view/67730/62970>

Щодо використання сорту рослин як ознаки, то вона охоплює дві умови: можливість задоволення потреб суспільства в новому сорті рослини і його поширення не може загрожувати життю і здоров'ю людини, фауні і флорі, а також навколишньому середовищу. Тобто сорт рослини повинен мати споживчі якості та в той же час залишатися безпечним як для людей, так і для рослин (зокрема, не містять пилок, що не дозволяє вільне розмноження іншої рослини).

Наступною ознакою критерію охороноздатності сорту рослин є його назва. Вимоги до назви сорту рослини встановлено ст. 13 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»¹². Сорт отримує назву що має однозначно ідентифікувати його і відрізнити від будь-якої іншої назви сорту, існуючого в Україні та країнах-учасниках одного або спорідненого виду. Назва сорту включає його родове або видове позначення і власну назву. Власна назва сорту рослин може бути (диспозитивно) представлена будь-яким словом, комбінацією слів, комбінація слів і цифр або комбінація літер та цифр.

Назва сорту визначається селекціонером залежно від сорту рослин, території його поширення з урахуванням можливості відрізнити назву сорту від інших сортів. Автор сорту має право запропонувати назву створеного ним сорту та включити власне ім'я до назви. При виборі назви сорту слід керуватися тим, що сорт рослини не може мати схожу назву з іншими сортами, містити лише цифри, вводити в оману чи давати неправильне уявлення про ознаки, значення, географічне походження сорту тощо. Назва сорту може бути зареєстрована як торгова марка, тому селекціонер повинен врахувати як вимоги до назви сорту, так і вимоги, що стосуються торгових марок при найменуванні сорту рослин. Окремим пунктом експертизи виступає назва сорту.

Отже, сорт рослин як об'єкт інтелектуальної власності повинен відповідати встановленим законодавством критеріям охороноздатності.

1.2 Новий сорт рослин відповідно до норм міжнародного законодавства

Група європейських країн прийняла в Парижі в 1961 році Міжнародну конвенцію з охорони нових сортів рослин¹¹, до якої вносилися зміни в 1972, 1978 і 1991 роках. Закон 1978 року потенційно захищає всі сорти рослин, незалежно від способу розмноження чи технології їх створення. Відповідно до Закону 1978 року було створено Міжнародний союз з охорони нових сортів рослин, скорочено УПОВ, який є міжнародною міжурядовою організацією, що базується в Женеві. Основною вимогою для отримання різноманітної правової охорони є відповідність критеріям новизни, відмінності, однорідності та стабільності.

Надалі розглянемо ці пункти більш детально.

Новизна. Відповідно до Конвенції УПОВ (1991 р.), сортовий матеріал, поданий на правову охорону, не може перебувати у комерційному використанні більше одного року в країні заявника або чотирьох за межами цієї країни, але для дерев і кущів протягом шести років.

Відмінність. Ця вимога в основному ґрунтується на явній очевидній фенотипічній різниці між новим сортом і найбільш подібними існуючими, добре відомими в комерційному середовищі або тому, що проходить тестування. Диференціація викликає ряд проблем, оскільки може залежати від місця проведення тесту, періоду випробування та набору еталонних сортів, з якими проводиться порівняння.

Оскільки сорт – це живий організм, тестування відмінностей має типові проблеми об'єктів, які постійно змінюються. Різновид рослин не можна ототожнювати з неживими об'єктами (запчастин, хімічними речовинами, приладами), які кожен може виміряти і описати в будь-який час і в будь-якому місці, і їх абсолютні значення будуть однаковими.

Навпаки, взаємодія між його генотипом та умовами навколишнього середовища, багаторічними дослідженнями, відіграє надзвичайну роль.

Однорідність. Ступінь однорідності завжди оцінюють з посиленням на спосіб відтворення. У випадку самозапильних культур середня кількість атипових рослин не повинна перевищувати 3%, у перехреснозапильних культур ця кількість дещо вища. Вимоги УПОВ щодо меж однорідності викликали занепокоєння багатьох країн, особливо країн, що розвиваються, оскільки адаптація існуючих сортів сприятиме виведенню в більшості відповідних сортів з вузькою генетичною базою.

Проте, в статті 1 Конвенції зазначено: "сорт означає групу рослин, незалежно від того, чи цілком задовольняються умови надання прав селекціонера" тому існуючий сорт недостатньо однорідний для правового захисту, вважається загальновідомим, що слід враховувати при експертизі відмінностей між новими сортами рослин.

Стабільність. Якщо сорт суттєво змінюється у вираженні однієї чи кількох ознак від свого офіційного опису, він стає незахищеним відмінним сортом. З точки зору Huib C. N. Ghijsen¹⁵ (2002), систематичний тест на стабільність у забезпеченні правової охорони, який вимагається деякими національними законодавствами, як правило, є необов'язковим. Це зводить практичне визначення стійкості до принципу «якщо сорт однорідний за своїми характеристиками, він по-суті своїй і є стабільним».

В результаті того, що у європейських країнах-членах УПОВ для державної реєстрації сортів та надання прав на них і після-реєстраційного контролю всі нові сорти проходять офіційні випробування, створено великі еталонні колекції відомих сортів, які щороку порівнюють із сортами-кандидатами. Незважаючи на високу вартість цієї процедури, вона

¹⁵ C. N. Ghijsen. Property Rights on Plant Varieties: An Overview. Seed Policy, Legislation and Law a Narrow Focus. -2002. Vol. 4, -No 1 -2.

демонструє ряд істотних переваг: високу ефективність, значне накопичення технічних знань про сорти та запобігання появи непридатних сортів на ринку під час сертифікації сортів.

У США, Латинській Америці, Австралії, Канаді, компетентним органам подається детальний опис сорту від селекціонерів. Відмінності в сортах перевіряються на основі цих описів у комп'ютеризованій базі даних, однорідність і стабільність приймаються під відповідальність заявника. В Австралії за тестуванням селекціонерів наглядає «компетентна особа», уповноважена компетентним органом. Якщо під час розповсюдження сорту буде виявлено, що він неоднорідний або нестабільний, права на сорт анулюються.

Потрібно зазначити що у США діють в основному 2 способи захисту нових сортів рослин. Патент на рослину та патент на корисну модель, що мають як спільні характеристики між собою, так і принципові відмінності, що і розглянеться далі.

1.3 Охорона права на сорти рослин відповідно до міжнародного законодавства

Світовий досвід охорони прав на сорти рослин, а також гармонізація національного законодавства України у визначеній сфері є, без перебільшення, актуальною. За даними UPOV, Україна входить до світових лідерів за кількістю заявок та наданням прав на сорти рослин. За кількістю подань від нерезидентів вона посідає перше місце у світі, значно випереджаючи ЄС, США та Китай¹⁶

¹⁶ Guidelines for the preparation of laws based on the 1991 Act of the UPOV. URL: <https://www.upov.int/export/sites/upov/about/ru/pdf/>.

