

УДК 330.341.1

АНДРОЩУК Г.О., кандидат економічних наук, доцент, головний науковий співробітник НДІ інтелектуальної власності НАПрН України.
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0781-9740>.

КОПИЛ Я.В., адвокат, аспірант НДІ інтелектуальної власності НАПрН України.

ІНСТИТУТ СЕКРЕТНИХ ВИНАХОДІВ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

DOI: ...

Анотація. В роботі здійснено аналіз інституту секретних винаходів у контексті забезпечення національної безпеки держави. Зазначається, що більшість секретних винаходів є одночасно службовими винаходами. Національне законодавство багатьох держав обмежує подання міжнародних заявок до інших відомств з міркувань національної безпеки. Водночас, багато українських винахідників подають заявки на винаходи безпосередньо в інші країни, без попередньої подачі заявки на винахід в Україні і одержання відповідного дозволу. Несанкціонований виток винаходів, так звана патентна міграція з України, зростає. Проаналізовано правову охорону секретних винаходів у промислово розвинених країнах. Важливим є не лише належним чином здійснювати засекречування та захист секретних об'єктів патентного права, а й вчасно здійснювати їх розсекречування. Показовим є приклад США, де частка секретних патентів, які розсекречуються щороку, становить 0,5 % від їх загальної кількості. Заслужують на увагу комплексні економічні заходи нового Закону Японії про зміцнення національної безпеки: керівні принципи нерозголошення, експертиза безпеки, система попереднього визначення секретності, компенсація урядом за обмеження у вигляді оплати “звичайних збитків”, санкції за витік нерозкритої патентної інформації. Підкреслюється важливість використання досвіду НАТО у регулюванні секретних винаходів. Розкрито проблеми інституту секретних винаходів в Україні, звернено увагу на критичний стан у цій сфері, запропоновані шляхи їх вирішення.

Ключові слова: винахідник, державна таємниця, секретні винаходи, службові винаходи, національна безпека, несанкціонований виток винаходів, розсекречування, грошова компенсація.

Summary. The work analyzes the institute of secret inventions in the context of ensuring the national security of the state. It is noted that most secret inventions are simultaneously service inventions. The national legislation of many states restricts the submission of international applications to other agencies for reasons of national security. At the same time, many Ukrainian inventors apply for inventions directly to other countries, without first applying for an invention in Ukraine and obtaining the appropriate permission. The unauthorized flow of inventions, the so-called patent migration from Ukraine, is increasing. The legal protection of secret inventions in industrialized countries is analyzed. It is important not only to properly classify and protect secret objects of patent law, but also to declassify them in a timely manner. The example of the USA is illustrative, where the share of secret patents that are declassified each year is 0.5% of their total number. The comprehensive economic measures of Japan's new Law on Strengthening National Security deserve attention: non-disclosure guidelines, security expertise, a system of preliminary classification of secrecy, compensation by the government for restrictions in the form of payment of “ordinary damages”, sanctions for leaking undisclosed patent information. The importance of using NATO's experience in regulating secret inventions is emphasized. The problems of the institute of secret inventions in Ukraine are revealed, attention is drawn to the critical situation in this area, and ways to solve them are proposed.

Keywords: inventor, state secret, secret inventions, service inventions, national security, unauthorized disclosure of inventions, declassification, monetary compensation.

Постановка проблеми. Повномасштабна агресія Російської Федерації проти України вчергове продемонструвала гібридність та комплексність природи протистояння у XXI столітті. Ретроспективний аналіз джерел дає змогу зробити висновок про важливість розвитку не лише суто військової компоненти як фактору забезпечення національної безпеки держави, але й суміжних сфер, таких як інформаційна безпека, продумана економічна та інфраструктурна політика, належне представлення на міжнародній арені та ін. Національна безпека – це здатність країни своєчасно виявляти, запобігати і нейтралізувати реальні та потенційні загрози національним інтересам.

На перший погляд може здатися, що інститут секретних винаходів не має фундаментального значення для національної безпеки держави, оскільки у гарячій фазі протистояння все вирішується на полі бою, а не за допомогою юридичних конструкцій. Проте, варто чітко усвідомлювати важливість інформації у XXI ст., у т.ч. і необхідність охорони відомостей, які є важливими для оборонно-промислового комплексу (далі – ОПК), економіки та потенціалу держави. Оскільки обмеження на доступ до інформації, тобто режим збереження таємниці, є ефективним засобом захисту національної безпеки.

Вибір теми статті обумовлений усвідомлено тим, що набагато ефективніше розвивати внутрішні можливості держави та ОПК, мати виражену довгострокову державну політику, яка би дійсно створювала передумови для розвитку оборонного сектору держави, аніж у терміновому режимі намагатися закрити існуючі прогалини у сфері безпеки і оборони. За умови повноцінного функціонування організаційно-правового механізму та інституту секретних винаходів Україні вдалось би набагато краще підготуватись до російського вторгнення, комерціалізувати численні розробки подвійного призначення та уберегти їх від безповоротного старіння та втрати актуальності в сучасних умовах. Обрана тема статті є актуальною також з огляду на викладені вище чинники та зважаючи на необхідність пошуку та напрацювання сучасного механізму нормативно – правового регулювання інституту секретних винаходів у сучасних вітчизняних реаліях.

Результати аналізу наукових публікацій. В Україні останніми роками не було захищено дисертацій з проблематики правової охорони секретних винаходів, у той час як в Російській Федерації, яка нині є ворогом України, було захищено декілька кандидатських дисертацій з цього напрямку, а саме: Семенов С.Н. “Правові проблеми секретних і цілком секретних винаходів в СРСР і Російській Федерації” (1996 р.), Хромушина Е.В. “Правова охорона секретних винаходів, корисних моделей і промислових зразків” (2004 р.), Гатагонова Р.М. “Правовий режим секретних винаходів у Російській Федерації” (2012 р.), Азовцев В.С. “Правова охорона секретних винаходів у Російській Федерації” (2012 р.), Бородкін Д.А. “Особливості правової охорони секретних результатів інтелектуальної діяльності у військово-технічній сфері” (2017 р.).

