

DOI <https://doi.org/10.30525/2592-8813-2021-3-8>

ПРОБЛЕМИ МЕДІАЦІЇ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Олеся Ізбаш,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри загальноправових дисциплін

Національного університету «Одеська морська академія» (Одеса, Україна)

ORCID ID: 0000-0001-7629-1957

olesya1983@hotmail.com

Анотація. Всесвітня практика свідчить про те, що медіація нині є однією з найпопулярніших форм врегулювання спорів. І якщо для Європи застосування медіації є звичайним явищем, то для України воно є новим.

Наукова новизна результатів, що були одержані в процесі вивчення інституту медіації в Україні, полягає у визнанні основних перешкод впровадження та розвитку інституту медіації у сфері захисту прав інтелектуальної власності в Україні, а також розробці рекомендацій щодо усунення цих перешкод та вдосконалення чинного законодавства.

У наших реаліях великого навантаження судів, на жаль, практика свідчить про формальний спосіб розгляду спорів у сфері інтелектуальної власності.

З огляду на це створення та розвиток медіації у сфері інтелектуальної власності підвищило б ефективність вирішення спорів у цій сфері, вдосконалило правові механізми забезпечення права суб'єкта правовідносин на захист своїх прав і законних інтересів та узгодило б чинне законодавство України з міжнародними вимогами.

Ключові слова: вирішення спорів, посередник, правосуддя України, захист прав, довіра суспільства, добросовісність сторін.

PROBLEMS OF MEDIATION IN THE INTELLECTUAL PROPERTY IN UKRAINE

Olesya Izbash,

Ph.D. in Law, Associate Professor,

Associate Professor at the Department of General Legal

National University "Odesa Maritime Academy" (Odesa, Ukraine)

ORCID ID: 0000-0001-7629-1957

olesya1983@hotmail.com

Abstract. World practice shows that mediation is currently one of the most popular forms of dispute resolution. And while the use of mediation is common in Europe, it is new to Ukraine.

The scientific novelty of the obtained results in the study of the mediation institute in Ukraine is to recognition of the main obstacles to the introduction and development of the mediation institute in the intellectual property protection in Ukraine, as well as development of recommendations to eliminate these obstacles and improve existing legislation.

In our reality of a heavy workload of courts, unfortunately, the practice shows a formal way of resolving disputes in the intellectual property.

In view of this, the creation and development of mediation in the intellectual property would increase the effectiveness of dispute resolution in this area, improve legal mechanisms to ensure the right to protection of their rights and legitimate interests and bringing current Ukrainian legislation in line with international norms.

Key words: dispute resolution, mediator, justice of Ukraine, protection of rights, public trust, good faith of the parties.

Вступ. Умовою інтеграції України в Європейський Союз виступають створення, розвиток та узгодження національного законодавства з вимогами міжнародних стандартів. В останні роки інтелектуальна власність отримала швидкий розвиток, об'єкти інтелектуальної власності

набувають нових форм та способів поширення в суспільстві, що потребує відповідного захисту. Причиною порушення прав цієї сфери є сама природа об'єктів, оскільки вона дає змогу швидко та легко їх відтворювати та поширювати. Судовий захист по цих справах потребує великих затрат і часу, а медіація як альтернативний судовому способу захист прав використовується в різних сферах, у тому числі й у сфері інтелектуальної власності. Однак в Україні медіація лише бере свій початок, але на базі міжнародних норм, стандартів та досвіду ми маємо змогу проаналізувати і зрозуміти, які саме аспекти цього правового явища необхідно вдосконалити, а які створити для ефективного захисту прав інтелектуальної власності.

Дослідження базується на працях А. Загару, М.В. Кравчука, Т.О. Подковенко та інших вчених і практикуючих юристів.

Мета статті – розробка рекомендацій щодо впровадження та розвитку інституту медіації у сфері захисту прав інтелектуальної власності для вдосконалення чинного законодавства України.

Основна частина. Для розуміння основних проблем становлення та розвитку медіації у сфері інтелектуальної власності в Україні варто розглянути не тільки цей аспект, але й проаналізувати проблематику застосування медіації як способу захисту прав інтелектуальної власності та сформулювати основні нариси пропозицій до чинного законодавства, враховуючи досвід зарубіжних країн.