У Сполучених Штатах немає обов'язкової реєстрації комерційних сортів насіння. Міністерство сільського господарства не веде єдиного реєстру товарних сортів. Реєстрація є добровільною для насінневих компаній, які можуть надати дані про свій сорт до реєстру.

Європейський Союз практикує обов'язкову реєстрацію, але водночас достатньо надати інформацію в одній із країн-членів, і компанії отримають доступ до всього ринку ЄС. Випробування тривають не більше двох років.

Політика обов'язкової реєстрації та жорсткого контролю проводилася в багатьох країнах, що розвиваються відносно нових сортів насіння, що не дозволяло продавати насіння допоки установа, що уповноважена державою провела обов'язкову перевірку нового сорту, яка може тривати від 2 до 6 років (в залежності від типу тесту та сорту).

Випробування сортів та гібридів сільськогосподарських культур проводяться для економічної. У разі позитивних результатів тестування, сорт був внесений до реєстру (національного каталогу) товарних сортів.

З одного боку, цей підхід мав забезпечити продаж виключно високоякісних сортів, але, з іншого боку, такий жорсткий контроль часто використовується як перешкода для надходження нових сортів з приватного сектора або імпорту на ринок. Урядові випробування є тривалими, дорогими та не свідчать про покриття, оскільки вони часто обмежені кількістю та якістю¹⁷.

В результаті до 1980-х років реформи в розвиваючих країнах з обов'язковою реєстрацією, складені комерційні реєстри сортових культур переважали зі старих сортів, оскільки витрати на випробування нових

¹⁷ Дегтяренко Ю. Актуальні та проблемні питання законодавства України у сфері охорони сортів рослин у співвідношенні з угодою про асоціацію з ЄС. Теорія і практика інтелектуальної власності № 5. 2018. С. 75-82.

сортів зазвичай перевищували потенційний прибуток від продажу нових сортів насіння. Ситуація в багатьох країнах змінилася за останні 30 років через запровадження низки реформ у цій сфері.

Наприклад, в Індії реєстрація сортів і сертифікація завжди була добровільною. Індійський уряд полегшив імпорту насіння та збільшив комерційну присутність іноземних насіннєвих компаній, яким надали доступ до науково-дослідних інститутів.

Бангладеш скасував обов'язкову реєстрацію сортів більшість видів насіння у 1990 р. і застосовує цю вимогу лише до п'яти основних культур (рис, пшениця, джут, цукровий буряк і картопля).

У результаті дерегуляції приватні насіннєві компанії могли випробувати та впровадити нових культур, у тому числі гібридів кукурудзи (кормова та кукурудза), насіння соняшнику, різні овочі.

Реформи скасували обов'язкову реєстрацію та сертифікацію в Туреччині та дозволили приватним компаніям вводити нові гібриди та сорти для різних культур. В результаті фермери та споживачі відчули значні переваги та збільшення доходів. Важливим фактором зростання експорту свіжих та заморожених овочів стали зміни в законодавчому регулюванні.

Якщо до реформи був зареєстрований лише один сорт огірків, то після скасування обов'язкової реєстрації до 1992 року було експортовано понад 100 нових сортів огірків. Те саме стосується й кількості сортів картоплі, яка різко зросла¹⁸.

Існують різні підходи до перевірки якості насіння. Наприклад, у США немає обов'язкової сертифікації, а проблему якості насіння вирішують через політику "справжнього маркування", яка дозволяє підприємствам особисто визначати свої стандарти якості та проводити

¹⁸ Plant Variety Protection Data and Statistics. UPOV.
URL:<https://www.upov.int/databases/en/#QG30>.

тести. Сертифікація штатними і федеральними агентствами є добровільною.

У ЄС насіння найважливіших сільськогосподарських культур для реалізація підлягає обов'язковій сертифікації, але крім овочевих, квіткових та декоративних рослини.

Охорона нових сортів рослин є важливою сферою правового регулювання у сфері насінництва. На світовому рівні таку охорону забезпечує міжнародна конвенція Міжнародного союзу з охорони нових сортів рослин (Union for Protection of Plant Varieties, UPOV) Цей документ захищає права селекціонерів, забороняючи фермерам і компаніям використовувати новий сорт без згоди селекціонера (сплати роялті). Конвенція була прийнята, щоб обмежити можливість фермерів збирати насіння, перепродавати їх та обмежити близьке схрещування.

У Сполучених Штатах у 1930 році була введена така форма виключного права, як патент на рослину, який поширюється лише на вегетативно розмножені сорти. Характерною особливістю є також, що вони не включають рослини з їстівними бульбами. Ця спеціальна форма діє лише в США за умови, що винайдений сорт, відповідає наступним умовам: новизна, відмінність, невизначеність.

Винайденність (винахідність) – виявлення або виявлення сортів рослин має відбуватися в умовах вирощування (мутації, схрещування тощо), а не в дикій природі.

Новизна – рослини заявленого сорту повинні відрізнятися від відомих подібних сортів хоча б однією відмінною ознакою.

Невизначеність. Винахід не повинен бути очевидним для спеціаліста середнього класу. Винахід є самоочевидним, якщо його можна показати і обґрунтовано очікувати на підставі свідчень експерта. До заявки необхідно додати детальний ботанічний опис сорту. Він супроводжується малюнками, фотографіями та висновками про всю різноманітність рослини.

Заявник може надати додаткову інформацію, щоб відрізнити свій сорт від найбільш схожого генотипу.

Патент на корисну модель. Патент на корисну модель видається на продукти або процеси, які є новими, винайденими, корисними або придатними для промислового використання. Винахід нового різновиду має бути новим для існуючих суспільних відомостей за описом або використанням. Зазвичай він порівнюється з наявною інформацією в міжнародних базах даних. Корисний різновид повинен мати практичне застосування в будь-якій галузі, в тому числі і в сільському господарстві. Як правило, існуюча корисність допускається, поки протилежне не буде доведено.

Винайдений (невизначений) для спеціаліста середнього рівня по відношенню до існуючої інформації, що він володіє. Патентний експерт вважає сорт рослини «неочікуваним», і тому результат систематичного процесу селекції невизначений. Це справедливо для більшості сортів рослин, оскільки жоден виробник не може точно передбачити результат своєї селекційної роботи.

Процедура подачі патенту вимагає розкриття винаходу в повному описі. Цей опис має бути складено таким чином, щоб експерт середнього рівня міг відтворити винахід. Невдовзі після видачі патентів на живі організми було виявлено, що відтворити штам бактерій або сорт рослини з письмового опису практично неможливо. Для вирішення цієї проблеми живі екземпляри поміщають в офіційній державній доступній колекції або насінневий банк з відкритим доступом.

Комерційні таємниці. У Сполучених Штатах деякі насінневі компанії використовують закони про державну комерційну таємницю для захисту батьківських ліній гібридних сортів. Торгові марки використовуються в основному у квітково-декоративній промисловості та торгівлі квітами. Охорона торгової марки продовжується під час

комерційного розповсюдження сорту, навіть після закінчення терміну дії патентів або свідоцтв.