Теоретичними та прикладними аспектами міжнародної та національної безпеки, протидії негативним інформаційним впливам, захисту інформаційної безпеки, прав і свобод людини займалися вчені Державної наукової установи “Інститут інформації, безпеки і права Національної академії правових наук України” Баранов О.А., Брижко В.М., Довгань О.Д., Доронін І.М., Золотар О.О., Пилипчук В.Г., Фурашев В.М. та ін.

Дослідження інституту секретних винаходів здійснювали ряд вітчизняних та іноземних науковців, однак детальний аналіз спеціалізованих видань дає змогу дійти висновку, що означений вище інститут в контексті забезпеченні національної безпеки держави не має належного рівня напрацювання. Окремі науковці досліджували секретні винаходи суто у контексті патентного права, а також державного регулювання службових і

секретних винаходів, зокрема Андрошук Г.О., Бошицький Ю.Л., Канарик Ю.С., Литвинчук Л.І., Новосельська І.В., Орлюк О.П., Работягова Л.І., Смірнов В.А., Филь Р.С., Філоненко В.В., Ходаківський Є.І., Якобчук В.П. та інші. Однак, вказані роботи не містять комплексного дослідження інституту секретних винаходів у порівняльно-правовій, економічній, безпековій та статистичній площинах.

Тому у площині забезпечення національної безпеки та важливості секретних винаходів для національної безпеки і оборони, перспектив розвитку ОПК, економічного ефекту, а також необхідності напрацювання відповідних організаційно-правових механізмів, існує певна прогалина, яку необхідно заповнити. Водночас, слід відзначити напрацювання у цій сфері Андрошука Г.О., Вербенського М.Г., Филь С.П.

Серед основних проблем, які необхідно належним чином дослідити та врегулювати, варто зазначити: відсутність належної правової охорони секретних винаходів в Україні, зокрема, відсутність чітких норм законодавства щодо механізму та періодичності розсекречування, виплати грошової компенсації та визначення її розміру автору секретного винаходу (корисної моделі) за рішення про засекречування (що унеможлиблює їх ефективне використання в господарській діяльності), право пред'явити державі позов про відшкодування майнового збитку, що виник у зв'язку з упущеними можливостями його використання (Великобританія, Німеччина, Франція, Польща), а також вочевидь непродумані та організаційно не забезпечені дії на міжнародній арені, *несанкціонований виток винаходів з України, т. з. “патентна міграція” яка складає 10-12 % щорічного обсягу патентування (відповідальність за такі дії (виток перспективних науково-технічних розробок за кордон) національним законодавством не передбачена).*

Метою статті є визначення нових тенденцій, ризиків і загроз, а також напрацювання пропозицій щодо вдосконалення національного законодавства, створення ефективної системи охорони секретних винаходів в Україні та шляхів комерціалізації науково-технічних розробок у цій сфері.

Виклад основного матеріалу.

Правова охорона секретних об'єктів патентного права. Згідно з ч. 1 ст. 1 Закону України “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” (далі – ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) патент (патент на винахід, патент на секретний винахід, патент на корисну модель, патент на секретну корисну модель) – охоронний документ, що засвідчує пріоритет, авторство і права власності на винахід (корисну модель) [1]. Відповідно до ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” та п. 2.3. “Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель”, затверджених наказом Міністерства освіти і науки України від 22.01.01 р. № 22 (далі – Правила) об'єктом винаходу (корисної моделі), правова охорона якому (якій) надається згідно з законом, може бути продукт, процес (спосіб), а також нове застосування відомого продукту чи процесу [1; 2].

Відповідно до абзацу 6 ст. 1 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” секретний винахід (секретна корисна модель) – винахід (корисна модель), що містить інформацію, віднесена до державної таємниці, права на який засвідчуються патентом на секретний винахід (секретну корисну модель) [1].

Строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на секретний винахід та секретну корисну модель дорівнює строку засекречування винаходу або корисної моделі, але не може бути довшим за визначений згідно з цим Законом строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на винахід або корисну модель (абз. 8 ч. 4 ст. 6 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Відповідно до ч. 3 ст. 28 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” виключні майнові права інтелектуальної власності володільця патенту на секретний винахід (секретну корисну модель) обмежуються Законом України “Про державну таємницю” (далі – ЗУ “Про державну таємницю”) і відповідними рішеннями Державного експерта. Важливо, що інституту секретних винаходів у Правилах відведене окреме місце. Так, відповідно до 17.1. Правил заявки на секретний винахід або секретну корисну модель подає до ДП “Український інститут інтелектуальної власності” (далі – Укрпатент) безпосередньо заявник. Якщо винахід (корисну модель) створено з використанням інформації, зареєстрованої у Зводі відомостей, що становлять державну таємницю України, чи згідно із ЗУ “Про державну таємницю”, то заявка подається до Укрпатенту через режимно-секретний орган заявника або через компетентний орган місцевої державної адміністрації за місцезнаходженням (для юридичних осіб) чи за місцем проживання (для фізичних осіб).

Згідно із ЗУ “Про державну таємницю” патентування секретного винаходу або секретної корисної моделі в іноземних державах не дозволяється (п. 17.5. Правил) [2]. Для отримання патенту на винахід необхідно пройти формальну та кваліфікаційну експертизу в Укрпатенті; для отримання патенту на корисну модель – звернутись до Укрпатенту та пройти формальну експертизу. Важливо розуміти, що секретні винаходи (корисні моделі) мають відмінний від несекретних винаходів (корисних моделей) юридичний механізм та правовий режим набуття майнових прав, який здійснюється як з врахуванням норм законодавства у сфері інтелектуальної власності, так і у сфері державної таємниці. *Вказаний симбіоз двох протилежних за своєю правовою природою юридичних явищ призводить до ряду особливостей інституту секретних винаходів в Україні.*

Зокрема, означена особливість виявляється у строках чинності майнових прав на інтелектуальної власності на секретні винаходи (корисні моделі).