Процес становлення інституту медіації в Україні йде повільно, що може бути зумовлено дією негативних факторів, на які слід звернути увагу. Слід зазначити, що медіація є однією з тих глобальних тенденцій, яка пустила коріння у світовій бізнес-спільноті. Проте більшість українських бізнесменів або нічого не чула, або ж чула, але дуже погано собі уявляють, що таке медіація. Тому нині найголовніше для створення сприятливих умов для впровадження медіації в Україні – це інформація. Йдеться про кваліфіковану інформацію, тобто формування в соціумі розуміння медіації й усіх її переваг.

Досі побутує думка, що суд є єдиним способом розгляду спорів. «Неготовність широких верств населення сприймати медіацію як альтернативу державному судочинству викликана насамперед відсутністю об'єктивної інформації про можливості та переваги медіації. Основою всіх сумнівів щодо обґрунтованості та правомірності функціонування відновного правосуддя є загальні глобальні питання ставлення до права як феномена та соціального явища. Однак ламання стереотипів є вкрай важливим для сприйняття нетрадиційних, нестандартних підходів до вирішення соціальних конфліктів» (Геселев, 2010: 110). Таким чином, можна виділити такі основні проблеми становлення медіації в Україні:

- недовіра осіб до самої процедури та посередника, а також сторін одна до одної;
- сумніви щодо конфіденційності розгляду справи;
- низька культура проведення самих переговорів між сторонами.

І це далеко не вичерпний перелік негативних факторів, що стримують процес зародження та розвитку інституту медіації.

Отже, розглянемо більш детально основні причини, що заважають становленню інституту медіації, а саме:

1) низька правова культура населення. «Без правової культури неможливе здійснення правової реформи, забезпечення нормальної життєдіяльності суспільства» (Кравчук, 2014: 306).

Саме завдяки вдосконаленню правової культури має відбуватися певний прогрес у суспільстві, складниками якого є створення та охорона цінностей, що забезпечують безконфліктне існування суспільства. На жаль, Україна має невисокий рівень правової культури, що уповільнює впровадження та розвиток інституту медіації;

2) низький рівень довіри до самої послуги. Неготовність населення сприймати медіацію як альтернативу державному судочинству викликана насамперед відсутністю об'єктивної інформації про можливості та переваги медіації;

3) недостатня поінформованість суспільства загалом. Як показує практика, багато українців елементарно не освічені щодо медіації як такої, що ставить питання про її популяризацію не тільки в наукових колах або в рамках учбового процесу, але й серед широкого кола громадян із метою ознайомлення останніх із поняттям та механізмами застосування медіації. У своїй статті «Компанія з інформування про медіацію в Україні» Алеш Загар наголошує, що «широкий загал в Україні не має достатньої інформації про різні способи розв'язання конфліктів, включно з медіацією. Внаслідок цього громадяни й далі звертаються в суди із приводу суперечок, тоді як їхні проблеми можна було б простіше врегулювати шляхом медіації. Досі єдиним способом одержання інформації для широкої публіки є газети й телебачення. У судах немає інформаційно-довідкових відділів або бюро з питань медіації, відповідальних за надання інформації широкій публіці. Окрім брошур про медіацію, випущених деякими неурядовими організаціями, інших інформаційно-рекламних матеріалів (плакатів, рекламних листків, різних звітів, інформаційних бюлетенів, відео) не існує» (Загар, 2008: 52);