Висновок.

Новий різновид рослин може бути визнаний об'єктом правової охорони, якщо він формально буде задовольняти всі умови охороноздатності, проте відповідно до визначення селекціонера інакше як автора сорту виключні майнові права інтелектуальної власності на новий різновид мають належати саме його автору.

Охорона прав на сорти рослин – це виключне право на використання нового сорту, яке надається селекціонеру. Селекціонери знаходяться в особливо уразливому становищі, оскільки нові сорти рослин, створені ними в результаті багаторічної праці та вкладення матеріальних ресурсів, як правило, мають здатність до розмноження, а також вироблення навіть дрібної порції насіння (посадковий матеріал) робить його загальнодоступним.

Слід зазначити, що міжнародне законодавство про охорону права на сорти рослин надає виробникам надійний захист прав, поєднуючи відповідну сферу охорони з повною свободою дій. План створення національної системи охорони прав на сорти рослин вимагає дуже обережного використання виключних прав і привілеїв з урахуванням сучасних насінневих систем та їх розвитку. Той чи інший варіант захисту прав вибирає особисто селекціонер.

Міжнародний досвід свідчить, що домінуюча роль державного сектору в сільськогосподарській діяльності значно зменшує можливості розвитку сільського господарства, особливо насінництва. Це призводить до вибору неефективних пріоритетів у рослинництві, обмеження конкуренції та дестимулювання розвитку приватного сектору, нераціональне використання державних ресурсів у спробі «контролювати» насінництво і,

як наслідок, зниження економічного зростання в процесі надмірної регуляції.

З огляду на викладене, доходимо висновку, що чинні редакції законів України «Про охорону прав на сорти рослин» та «Про насіння і садивний матеріал» потребують суттєвого опрацювання для їх приведення у відповідність до основоположних норм Акта Конвенції UPOV 1991 року та відповідних актів європейського законодавства в цій сфері.

РОЗДІЛ 2. Права інтелектуальної власності на сорти рослин

2.1 Майнові та немайнові права на сорти рослин

Права інтелектуальної власності на сорт рослин поділяються на особисті та майнові. Особисті немайнові права не входять до складу спадщини. Вони належать виключно автору сорту рослин. Особисті немайнові права інтелектуальної власності на сорт рослин не відчужуються, не передаються і діють безстроково (п. 1.3 Положення про свідоцтво про авторство на сорт рослин)¹⁹ [5].

До особистих немайнових прав автору сорту рослин, зокрема, належить право: перешкоджати іншим особам привласнювати та спотворювати його авторство; вимагати не розголошувати його ім'я як автора сорту і не зазначати його у публікаціях; вимагати зазначення свого імені під час використання сорту, якщо це практично можливо. До складу спадщини особисті немайнові права не входять.

Якщо нотаріус знайшов свідоцтво про авторство на сорт рослин, він повинен пояснити спадкоємцям, що цей документ не може вважатися посвідченням права власності на сорт рослин. Тільки патент на

¹⁹ Положення про свідоцтво про авторство на сорт рослин, затверджене наказом Міністерства аграрної політики від 28.05.2003 № 151

сорт рослин дозволяє констатувати наявність права власності на сорт рослин. Право власності на сорт рослин може підтверджуватися двома документами: патентом та свідоцтвом про державну реєстрацію сорту.

Ці права поділяються на дві групи: майнові права патентоволодільца та майнові права на поширення сорту рослин. Майнове право інтелектуальної власності на поширення сорту рослин – це безстрокове право особи (фізичної чи юридичної) на поширення сорту в Україні і на дозвіл чи заборону поширення сорту іншими. Поширення сорту – комерційне розповсюдження посадкового матеріалу (занесеного до Реєстру сортів рослин України). Воно може відчужуватися, передаватися і діє безстроково.

Права інтелектуальної власності на розповсюдження сорту набирають чинності з дня сплати збору за його виникнення. Фактично право на відтворення сорту виникає при позитивній перевірці придатності сорту до відтворення. Право дозволяти або забороняти поширення сорту полягає в тому, що без згоди власника права інтелектуальної власності на поширення сорту не може здійснюватися щодо садівного матеріалу: пропозиція продати ; продаж або інша торгівля; зберігання будь-яких цілей.

Патентом засвідчується майнове право інтелектуальної власності на сорт рослин. Це право володільца патенту на використання сорту та виключне право на дозвіл чи заборону використання сорту іншими особами. Свої майнові права володілець патенту реалізує на власний розсуд, але при цьому не повинні порушуватися майнові права власників патентів на інші сорти. Майнові права на сорти рослин, засвідчені патентом, можуть відчужуватися володільцем патенту на підставі будь-якого правочину

2.2. Умови патентоздатності та порядок отримання патенту на нові сорти рослин

На сорти рослин в Україні можуть набуватися такі права¹²:

- особисті немайнові права інтелектуальної власності на сорт рослин, про які свідчить свідоцтво про авторство на сорт рослин;
- майнові права інтелектуальної власності на сорт рослин, про які свідчить патент на сорт рослин;
- майнове право інтелектуальної власності на поширення сорту рослин, про яке свідчить свідоцтво про державну реєстрацію сорту рослин.

Перелічені вище права на сорт рослин можуть набуватися за двох умов:

- сорт рослин відповідає критеріям придатності сорту для набуття прав інтелектуальної власності на нього;
- сорту рослин присвоєна назва.

Різновидами сорту, на які можуть набуватися права, є клон, лінія, гібрид першого покоління, популяція

Сорт вважається придатним для набуття права на нього як на об'єкт інтелектуальної власності, якщо за проявом ознак, породжених певним генотипом чи певною комбінацією генотипів, він є новим, відмінним, однорідним, стабільним.

Сорт вважається новим, якщо до дати, на яку заявка вважається поданою, заявник чи інша особа за його дозволом не продавали чи будь-яким іншим способом не передавали матеріал сорту для комерційного використання:

- на території України - за рік до цієї дати;

- на території іншої держави - щодо деревних та чагарникових культур і винограду за шість років і щодо рослин інших видів за чотири роки до цієї дати.

Сорт відповідає умові відмінності, якщо за проявом його ознак він чітко відрізняється від будь-якого іншого сорту, загальновідомого до дати, на яку заявка вважається поданою.

Сорт, що протиставляється заявленому, вважається загальновідомим, якщо:

- він поширений на певній території в будь-якій державі;
- відомості про прояви його ознак стали загальнодоступними у світі, зокрема шляхом їх опису в будь-якій оприлюдненій публікації;
- він представлений зразком у загальнодоступній колекції;
- йому надана правова охорона і/або він внесений до офіційного реєстру сортів в будь-якій державі, при цьому він вважається загальновідомим від дати подання заявки на надання права чи внесення до реєстру.

