

НОВИЙ ВИЩИЙ СУД З ПИТАНЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: МОЖЛИВІ НАСЛІДКИ ДЛЯ СИСТЕМИ ПРАВОСУДДЯ¹

РЕЗЮМЕ

Питання реформування судової системи стоїть на політичному порядку денному України з моменту здобуття країною незалежності 25 років тому. Суди стали свідками майже безперервної реформи, інтенсивність реалізації якої постійно змінюється. Останній період інтенсивних змін ініціювала «Президентська стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів» 2015 року, яка передбачає низку амбітних реформ, спрямованих на зміцнення незалежної судової влади, забезпечення верховенства права та захист прав людини.² У 2016 році Верховна Рада прийняла поправки до Конституції³ та Закон «Про судоустрій і статус суддів».⁴ Ці зміни призвели до повномасштабної судової реформи, яка здійснюється в рамках Стратегії, у тому числі до створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності (далі – ВСПІВ).

На відміну від більшої частини змін, передбачених Законом та поправками до Конституції, широкі дискусії з експертами чи громадськістю перед створенням ВСПІВ не проводилось. Не мотивувалось воно і переконливими аргументами, наприклад, великою кількістю спорів з питань інтелектуальної власності (ІВ). Дійсно, рішення на користь ВСПІВ не було продуманим політичним вибором. Така практика створює прецедент, який

може призвести до поширення спеціалізованих судів та подальшої фрагментації системи правосуддя.

Щоб зрозуміти, наскільки правильними для України виявляться такі поширені твердження, що спеціалізований судовий орган сприятиме застосуванню послідовного, єдиного підходу при прийнятті рішень, усунить ризик існування паралельних юрисдикцій і, таким чином, посилить захист ІВ, має пройти час. Нинішня нормативно-правова база щодо ВСПІВ піднімає низку питань, пов'язаних із верховенством права: передбачений перегляд рішень в апеляційному порядку в рамках одного органу не відповідає принципам належного судочинства; наявність спеціальної кваліфікації в сфері ІВ не є важливою вимогою для обрання суддів; нова юрисдикція ВСПІВ, яка включає ІВ у найбільш широкому значенні цього терміну, призведе (принаймні, на початковому етапі) до плутанини в юрисдикції. Навряд чи від цього виграють користувачі судової системи. Для подальшого вдосконалення законодавства слід приділити увагу цим питанням.

1. ПОЛІТИЧНИЙ ВИБІР

Україна є стороною багатьох договорів про захист різних видів ІВ. Йдеться як про багатосторонні (універсальні і регіональні), так і про двосторонні договори,⁵ у тому числі договори, які належать до сфери управління Всесвітньої організації

¹ Аналітичний звіт DRI розроблено в оригіналі англійською мовою Оксаною Яворською (магістр права, Страсбурзький університет та Університет Пантеон – Ассас, Париж II) та редакційно експертами DRI з правових питань.

² Президент України, Указ від 20 травня 2015 року № 276/2015 «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки» (українською мовою) <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>> (22 квітня 2015 року).

³ Верховна Рада України, Закон від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» (українською мовою) <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>> (22 квітня 2016 року).

⁴ Верховна Рада України, Закон від 2 червня 2016 року № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» (українською мовою) <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>> (22 квітня 2016 року).

⁵ Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності, *Договори України в сфері інтелектуальної власності* (українською мовою) <http://ndiiv.org.ua/ua/dijalnist/zakoni_ukraini/miznarodni-dogovory/> (22 квітня 2018 року).

інтелектуальної власності (ВОІВ)⁶, та Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС).⁷ Вони зобов'язують Україну поважати та захищати ІВ, але, як правило, не вимагають спеціальної реструктуризації судової системи задля кращого виконання цього зобов'язання. Наприклад, згідно положень статті 41 Угоди ТРИПС держави – члени повинні запровадити механізми для забезпечення дотримання прав ІВ.⁸ Однак, в абзаці 5 цієї статті зазначено, що країна «не має зобов'язань створювати судову систему для забезпечення дотримання прав інтелектуальної власності, яка має бути відмінною від системи, що забезпечує виконання законодавства в цілому, і таке положення не впливає на здатність держав – членів забезпечити виконання свого законодавства в цілому». Іншими словами, угоди щодо ІВ не передбачають жодних інституційних зобов'язань щодо формування судової системи в особливому порядку, не кажучи вже про створення окремого суду з питань ІВ.

Деякі з нещодавно прийнятих Україною зобов'язань в сфері ІВ містяться в Главі 9 «Угоди про асоціацію між Європейським Союзом та його державами – членами, з однієї сторони, та Україною, з іншої сторони, від 2014 року» (далі – Угода про асоціацію).⁹ Частина 3 Глави («Захист прав інтелектуальної власності») передбачає низку засобів захисту і заходів, які гарантуються володарям прав ІВ, наприклад, «судові органи можуть на запит заявника видати «попередню судову заборону».¹⁰ Водночас, Угода про асоціацію не конкретизує, якою має бути структура таких органів.