4) позиції сторін, які не бажають іти на компроміс. Одним із базових принципів медіації є добровільність виконання учасниками примирної угоди, розрахована на свідомих та добросовісних учасників врегулювання конфлікту, які психологічно готові до компромісу. Основними критеріями при цьому мають бути вміння особи домовлятися, налагоджувати взаємини з іншими особами, комунікабельність. На жаль, приклад існування та роботи третейського суду в Україні показує, що громадяни не готові до альтернативних способів вирішення своїх суперечок, оскільки не довіряють посередникам, не вважають доцільним добровільно виконувати свої обов'язки або нести відповідальність. Хоча заради справедливості слід зазначити, що й посередники часто зловживають своїм становищем. «З іншого боку, медіація має досить сприятливий ґрунт внаслідок такої особливості української самосвідомості, як велика значимість взаємовідносин між людьми» (Подковенко, 2009: 32). Також слід зазначити, що в Україні є проблема браку медіаторів, які б мали змогу надавати якісні послуги населенню. Нині медіацією займаються в основному психологи, соціальні працівники, які проходили навчальні курси з конфліктології. Але ці спеціалісти в основному не мають достатньої кваліфікації у вирішенні спорів в інтелектуальній сфері. Для юристів – це порівняно нова площина діяльності, що знижує ефективність вирішення справ у цій сфері. Підготовка професійних медіаторів має стати одним з основних питань, що постають перед державою для вирішення, адже розвиток приватної медіації зможе знизити рівень завантаженості судів. Впровадження медіації в Україні здійснюється повільно, хоча, наприклад, Білорусь та Грузія рухаються в цьому напрямі більш впевнено;

5) специфіка національного правосуддя. Відповідно до Конституції України, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. У зв'язку з цим судовий захист є основним способом відновлення порушених прав і інтересів суб'єктів правовідносин. «Практика показує, що в українському суспільстві сформувалась усталена думка про те, що не самі учасники конфлікту, а хтось інший (державна) має вирішувати спірні відносини і що саме обов'язковість судового рішення є єдиним дієвим способом вирішення спору» (Ясиновський, 2015: 261–263);

6) низький рівень співпраці на міжнародному рівні. Міжнародний досвід є важливим для розвитку інституту медіації в Україні, що дає змогу уникнути помилок, наблизитись до міжнародних стандартів у сфері захисту прав інтелектуальної власності;

7) відсутність чітких норм чинного законодавства щодо медіації і її функціонування. В Україні цей процес нині знаходиться лише на початку свого становлення.

Акцент на захисті прав інтелектуальної власності за допомогою медіації зумовлений тим, що ця сфера є важливою частиною економічного розвитку країни та набирає обертів у своєму розвитку не тільки в Україні, але й в усьому світі. В економічно розвинених країнах діяльність державних органів спрямована на пошук та підтримку ефективних способів захисту прав

інтелектуальної власності, серед яких медіація показала себе як вельми успішний механізм вирішення спорів цієї категорії. Досвід зарубіжних країн для України є важливою складовою частиною, за допомогою якої наша держава може створити сучасну систему для захисту прав інтелектуальної власності.

З вищевикладеного можна зробити висновок, що для впровадження медіації, що спрощує вирішення різноманітних спорів у різних сферах, необхідно виконати низку заходів, які б змогли вирішити проблеми, а саме:

- 1) здійснення правової освіти громадян, що підвищило б правову культуру населення;
- 2) інформаційні заходи щодо переваг медіації для підвищення довіри суспільства до цієї процедури;
- 3) співробітництво державних органів та громадських організацій із міжнародною спільнотою в питаннях впровадження та розвитку інституту медіації;
- 4) створення учбових центрів із підготовки медіаторів;
- 5) прийняття відповідних нормативно-правових актів, що чітко та детально регламентували б процес медіації, її правові принципи, але відповідно до основного закону, щоб уникнути колізій.

Слід нагадати перші кроки України із впровадження медіації як способу захисту прав інтелектуальної власності, що підтверджується такими нормативно-правовими актами:

– Указ Президента України «Про концепцію вдосконалення судівництва для утворення справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» № 361/2006 від 10.05.2006 р.;

– Програма співробітництва між Державною службою інтелектуальної власності (ДСІВ) та Всесвітньою організацією інтелектуальної власності (ВОІВ) на 2014–2016 роки від 30.09.2014 р. Згодом Державна служба інтелектуальної власності була ліквідована;

– Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21.05.2008 р.;

– Проект Закону України «Про медіацію» № 3665 від 17.12.2015 р.

Серед міжнародних правових актів, норми яких було б доцільно врахувати для розробки відповідного законодавства України, можна назвати закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну примирну процедуру 2002 р. та «Принципи для осіб, які застосовують альтернативні способи вирішення спорів».

Для успішного функціонування медіації необхідний окремий закон, що визначав би основні терміни та поняття медіації, її принципи, сторін, їхні права та обов'язки, форму процесу вирішення спорів, відповідальність та інші важливі нюанси.