Сорт вважається однорідним, якщо з урахуванням особливостей його розмноження всі рослини цього сорту залишаються достатньо схожими (однорідними) за своїми основними ознаками, зазначеними в описі сорту.

Сорт вважається стабільним, якщо його основні ознаки, відзначені в описі сорту, залишаються незмінними після неодноразового розмноження чи, у разі особливого циклу розмноження, в кінці кожного такого циклу.

Умовами державної реєстрації сорту рослин є відмінність, однорідність, стабільність, наявність назви, придатність для поширення в Україні.

Назва сорту рослин повинна його однозначно ідентифікувати і відрізнятися від будь-якої іншої назви існуючого в Україні і державах-учасниках Міжнародної конвенції з охорони нових сортів рослин сорту того ж чи спорідненого виду, має включати його родове чи видове позначення і власну назву, яка може бути представлена будь-яким словом, комбінацією слів, комбінацією слів і цифр або комбінацією літер і цифр та не повинна суперечити принципам гуманності і моралі, складатися тільки із цифр, за винятком випадків, коли це відповідає усталеній практиці найменування сортів, чи складатися виключно із знаків чи зазначень, які вказують на вид, групу стиглості, якість, призначення, цінність, походження або технологію вирощування; вводити в оману або давати хибне уявлення щодо характеристик, цінності, географічного походження сорту, а також про автора сорту чи іншу заінтересовану особу; бути тотожною чи настільки подібною, що її можна сплутати, щодо назви сорту, права на який набуті в Україні чи іншій державі-учаснику Міжнародної конвенції з охорони нових сортів рослин.

Сорт вважається придатним для поширення в Україні, якщо він відмінний, однорідний та стабільний, може бути використаний для задоволення потреб суспільства і не заборонений для поширення з підстав загрози життю і здоров'ю людей, нанесення шкоди тваринному і рослинному світу, збереженню довкілля.

2.3. Порядок набуття прав інтелектуальної власності на сорт рослин

Перш за все Заявник має подати заявку на сорт рослин до Міністерства аграрної політики та продовольства України. Заявка складається українською мовою і повинна містити:

- заяву про визнання прав на сорт з позначенням видів прав на сорт, які має намір отримати заявник;

- ім'я (назву) та адресу місця проживання (місцезнаходження) заявника;
- ім'я та адресу місця проживання автора (авторів);
- зазначення ботанічного таксона (українською та латинською мовами);
- запропоновану назву сорту;
- технічну анкету сорту;
- зазначення показників для визначення придатності сорту для поширення в Україні (якщо в заяві позначено намір набути майнове право інтелектуальної власності на поширення сорту рослин);
- відомості про походження сорту, які містять методи та вихідні форми, що використовуються для його створення;
- відомості про інші заявки щодо цього сорту;
- відомості про здійснене комерційне використання;
- інші відомості, необхідні для набуття прав на сорт.

До заявки додаються зразки посадкового матеріалу об'єкта заявки в кількості та якості, необхідних для проведення його кваліфікаційної експертизи та зберігання.

Збір за проведення кваліфікаційної експертизи заявки на сорт рослин (за перший і кожний наступний рік): визначення відповідності сорту критеріям відмінності, однорідності та стабільності становить 1900,00 гривень.

Збір за проведення кваліфікаційної експертизи заявки на сорт рослин (за перший і кожний наступний рік): визначення відповідності сорту критеріям відмінності, однорідності та стабільності безпосередньо у заявника становить 210,00 гривень.

Збір за проведення кваліфікаційної експертизи заявки на сорт рослин (за перший і кожний наступний рік): експертиза на придатність на поширення сорту становить 4070,00 гривень.

Збір за проведення кваліфікаційної експертизи заявки на сорт рослин (за перший і кожний наступний рік): визначення відповідності сорту критеріям відмінності, однорідності та стабільності (випробування гібриду) становить 5700,00 гривень.

Під час проведення кваліфікаційної експертизи:

- проводиться експертиза запропонованої назви сорту;
- визначається новизна сорту;
- визначається відповідність сорту критеріям відмінності, однорідності та стабільності;
- проводиться експертиза на придатність сорту для поширення;
- розглядаються можливі заперечення третіх осіб проти набуття прав на сорт.

За результатами кваліфікаційної експертизи формулюється обґрунтований експертний висновок за заявкою і приймається рішення про державну реєстрацію сорту і видачу патенту або рішення про відмову в реєстрації сорту і видачі патенту.

У разі відповідності за результатами кваліфікаційної експертизи заявленого сорту вимогам Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»¹² приймається рішення про виникнення прав на сорт. Майнові права інтелектуальної власності на сорт набувають чинності з дати сплати державного мита за їх виникнення. Розмір державного мита за виникнення майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин становить 17,00 гривень. Майнове право інтелектуальної власності на поширення сорту набирає чинності з дати сплати збору за його виникнення.

Розмір збору за виникнення майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту становить 500,00 гривень. І мито за виникнення майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин, і збір за виникнення майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту підлягають сплаті протягом трьох місяців від дати надходження до заявника повідомлення

Державна реєстрація майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин та державна реєстрація майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту рослин здійснюються на підставі рішення про державну реєстрацію прав на сорт та за умови надіслання до Міністерства аграрної політики та продовольства України документів, що підтверджують сплату мита за виникнення майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин та збору за виникнення майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту відповідно. В першому випадку відповідні відомості вносяться до Реєстру патентів, в другому - до Реєстру сортів рослин України.

Внесені до Реєстру патентів та Реєстру сортів рослин України відомості та опис сорту публікуються в Офіційному бюлетені охорони прав на сорти рослин.

За результатами процедури в десятиденний строк від дати державної реєстрації прав на сорт авторів (авторам) видається свідоцтво про авторство на сорт рослин, а заявникові - патент на сорт рослин і свідоцтво про державну реєстрацію сорту рослин.

За підтримання чинності майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин та підтримання чинності майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту рослин підлягає сплаті збір.

Строк дії прав на сорт рослин:

- особисті немайнові права інтелектуальної власності починається від дати державної реєстрації прав на сорт і діє безстроково;
- майнові права інтелектуальної власності починається з наступного дня після дати державної реєстрації права та закінчується тридцять п'ятого календарного року, що відліковується з 1 січня року, наступного за роком державної реєстрації цих прав, для сортів деревних та чагарникових культур і винограду або тридцятого календарного року, що відліковується з 1 січня року, наступного за роком державної реєстрації цих прав, для всіх інших сортів;
- право на поширення сорту в Україні починається з дня прийняття рішення про державну реєстрацію майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту і діє безстроково.

При реєстрації права на поширення сорту відповідний сорт заноситься до Державного реєстру сортів рослин, придатних для поширення в Україні, а власнику видається свідоцтво про державну реєстрацію сорту, яке не є охоронним документом.

Держателем реєстру сортів рослин є Мінекономіки, яке забезпечує його ведення. Відомості, що містяться в реєстру сортів рослин, є відкритими і загальнодоступними.