Таким чином, Україна не має міжнародно-правових зобов'язань щодо створення окремого судового органу з питань ІВ. Утворення суду стало результатом внутрішньої політики. Ідея створення спеціалізованого суду з питань ІВ виникла у 2001 році, коли Президент підписав Указ про забезпечення дотримання та охорону прав ІВ.¹¹ У 2003 році в системі відбулися зміни: у Вищому господарському суді було створено судову палату, в кожному апеляційному господарському суді – судову колегію, а в кожному суді першої інстанції з'явився суддя – фахівець з питань ІВ.¹²

В 2015 році указом Президента було прийнято Стратегію розвитку судової системи.¹³ В центрі уваги Стратегії – зміцнення незалежності судової влади з метою підвищення її ефективності та підзвітності, а також реорганізація системи правосуддя. У червні 2016 року Україна прийняла низку законодавчих актів, у тому числі нову версію Закону «Про судові судді» і статус суддів». Ці зміни призвели до повномасштабної судової реформи, яка здійснюється в рамках Стратегії, у тому числі до створення ВСПІВ.¹⁴

29 вересня 2017 року Президент підписав Указ № 299/2017 «Про утворення ВСПІВ».¹⁵ Після цього Вища кваліфікаційна комісія суддів України розпочала конкурсний відбір суддів до ВСПІВ. 3 жовтня 2017 року Верховна Рада прийняла Закон «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів»,¹⁶ що свідчило про широкомасштабний перегляд процесуального законодавства, у тому числі в частині ІВ. ВСПІВ буде судом першої інстанції для справ з питань ІВ. У суді планується створити апеляційну палату, яка переглядатиме його рішення. Найвищим апеляційним судом буде Верховний суд України. Новий суд буде розташований у Києві, до його складу увійде двадцять один суддя.

Незважаючи на поширену думку, що створення спеціалізованого суду сприятиме підвищенню ефективності та якості правосуддя, а також застосуванню послідовного, єдиного підходу при прийнятті рішень,¹⁷ політичний вибір, пов'язаний із створенням такого суду, має ґрунтуватися на інформованому і прозорому аналізі ситуації в країні.¹⁸ Схоже, що в Україні застосування цього стандарту було частковим. Політичний вибір на користь утворення ВСПІВ не був підкріплений жодним переконливим аргументом. Дійсно, такому кроку навіть не передували широкі дискусії, які би враховували загальні або конкретні потреби суду, переваги (наприклад, підвищення якості правосуддя, оптимізація тривалості та витрат судового процесу, застосування єдиного, послідовного підходу в судовій практиці) або недоліки (наприклад, додаткові витрати, можливий політичний або економічний вплив на суд, розбіжності з іншими важливими предметами судового

⁶ ВОІВ, *Договори сфери управління ВОІВ* <<http://www.wipo.int/treaties/en/>> (22 квітня 2018 року).

⁷ ВТО, *Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності* <https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf> (22 квітня 2018 року).

⁸ «1. Члени повинні гарантувати, що процедури щодо захисту прав інтелектуальної власності, як визначено в цій частині, передбачаються їхнім законодавством з тим, щоб дозволити ефективні заходи проти будь-якої дії, що порушує права інтелектуальної власності, яка підпадає під дію цієї Угоди, включаючи термінові заходи, спрямовані на запобігання порушень, та заходи, що стримують від подальших порушень. Ці процедури повинні застосовуватися таким чином, щоб уникнути створення бар'єрів для законної торгівлі та забезпечити гарантії проти їх зловживань. 2. Процедури, що стосуються захисту прав інтелектуальної власності, мають бути справедливими та рівними для всіх. Вони не повинні бути безпідставно ускладнені, вартість їх здійснення не повинна бути високою або супроводжуватися значними матеріальними витратами, містити безпідставні часові обмеження або невинуватих затримки. 3. Рішення по суті справи бажано викласти у письмовій формі і обґрунтовано. Вони повинні бути доступними принаймні для сторін судочинства без невинуватих затримок. Рішення по суті справи повинні базуватися лише на свідченнях, щодо яких сторонам було надано можливість бути почутими. 4. Сторони судочинства повинні мати можливість перегляду органом судової влади остаточних адміністративних рішень та, за дотримання юридичних положень законодавства Члена стосовно важливості справи, принаймні юридичних аспектів першого судового рішення по суті справи. Однак не повинно існувати жодних зобов'язань щодо надання можливості перегляду виправдань у кримінальних справах. 5. Зрозуміло, що ця Частина не створює жодних зобов'язань щодо запровадження судової системи для захисту прав інтелектуальної власності, відмінної від тієї, що застосовується для контролю за виконанням закону в цілому і не впливає на можливість Членів контролювати виконання свого законодавства в цілому. Ніщо в цій частині не створює жодних зобов'язань стосовно розподілу ресурсів між захистом прав інтелектуальної власності та виконанням законодавства в цілому.

