

В остаточному підсумку варто виокремити декілька основних пріоритетів щодо державної інвестиційної політики, яка повинна сприяти збільшенню обсягів інвестиційних ресурсів і підвищенню ефективності їх використання. Серед них слід назвати: по-перше, удосконалення механізмів та інструментів державної політики, спрямованих на розширення інвестиційного потенціалу й активізацію інвестиційної діяльності підприємств; по-друге, суттєве підвищення ефективності державного інвестування на основі чіткого визначення вичерпного переліку інвестиційних пріоритетів з метою уникнення розпорошення інвестиційних ресурсів, а також широкого запровадження реалізації проєктів на засадах державно-приватного партнерства; по-третє, поліпшення інвестиційного клімату шляхом удосконалення загального та спеціального інвестиційного законодавства, підвищення рівня захисту інтересів приватних інвесторів, посилення заходів протидії корупції у сфері інвестиційної діяльності.

Цивільно-правова наука має зробити свій внесок у розуміння поняття інвестицій та інвестиційної діяльності, впливу інвестицій на розвиток економіки, забезпечення реалізації цивільно-правових відносин, що виникають у процесі інвестиційної діяльності.

Список бібліографічних посилань:

1. Дацій Н. В. Інвестиційна політика як фактор гарантування економічної безпеки. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2010. № 8. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=162>.
2. Гриценко Л. Л. Державна інвестиційна політика: сутність, цілі та завдання. Наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. Економічні науки. 2012. Вип. 22 (2). С. 89–95. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npkntu_e_2012_22%282%29__17.
3. Пріоритети інвестиційної політики у контексті модернізації економіки України: аналіт. доп./Нац. ін-т стратег. дослідж.; А. П. Павлюк, Д. С. Покришка, Я. В. Белінська та ін. Київ, 2013. 48 с. URL: http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/ynvestyc_polityka-5b7ef.pdf.
4. Пшенична В. П. Формування моделі реалізації державної інвестиційної політики економічного зростання України. *Ефективна економіка*. 2010. № 9. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=328>.
5. Музиченко А. С. Державне регулювання інвестиційної діяльності: монографія. Київ: Наук. світ, 2001. 345 с.

Одержано 12.05.2017

УДК 347.1

Ольга Володимирівна Сидоренко,

старший викладач кафедри інформатики

та інтелектуальної власності Національного технічного університету

«Харківський політехнічний інститут»,

кандидат юридичних наук

ТЕСТ ЩОДО ВИЯВЛЕННЯ УМОВ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ВІНАХОДАМ, ПОВ'ЯЗАНИМ З КОМП'ЮТЕРНОЮ ПРОГРАМОЮ

Відомо, що процес встановлення умов патентоздатності винаходу, пов'язаного з комп'ютерною програмою, містить значний суб'єктивний елемент, оскільки його оцінювання

відбувається за участю людини, що може створити умови для патентування комп'ютерної програми як такої. У зв'язку із цим необхідно розробити референтний документ – **«Тест щодо умов надання правової охорони винаходам, пов'язаним з комп'ютерною програмою»** для практичного застосування винахідниками, патентознавцями та суддями при вирішенні спорів. Подібні тести для визначення патентоздатності винаходів, що містять алгоритми комп'ютерних програм вже існують і практично застосовні, наприклад, в США.

Так, Апеляційним судом з патентних справ США було створено тест – **«Тест Фрімена»** (за ім'ям судді, який запропонував його). Суть даного тесту зводиться до того, що спочатку слід встановити, чи містить формула винаходу в *прямому або непрямому вигляді* математичний алгоритм. Якщо алгоритм не є математичним, немає підстав для відхилення заявки. Якщо ж формула містить саме математичний алгоритм, то необхідно визначити, являє він у цілому, включаючи всі його кроки, просто математичний алгоритм чи обчислювальний метод; у разі позитивної відповіді на це запитання винахід є непатентоздатним [1].