Мінекономіки забезпечує вільний, цілодобовий і безоплатний доступ до відомостей, що містяться у реєстру сортів рослин, з використанням інтернету.

Право на поширення сорту буде майновим правом інтелектуальної власності лише для власника чинних майнових прав інтелектуальної власності (особи, яка має чинний патент України на сорт

рослин), для усіх інших осіб це суто комерційне право на розповсюдження (продаж, введення в обіг) певного сорту рослин за визначену суб'єктом господарювання плату.

Надання ліцензії та отримання роялті за використання сорту рослин. Згідно зі статтею 40 Закону володілець патенту може видати будь-якій особі дозвіл (ліцензію) на використання сорту на підставі ліцензійного договору. За ліцензійним договором володілець патенту (ліцензіар) передає право на використання сорту іншій особі (ліцензіату), яка бере на себе зобов'язання вносити ліцензіару обумовлені договором платежі і здійснювати інші дії, передбачені ліцензійним договором.

Отже, власник патенту на сорт протягом строку дії охоронного документа може надати ліцензію (дозвіл) на використання цього сорту третій особі. Ліцензія може бути виключна та невиключна. Відомості про надання ліцензій на використання сорту та передачу майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин вносяться до Державного реєстру патентів на сорти рослин. За використання сорту володілець патенту отримує роялті - будь-який платіж, отриманий як винагорода за використання або надання права на використання сорту рослин.

Особа, яка має право на поширення сорту, засвідчене державною реєстрацією, але не має чинних патентних прав на цей сорт в Україні, не має права надавати третім особам ліцензію (дозвіл) на розповсюдження сорту в Україні та збирати роялті. Особа, яка отримала право на поширення сорту, який став суспільним надбанням або вільним у використанні, засвідчене свідоцтвом про державну реєстрацію сорту, не має права надавати третім особам ліцензію (дозвіл) на розповсюдження сорту в Україні та збирати роялті, оскільки патентна охорона на цей сорт вже закінчилась. Такі особи як суб'єкти господарювання можуть лише розповсюджувати (продавати) насіння або саджанці цього сорту за визначену плату на договірній основі.

Таким чином, видати ліцензію на використання сорту та отримувати роялті за таке використання може лише власник чинних патентних прав на цей сорт в Україні.

Права на використання об'єкта права інтелектуальної власності та способи його використання, які не визначені у ліцензійному договорі, вважаються такими, що не надані ліцензіату.

Відповідно до статті 15 Закону України «Про насіння та садивний матеріал» насіння і садивний матеріал вводяться в обіг після їх сертифікації. Сертифікати на насіння або сертифікати на садивний матеріал можуть бути видані, якщо насіння або садивний матеріал належить до сорту, занесеного до Реєстру сортів рослин України.

Аналогічні норми закріплені також і в статті 38 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин». Право на поширення сорту в Україні виникає з дня прийняття рішення про державну реєстрацію майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту. Сорти, не внесені до відповідного реєстру забороняється поширювати в Україні, якщо інше не встановлено законом.

Якщо за договором буде продано чи надано у використання насіння і садивний матеріал сорту рослини, яка не занесена до Реєстру сортів рослин України, то такі договірні відносини можна вважати недійсними, якщо інше не встановлено Законом.

Що таке примусова ліцензія на використання сорту?

Примусова ліцензія на використання сорту дає право особі, яка її отримує, використовувати сорт без дозволу володільця патенту. Видавати примусові ліцензії на використання сортів можуть Кабінет Міністрів України і суд.

Примусова ліцензія може бути тільки невиключною, з визначенням обсягу використання сорту, строку дії дозволу, розміру та порядку виплати винагороди володільцю патенту.

Кабінет Міністрів України може видати на строк до чотирьох років примусову ліцензію визначеній ним особі з мотивів надзвичайної суспільної необхідності та за умови воєнного чи надзвичайного стану з виплатою відповідної компенсації володільцю патенту. При цьому Кабінет Міністрів України може вимагати від володільця патенту надати на прийнятних фінансових умовах у розпорядження ліцензіата матеріал для розмноження сорту в обсягах, достатніх для належного здійснення прав, наданих примусовою ліцензією. Видача Кабінетом Міністрів України примусової ліцензії може бути оскаржена до суду.

Якщо після трьох років від дати державної реєстрації чи від дати, коли використання сорту було припинено, сорт в Україні не використовується або використовується у незначних обсягах і будь-яка особа звертається до володільця патенту з пропозицією укладання ліцензійного договору, а володільць патенту без поважних причин відмовляє, ця особа може звернутися до суду з позовною заявою про видачу їй примусової ліцензії на використання сорту.

Якщо володільць патенту не доведе, що факт невикористання сорту чи відмова у видачі ним ліцензії зумовлені поважними причинами, а особа-позивач доведе, що вона у фінансовому і в усіх інших відношеннях у змозі компетентно та ефективно здійснювати права, надані ліцензією, примусову ліцензію може бути надано за рішенням суду на строк до

чотирьох років. Ліцензіат сплачує за видачу йому примусової ліцензії державне мито.

Щодо відмови від майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин, то володілець патенту має право відмовитися від майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин і патенту, що засвідчує ці права, шляхом подання письмового повідомлення до Компетентного органу.

Відмова від майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин і патенту з боку одного із володільців патенту не призводить до припинення дії прав і патенту - вони залишаються власністю інших співвласників сорту.

Відмова від прав і патенту набирає чинності від дати отримання Компетентним органом письмового повідомлення, на підставі чого вносяться зміни до Реєстру патентів і здійснюється публікація в офіційному виданні Компетентного органу.

Володілець патенту, який має намір відмовитися від майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин і патенту і водночас не є автором сорту (селекціонером), зобов'язаний повідомити автора про цей намір. У цьому випадку автор сорту має переважне право на одержання майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин і патенту впродовж трьох місяців від дати отримання ним повідомлення.

Якщо є чинним будь-який ліцензійний договір із володільцем патенту, відмова від майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин і патенту можлива тільки за умови згоди ліцензіата, якщо інше не передбачено договором.

2.4 Питання правової охорони сортів рослин в комерційному обігу насіння

Якість насіннєвого матеріалу та дотримання технології вирощування рослин визначають успіх зернової галузі. В умовах зміни клімату сортозаміни і оновлення сортів відіграють важливу роль у підвищенні ефективності висівного та товарного насіння. При підборі сортів селекціонери повинні враховувати потенціал врожайності, адаптивність і пластичність сортів, оцінювати стійкість до зими та посухи, враховувати рівень стійкості до шкідників і збудників хвороб. Це допоможе отримати хороший урожай і підвищити врожайність.

У Державному реєстрі сортів рослин, придатних для поширення в Україні, знаходяться понад 13 тис сортів, із них майже 33% припадає на зернові культури та понад 20% – на соняшник, сою і ріпак.