⁹ Угода про асоціацію між Європейським Союзом та його державами-членами, з однієї сторони, та Україною, з іншої сторони, від 2014 року <https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/association_agreement_ukraine_2014_en.pdf> (22 квітня 2018 року).

¹⁰ Стаття 236, абзац 1.

¹¹ Президент України, указ № 285/2001 (українською мовою) <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/285/2001>> (22 квітня 2018 року).

¹² Вищий господарський суд України, Наказ від 27 січня 2003 року (українською мовою) <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-03>> (22 квітня 2018 року).

¹³ Президент України, Указ від 12 січня 2015 року (українською мовою) <<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>> (22 квітня 2018 року).

¹⁴ Верховна Рада України, Закон України «Про судові судді» (українською мовою) <<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>> (22 квітня 2018 року).

¹⁵ Президент України, указ № 299/2017 «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» (українською мовою) <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/299/2017>> (22 квітня 2018 року).

¹⁶ Верховна Рада України, закон № 6232 «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» (українською мовою) <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415> (22 квітня 2018 року).

¹⁷ Markus B. Zimmer, "Overview of Specialised Courts", [2009] *International Journal for Court Administration* <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2896064> (22 квітня 2018 року).

¹⁸ Jacques de Werra, "Specialised Intellectual Property Courts – Issues and Challenges", [2016], Second Issue, *Global Perspectives for the Intellectual Property System*, CEIPI-ICTSD, Issue Number 2, 2016, 31.

розгляду, такими як контракти, громадянські правопорушення, корпоративні права, оподаткування тощо).

Пояснювальна записка до Закону «Про судову систему і статус суддів» обґрунтовує утворення суду, посилаючись переважно на позитивний досвід інших європейських країн, де працюють суди з питань інтелектуальної власності, але не містить більш детальної інформації стосовно такого досвіду і не пояснює, чому це актуально для України.

За результатами проведеного в 2016 році Міжнародною асоціацією юристів дослідження, 19 з розглянутих 24 країн мали спеціалізовані суди з питань ІВ: Бельгія, Чилі, Китай, Франція, Німеччина, Індія, Японія, Республіка Корея, Мексика, Перу, Португалія, Росія, Іспанія, Швеція, Швейцарія, Таїланд, Велика Британія та США.¹⁹

В деяких з цих країн є спеціалізовані *патентні* суди, які скоріше розглядають правові аспекти винаходів, ніж виконують роль суду для всіх видів ІВ (авторське право, торгові марки, зазначення походження тощо). Серед прикладів можна згадати Німецький і Швейцарський федеральні патентні суди (*Bundespatentgerichte*). Юрисдикція майбутнього єдиного патентного суду для країн ЄС також буде обмежена винаходами і патентами.²⁰ У деяких країнах (таких як Велика Британія та Японія) суди намагаються мати спеціальні знання, пов'язані з технологіями або навіть з патентами.²¹ Це можна пояснити тим, що для визначення патентоспроможності винаходів потрібен високий рівень технічної підготовки (лише для розуміння суті винаходу), при цьому мають враховуватися такі тісно пов'язані зі спеціальними знаннями критерії, як «новизна, корисність і неочевидність винаходу», які не можна віднести до будь-якої загальноприйнятної спеціальності. Виокремлення патентних спорів в спеціалізовану юрисдикцію є практичним компромісом між цими двома вимогами.

Актуальним також є питання, наскільки активно країна займається патентуванням інновацій. У 2016 році (останній рік, за який є статистичні дані) найбільшу кількість патентних заявок (1338503) було зареєстровано в Китаї. Кількість патентних заявок, поданих до Японського патентного офісу (ЯПО) у 2016 році, становила 318381. У США було подано 605571 заявок. У тому ж році загальна кількість патентних заявок у Німеччині сягнула 67899. У Великій Британії їх нараховувалось 22059, в

Бельгії - 1173, Швейцарії - 1771, Іспанії - 2922, Португалії - 751. У тому ж році в Україні було подано 4095 заявок.²²