Так, положеннями ч. 4 ст. 6 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” передбачено, що строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на винахід становить 20 років від дати подання заявки до НОІВ (далі – Національний орган інтелектуальної власності) [1]. Якщо заявка подана на підставі міжнародної заявки, строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на винахід обчислюється від дати подання міжнародної заявки; строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на корисну модель становить 10 років від дати подання заявки до НОІВ. Водночас, строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на секретний винахід та секретну корисну модель дорівнює строку засекречування винаходу або корисної моделі, але не може бути довшим за визначений згідно з цим Законом строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на винахід або корисну модель (ч. 4 ст. 6 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1]. Відповідно до абз. 10 ч. 1 ст. 11 ЗУ “Про державну таємницю” передбачено, що у рішенні державного експерта з питань таємниць про віднесення інформації до державної таємниці зазначається строк, протягом якого діє рішення про віднесення інформації до державної таємниці [3].

Строк, протягом якого діє рішення про віднесення інформації до державної таємниці, встановлюється державним експертом з питань таємниць з урахуванням ступеня секретності інформації, критерії визначення якого встановлюються Службою безпеки України, та інших обставин. Він не може перевищувати для інформації із ступенем секретності “особливої важливості” – 30 років, для інформації “цілком таємно” – 10 років, для інформації “таємно” – 5 років (ч. 1 ст. 13 ЗУ “Про державну таємницю”) [3]. Після закінчення передбаченого частиною першою цієї статті строку дії

рішення про віднесення інформації до державної таємниці державний експерт з питань таємниць приймає рішення про скасування рішення про віднесення її до державної таємниці або приймає рішення про продовження строку дії зазначеного рішення в межах строків, встановлених частиною першою цієї статті (ч. 2 ст. 13 ЗУ “Про державну таємницю”) [3].

Також, відповідно до ч. 1 ст. 28 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” права, що впливають з державної реєстрації секретного винаходу (секретної корисної моделі), діють від дати внесення інформації про секретний винахід (секретну корисну модель) до відповідного Реєстру [1].

Актуальною та нагальною проблемою, яку необхідно вирішити, є *практична неможливість здійснення патентного дослідження по базі з обмеженим допуском секретних винаходів (корисних моделей)*. Серед іншого, інститут секретних винаходів (корисних моделей) опційно передбачає обмеження права творця назвати об’єкт права інтелектуальної власності своїм іменем.

Зазначимо, що секретні об’єкти патентного права перебувають не лише не перетині інститутів патентного права та законодавства про державну таємницю, але також включають в себе правове регулювання положень, що стосуються службових винаходів. Службовий винахід створюється працівником під час виконання службових обов’язків чи доручень роботодавця, за умови, що трудовим договором (контрактом) не передбачене інше. Важливою умовою для найманого працівника є факт використання досвіду, виробничих знань, секретів виробництва і обладнання роботодавця.

Як слушно зазначають Канарик Ю.С. та Філоненко В.В.: “Створення службового винаходу має низку особливостей, які не враховуються та призводять до порушення прав їхніх авторів. Найбільш типовою помилкою є невизначеність у трудових договорах (контрактах) між винахідником та роботодавцем майнових прав на об’єкт інтелектуальної власності, а також умови виплати винагороди і її розмір за створення та використання службового винаходу. З огляду на ст. 9 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” право на одержання патенту на службовий винахід має роботодавець винахідника” [4, с. 92].

Аналіз, проведений у [5; 6] показує, що в економіко-статистичних дослідженнях винахідницької діяльності виділяються *три основні категорії заявників (власників патентів): промислові компанії, державні організації та індивідуальні винахідники*. Співвідношення винахідницької активності цих категорій заявників у продовж останніх десятиліть суттєво змінилося.

На початку ХХ-го століття більшість патентів видавалася індивідуальним винахідникам, у наступні десятиліття спостерігалось поступове зменшення їх частки у загальному обсязі запатентованих винаходів при одночасному зростанні винахідницької активності промислових компаній. Характерні дані щодо кількості заявок, поданих до Європейського патентного відомства на службові винаходи (близько 90 % загальної кількості заявок). Простежується закономірність: *кількість заявок на службові винаходи залежить від рівня технічного розвитку країни*. Так, частка заявок на службові винаходи складає (у відсотках): в Японії – 97,2; США – 94,4; ФРН – 88,4; Італії – 74. Таким чином, у більшості провідних економічно розвинених країн індивідуальне винахідництво втрачає своє значення [5, с. 92]. За сучасних умов у світі переважна більшість (близько 90 %) об’єктів патентного права (винаходи, корисні моделі, промислові зразки) створюються в результаті науково-технічних розробок на промислових підприємствах, в науково-дослідних інститутах, лабораторіях та наукових центрах. У зв’язку з цим важливу роль відіграє наявність ефективного правового

регулювання відносин між роботодавцем та працівником (творцем науково-технічної розробки), яке могло б стимулювати зацікавленість роботодавців у розробці та використанні технічних новинок, а працівників – у їх створенні. Третьою стороною у врегулюванні цих складних та багатоаспектних стосунків є держава, зацікавлена у технічному прогресі в цілому [5, с. 93].

Можна зробити висновок, що *більшість секретних винаходів є одночасно службовими винаходами*. Тому доцільно дослідити особливості їх регулювання і взаємозалежність.

Окремо зазначимо, що ч. 2 ст. 11 Закону України “Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій” передбачено, що майнові права на технологію та/або її складові, що створені у процесі виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, передаються установами, організаціями та підприємствами – виконавцями органам державної влади, Національній академії наук України та галузевим академіям наук, які здійснюють фінансування зазначених науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт (далі – замовники), з урахуванням положень Цивільного кодексу України, якщо технологію та/або її складові віднесено до державної таємниці та в інших випадках, визначених законом. Зауважимо, що ч. 3 ст. 11 Закону України “Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій” чітко передбачені дії, які повинні здійснити виконавець та замовник задля передачі майнових прав на об’єкти промислової власності, у випадках, передбачених ч. 2 ст. 11 означеного закону [7].