Згідно із Законом України «Про насіння і садивний матеріал»¹², використання для сівби/ посадки насіння та/або садивного матеріалу, що не має відповідного сертифіката, забороняється. Сертифікації підлягають:

- насіння і садивний матеріал сорту, занесеного до Реєстру сортів рослин України;
- насіння і садивний матеріал сорту, занесеного до Переліку сортів рослин Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), тих рослин, до схем сертифікації яких приєдналася Україна та які вирощуються з метою експорту.

Отже, під час використання сортів рослин мають бути дотримані всі права, регламентовані Законом України «Про охорону прав на сорти рослин»¹²: особисті немайнові права інтелектуальної власності на сорт рослин; майнові права інтелектуальної власності на сорт рослин; майнове право інтелектуальної власності на поширення сорту рослин.

Автор сорту – особа, яка створила сорт, набуває особисті немайнові права інтелектуальної власності на сорт рослин. Автор сорту має

право: перешкоджати іншим особам привласнювати та спотворювати його авторство; вимагати не розголошувати його ім'я як автора сорту і не зазначати його у публікаціях; вимагати зазначення свого імені під час використання сорту, якщо це практично можливо. Цей перелік особистих немайнових прав автора не є вичерпним та підтверджується свідоцтвом про авторство на сорт рослин.

Майнові права інтелектуальної власності на сорт рослин передбачають право володільця патенту на використання сорту та виключне право на дозвіл чи заборону використання сорту іншими особами, яке полягає у тому, що ніхто без дозволу володільця патенту не може здійснювати щодо посадкового матеріалу сорту такі дії: а) виробництво або відтворення (з метою розмноження); б) доведення до кондиції з метою розмноження; в) пропонування до продажу; г) продаж або інший комерційний обіг; д) вивезення за межі митної території України; е) ввезення на митну територію України; є) зберігання для будь-якої із цілей, зазначених у пунктах а–е. Вказані права посвідчує патент на сорт рослин.

Майновим правом інтелектуальної власності на поширення сорту рослин, є право його володільця на поширення сорту і на дозвіл чи заборону поширення сорту іншими особами.

Право на дозвіл чи заборону поширення сорту полягає у тому, що без дозволу власника майнового права інтелектуальної власності на поширення сорту рослин не можуть здійснюватися щодо посадкового матеріалу сорту такі дії: а) пропонування до продажу; б) продаж або інший комерційний обіг; в) зберігання для будь-якої із цілей, зазначених у пунктах а і б. Посвідчує це право відповідний охоронний документ, яким є свідоцтво про державну реєстрацію сорту рослин.

Вже зараз помітна різниця в колі дій, що можуть робити суб'єкти відповідно до різних майнових прав.

Коло комерційних операцій, де залучаються об'єкти інтелектуальної власності, постійно змінюється, тому на шляху до введення у комерційний обіг будь-якому об'єкту права інтелектуальної власності потрібна оцінка його вартості.

Оцінка вартості сортів рослин застосовується у разі: – внесення вартості сорту до статутного капіталу; – постановки на бухгалтерський облік у складі нематеріальних активів; – придбання майнового права інтелектуальної власності; – продажу ліцензії на використання сорту рослин; – застави майнового права інтелектуальної власності; – страхування майнового права інтелектуальної власності; – визначення стартової ціни майнового права інтелектуальної власності для контрактів, аукціонів, торгів тощо.

Усі офіційні методи оцінки вартості об'єктів права інтелектуальної власності, у тому числі щодо сортів, визначено Національним стандартом № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»²⁰.

Для проведення оцінки застосовуються дохідний, порівняльний і витратний методичні підходи. Сутність дохідного підходу полягає в акумулюванні у ціні передбачуваних надходжень за користування та/або розпорядження об'єктом інтелектуальної власності. Порівняльний підхід застосовується для визначення вартості об'єкта шляхом порівнянь цінового діапазону угод купівлі-продажу аналогічних об'єктів, але з урахуванням особливостей оцінюваного об'єкта. Оцінка з використанням витратного підходу базується на припущенні, що вартість об'єкта інтелектуальної власності дорівнює сумі витрат на його створення і доведення до стану, придатного для впровадження. Найбільш уживаним методом є дохідний.

²⁰ Оцінка майнових прав інтелектуальної власності : Постанова КМУ від 03 жовт. 2007 р. № 1185. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1185-2007-п> (дата звернення: 12.09.2019).

Процес установлення дійсної цінності інтелектуальної власності надзвичайно складний. На відміну від традиційних матеріальних об'єктів оцінки у цьому процесі визначається вартість обсягу прав на результати інтелектуальної праці.

Відповідно до розрахованої вартості сорту визначається розмір виплат власнику сорту за його використання суб'єктами господарювання у сфері насінництва та товарного виробництва продукції рослинництва. З отриманих коштів селекціонерам – авторам сортів сплачується авторська винагорода у розмірі, передбаченому Постановою КМУ № 1183²¹. Згідно з п. 2, «винагорода автору за створення сорту визначається в розмірі не менше ніж 5% загальної суми коштів, отриманих роботодавцем (власником сорту) за використання сорту (на час використання сорту)».

Ефективне використання сорту може тривати не менше п'яти-шести років або навіть протягом 30 років – до завершення терміну чинності майнових прав. У цей період відбувається активне розмноження та продаж насіннєвого матеріалу, укладання ліцензійних угод на використання прав на сорт. У випадку комерційного обігу насіння¹² ліцензіатами здійснюються виплати за використання сорту. Однак законодавством не врегульовано питання сплати винагороди за використання насіннєвого матеріалу для власних потреб. Через відсутність офіційної статистики сортових посівів проконтролювати використання сорту насіння як для комерційної діяльності, так і для власних потреб практично неможливо.

На вітчизняному ринку неврегульованість механізму сплати винагороди за використання сортів рослин завдає великих збитків власникам патентів і селекціонерам через утрачену вигоду, яка могла бути

²¹ Про заходи щодо реалізації Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» : Постанова КМУ від 19 серп. 2002 р. № 1183. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1183-2002-п> (дата звернення: 16.09.2019).

спрямована на формування умов для створення конкурентоспроможних та високоякісних сортів і розвитку внутрішнього ринку насіння.

Статтею 53 Закону¹² передбачено, що привласнення авторства є порушенням особистих немайнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин.

Вчинення без дозволу особи, яка має майнові права інтелектуальної власності на сорт рослин, будь-яких дій по відношенню до цього сорту, що потребують дозволу згідно з положеннями статті 39 Закону¹², вважаються порушенням майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин.

Захист прав на сорти рослин здійснюється у судовому та адміністративному порядку. Зокрема, суди відповідно до їх компетенції можуть розглядати: спори про надання прав на сорт та їх державну реєстрацію; спори, щодо сортів, створених у зв'язку з виконанням службових обов'язків або за дорученням роботодавця, авторства на сорт, винагороди авторам, укладення та виконання ліцензійних договорів, визначення власника сорту, визнання прав на сорт недійсними, дострокового припинення прав, порушення особистих немайнових і майнових прав на сорт, визнання сорту придатним для використання в Україні тощо.