Однак абсолютні обсяги патентних заявок або інша статистика щодо ІВ не обов'язково є визначальним фактором створення чи відмови від створення суду з питань ІВ у країні. З огляду на різноманітність правових систем і культур важко виділити універсальний метод для встановлення того, чи сприятиме суд з питань ІВ інноваціям і соціальному добробуту. Кожна з юрисдикцій, яка вивчалась Міжнародною асоціацією юристів в рамках дослідження, проведеного у 2016 році, робила вибір щодо створення спеціалізованого суду з питань ІВ, керуючись багатьма чинниками, серед яких: економіка, правова система і соціологічні характеристики. Однак, яким би не був вибір, пов'язаний з судовим розглядом питань ІВ, дуже важливо, щоб йому передувало прозоре та широке обговорення із зацікавленими сторонами, фахівцями та суспільством в цілому. Водночас відзначимо наявність кількох запитів (хоча й епізодичних до 2016 року)²³ щодо нового спеціалізованого суду з боку фахівців у галузі права, у тому числі суддів Вищого господарського суду України, юристів, практиків і науковців.²⁴

Судова статистика також не може запропонувати жодного переконливого аргументу на користь створення ВСПІВ. Згідно з Єдиним державним реєстром судових рішень України в період з 2006-го по 2015 роки було розглянуто 18104 справ з питань інтелектуальної власності.²⁵ Більш затребуваною виглядає спеціалізація, пов'язана з іншими складними галузями права, з такою самою або вищою кількістю справ, як у випадку з податковим законодавством.²⁶ Крім того, новий суд вимагатиме значних бюджетних асигнувань²⁷, які могли би бути використані для інших цілей, особливо з огляду на те, що негайної роботи для нового суду майже немає.²⁸

Цей новий елемент судової системи був представлений як доконаний факт (*a fait accompli*). Незважаючи на те, що економічних та соціальних наслідків ВСПІВ поки не видно, існує ризик того, що політичний процес, в рамках якого він був створений, призведе до поширення спеціалізованих судів. Якщо є суд для справ з питань ІВ, чому б не бути суду для вирішення податкових спорів (яких насправді набагато

¹⁹ Міжнародна асоціація юристів, *Огляд спеціалізованих судів і трибуналів з питань інтелектуальної власності*, 2007 рік <<https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentId=7F5A1221-6C07-4CE7-A628-1F457A2433A5>> (22.04.2018 року).

²⁰ Див. статтю 32 Угоди про єдиний патентний суд <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013:175:0001:0040:EN:PDF>> (22 квітня 2018 року).

²¹ Вищий суд з питань інтелектуальної власності, юрисдикція <<http://www.ip.courts.go.jp/eng/aboutus/jurisdiction/index.html>> (22 квітня 2018 року).

²² Дані можна отримати в Центрі статистичних даних щодо ІВ ВОІВ за запитом <<https://www3.wipo.int/ipstats/index.htm?tab=patent>> (22 квітня 2018 року).

²³ Див., наприклад: Тетяна Пашковська, «Патентний суд в Україні: доведеться почекати?», [4 листопада 2017 року] Юридична газета (українською мовою) <<http://yur-gazeta.com/publications/events/patentniy-sud-v-ukrayini-dovedetsya-pochekati.html>> (22 квітня 2018 року); Національна стратегія розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період до 2020 року (проект, неофіційна версія), 29 серпня 2014 року (українською мовою) <http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/NT1009.html>; Світлана Пархомчук, «Шляхи впровадження в судову систему України органів патентної юрисдикції» [24 квітня 2012 року] Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні (українською мовою) <http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012_2/228.pdf>; і «У фокусі уваги – практика судового розгляду справ з ІВ», 28 грудня 2015 року (українською мовою) <http://www.uipv.org.ua/index.html?_m=publications&_t=rec&id=3530> (22 квітня 2018 року).

²⁴ Тетяна Пашковська, «Вищий інтелектуальний суд: на фінішній прямій», [2017 рік] Юридична газета (українська версія) <<http://yur-gazeta.com/publications/actual/vishchiy-intelektualniy-sud-na-finishniy-priyamii.html>> (22 квітня 2018 року).

²⁵ Павло Чернишук, «Досвід патентних судів у країнах Європи», [2017 рік] *Юридична газета* (українська версія) <<http://yur-gazeta.com/golovna/dosvid-patentnih-sudiv-u-krayinah-evropi.html>> (22 квітня 2018 року). До Федерального суду Німеччини, навпаки, кожен рік надходить близько 3500 справ. У Сполучених Штатах Америки в період з 2006 по 2012 роки Апеляційний суд США по федеральному округу отримав 23014 справи.

²⁶ Там же.

²⁷ Як повідомив голова Державної судової адміністрації України Зеновій Холоднок, на суд з інтелектуальної власності наступного року передбачено понад 29 мільйонів гривень. При цьому зарплата суддів становитиме 30 прожиткових мінімумів (на сьогодні це 111690 грн, або 3440 євро). Доступ до української версії за посиланням: <<http://www.justicereformukraine.eu/uk/%D0%B2-%D1%83%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D1%96-%D0%B2%D0%BF%D0%B5%D1%80%D1%88%D0%B5-%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE%D1%80%D1%8E%D1%8E%D1%82%D1%8C-%D0%B2%D0%B8%D1%89%D0%B8%D0%B9-%D1%81%D1%83%D0%B4-%D0%B7/>> (дата перегляду - 22.04.2018 року).