Законодавство України про державну таємницю як елемент системи правової охорони секретних винаходів. Важливо, що засвідчення об’єкта патентного права здійснюється виключно за погодженням з Державним експертом з питань таємниці, який визначає підстави та доцільність віднесення до державної таємниці інформації про винаходи (корисні моделі), призначені для використання у сферах, зазначених у частині першій статті 8 ЗУ “Про державну таємницю”, а також визначає доцільність віднесення до державної таємниці інформації про винаходи (корисні моделі), що мають подвійне застосування, на підставі порівняльного аналізу ефективності цільового використання та за згодою автора (власника патенту).

Відповідно до ч. 8 ст. 15 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі” строк, протягом якого може діяти рішення про віднесення інформації, викладеної у заявці, до державної таємниці, встановлюється Державним експертом з урахуванням ступеня секретності інформації[1].

Якщо Державний експерт прийняв рішення про віднесення заявленого винаходу (корисної моделі) до державної таємниці, він визначає коло осіб, які можуть мати доступ до нього, і все наступне діловодство за заявкою здійснюється у режимі секретності. Про рішення Державного експерта НОІВ негайно повідомляє заявника. Якщо у заявці не було пропозиції заявника про віднесення винаходу (корисної моделі) до державної таємниці, а Державний експерт відніс винахід (корисну модель) до державної таємниці, то заявник, у разі незгоди, може подати до НОІВ мотивоване клопотання про розсекречування матеріалів заявки чи оскаржити рішення Державного експерта до суду.

Логічно, що у чинному законодавстві передбачений механізм розсекречування секретного винаходу (корисної моделі). Володілець патенту на секретний винахід (корисну модель) має право внести відповідному Державному експертові пропозицію про розсекречування винаходу (корисної моделі) чи зміну встановленого ступеня секретності. Державний експерт у цьому випадку повинен розглянути пропозицію і дати письмову

відповідь протягом місяця від дати одержання пропозиції (ч. 1 ст. 27 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Зміна ступеня секретності винаходу (корисної моделі) чи його розсекречування здійснюється за рішенням відповідного Державного експерта на пропозицію володільця патенту у зв'язку із закінченням строку дії рішення про віднесення інформації про винахід (корисну модель) до державної таємниці або на підставі рішення суду (ч. 2 ст. 27 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Володільць патенту на секретний винахід (корисну модель) протягом одного року від дати одержання ним рішення Державного експерта про розсекречування винаходу (корисної моделі) має право подати до НОІВ клопотання про видачу патенту на винахід (корисну модель) на строк, що залишився до закінчення дії патенту на секретний винахід (секретну корисну модель). У такому разі НОІВ вносить відповідні зміни до Реєстру, здійснює публікацію про державну реєстрацію винаходу (корисної моделі) і видає патент згідно із статтями 22, 23 і 25 цього Закону, за умови сплати відповідних зборів та державного мита (ч. 3 ст. 27 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Серед іншого, відповідно до ч. 1 ст. 8 ЗУ “Про державну таємницю” до державної таємниці у сфері оборони, серед іншого, відноситься інформація про винаходи, дослідження і розробку нових зразків озброєння в інтересах забезпечення національної безпеки і оборони та про результати таких досліджень і розробок [3].

Наказом Міністерства освіти і науки України від 14.11.01 р. № 739 затверджено Положення про Державний реєстр патентів і деклараційних патентів України на секретні винаходи (далі – Положення), яке визначає форму Державного реєстру патентів і деклараційних патентів України на секретні винаходи, порядок його ведення, порядок видачі патентів і деклараційних патентів України на секретні винаходи та їх дублікатів, а також установлює форму зазначених патентів [8].

Зазначимо, що про нерозривний зв'язок Положення та законодавства про державну таємницю свідчить передусім той факт, що державний реєстр патентів і деклараційних патентів України на секретні винаходи має гриф “таємно”; а реєстр формує Державна служба інтелектуальної власності України (п. 1.2. Положення). Водночас, реєстрація та дії, пов'язані з веденням реєстру, виконуються за наявності рішення Державного експерта з питань таємниць про віднесення винаходу до державної таємниці (п. 1.3. Положення) [8].

Використання секретного винаходу (корисної моделі) володільцем патенту має здійснюватися з додержанням вимог ЗУ “Про державну таємницю” та за погодженням із Державним експертом (ч. 2 ст. 28 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1]. Специфічність секретного винаходу відображається також і у можливості розпоряджання таким об'єктом права інтелектуальної власності. Володільць патенту може передавати на підставі договору виключні майнові права інтелектуальної власності на винахід (корисну модель) будь-якій особі, яка стає його правонаступником, а щодо секретного винаходу (корисної моделі) – тільки за погодженням із Державним експертом (ч. 6 ст. 28 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Володільць патенту має право дати будь-якій особі дозвіл (видати ліцензію) на використання винаходу (корисної моделі) на підставі ліцензійного договору, а щодо секретного винаходу (корисної моделі) такий дозвіл надається тільки за погодженням із Державним експертом (ч. 7 ст. 28 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1]. Володільць патенту на секретний винахід (секретну корисну модель) може видати ліцензію на використання його винаходу (корисної моделі) тільки особі, що має дозвіл

доступу до цього винаходу (корисної моделі) від Державного експерта (ч. 4 ст. 30 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

Досвід правової охорони секретних винаходів у світовій практиці. Правова охорона секретних винаходів у промислово розвинених країнах. Національне законодавство багатьох з договірних держав системи РСТ (англ. – *Patent Cooperation Treaty*) обмежує подачу міжнародних заявок в інші відомства з міркувань національної безпеки в таких випадках: якщо заявки подають громадяни відповідної держави; якщо заявки подають особи, які постійно проживають у відповідній державі; і/або якщо винахід було зроблено у відповідній державі. Із комплексного аналізу, здійсненого Андрощуком Г.О. відомо, що “такі обмеження щодо подання заявок від фізичних і юридичних осіб, що постійно проживають в країні, передбачені, зокрема, патентним законодавством США, Великобританії, Німеччини, Франції, Бельгії, Данії, Греції, Італії, Ізраїлю, Індії, Іспанії, Китаю, Португалії, Туреччини, Швеції, Норвегії та пострадянських країн” [9, с. 30].