За порушення вказаних вище вимог Закону¹² статтею 55 передбачено, що суд має право ухвалити рішення про:

а) відшкодування моральної (немайнової) шкоди, заподіяної порушенням прав на сорт, з визначенням розміру відшкодування;

б) відшкодування збитків, завданих порушенням майнових прав інтелектуальної власності на сорт рослин;

в) стягнення із порушника отриманого внаслідок порушення прав на сорт доходу, включаючи втрачену володільцем патенту вигоду;

г) стягнення компенсації, що визначається судом у розмірі від 10 до 50000 мінімальних заробітних плат, з урахуванням того, чи було вчинене порушення без умислу чи навмисно, замість відшкодування збитків або стягнення доходу;

д) припинення дії, яка створює загрозу порушення прав на сорт.

Суд може постановити рішення про накладення на порушника штрафу у розмірі 10 відсотків суми, присудженої судом на користь позивача. Сума штрафів передається у встановленому порядку до Державного бюджету України.

Також суд може постановити рішення про:

а) вилучення з комерційного обігу чи конфіскацію незаконно одержаного відповідачем будь-якого матеріалу сорту та продукту, отриманого безпосередньо з нього (матеріал та продукт сорту, добросовісно набуті іншими особами, конфіскації не підлягають);

б) вилучення чи конфіскацію матеріалів і/або обладнання, які були значною мірою використані для незаконного виробництва матеріалу сорту.

На ринку насіння поряд із динамічною конкурентною боротьбою має місце й недобросовісна конкуренція. Нелегальний обіг насіння порушує права власників сортів. Оскільки контрафактне насіння дешевше, господарюючі суб'єкти, прагнучи оптимізувати витрати на його придбання, ризикують утратити прибутки. Економія на насіннєвому матеріалі на 100 га посіву в 5 тис доларів, несприятливі умови вирощування і невідповідні характеристики насіння можуть призвести до недоотримання 20- 30% урожаю із засадженої ділянки та до втрати більше ніж 40-50 тис доларів²².

²² Жемойда О. Підробка насіння: канали та методи запобігання розповсюдженню. Пропозиція. 2016. Спецвипуск. С. 8-10. URL : <https://propozitsiya.com/ua/rynoknasinnya-v-ukrayini-yak-rozpiznaty-kontrafaktni-nasinnya> (дата звернення: 18.09.2019).

Дослідження із цієї проблеми показують, що нелегальний обіг насіння і занадто мала обізнаність фермерів про переваги, пов'язані з використанням кондиційного насіння, є головними загрозами для держави. «Сірий» ринок насіння в Україні, де відбуваються тіньові сплати роялті за використання інтелектуальної власності без сплати відповідних відрахувань у державний бюджет країни, оцінюється приблизно у 90%

Вступ України у Світову організацію торгівлі, приєднання до Схем сортової сертифікації насіння ОЕСР, ратифікація Конституції Міжнародної асоціації з контролю над якістю насіння забезпечили вихід вітчизняних виробників насінневої продукції на міжнародний ринок та повноправне членство України в Міжнародній асоціації з контролю над якістю насіння (ІСТА). Ці кроки дали змогу видавати сертифікат міжнародного зразка на якість насіння, зменшили перешкоди для руху насіння між державами, оскільки сертифікат ІСТА на насіння визнається всіма країнами – членами цієї міжнародної асоціації.

Проте ст. 20 Закону «Про насіння і садивний матеріал» під час увезення насіння на територію України передбачено визнання міжнародних сертифікатів ISTA та/або OECD на насіння без проведення додаткових досліджень, а процедура видачі міжнародних сертифікатів на вивезення насіння за межі України з одночасним урегулюванням прав власників сортів не має чіткого механізму, що ускладнює міжнародну торгівлю насінневим матеріалом. Порядком проведення сертифікації, видачі та скасування сертифікатів на насіння та/або садивний матеріал²³ ця процедура також не врегульована.

²³ Про затвердження Порядку проведення сертифікації, видачі та скасування сертифікатів на насіння та/або садивний матеріал та форм сертифікатів на насіння та/або садивний матеріал : Постанова КМУ від 21 лют. 2017 р. № 97. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/97-2017-п> (дата звернення: 24.09.2019).

ВИСНОВОК.

Новий різновид рослин може бути визнаний об'єктом правової охорони, якщо він формально буде задовольняти всі умови охороноздатності, проте відповідно до визначення селекціонера інакше як автора сорту виключні майнові права інтелектуальної власності на новий різновид мають належати саме його автору.

Охорона прав на сорти рослин – це виключне право на використання нового сорту, яке надається селекціонеру. Селекціонери знаходяться в особливо уразливому становищі, оскільки нові сорти рослин, створені ними в результаті багаторічної праці та вкладення матеріальних ресурсів, як правило, мають здатність до розмноження, а також вироблення навіть дрібної порції насіння (посадковий матеріал) робить його загальнодоступним.

Наведене робить неможливим створення необхідної кількості оригінального матеріалу для відтворення та розмноження нового різновиду, як наслідок, призводить до неможливості реалізовувати цей матеріал зацікавленим особам без одержання дозволу автора, а справжній автор сорту не може самостійно виростити рослини нового різновиду й отримати необхідну кількість матеріалу для їх відтворення і розмноження внаслідок відсутності в нього необхідних для цього матеріально-технічних ресурсів. Господарська корисність нового різновиду, одержаного методами простої селекції, гібридизації чи генної інженерії для споживачів визначається не відмінністю їх від вихідних рослин однією з ознак, а саме збереженою схожістю у всій сукупності інших, дійсно суттєвих, господарсько цінних ознак

На вітчизняному ринку насіння існують певні проблеми з дотриманням норм добросовісної конкуренції, забезпеченням захисту прав авторів і власників сортів, урегулюванням механізму сплати винагороди за використання прав на сорти рослин. Шляхи вирішення цих питань

полягають у застосуванні системного підходу з одночасним удосконаленням законодавчої бази, а саме: – формуванні правового середовища з реальними умовами, що забезпечують захист прав інтелектуальної власності на сорти рослин; – обов’язковості надання суб’єктами, що використовують у своїй діяльності сорти рослин, статистичної звітності щодо площ посівів, урожайності, обсягів купівлі-продажу сортового насіння тощо; – налагодженні прозорого механізму сплати винагороди за використання сортів, що унеможливить порушення прав власників сортів, збільшить надходження на рахунки селекційних установ та сприятиме розвитку вітчизняної селекції; – забезпеченні фінансової підтримки аграріїв, які закупають насіннєвий матеріал у офіційних компаній-постачальників, що убезпечить розповсюдження контрафактного та фальсифікованого насіння; – всебічній підтримці легальних виробників насіння у подоланні випадків недобросовісної конкуренції. Ці заходи дадуть змогу розширити вітчизняну торгівлю насіннєвою продукцією з чітким дотриманням прав власників сортів. Важливим кроком є також приведення у відповідність насіннєвого законодавства до міжнародних норм, що дасть можливість вітчизняним товаровиробникам освоювати міжнародний ринок насіння. Отже, вирішення цих питань сприятиме подальшому зростанню агропромислової галузі та стане запорукою формування позитивного міжнародного іміджу нашої країни.