²⁸ Andriy Stelmashchuk and Maksym Maksymov, "Judicial Reform in Ukraine", International Litigation Newsletter, September 2016, 27.

більше)²⁹ або не відновити цілу гілку військових судів (ідея, яка вже обговорюється з громадськістю)?³⁰

З огляду на офіційний старт процесу і встановлення правової бази в нещодавно прийнятому законодавстві, важливо прояснити правові наслідки, які може мати запровадження цього нового елементу, для всієї судової системи.

2. НОВА ПРАВОВА БАЗА ДЛЯ ВСПІВ: НЕДОЛІКИ, РИЗИКИ І МОЖЛИВОСТІ

Визначення юрисдикції: Юрисдикція суду визначена в новому Господарському процесуальному кодексі (далі - Кодекс), який був прийнятий 3 жовтня 2017 року і набрав чинності 15 грудня 2017 року. У статті 21 Кодексу наведено перелік спорів, які належать до компетенції суду, зокрема, спори щодо:

- прав ІВ на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, торгові марки, комерційні найменування та інші права ІВ, у тому числі щодо права попереднього користування;
- реєстрації, обліку прав ІВ, визнання недійсними, продовження дії, дострокового припинення патентів, свідоцтв, інших актів, що посвідчують або на підставі яких виникають такі права;
- визнання торгової марки добре відомою;
- прав автора та суміжних прав, в тому числі щодо колективного управління майновими правами автора та суміжними правами;
- укладання, зміни, розірвання і виконання договорів щодо розпорядження майновими правами ІВ, комерційної концесії;
- захисту від недобросовісної конкуренції, щодо: неправомірного використання позначень або товару іншого виробника; копіювання зовнішнього вигляду виробу; збирання, розголошення та використання інформації, що є комерційною таємницею; оскарження рішень Антимонопольного комітету України із визначених цим пунктом питань.

Слід зазначити, що нещодавня реформа процесуального законодавства ознаменувалась переходом від визначення спеціалізованих юрисдикцій в залежності від представлених сторін (переважно) до визначення в залежності від предмету спорів. Передусім це стосується «цивільно-кримінальних» та господарських судів. Як бачимо, юрисдикцію ВСПІВ також визначено на підставі предмету спорів, що, скоріше за все, створюватиме численні труднощі при виборі належного місця для вирішення питань, особливо в складних випадках. Наприклад, згідно з останнім пунктом наведеного вище переліку, ВСПІВ наділяється обмеженими правами щодо оскарження рішень головного органу України, який здійснює

нагляд за економічною конкуренцією, навіть, якщо оскарженням рішень зазвичай займаються адміністративні суди.

Крім того, стаття 21 Кодексу забороняє порівнювати справи різних юрисдикцій, тоді як згідно зі статтею 3 ВСПІВ має розглядати справи, що підпадають під його юрисдикцію відповідно до порядку, визначеному в цьому Кодексі. Отже, найближчим часом може виникнути питання, чи розглядати справи з питань ІВ з огляду на цю заборону як такі, що належать до різних видів правосуддя, чи вважати їх «підвидом» господарських справ. Навіть досить чіткі відмінності між юрисдикціями «цивільних/кримінальних», господарських і адміністративних судів, що існували до реформи процесуального законодавства, породжували плутанину. Тому цілком обґрунтовано можна очікувати, що новий, більш складний підхід, який ґрунтується на предметі спору, потягне за собою сплеск плутанини щодо юрисдикцій – принаймні на початковому етапі. Навряд чи користувачі судової системи виграють від цього.

Якщо пригадати вищезгадані зауваження стосовно того, що інші країни створювали подібні суди саме через специфіку патентного права, слід також звернути увагу на той факт, що юрисдикція ВСПІВ включає в себе ІВ у найбільш широкому значенні цього терміну.

Належне судочинство: Створення спеціалізованого суду може викликати низку питань стосовно належного судочинства.³¹ По-перше, як згадувалось вище, в рамках ВСПІВ буде створено апеляційну палату, яка переглядатиме справи нового суду. Судді апеляційної палати ВСПІВ буде обрано з числа суддів суду. Отже, судді ВСПІВ самі вирішуватимуть, хто розглядатиме їхні справи в апеляційному порядку. Це може негативно позначитися на праві на справедливий розгляд неупередженим і незалежним трибуналом, проголошеним у статті 10 Загальної декларації прав людини³² і статті 6 Європейської конвенції з прав людини.