Також Патентним відомством США було запропоновано **тест для винаходів, що належить до математичних алгоритмів і програм для ЕОМ**. На першому етапі необхідно перевірити, чи містить патентна вимога прямо або побічно алгоритм. Якщо алгоритми як такі не є патентоздатним способом, то спроби сформулювати патентні вимоги, якщо вони стосуються виробу, пристрою або речовини, – неприйнятні. Зрештою, патентоздатність визначиться дійсною природою винаходу. Відповідно і форма представлення алгоритму – використання математичних символів або чисте описове зображення – не відіграє ролі. На другому етапі слід з'ясувати, чи спрямований математичний алгоритм, зазначений у патентних вимогах, на який-небудь матеріальний об'єкт чи використовується як складова частина якого-небудь процесу. Для цього треба розглянути відповідну вимогу без математичного алгоритму і визначити, чи збережеться після цього патентоздатність об'єкта винаходу [2, с. 22–24].

Можна констатувати, що до 1981 р. у США не практикувалася масова видача патентів на програми для ЕОМ. Практично всі дослідники патентного права США визнають, що корінні зміни наступили після розгляду Верховним судом США справи *«Даймонд проти Дайєра»* (Diamond v. Diehr) [3], у результаті якої стало можливим патентування алгоритмів, не самих по собі (як таких), а у складі пристроїв, в яких вони реалізовані. За даною справою суд ухвалив: «...коли вирішується питання, чи належить об'єкт до категорії патентоздатних, не можна ділити вимоги заявки на «відому» і «нову» частини та приймати рішення залежно від того, що є новим – фізична чи математична операція.

Таким чином, були спростовані прецеденти щодо визначення новизни винаходу як однієї з умов його патентоздатності, залежно від відповіді на запитання, є новою фізична або математична операція. З цього часу кількість таких патентів у США невблаганно зростає.

Як відзначають фахівці в галузі патентного права США, мав місце період, коли намітилася тенденція патентування чистого програмного забезпечення. Але при цьому слід зазначити, що аналітики окремо виділили і обчислювальні процеси як такі. Верховний суд США на той час не розглядав проблему патентоздатності обчислювальних процесів як таких. Усі прийняті ним рішення належали лише до математичних алгоритмів [2, с. 23].

Інший варіант загальної проблеми, коли в заявці описані як засоби *технічні* (а саме: машиночитаний носій пам'яті для зберігання даних), так і засоби *математичні* (а саме: прикладна програма та структура комп'ютерної бази даних).

Суть справи Лоурі (In re Lowry) [4]. У суді розглядалась відмова у видачі патенту за заявою, у якій описувався машиночитаний носій пам'яті для зберігання даних. Суд постановив,

що структура даних, закладених у пам'ять комп'ютера, може бути патентоздатна як продукт (такий як гнучкий диск). Суд відкинув позицію Палати апеляцій патентного відомства про структуру даних як про простий «відбиток». І в 1997 р. за цією заявкою було видано патент США № 5664177 [5], яким охоронявся винахід «Пам'ять для зберігання даних для їхньої вибірки прикладною програмою, виконуваною в системі обробки даних». У цьому випадку об'єктом винаходу дійсно була структура комп'ютерної бази даних.

Отже, даний прецедент також описує один із варіантів загальної проблеми, коли в заявці описані як засоби *технічні* (машиночитаний носій пам'яті), так і засоби *математичні*. Серед останніх: 1) прикладна програма; 2) комп'ютерна база даних. Суд установив правило: **«структура даних, закладених в пам'ять комп'ютера, може бути патентоздатна як продукт, такий як і гнучкий диск»**. Суд відкинув позицію Палати апеляцій патентного відомства про структуру даних, як про простий «відбиток». Слід погодитися з думкою М. Файнберга, який пояснює, що «стандарт патентоздатності» у США є достатньо «...широким і гнучким, дозволяє патентувати найрізноманітніші технології, оскільки удосконалювався Конгресом і Федеральними судами США всі 200 років під впливом розвитку нових технологій в галузі фізики, хімії, електроніки, радіозв'язку, телекомунікації, комп'ютерних систем і програмного забезпечення, баз даних, бізнес-процесів, фармакології, біотехнології та інших наук» [6].