В Україні був прийнятий Закон № 1875-ІХ «Про медіацію» від 16.11.2021 р. З одного боку, це дуже великий прорив у процесі впровадження альтернативного способу вирішення спорів, у тому числі у сфері захисту прав інтелектуальної власності. Закон визначає основні поняття процесу медіації, права та обов'язки сторін, їх відповідальність, основні принципи вирішення спорів, вимоги до медіаторів.

З іншого боку, на жаль, Закон «Про медіацію» від 16.11.2021 р. має вельми загальний характер, що може викликати різні підходи до розгляду справ, зловживання правами сторонами та медіаторами, що своєю чергою може призвести до недовіри інституту медіації з.

Також слід зауважити, що ані до прийняття Закону, ані після його прийняття, не було проведено інформаційних заходів для населення України задля популяризації та пояснень щодо медіації як альтернативного способу вирішення спорів, у тому числі у сфері захисту прав інтелектуальної власності.

Варто зауважити, що медіація може бути проведена до звернення до суду, під час досудового розслідування або під час виконання рішення суду. Як правило, медіація починається з інформаційної зустрічі, збирання та обміну інформацією, документами. Ця стадія потрібна

для визначення та розуміння предмета спору, його причин та позицій сторін із цього приводу. Сам процес медіації доволі гнучкий, що дає змогу знайти різні варіанти комерційно вигідного вирішення спору. За результатами медіації укладається угода, положення якої не можуть порушувати чинного законодавства України або права та інтереси інших осіб або суспільні інтереси. Однак сторони медіації можуть вийти за межі предмета спору, що робить медіацію для вирішення спорів більш вигідною для сторін, ніж судовий розгляд справи.

Ст. 13 Закону України «Про медіацію» передбачає, що має існувати Кодекс професійної етики медіатора, але нині такого документа в Україні не існує, окрім кодексів, що створені деякими центрами та відрізняються один від одного і не несуть обов'язкового характеру. Для створення єдиного Кодексу професійної етики медіатора було б доцільним об'єднати та модифікувати Європейський кодекс етики медіатора та кодекси, створені українськими центрами.

Також слід зауважити, що Закон України «Про медіацію» передбачає єдиний підхід до правил проведення медіації, але це скоріше за все базові правила, які б було доречним ще пропрацювати, враховуючи міжнародний досвід у цій сфері, аби уникнути помилок та прогалин. Наприклад, корисними можуть стати Правила Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ) з арбітражу та посередництва та Модельний Закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну примирну процедуру. Під час застосування Правил ВОІВ щодо спорів в інтелектуальній власності можна спостерігати їх успішне вирішення, що дає підстави вважати, що використання досвіду цих міжнародних організацій може забезпечити ефективне функціонування медіації. З цього приводу у 2018 р. Україною та ВОІВ було підписано двосторонній Меморандум про взаєморозуміння та альтернативне вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності.

Ст. 11 Закону України «Про медіацію» передбачає, що медіатор може виконувати свої функції на платній або безоплатній основі, що може призвести до зловживань із боку всіх учасників процесу. Таким чином, оплату послуг медіації було б доцільним встановити у певних рамках розміру внеску та гонорару медіатора з урахуванням предмета спору в самому Законі України «Про медіацію» або впровадити зміни до Закону України «Про судовий збір» від 08.07.2011 р.

Ст. 20 Закону України «Про медіацію» встановлює зміст договору про проведення медіації, що включає вимоги до такого договору, а саме: предмет спору, реквізити сторін та медіатора, їх права, обов'язки та відповідальність. Слід зазначити, що ця ж стаття Закону передбачає умови та порядок оплати послуг медіатора та відшкодування витрат на здійснення підготовки до медіації та її проведення, але не встановлює розмір таких витрат.

Отже, незважаючи на доволі позитивні зміни в чинному законодавстві України в питанні впровадження медіації у сфері захисту прав інтелектуальної власності, ця форма захисту все ж залишається не надто безпечною. Таким чином, під час вибору способу захисту прав у сфері інтелектуальної власності слід об'єктивно оцінити добросовісність сторін спору та об'єкт, що потребує захисту, а також за допомогою кваліфікованих юристів виражено скласти відповідні угоди.