По-друге, при роботі із спеціалізованими юрисдикціями завжди слід пам'ятати про ризик інтенсивного лобіювання з боку спеціалізованої групи зацікавлених осіб через кандидатів, які є прихильниками її інтересів.³³ Як наслідок, незалежність і неупередженість судів ВСПІВ можуть бути скомпрометовані.³⁴

У Німеччині апеляції подаються до Федерального Верховного суду або Вищого окружного суду. Судді, які переглядають ці справи, мають лише юридичну (не технічну) кваліфікацію. У Великій Британії робота суддів спеціалізованих судів з питань ІВ (судів першої інстанції та апеляційних судів) організована таким

²⁹ Порівняно простий пошук справ з питань податків на rehydr.court.gov.ua видав 857533 документи, 236753 з яких є рішеннями суду.

³⁰ Управління зв'язків з громадськістю Збройних Сил України, «Військові суди можуть бути поновлені вже на початку 2018 року», 21 грудня 2017 року (українською мовою) <<http://www.mil.gov.ua/news/2017/12/21/vijskovii-sudi-mozhut-buti-ponovleni-vzhe-na-pochatku-2018-roku/>> (22 квітня 2018 року).

³¹ Markus B. Zimmer, *Op. cit.*, 4.

³² «Кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом».

³³ Markus B. Zimmer, *Op. cit.*, 4: «Таке лобіювання здійснюється з урахуванням потенційної окупності рішень, які будуть прийняті по майбутніх справах. Крім того, у

разі неодноразової появи таких спеціалізованих груп зацікавлених осіб перед суддями спеціалізованого суду вони матимуть перевагу перед сторонами, які з'являються з меншою частотою. До факторів, які слід враховувати при аналізі відповідності процесу, необхідно додати можливе особисте знайомство адвокатів, які часто з'являються в суді, з суддями та особливостями політики суду, правилами, юрисдикцією та регулюючим правом, в результаті чого вони матимуть очевидну перевагу порівняно з іншими, хто, через брак досвіду та можливостей, не має такого знайомства».

³⁴ Юридична газета, «Суд з питань ІВ: Хто? Де? І коли?» [2017 рік] Юридична газета (українською мовою, режим доступу – платна підписка) <http://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/vishchii-ipsud-hto-dekoli.html> (22 квітня 2018 року).

чином, щоб судді апеляційного суду могли витратити до двох третин свого часу на справи, не пов'язані з ІВ.³⁵

Для посилення управління системою правосуддя важливо закріпити апеляційну функцію за неспеціалізованим судом. Це допоможе забезпечити неупередженість та незалежність суддів, а також стимулюватиме ВСПІВ приймати рішення щодо ІВ, «усвідомлюючи більш широкий соціально-політичний контекст».³⁶ Крім того, завдяки такому підходу новий судовий орган буде функціонувати у відповідності до загальних фундаментальних принципів і цінностей демократичного суспільства.³⁷

З метою мінімізації ризику недобросовісного процесу та ізоляції ВСПІВ перегляд справ слід доручити суддям широкого профілю. Їхній аналіз буде ґрунтуватися на більш широкій перспективі, оскільки такі судді кожного дня стикаються з широким спектром правових питань та учасниками судових спорів.³⁸ Зокрема, це дозволить нейтралізувати можливість захоплення суду професійною «кліентурою» і розвитку «зашореності».³⁹

Кваліфікація суддів: Вища кваліфікаційна комісія суддів України розпочала конкурсний відбір суддів на 21 посаду у ВСПІВ. Кандидати на ці посади були повинні подати заяви в період з 1-го по 15-е грудня 2017 року. Станом на 27 березня 2018 року Вища кваліфікаційна комісія України отримала 219 заяв.⁴⁰ Процес відбору планується завершити до кінця 2018 року.⁴¹ У новому суді справи будуть розглядати три суддівські колегії. В статті 33 Закону «Про судоустрій і статус суддів» прописано вихідні вимоги для майбутніх суддів:

- стаж роботи на посаді судді не менше трьох років
- або п'ятирічний досвід професійної діяльності представника у справах інтелектуальної власності (патентного повіреного);
- або п'ятирічний досвід професійної діяльності адвоката у справах щодо захисту прав інтелектуальної власності;
- або сукупний стаж (досвід) роботи на зазначених вище посадах п'ять років.

Одним із аргументів на користь спеціалізованого суду з питань ІВ була необхідність наявності досвіду та знань високого рівня у цій дуже складній і технічній галузі права. Незважаючи на те, що філософія реформи процесуального права передбачала перехід до більш конкурентних процесуальних дій і менш

інтервенціоністських суддів, останні повинні, як і раніше, грати досить активну роль у веденні справи та пошуку істини. У зв'язку з цим технічна компетентність судді є, як стверджується, надзвичайно важливою.