Останнім часом у США намічається зворотна тенденція щодо «вільної» видачі патентів на програмне забезпечення. Прикладом є справа *Більські* (2008 р.) [7]. Суть фабули полягає в тому, що позивач – Більські подав патентну заявку на «Способи страхування ризиків у галузі торгівлі енергоресурсами». Результат даного винаходу не має технічного характеру (не пов'язаний з певною машиною). Патентне відомство США відмовилося видати патент на винахід Більські, ухваливши, що дані способи ведення бізнесу не пов'язані з певною машиною та не включають перетворення матеріальних об'єктів, а є тільки абстрактними ідеями, не дають корисного, конкретного та відчутного результату [7]. Апеляційний суд Федерального округу США підтвердив рішення Патентного відомства, але на основі ще більш вузького тлумачення стандарту патентоздатності – **тест «Машина-або-перетворення»** (*machine-or-transformation*) [8]. Американська асоціація адвокатів (далі – ААА) виступила на підтримку рішення Апеляційного суду, але на основі інших правових норм. ААА відзначила, що тест «Машина-або-перетворення» занадто звужує рамки патентоздатних винаходів, а тому є неприйнятним, бо не дозволяє патентувати багато способів в галузі біотехнології та програмного забезпечення. ААА також запропонувала визнати способи ведення бізнесу Більські, як вони охарактеризовані в патентній формулі, непатентоздатними абстрактними ідеями [7].

Справа – *«Прометей Лабораторії» проти «Майо Клінік»* (Prometheus Laboratories v. Mayo Clinic) [9] відбулася в результаті розгляду справи Більські. «Прометей Лабораторії» і «Майо Клінік» використовували діагностичні тести (до методу «оптимізації терапевтичної ефективності»), засновані на патенті «Прометей Лабораторії». Але в 2004 році Майо заявив про намір продавати власний, дещо змінений, діагностичний тест. Прометей пред'явив позов Майо про порушення прав на патенти. Окружний суд постановив, що тест порушує патенти, але зазначив, що процеси, передбачені патентами, належать до законів природи або природних явищ, а саме, кореляції між рівнями терапією метаболіту і токсичністю. Суд Федерального округу ухвалив рішення про те, що діагностика відповідає тесту «Машина-або-перетворення», проголошеному у справі Більські. У цьому одностайному рішенні Верховний Суд США визначив, що патент на медичний тест – непатентоздатний як не передбачений законом предмет згідно з § 101 Патентованого акта [10].

Таким чином, Заслугує на увагу, з боку України, аналіз законів США та судової практики, що дає підстави зробити головний висновок: дані джерела патентного права щодо умов надання патентної правової охорони «винаходів, пов'язаних з алгоритмами», або з «...програмами для комп'ютерів», базуються на стандарті «принципової патентоздатності», на тестах, зокрема, тесті «Машина-або-перетворення», який направлений на вирішення юридико-технічної задачі, щодо однозначного тлумачення стандарту принципової патентоздатності винаходу в США. Між тим, слід мати на увазі, що він є «широким і гнучким». Сьогодні в США видають патенти не тільки на класичні винаходи патентного права «технічні рішення», але навіть і на «бізнес-проекти» [12; 264]. Дані обставини слід враховувати при проведенні порівняльного аналізу патентного законодавства США з патентним законодавством України і розпочати формулювання аналогічних «тестів».

З урахуванням існуючої судової та патентної практики, розробка референтного документу – «**Тесту щодо умов надання правової охорони винаходам, пов'язаним з комп'ютерною програмою**» слід розпочати з:

I. **Пошуку «меншої посилки».** На базі *тексту* опису винаходу та формули винаходу слід зробити 7 окремих «витягів-текстів», кожен з яких містить ознаки, щодо:

- (1) назви винаходу;
- (2) наявності математичної задачі /логічної/ та математичного /логічного/ рішення;
- (3) наявності технічної задачі;
- (4) наявності «технічного рішення технічної задачі» або наявності «технічного рішення» (задачі);
- (5) наявності технічного результату;
- (6) наявності причинно-наслідкового зв'язку між ознаками винаходу й очікуваним технічним результатом;
- (7) патентна формула винаходу.

II. **Пошуку «більшої посилки».** Знаходимо відповідну норму права (якщо вона відсутня, – виходимо з класичного положення (наприклад, при відсутності визначення поняття «математична задача»).