Так, відповідно до актуальної інформації, яка систематизована, розміщена на офіційному сайті Всесвітньої організації інтелектуальної власності та стосується питання міжнародних заявок та питань національної безпеки, національне законодавство деяких договірних держав РСТ обмежує подання міжнародних заявок до інших відомств з міркувань національної безпеки у таких випадках: якщо заявки подають громадяни відповідної держави; якщо заявки подають особи, які постійно проживають у відповідній державі; та/або якщо винахід було зроблено у відповідній державі.

У більшості випадків вважається, що подавати заявку в інше відомство можна, якщо заявник за певний час до цього (терміни варіюються залежно від відомства) подав заявку щодо того самого винаходу у відповідне національне відомство і не отримав повідомлення про безпеку, в якому повідомлялося б, що йому забороняється подавати заявки до будь-яких інших відомств, або якщо він спеціально запросив дозвіл і отримав його. Стосовно міжнародної заявки це означає, що якщо заявнику потрібний відповідний дозвіл, проте заявник ще не отримав його: заявнику слід подати заявку безпосередньо до свого національного відомства, а також заявник не повинен користуватися системою ePCT для підготовки своєї міжнародної заявки, оскільки інформація, що міститься у проекті заявки, зберігається на серверах, що знаходяться у віданні Міжнародного бюро, а не на комп’ютері відповідного заявника та не на серверах відповідного національного відомства [10].

Так, національне законодавство зарубіжних країн не лише детально регламентує правову природу секретних винаходів, але й поєднує в собі також інтерес захисту державної безпеки.

У рамках вивчення досвіду правової охорони секретних винаходів у зарубіжних країнах зауважимо, що наразі існують такі підходи у сфері правового регулювання секретних винаходів: засекречування, проведення експертизи по суті (кваліфікаційної експертизи) заявок на секретні винаходи, видача патенту, виплата компенсації, публікація відомостей про патент. Важливо, що хоча переважна більшість промислово розвинутих країн і ставить до винаходу стандартні вимоги, однак, наприклад, у Великій Британії до патентоспроможності винаходу також відносять такі умови, як рівень винахідницької творчості, неочевидність від рішення технічної задачі. Згідно із законодавством Великої Британії та більшості цивілізованих країн як секретні об’єкти патентного права охороняються лише винаходи. Можливо, Україні також варто закріплювати режим секретності лише за винаходами, але не корисними моделями.

Вважаємо, що з метою забезпечення збереження передових технологій та розробок у критично важливих сферах життя необхідно не лише належним чином здійснювати

засекречування та захист секретних об'єктів патентного права, але й вчасно здійснювати розсекречування останніх з метою недопущення морального та фізичного старіння секретних винаходів та неможливості їх практичного та комерційного застосування.

Зокрема, показовим є приклад США, зокрема ініціатив колишнього президента Дональда Трампа, який після інавгурації видав меморандум високого рівня, який наказував розкрити групу секретних патентів. Так, поточна кількість патентів в США, що були засекречені, становить приблизно 5700, згідно з даними Відомства з патентів і торгових марок. Кількість секретних патентів, які розсекречуються щороку, в середньому становить приблизно 0,5 % від загальної їх кількості [11].

Вважаємо, що відповідний досвід може перейняти і Україна здійснивши розсекречування ряду секретних винаходів, що були засекречені ще за радянських часів.

Зауважимо також, що окремі положення нового Закону Японії про зміцнення національної безпеки за допомогою комплексних економічних заходів можуть бути використані у законотворчій та правозастосовній діяльності в Україні: система підтримки розвитку критичних технологій, визначені патентні класифікації (англ. – *Designated Patent Classifications*) у галузях технологій, які можуть вплинути на національну безпеку, керівні принципи нерозголошення, експертиза безпеки, система попереднього визначення секретності, компенсація урядом за обмеження у вигляді оплати “звичайних збитків”, санкції за витік нерозкритої патентної інформації [12, с. 64].

Практика правового регулювання секретних винаходів у НАТО. Актуальна геополітична та військова обстановка в Україні та світі свідчить про необхідність об'єднання держав, національній безпеці яких є пряма загроза, з союзниками у військово-політичні блоки; очевидно, що для України життєво необхідним є вступ до НАТО.

Вступ нових членів до Альянсу відповідає статті 10 Північноатлантичного Договору, в якій проголошується, що кожна європейська держава, котра здатна втілювати у життя принципи цього Договору та сприяти безпеці у Північноатлантичному регіоні, може бути запрошена до приєднання до НАТО.

Формат підготовки до вступу в НАТО “План дій щодо членства” (далі – ПДЧ) з'явився у 1999 році. Усі країни, які вступали до Альянсу з того моменту, проходили через виконання ПДЧ. Відповідно до ПДЧ, затвердженого на зустрічі глав держав-членів Північноатлантичної Ради у Вашингтоні від 24 квітня 1999 р., очікується, що нові члени НАТО приєднаються до ряду угод, серед яких і Угода про взаємне забезпечення таємності винаходів, пов'язаних з обороною і на які були подані заявки на патентування (Париж, 21 вересня 1960 року) [13]. Таким чином, *удосконалення системи правової охорони секретних винаходів та приєднання до Угоди про взаємне забезпечення таємності винаходів, пов'язаних з обороною і на які були подані заявки на патентування* (далі – Угода НАТО) *є життєво необхідним для України*, адже без здійснення даних дій Україна не виконає ПДЧ, що у свою чергу унеможливить вступ до НАТО.