Наприклад, у Федеральному патентному суді Німеччини спори розглядаються колегіями, до складу яких входять три судді з технічною освітою і два судді з юридичною освітою. Нещодавне утворення Єдиного патентного суду стало великою зміною у патентному праві за останні 40 років в Європі. Цей суд матиме багатонаціональний склад, до якого входитимуть як судді з юридичною освітою, так і судді з технічною освітою.

У складі ВСПІВ в Україні буде 21 суддя з досвідом роботи в сфері ІВ, хоча вимоги щодо наявності технічної підготовки у суддів або включення до суддівської колегії з трьох суддів зонайменше одного судді з технічною підготовкою, принаймні для справ, пов'язаних із технологіями, немає.

Крім того, судді потрібно мати лише три роки досвіду роботи в якості судді незалежно від його попередньої спеціалізації – дуже дивний прояв терпимості з огляду на особливу увагу технічній підготовці, яку приділяли прихильники окремого суду з питань ІВ.

Доступ до суду: Місцезнаходженням ВСПІВ буде Київ. Той факт, що справи будуть розглядатися лише в Києві, викликає певні занепокоєння щодо доступу до правосуддя, оскільки новий суд розташовуватиметься далеко від місця перебування потенційних сторін у спорах про інтелектуальну власність.⁴² Важливо враховувати, що «проведення судового розгляду лише за місцем фізичного розташування суду [...], витрати та тягар відраджень, які лягатимуть на плечі сторін з інших населених пунктів, будуть створювати упередженість, яка гратиме на користь більш великих та заможних сторін спору або сторін, які проживають за місцем розташування суду і яким не потрібно нікуди їхати».⁴³

Новий Господарський процесуальний кодекс надає судам право користуватися інститутом відео-конференції при проведенні слухань. Проте, це не є обов'язком. Ймовірно, що люди, які не є мешканцями Києва, відчуватимуть несправедливо обмеженість у праві звертання до ВСПІВ.

³⁵ Michael Fysh, "Intellectual Property and Particularly Patent Litigation in the United Kingdom", Дослідження щодо спеціалізованих судів з питань інтелектуальної власності, спільний проєкт Міжнародного центру правових проблем інтелектуальної власності (IPI) і Бюро США по реєстрації патентів і торгових знаків (USPTO), січень 2012 року <<http://iipi.org/wp-content/uploads/2012/05/Study-on-Specialized-IPR-Courts.pdf>> (22.04.2018 року; надалі «Дослідження IPI»); «Суді, що розглядають питання патентів, входять в структуру загальної судової системи та беруть активну участь у розгляді справ, які не стосуються питань ІВ. В залежності від робочого навантаження, судді, що розглядають питання патентів, можуть витратити третину свого часу на іншу роботу. В Апеляційному суді близько двох третин часу, який витрачають судді, не пов'язані з питаннями ІВ. Такий підхід, згідно з яким судді є водночас фахівцями вузького та широкого профілю, добре себе зарекомендував. Він надає суддям більш широкую перспективу, яка дозволяє їм збалансовувати закони щодо прав ІВ в контексті більш широкого господарського права», 125.

³⁶ Jacques de Werra, *Op. cit.*, 34.

³⁷ Jens Schovsbo, Thomas Riis and Clement Salung Petersen, "The Unified Patent Court: Pros and Cons of Specialization – Is There a Light at the End of the Tunnel (Vision)?" (editorial), *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 46:3 (May 2015), 271–274 <http://link.springer.com/article/10.1007/s40319-015-0331-2/fulltext.html?wt_mc=alerts.TOCjournals> (22.04.2018 року): «При наборі суддів у відповідності до законодавства наявність у кандидатів на посаду суддів більш широкого досвіду (загальна практика) має розглядатися як додаткова перевага. З метою сприяння застосуванню творчого підходу до вирішення юридичних питань та подальшому динамічному розвитку основного патентного права український суд з патентних прав має визнати цінність наявності різних суддів і різних підрозділів суду першої інстанції, 274.

³⁸ Jens Schovsbo, Thomas Riis and Clement Salung Petersen, *Op. cit.*, 271–274; Markus B. Zimmer, *Op. cit.*

³⁹ Jacques de Werra, *Op. cit.*, 33.

⁴⁰ Вища кваліфікаційна комісія суддів України, Список осіб, яких Комісією допущено до участі в конкурсі на зайняття вакантних посад суддів Вищого суду з питань інтелектуальної власності (станом на 27 березня 2018 року), (українською мовою) <https://vkksu.gov.ua/userfiles/doc/spisok_do_vs.pdf> (22 квітня 2018 року).