Водночас відомо, що надання селекціонерам виключного права на використання створених ними сортів відіграє важливу роль у стимулюванні приватних інвестицій у селекцію багатьох видів рослин. Особливо цікавим з точки зору прав інтелектуальної власності є охорона прав на зародкову плазму через збільшення інвестицій у біотехнологію, оскільки нещодавно набуті експлуатаційні властивості за допомогою традиційної селекції та нових технологій передаються до нових сортів.

Слід зазначити, що міжнародне законодавство про охорону права на сорти рослин надає виробникам надійний захист прав, поєднуючи відповідну сферу охорони з повною свободою дій. План створення національної системи охорони прав на сорти рослин вимагає дуже обережного використання виключних прав і привілеїв з урахуванням сучасних насінневих систем та їх розвитку. Той чи інший варіант захисту прав вибирає особисто селекціонер.

Міжнародний досвід свідчить, що домінуюча роль державного сектору в сільськогосподарській діяльності значно зменшує можливості розвитку сільського господарства, особливо насінництва. Це призводить до вибору неефективних пріоритетів у рослинництві, обмеження конкуренції та дестимулювання розвитку приватного сектору, нераціональне використання державних ресурсів у спробі «контролювати» насінництво і, як наслідок, зниження економічного зростання в процесі надмірної регуляції.

Оскільки отримання патенту на корисну модель є дуже дорогим способом охорони, заявки на нього зазвичай подаються на високоврожайні товарні сорти зернових культур, сої та кукурудзи¹⁵. Крім того, більшість патентних заявок спочатку мають бути розглянуті в суді, перш ніж вони стануть юридично обов'язковими. Додаткову роль відіграють інші засоби охорони: торгівельні марки, комерційні таємниці, угоди про передачу матеріалів, а їх використання залежить від ботанічного виду та обставин.

З огляду на викладене, доходимо висновку, що чинні редакції законів України «Про охорону прав на сорти рослин» та «Про насіння і садивний матеріал» потребують суттєвого опрацювання для їх приведення у відповідність до основоположних норм Акта Конвенції UPOV 1991 року та відповідних актів європейського законодавства в цій сфері.

Реалізація вищезазначеного стане правовим підґрунтям для висновків щодо напрямів подальшого вдосконалення законодавства

України із зазначених питань, приведення його норм у відповідність з нормами міжнародного, зокрема європейського законодавства, ліквідації суттєвих розбіжностей норм вітчизняних законів з нормами європейських директив, регламентів і стандартів, встановлення можливості та меж запозичення досвіду іноземних країн щодо забезпечення правової охорони результатів біологічних досліджень з метою уникнення загроз національній, зокрема економічній та продовольчій, безпеці України

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика : науково-практичне видання : у 4-х т. / за ред. О.Д. Святоцького. Київ, 1999.
2. Цибульов П.М. Розподіл майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, що створені з використанням державних коштів. Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності. 2012. Вип. 1. Т. 2. С. 187-190.
3. Дахно І.І. Право інтелектуальної власності : навчальний посібник. Київ, 2006. 278 с.
4. Мельник О.М. Охорона інтелектуальної власності в Україні. Форум права. 2014. № 2. С. 258-261.
5. Право ІВ ЄС та законодавство України / Ю.М. Капіца та ін. Київ : Слово, 2006. 1104 с.
6. Право інтелектуальної власності. Академічний курс : підручник / О.А. Підпригора та ін. ; за ред. О.А. Підпригори. Київ, 2004. 672 с.
7. Глухівський Л.Й. Про відповідність національного законодавства з охорони прав на сорти рослин Міжнародній конвенції з охорони нових сортів рослин. Сортовивчення та охорона прав на сорти рослин. 2005. № 1. С. 109-120.
8. Пічкур О.В. Проблемні питання охорони прав на сорти рослин – нетрадиційні об'єкти права інтелектуальної власності. Інтелектуальна власність. 2004. № 2. С. 3-9.
9. Захарчук А. Проблеми комерційного обігу насіння та виплат за використання інтелектуальної власності в Україні. Економіка АПК. 2016. № 11. С. 39-43.
10. Паладій М. Тенденції розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності. Право України. 2008. № 2. С. 98-102

11. Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин від 02.12.1961 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_856
12. Про охорону прав на сорти рослин Закон України від 21.04.1993 № 3116-ХІІ
13. Аврамова О. Спадкування майнових прав на сорти рослин. МЕН № 6 (90), грудень, 2016 р. С. 130—134.
14. Ткачик С.О., Ніколенко Н.Г. Міжнародна практика набуття права на сорт рослин: вимоги до експертизи і надання охорони / Ткачик С.О., Ніколенко Н.Г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://journal.sops.gov.ua/article/view/67730/62970>
15. C. H. Ghijsen. Property Rights on Plant Varieties: An Overview. Seed Policy, Legislation and Law a Narrow Focus. -2002. Vol. 4, -No 1 -2.
16. Guidelines for the preparation of laws based on the 1991 Act of the UPOV. URL: <https://www.upov.int/export/sites/upov/about/ru/pdf/>.
17. Дегтяренко Ю. Актуальні та проблемні питання законодавства України у сфері охорони сортів рослин у співвідношенні з угодою про асоціацію з ЄС. Теорія і практика інтелектуальної власності № 5. 2018. С. 75-82.
18. Plant Variety Protection Data and Statistics. UPOV. URL: <https://www.upov.int/databases/en/#QG30>.
19. Положення про свідоцтво про авторство на сорт рослин, затверджене наказом Міністерства аграрної політики від 28.05.2003 № 151
20. Оцінка майнових прав інтелектуальної власності : Постанова КМУ від 03 жовт. 2007 р. № 1185. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1185-2007-п> (дата звернення: 12.09.2019).
21. Про заходи щодо реалізації Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» : Постанова КМУ від 19 серп. 2002 р. № 1183. URL :

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1183-2002-п> (дата звернення: 16.09.2019).

22. Жемойда О. Підробка насіння: канали та методи запобігання розповсюдженню. Пропозиція. 2016. Спецвипуск. С. 8-10. URL : <https://propozitsiya.com/ua/rynoknasinnya-v-ukrayini-yak-rozpoznaty-kontrafaktni-nasinnya> (дата звернення: 18.09.2019).

23. Про затвердження Порядку проведення сертифікації, видачі та скасування сертифікатів на насіння та/або садивний матеріал та форм сертифікатів на насіння та/або садивний матеріал : Постанова КМУ від 21 лют. 2017 р. № 97. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/97-2017-п> (дата звернення: 24.09.2019).