Відповідно до вказаної угоди, у разі, якщо проведено засекречування винаходу, що має важливе оборонне значення, і подана заявка на патент чи патент виданий в одній з країн Північноатлантичного Альянсу, це призводить до заборони подання заявки на подібний винахід в інших країнах НАТО. Важливою є та обставина, що у співпраці необхідно враховувати і територіальні обмеження, що є похідними від заборони [14]. Це в свою чергу, з одного боку може нанести збитків заявникам, а з іншого – негативно впливати на економічну співпрацю держав-членів НАТО. Важливо, що між урядами держав-членів НАТО існує дієвий механізм обміну інформацією про заявки на секретні винаходи. Вважаємо, що напрацьовані за десятиріччя НАТО процедурні правила

сприятимуть правовій визначеності та оперативності здійснення відповідних юридичних та безпекових дій, що надзвичайно важливо для координації зусиль та співпраці у безпековому блоці.

Актуальні проблеми інституту секретних винаходів в Україні та шляхи вирішення існуючих проблем. Проведений вище аналіз інституту секретних об'єктів патентного права в Україні дає змогу зробити висновок, що держава як мінімум *defacto* та *dejure* закріпила важливість останніх та вжила заходів задля його належного правового регулювання.

Водночас, більш глибокий аналіз дає змогу дійти висновку, що наразі існують проблеми, які потребують негайного вирішення. Вивчення відповідних наукових досліджень та опрацювання відповідних даних у мережі наштовхує одразу ж на думку, що держава Україна взагалі не зацікавлена у наведенні порядку з секретними винаходами. Як слушно зауважував свого часу Андрощук Г.О. готуючи рішення Комітету Верховної Ради України з питань науки і освіти “Про стан державного регулювання і управління у сфері розвитку, правової охорони і захисту інтелектуальної власності та інноваційної діяльності в Україні” (Протокол від 16 квітня 2008 року № 14): “Бездіяльність органів виконавчої влади практично призводить до втрати інтелектуальних здобутків у науково-технічній сфері. До цього часу в установах, організаціях, підприємствах не проведено інвентаризацію винаходів колишнього СРСР із грифами “Для службового користування” (далі – “ДСК”) і таємних (близько 250 тис.), що належать українським заявникам, не визначені особливості їх розсекречування, зняття грифу “ДСК”. Враховуючи, що відомості про зазначені винаходи не були офіційно опубліковані, актуальним є розгляд можливостей їх використання, в тому числі перетворення у патенти України з метою комерціалізації. Це вагомий резерв для інноваційного розвитку держави. Адже сьогодні в Україні є чинними лише 20,7 тис. 20-річних патентів на винаходи, з яких 40 % належать іноземним заявникам” [15, с. 75-76]. Однак, пропозиції не були взяті до уваги.

Інша, не менш важлива проблема – відсутність продуманої довготривалої стратегії на міжнародній арені у цій сфері, зокрема і небажання втримати та використати радянський спадок, який дістався Україні. Так, 4 червня 1999 р. була підписана Угода про взаємне забезпечення збереження міждержавних таємниць у галузі правової охорони винаходів між Україною, Росією, Білоруссю, Вірменією, Грузією, Казахстаном, Киргизстаном, Молдовою, Таджикистаном і Узбекистаном [16]. У подальшому, а саме 24 квітня 2019 року Кабінет Міністрів України припинив для України дію Угоди про взаємне забезпечення збереження міждержавних таємниць у галузі правової охорони винаходів і угоди про методологічне порівняння і створення загальної статистичної бази Економічного Союзу в рамках Співдружності Незалежних Держав (СНД) [17]. Важливо, що матеріали заявок на видачу секретних винаходів, як це прямо передбачено у застереженнях, не відкликали і вони залишились у Роспатенті.

Таким чином, вважаємо за необхідне невідкладно здійснити інвентаризацію та облік секретних винаходів і корисних моделей, які не використовуються розробниками нової техніки та науковцями.

Крім того, доцільно провести аналіз секретних винаходів і корисних моделей та здійснити розсекречування тих, які ще можна використовувати зважаючи на їх актуальність, та розсекречування яких не завдасть шкоди інтересам держави.

У контексті предмету дослідження неможливо не згадати загальний стан винахідництва в Україні. Протягом року майже 75 % патентів національних власників втрачає чинність через несплату зборів за підтримання чинності патентів на винаходи і корисні моделі. Тобто вони стають відкритими інноваціями. За даними Держслужби

статистики України, в економіці використовується близько 4 тис. об'єктів промислової власності, в т.ч. 1,8 тис. винаходів (близько 7 % загальної кількості чинних патентів), 2,4 тис. корисних моделей (6 %), 393 промислові зразки (4 %). Низькі показники зарубіжного патентування свідчать про патентну незахищеність продукції, що експортується з України, і обумовлює істотні ризики її експорту. Водночас в обхід ст. 37 ЗУ “Про охорону прав на винаходи та корисні моделі”, що передбачає реєстрацію пріоритетної заявки на винахід (корисну модель) в Україні, *багато винахідників подають заявки на винаходи безпосередньо в інші країни, без подачі заявки на винахід (корисну модель) в Україні і відповідного дозволу. Несанкціонований виток винаходів, так звана патентна міграція з України, зростає* [18]. Тобто, продовжується неконтрольована передача за кордон наукових і конструкторських розробок, витік з України вітчизняних заявок на перспективні винаходи. За останні роки понад 100 таких винаходів запатентовано безпосередньо в США і декілька тисяч – у Росії! Є серед них і технології подвійного призначення і конструкції танків. В одному з річних звітів Роспатенту зазначалося: “отмечается экспансия украинских изобретателей” [19, с. 98].

