**Переважні права і недійсність правочину,**

**відмова від права і відчуження:**

**коли в одній справі зійшлося чотири категорії одночасно**

Цікавою для аналізу бачиться Постанова КЦС ВС від 06 листопада 2019 року справа № 490/7071/16-ц (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/85493183>), яка стосувалася відчуження майнових прав інтелектуальної власності на сорти рослин. В цій справі спостерігаються такі паралелі: (а) поняття відмови від права та її співвідношення з укладенням договору про відчуження прав; (б) поняття переважного права; (в) підстави недійсності правочину.

Проблема полягає у тому, що один із авторів сортів рослин, володільцем патентів на які було ТОВ «Науковий інститут селекції», дізнавшись про передачу цих прав за договорами певній особі, вважав свої права як автора сортів порушеними. В якості підстави порушення позивач вказував на ст. 51 Закону Украйни «Про охорону прав на сорти рослин», якою, на його думку, передбачається переважне право авторів сорту стати суб`єктом майнового права інтелектуальної власності на цей сорт в разі, якщо ТОВ «Науковий інститут селекції» мало намір відчужити ці права.

Суд першої інстанції позов задовольнив.

Апеляційний суд задовольнив апеляційну скаргу частково, мотивуючи тим, що недійсність договору як спосіб захисту в цьому випадку неприйнятний, і слід застосовувати такий спосіб захисту, як переведення на позивача прав набувача майнових прав інтелектуальної власності (за аналогією зі ст. 362 ЦК України).

У постанові ж КЦС ВС зазначається про принципово інше: (1) що відмова від права і відчуження права є різними правовими категоріями; (2) що у позивача відсутнє переважне право, а відтак воно не може бути порушеним; (3) що підстав для недійсності договору відчуження майнових прав інтелектуальної власності взагалі немає.

З цією позицією слід повністю погодитися. Між тим матеріали цієї справи при проходженні її по різним інстанціям та аргументація судових рішень доводять відсутність у суддів розуміння базових цивілістичних категорій.

По-перше, *відмова* від права та його *відчуження* є різними способами припинення в особи майнового права. Якщо *відмова* є одностороннім правочином, що вчиняється однією особою за власною волею і спрямована на припинення в неї права, а не на його передання (відступлення, продаж) іншій особі, то *передача* або *відчуження* є двостороннім правочином, тобто договором, за яким припинення права в однієї особи безпосередньо пов’язаного з його набуттям іншою особою. І саме на це спрямований такий договір.

По-друге, переважне право (не поглиблюючись в його правову природу) надає особі певні переваги перед іншими. І таке право з його перевагами має встановлюватись законом. У ст. 51 Закону Украйни «Про охорону прав на сорти рослин» зазначається про переважне право автора сорту. Проте видається, що така можливість, надана Законом цій особі, є не перевагою, встановленою для неї в порівнянні з іншими особами, а визначенням суб’єкту, до якого перейдуть майнові права інтелектуальної власності, якщо від них відмовиться управомочена особа. Тоді є необхідність у визначенні того, хто ж ці права набуде, бо не може статися так, щоб не було суб’єкта певних існуючих прав. До речі, Закон це не вирішив, зазначивши лише про те, що ці права може набути автор. Водночас те, перед ким він має переваги і до кого перейде право, якщо автор ним не скористається, у Законі не встановлюється.

По-третє, переважне право, про яке йдеться у ст. 51 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин», має лише одну підставу – відмову від майнового права інтелектуальної власності його суб’єктом. Міністерство аграрної політики України у підзаконному нормативно-правовому акті не вправі розширювати коло цих підстав, адже, як вказувалось вище, *передача* і *відмова* є різними правовими категоріями.

По-четверте, недійсність правочину є способом захисту права, а у відсутність у автора переважного права не може йтися про його порушення, а тому і про захист. Відтак немає підстав для недійсності договору з передачі майнового права інтелектуальної власності.