⁴¹ Вища кваліфікаційна комісія суддів України, «Призначено кваліфікаційне оцінювання у межах конкурсу до Вищого суду з питань інтелектуальної власності» (українською мовою), <<https://vkksu.gov.ua/ua/news/priznachchiena-kwalifikacijnie-ociniuвання-u-miezach-konkursu-do-wishtchogo-sudu-z-pitan-intieliekualnoi-wlasnosti/>> (22 квітня 2018 року).

⁴² «Суд з прав ІВ: Хто? Де? І коли?»

⁴³ Markus B. Zimmer, *Op. cit.*, 4.

Забезпечення доступу малих винахідників і підприємств до правосуддя має вирішальне значення для інноваційного розвитку.⁴⁴ Доступ до ВСПІВ можна покращити, якщо дозволити суду проводити засідання та слухання в інших місцях, де розташовані сторони спору. В якості альтернативи, для проведення дебатів у суді за участю свідків, експертів і сторін з метою підвищення якості процесу і забезпечення необхідного рівня доступу до правосуддя потрібно вимагати дозволу на відео-конференцію.⁴⁵

Можливість залучення зовнішнього експерта потенційними сторонами спору: Стаття 70 нового Господарського процесуального кодексу дозволяє призначати експерта для прояснення питань, які виникають у спорах щодо ІВ – не тільки судом, але і сторонами у спорі. Це частково компрометує обґрунтування виокремлення суду з прав ІВ в окремий суд в Україні, який, як очікується, надаватиме висококваліфіковані послуги і, таким чином, знизить витрати для сторін спору. Незважаючи на те, що це положення надає сторонам більше свободи і покращує якість прийняття рішень, воно також вимагає додаткових витрат, тому виграє від цього лише більш заможна сторона спору.

Неоднозначність опису: ВСПІВ буде судом першої інстанції. Водночас, досить оманливим виглядає його опис як «вищого». У пояснювальній записці до Закону «Про судоустрій і статус суддів» не пояснюється, чому законодавці вирішили дати суду таку назву. Неоднозначна назва може збивати з пантелику потенційні сторони, які не знайомі з усіма особливостями цього нового судового органу.

3. ВИСНОВКИ

Знання матеріального і процесуального права в сфері інтелектуальної власності є важливим надбанням. Існує широкий спектр пов'язаних із політичним курсом рішень, спрямованих на підвищення якості правосуддя при розгляді справ з питань ІВ. Вони варіюються від використання загальних судів до створення спеціалізованих. Багато країн вирішило створити спеціалізовані палати в рамках звичайних (загальних) судів. Саме цим шляхом йшла Україна до початку нещодавньої судової реформи і створення ВСПІВ.

Існує низка поширених аргументів на користь окремого суду з питань інтелектуальної власності. По-перше, він начебто посилює захист інтелектуальної власності, сприяючи збільшенню інвестицій. По-друге, стверджується, що краще буде визначено юрисдикцію цих питань, усунуто ризик наявності паралельних юрисдикцій. По-третє, йдеться про більш послідовний, єдиний процес прийняття рішень.

Створення ВСПІВ в Україні, однак, не є прикладом добре продуманої політики формування і реформування судової системи країни. Перед прийняттям такого рішення не було організовано жодної широкої дискусії, не було наведено жодного переконливого аргументу (наприклад, велика кількість або складність спорів з питань ІВ), який би виправдав

зроблені інвестиції. Такий прикрий підхід до формування політики у важливій сфері правосуддя може відкрити двері до поширення спеціалізованих судів та подальшої фрагментації системи правосуддя.

ПРО DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL

Democracy Reporting International (DRI) є безсторонньою, незалежною, неприбутковою організацією, зареєстрованою у Берліні, Німеччина. DRI виступає за участь громадян у політичних процесах, підзвітність державних органів та розвиток демократичних інституцій в усьому світі. DRI допомагає шукати місцеві способи сприяння здійсненню універсального права громадян брати участь у політичному житті країни, що закріплене Загальною декларацією прав людини та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права.

<http://www.democracy-reporting.org>

Публікація здійснена в рамках проекту «Вихід за межі Києва: зміцнення потенціалу регіональних суб'єктів змін заради сприяння ключовим політичним реформам». Проект фінансується Міністерством закордонних справ Німеччини. DRI та автори несуть виключну відповідальність за зміст цієї публікації, який у жодному випадку не може вважатися таким, що відображає погляди Міністерства закордонних справ Німеччини.



Federal Republic of Germany
Foreign Office

⁴⁴ Слід включити посилання на цікаві заяви Лорда Вульфа (Lord Woolf) у звіті "Access to Justice – Final Report"
<<http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm>>, і особливо Главі 19 ("Specialist Jurisdictions")
<<http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.dca.gov.uk/civil/final/sec4d.htm#с19>> (22 квітня 2018 року).

⁴⁵ IBA Survey, at 37; IPI Study, 7.