В умовах війни, таке інтелектуальне підживлення ворога є неприпустимим. Важливо, що законодавство України містить прогалину, яка виражається у *відсутності санкцій за безпосереднє подання заявки до іноземного патентного відомства без попереднього звернення до Укрпатенту.*

Детальне вивчення сучасного стану секретних винаходів (корисних моделей) в Україні дає змогу дійти висновку, що наразі існує *проблема у використанні патентної бази з обмеженим доступом.*

Як слушно підкреслили Филь С.П. та Филь Р.С., що “виникає замкнене коло, за яким визначити автора можна лише ознайомившись із рефератом патенту, а ознайомлення можливе за умови володіння інформації щодо автора патенту та отримання від нього дозволу на ознайомлення із ним. З часів СРСР це питання вирішувалось шляхом опублікування та розсилки відповідного таємного бюлетеня, який містив реферати патентів із переліком їх авторів. В Україні подібне видання не публікується більше 20 років, що примушує керівників та виконавців НДДКР із обмеженим доступом провадити патентні дослідження із використанням лише відкритих українських джерел. Надалі брак інформації призводить до того, що фахівці з питань охорони прав інтелектуальної власності (патентознавці), оформлюючи матеріали заявки на видачу секретного патенту в Україні, не в змозі встановити патенту чистоту, новизну та рівень техніки створеного об'єкта промислової власності. Результат подачі подібної заяви неможливо передбачати” [20, с. 115-116]. Вважаємо, що такий стан речей неприпустимий та потребує напрацювання негайного механізму та повністю погоджуємось з наведеними вище авторами, що для тимчасового вирішення даної проблеми доцільно проводити пошуки у відкритих патентних базах провідних світових держав.

Крім того, з метою усунення вказаної вище проблеми вважаємо за доцільне *запровадити публікацію рефератів патентів на об'єкти, віднесені до державної таємниці, у виданнях з відповідним грифом секретності, для ознайомлення з об'єктом кола осіб, яким дозволено доступ державним експертом.*

Розвиваючи тему законодавчого вдосконалення інституту секретних винаходів (корисних моделей) зауважимо, що у вітчизняних реаліях у творців відсутня матеріальна мотивація до отримання патенту на секретний винахід, адже єдина можлива фінансова підтримка винахідника - грошова компенсація на покриття витрат за сплату зборів.

Цілком переконані, що в Україні *державна повинна виплачувати компенсацію винахідникам за збереження таємного винаходу та корисної моделі.*

Говорячи про комерціалізацію можливості використання секретних винаходів (корисних моделей) необхідно також звернути увагу на таке. Як було вказано раніше, строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на секретний винахід та секретну корисну модель дорівнює строку засекречування винаходу або корисної моделі, але не може бути довшим за визначений згідно з цим Законом строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на винахід або корисну модель (абзац 8 ч.4 ст.6 ЗУ “Про охорону прав на винаходи і корисні моделі”) [1].

У даному контексті підтримуємо пропозицію Пархоменко О.А. та Работягової Л.І., які зазначають, що “такий підхід не відповідає світовій практиці з тієї причини, що в законодавстві більшості країн патент видається після розсекречування винаходу відповідним відомством та дає можливість патентоволодільцю отримувати доходи протягом всього строку дії патенту. Це цілком логічно, оскільки держава, яка забрала на якийсь час у патентоволодільця монопольне право на використання винаходу з метою збереження національної безпеки, через певний час повертає це право, а патентоволодільць може отримувати доходи від свого винаходу” [21, с. 28].

Тому, вважаємо за доцільне законодавчо запровадити перегляд строків розсекречування, що дасть можливість комерціалізувати секретні винаходи та більш ефективно застосовувати їх у національній економіці.

Зазначимо, що наразі існує тенденція, коли окремі керівники суб’єктів господарювання оформляють охоронні документи (патенти, свідоцтва) на об’єкти інтелектуальної власності, створені за державні кошти, на приватних осіб. Вважаємо, що такі випадки є неприпустимими, а *патент на секретний винахід має бути оформлений на суб’єкта господарювання із зазначенням винахідника, як автора службового винаходу.*

З проаналізованого міжнародного досвіду відомо, що у більшості промислово розвинутих країн відсутній окремий закон, який би регулював суто секретні винаходи. Однак, з огляду на критичний стан у цій сфері в Україні, з метою уникнення маніпуляцій та здійснення чіткого правового регулювання, вважаємо за доцільне прийняття окремого закону, який би належним чином врегулював інститут секретних винаходів (за прикладом Данії, Японії та інших країн).

Підсумовуючи викладене зазначимо, що реалізація пропозицій, за умови подальшого розкриття теми дослідження та запровадження відповідних змін до чинного законодавства дадуть поштовх розвитку інституту секретних винаходів (корисних моделей), стимулюватимуть винахідницьку активність у пріоритетних сферах оборонно-промислового комплексу.

Висновки.

Дослідження інституту секретних винаходів (корисних моделей) дає змогу дійти висновку, що даний інститут патентного права перебуває на перетині права інтелектуальної власності та законодавства України про державну таємницю.

Аналізуючи досвід передових промислово розвинутих країн, зазначимо, що наразі існують такі підходи у сфері правового регулювання секретних винаходів: засекречування, проведення експертизи по суті (кваліфікаційної експертизи) заявок на секретні винаходи, видача патенту, виплата компенсації, публікація відомостей про патент.

Зроблено висновок, що у більшості промислово розвинутих держав відсутні окремі закони, які б регулювали питання секретних винаходів, останнє здійснюється за допомогою загальних нормативно-правових актів (патентних законів).

Особливо важливим є досвід США, який полягає у широкомасштабному розсекречуванні раніше секретних винаходів та корисних моделей.

Важливо, що Україна у Конституції України закріпила стратегічний курс держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору.