Висновки. Як свідчить міжнародна практика, медіація є доволі ефективним способом вирішення різноманітних спорів, у тому числі у сфері захисту прав інтелектуальної власності. В Україні інститут медіації може стати успішним альтернативним судовому розгляду механізмом врегулювання конфліктів, де посередник (медіатор) працює не з непримиримими позиціями, а з інтересами сторін, що прагнуть знайти компроміс та порозуміння.

Незважаючи на те, що в Україні зроблені чимало кроків для впровадження та розвитку медіації, все ж таки ще існують негативні фактори, що можуть звести нанівець всі позитивні зміни. Тому необхідно вирішити проблеми, що перешкоджають розвитку та функціонуванню інституту медіації, провести низку заходів для вдосконалення чинного законодавства.

З огляду на вищенаведене, автор вважає за доцільне взяти до уваги такі моменти:

– розробити та затвердити форму договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації;

- розробити та затвердити бланк сертифіката медіатора, розробити єдиний Кодекс професійної етики медіатора, розробити та затвердити реєстр медіаторів;
- упорядкувати питання розміру внеску та гонорару медіатора;
- створити учбові центри з підготовки медіаторів із залученням міжнародних фахівців;
- встановити чітку відповідальність учасників процесу медіації, а також передбачити їх право на оскарження дій або бездіяльності медіатора.

Як вже зазначалось вище, для створення єдиного Кодексу професійної етики медіатора необхідно звернутись до міжнародно-правових актів та практики, а також затвердити сформований та вивіреним документ на законодавчому рівні. Щодо правил проведення медіації, Закон України «Про медіацію» в цьому питанні ще треба допрацювати, враховуючи Правила ВОІВ з арбітражу та посередництва та Модельний Закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну примирну процедуру. Для розробки ставки та форми оплати послуг медіатора та проведення медіації за приклад можна взяти досвід Центру арбітражу та медіації ВОІВ або досвід окремої зарубіжної держави у справах із захисту прав інтелектуальної власності. І не будемо забувати про підвищення правової культури суспільства, поширення інформації про медіацію і її переваги тощо.

Україна як держава-засновник ООН стала членом ВОІВ у 1970 р. Уряд України розвиває та розширює своє співробітництво з ВОІВ, про що свідчить той факт, що Україна є учасницею широкого кола міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності. Прийняття Закону України «Про медіацію» у 2021 р. демонструє, що наша держава має намір створити та розвивати інститут медіації як альтернативний спосіб вирішення спорів (конфліктів), зокрема у сфері інтелектуальної власності. На жаль, існують негативні фактори, які гальмують цей процес і поступово, сподіваємося, будуть зникати з правового поля нашої держави.

References:

1. Alesh Zahar (2008). Kampaniia z informuvannia hromadskosti pro mediatsiiu v Ukraini (Campaign to inform the public about mediation in Ukraine). *Vidnovne pravosuddia v Ukraini*, 4, 49–92 [in Ukrainian].
2. Heselev, O. (2010). Zmina panuiuchoho pravo rozuminnia yak oboviazkova umova vprovadzhennia vidnovnoho pravosuddia v Ukraini (filosofsko-pravovy aspekt) (Changing the prevailing right of understanding as a prerequisite for the implementation of restorative justice in Ukraine (philosophical and legal aspect)). *Pravo Ukrainy*, 3, 106–114 [in Ukrainian].
3. Kravchuk, M.V. (2014). Teoriia derzhavy i prava (oporni konspekty): navch. posib. (Theory of State and Law (reference notes): textbook), 608 p. [in Ukrainian].
4. Podkovenko, T.O. (2009). Mediatsiia yak odyn z alternatyvnykh sposobiv rozviazannia konfliktiv (Mediation as an alternative way to resolve conflicts). *Derzhava i pravo. Yurydychni i politychni nauky*, 45, 31–38 [in Ukrainian].
5. Yasynovskyi, I.H. (2015). Problemy vprovadzhennia ta provedennia mediatsii v Ukraini (Problems of implementation and conduct of mediation in Ukraine.). *Aktualni problemy polityky*, 55, 260–267 [in Ukrainian].