Список бібліографічних посилань:

1. Определение верховным судом США. URL: http://northamerik.ru/programnoe_obespechenie/opredelenie_verhovnym_sudom_ssha.
2. Доклад о рассмотрении патентным ведомством США изобретений, относящихся к математическим алгоритмам и программам ЭВМ. *Изобретательство. Патентное дело. Патентная информация*. 1991. № 7. С. 22–24.
3. Diamond v. Diehr, U.S. Supreme Court // 450 U.S. 175 (1981) 450 U.S. 175 Diamond, commissioner of patents and trademarks v. Diehr et al. Certiorari to the united states court of customs and patent ppeals. No. 79–1112. Argued october 14, 1980. Decided march 3, 1981. URL: <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=450&invol=175>.
4. Compare In re Lowry, 32 F.3d 1579, 1583-84, 32 USPQ2d 1031, 1035 (Fed. Cir. 1994). URL: <http://digital-law-online.info/cases/32PQ2D1031.htm>.
5. United States Patent US5664177 – Data processing system having a data structure with a single, simple primitive US patent 5,664,177 (1997). URL: http://www.patentlens.net/patentlens/patents.html?patnums=US_5664177.
6. Файнберг М. Еволюція стандарту патентоздатності в США 24 червня 2010 року. Нью Йорк. URL: <http://www.slideshare.net/mfainberg/patentability-presentation-4694575>.
7. In re Bilski, 545 F.3d 943, 88 USPQ2d 1385 (Fed. Cir. 2008) // In re Bernard I. Bilski and Rand A Warsaw April 7, 2008 // United States Court of Appeals for the federal circuit appeal

no. 2007–1130 serial no. 08/833,892. URL: <http://www.ca9.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/07-1130.pdf>.

8. Charles R. Macedo Processes must be tied to machine or transform matter to be patent-eligible in the United States. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*. January 27, 2009. URL: http://www.arelaw.com/downloads/ARElaw_MachineOrTransformation.pdf.

9. Prometheus Laboratories, Inc v Mayo Collaborative Services and Mayo Clinic Rochester, 628 F.3d 1347, 1355-56 (Fed. Cir. 2010). URL: <http://www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/10-1150.pdf>.

10. Mayo medical laboratories, and Mayo clinic Rochester v. Prometheus laboratories, INC., Respondent. Argued December 7, 2011, Decided March 20, 2012. URL: <http://www.aipia.org/advocacy/judicial/2011/Documents/Mayo%20v%20%20Prometheus%20-%20AIPA%20Amicus.pdf>.

11. Gerald Goldberg, Original Patents Issued Per Fiscal Year for TC 2700, (unpublished study, available in app. 1, infra). URL: <http://www.nipli.org/docs/computer.pdf>.

12. Telesco; William J. (Torrington, CT) «Methods, systems, and computer program products for search result driven charitable donations» June 12, 2012 / Current U.S. Class: 707/705; 705/39. URL: <http://www.google.com/patents/US8200644>.

Одержано 14.04.2017

УДК 346.26/347.191

Ліліана Василівна Сіщук,

*науковий співробітник лабораторії проблем корпоративного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,
кандидат юридичних наук*

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ УПРАВЛІННЯ У ПРИВАТНОМУ ПІДПРИЄМСТВІ

Як показує практика правозастосування, починаючи відлік з часу набуття Україною незалежності і до нині, більшість юридичних осіб, що створюються на вітчизняному ринку з метою ведення малого і середнього бізнесу, реєструються учасниками цивільних правовідносин у організаційно-правовій формі товариств з обмеженою відповідальністю або ж як приватне підприємство.

Якщо звернути увагу на специфіку регулювання у законодавстві питань, пов'язаних із діяльністю і управлінням зазначеними юридичними особами, то, як відомо, правове становище товариств з обмеженою відповідальністю більш-менш врегульовано на кодифікованому рівні, а також окремими нормами Закону України «Про господарські товариства». Більше того, ведеться правотворча діяльність з підготовки зареєстрованого законопроекту про товариства з обмеженою відповідальністю для подальшого розгляду у Верховній Раді України і прийняття відповідного закону.

Інша ситуація має місце щодо приватних підприємств, оскільки правового регулювання діяльності таких суб'єктів на рівні законодавства фактично не закріплено. Адже Господарський кодекс України (далі – ГК України) дає тільки дефініцію «приватне підприємство» (Глава 11), а у Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) не передбачено такої організаційно-правової форми, як приватне підприємство. У зв'язку з цим, порядок організації та здійснення управління приватним підприємством визначається його установчими та іншими внутрішньокорпоративними документами з урахуванням загальних