Засвоєно, що членству в НАТО передують виконання ПДЧ, яке у свою чергу передбачає приєднання нових членів вказаної організації до ряду угод, серед яких і Угода про взаємне забезпечення таємності винаходів, пов'язаних з обороною і на які були подані заявки на патентування (Париж, 21 вересня 1960 року). Вказана угода регулює правовий режим таємних винаходів в НАТО. Крім того, означений правовий інститут в НАТО також регулюється “Процедурними правилами до Угоди НАТО про взаємне забезпечення таємниці винаходів, пов'язаних з обороною і на які були подані заявки на патентування”, які були затверджені у 1967 році.

Говорячи про вітчизняний досвід у даній сфері та беручи до уваги вивчений масив інформації, логічним є висновок, що хоча на перший погляд Україна і створює передумови для повноцінного функціонування інституту секретних винаходів (корисних моделей), однак у той же час наявний ряд проблем, вирішення яких вимагає військовий стан у країні.

Серед іншого, пропонується негайно здійснити аудит секретних винаходів (корисних моделей) задля розсекречування значної кількості з них, які ще є актуальними та не втратили можливості промислового застосування.

Крім того, запропоновано удосконалити законодавство у частині можливості комерціалізації секретних винаходів (корисних моделей), розширити можливості використання патентної бази з обмеженим доступом, а також надати можливість винахідникам використовувати патенти після їх розсекречування.

Вважаємо за нагальні пропозиції, які стосуються внесення змін до чинного законодавства, які передбачатимуть: відповідальність за подання заявки на винахід до іноземного патентного органу без попереднього звернення до Укрпатенту; законодавче закріплення періодичності перегляду необхідності розсекречування секретних винаходів; заборони видачі патенту фізичним особам на секретні винаходи винахідникам, винаходи та секретні моделі яких були створені за бюджетні кошти; прийняття окремого закону про секретні винаходи.

Враховуючи динаміку збільшення патентних заявок, що спостерігається в останні роки в світі (відповідно і збільшення кількості винаходів, спрямованих на безпеку та оборону держави), ескалацію міжнародної ситуації, цей економіко-правовий інститут, що безпосередньо займається питаннями національної безпеки, набуватиме все більшого значення.

Використана література

1. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України від 15.12.93 р. № 3687-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3687-12#Text> (дата звернення: 29.03.2023).
2. Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель: наказ Міністерства освіти і науки України від 22.01.01 р. № 22. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0173-01#Text> (дата звернення: 29.03.2023).
3. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.94 р. № 3855-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12#Text> (дата звернення: 29.03.2023).
4. Канарик Ю.С., Філоненко В.В. Особливості патентування секретних винаходів в Україні та аналіз зарубіжного досвіду. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 90-93.
5. Андрощук Г.О. Економіко-правовий аналіз регулювання відносин у сфері службового винахідництва. *Наука та інновації*. 2012. Т. 8. № 1. С. 89-111.

6. Андрощук Г.О. Державне регулювання відносин у сфері службового винахідництва: монографія. Київ: НДІ ІВ НАПрНУ. 2013. 236 с.

7. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій: Закон України від 14.09.06 р. № 143-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/143-16#n343> (дата звернення: 29.03.2023).

8. Про затвердження Положення про Державний реєстр патентів і деклараційних патентів України на секретні винаходи: наказ Міністерства освіти і науки України від 14.11.01 р. № 739. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0965-01#Text> (дата звернення: 29.03.2023).

9. Андрощук Г.О. Інститут секретних винаходів як фактор забезпечення національної безпеки. *Наука та наукознавство*. 2020. № 4 (110). С. 24-43.

10. International applications and national security considerations. WIPO - *World Intellectual Property Organization*. URL: https://www.wipo.int/pct/en/texts/nat_sec.html

11. Michael E. Salla. Secret Presidential Memorandum issued to Declassify Anti-aging&Free Energy Technologies. URL: <https://www.exopolitics.org/tag/secret-patents>

12. Андрощук Г.О. Зростання ролі інтелектуальної власності в національній економічній безпеці Японії: законодавче забезпечення. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2022. № 5. С. 54-67.

13. План дій щодо членства в НАТО (ПДЧ): міжнародний документ від 24.04.99.р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/950_009#Text (дата звернення: 29.03.2023).

14. NATO Agreement on Safeguarding Defence-Related Inventions. URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20394/volume-394-I-5664-English.pdf>

15. Андрощук Г.О., Дем'яненко О.В., Жиляєв І.Б. та ін. Біла книга. Інтелектуальна власність в інноваційній економіці України. Київ: Парламентське видавництво, 2008. С. 75-76.

16. Про затвердження Угоди про взаємне забезпечення збереження міждержавних секретів у галузі правової охорони винаходів: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.12.99 р. № 2292. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2292-99-п#Text> (дата звернення: 29.03.2023).

17. Україна вийшла з угоди СНД про секретні винаходи, створені в СРСР. URL: <https://www.unian.ua/politics/10529520-ukrajina-viyshla-z-ugodi-snd-pro-sekretni-vinahodi-stvoreni-v-srsr.html>

18. Геннадій Андрощук. Врятуйте патентну систему Америки... і України також! URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/vryatuyte-patentnu-sistemu-ameriki--i-ukrayini-tako.zh.html>

19. Андрощук Г.О. Інтелектуальна власність у наукоємних виробництвах і оборонній сфері в системі національної безпеки. *Наука та наукознавство*. 2014. № 4. С. 90-100.

20. Филь С.П., Филь Р.С. Особливості патентування секретних винаходів (корисних моделей) в Україні (продовження). *Сучасна спеціальна техніка*. 2013. № 3(34). С. 114-122.

21. Пархоменко О.А., Работягова Л.І. Правова охорона секретних винаходів: Патентне право. Охорона секретних винаходів. Німеччина. Велика Британія. Франція. США. *Інтелектуальна власність*. 2005. № 8. С. 24-28.

~~~~~ \* \* \* ~~~~~