

УДК 347.78(477)

В.В. Ільков

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В УКРАЇНІ

Особливої уваги у сфері захисту права інтелектуальної власності займає реалізація положень законодавства України про авторське право. Згідно зі ст. 54 Конституції України кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної творчої діяльності, ніхто не може використовувати або поширювати її без його згоди [1].

Видається за необхідне розмежовувати поняття охорони авторських і суміжних прав та їх захисту. Розмежовуючи їх, слід зазначити, що охорона є встановленням всієї системи правових норм, спрямованих на дотримання прав авторів, суб'єктів суміжних прав та їхніх правонаступників. А захист – це сукупність заходів, метою яких є відновлення і визнання цих прав у разі їх порушення. Хоча в цьому разі використовується виключно формальний підхід.

Цивільно-правові аспекти захисту авторських прав досліджували такі добре знані фахівці, як О.А. Підпригора, Р.Б. Шипка, О.М. Мельник, О.В. Ієвіня та інші.

Порушення авторських і суміжних прав може відбуватися як у рамках договору, укладеного між праволодільцем і користувачем, так і в разі позадоговірного використання твору або об'єкта суміжних прав, коли відсутня згода праволодільця і не сплачено відповідну винагороду [3].

У теорії права виділяють такі форми захисту авторських та суміжних прав:

Неюрисдикційна – передбачає дії юридичних і фізичних осіб щодо захисту своїх авторських прав на твір, які вони здійснюють самостійно, без звернення в державні або інші компетентні органи. При цьому маються на увазі тільки законні способи захисту, такі, як, наприклад, повідомлення порушника про існування авторських прав і пропонування вирішити суперечку шляхом переговорів.

Юрисдикційна – передбачає діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених прав або прав, що оскаржуються. Суть такої форми захисту полягає в тому, що особа, права якої порушені неправомірними діями, може звернутися за захистом своїх прав у спеціально вповноважені державні органи – суд, Антимонопольний комітет і ін.

Юрисдикційна форма захисту прав автора може здійснюватися з використанням таких процедур:

- цивільно-правової;
- кримінально-правової;
- адміністративно-правової.

За загальним правилом захист авторських і суміжних прав і охоронюваних законом інтересів здійснюють у судовому порядку. Якщо обома учасниками спірних правовідносин є юридичні особи, виниклий між ними спір належить

до компетенції господарського суду. Засобом судового захисту авторських і суміжних прав і охоронюваних законом інтересів є позов, тобто звернена до суду вимога про здійснення правосуддя, з одного боку, і звернена до відповідача матеріально-правова вимога про виконання покладеного на нього обов'язку або про визнання наявності чи відсутності правопорушення – з іншого. Якщо авторське і суміжне право порушено або оспорено, суд зобов'язаний прийняти і розглянути позовну заяву. Спеціальною формою захисту авторських і суміжних прав і охоронюваних законом інтересів слід визнати адміністративний порядок їх захисту. Його застосовують як виняток із загального правила, тобто в прямо зазначених законом випадках. Потерпілий може на свій розсуд звернутися за захистом своїх порушених прав і охоронюваних законом інтересів до вищого органу, відповідача, творчої спілки або антимонопольного органу. Засобом захисту в цьому разі є скарга, порядок подання і розгляду якої регламентує адміністративне законодавство [4].

Цивільно-правова – найпоширеніша процедура вирішення спорів відносно прав автора на твір. У ній захист особистих немайнових прав суб'єкта авторського права та суміжних прав здійснюється незалежно від вини їх порушника та незалежно від порушення майнових інтересів автора чи виконавця. Позовна давність не поширюється на вимоги, що випливають із порушення особистих немайнових прав (ст. 268 ЦК України). Вимоги щодо усунення порушень особистих немайнових прав можуть бути поставлені суб'єктом авторського права та суміжних прав, а після його смерті – спадкоємцями або особою, на яку він поклав охорону недоторканності своїх творів, а також організаціями, на які покладений обов'язок охорони авторських та суміжних прав [3].

Відповідно до ч. 1 ст. 52 Закону України “Про авторське право та суміжні права”, за захистом свого авторського права і (або) суміжних прав суб'єкти авторського права та суміжних прав мають право звертатися в установленому порядку до суду та інших органів відповідно до їхньої компетенції [4].

Урядовим органом державного управління, завданням якого є охорона об'єктів інтелектуальної власності, став Держдепартамент інтелектуальної власності (у минулому — ДААСП). Одним із важливих питань є забезпечення ефективного захисту прав інтелектуальної власності в судовому порядку. Треба зазначити, що Державний департамент інтелектуальної власності тісно співпрацює з Верховним Судом України, Вищим господарським судом України та Академією суддів. Першим важливим результатом такої співпраці можна вважати створення у 2001 р. спеціалізованої колегії суддів Вищого господарського суду України з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. На сьогодні в Україні в системі господарських судів створено спеціалізовані колегії суддів та судові палати з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. Запроваджено також відповідну спеціалізацію суддів у місцевих господарських судах. З метою забезпечення всебічного, повного та об'єктивного розгляду справ про порушення прав інтелектуальної власності Держдепартамент також бере участь у вирішенні питань, пов'язаних з удосконаленням експертного забезпечення судочинства, зокрема в практичній

підготовці судових експертів. Ще одним напрямом діяльності Держдепартаменту є підвищення кваліфікації суддів з питань інтелектуальної власності [4].

Види порушень авторських та суміжних прав, що є підставами для судового захисту, а також заходи, що можуть бути вжиті з метою захисту таких прав передбачені Цивільним кодексом України, але найбільш детально вони визначені в Законі України “Про авторське право та суміжні права” [3].

Так, згідно з ч. 2 ст. 52 Закону України “Про авторське право та суміжні права” суд має право постановити рішення чи ухвалу про:

- відшкодування моральної (немайнової) шкоди, завданої порушенням;
- відшкодування збитків, завданих таким порушенням;
- стягнення з порушника доходу, отриманого внаслідок порушення;
- виплату компенсації, що визначається в розмірі від 10 до 50000 мінімальних заробітних плат, замість відшкодування збитків або стягнення доходу;
- заборону незаконного опублікування, випуску об’єктів авторського права і (або) суміжних прав, вилучення (конфіскацію) контрафактних примірників цих об’єктів, публікацію в пресі інформації про допущене порушення тощо [2].

З-поміж усього переліку, мабуть, найбільш проблемним аспектом застосування цієї норми стає підрахунок збитків суб’єкта авторського права та суміжних прав, підрахунок доходу, отриманого правопорушником, та визначення розміру компенсації.

Водночас, ст. 52 Закону передбачає, що при визначенні розмірів збитків, моральної (немайнової) шкоди суд зобов’язаний виходити із суті порушення, майнової і моральної шкоди, завданої особі, яка має авторське право і (або) суміжні права, а також із можливого доходу, який могла б одержати ця особа. Така постановка питання, безперечно, заслуговує на повагу, однак на практиці її застосувати вкрай важко, а інколи й неможливо.

Перше питання постає в оцінці судом суті порушення, адже тут відіграють роль кілька чинників, кожний з яких може дуже сильно вплинути на остаточне рішення:

- суб’єктивна думка кожної людини (зокрема, судді) про те, що саме вважається тяжким порушенням, а що легким, адже визначення ступеня серйозності порушення авторських та суміжних прав прямо залежить від активності адвоката в судовому процесі, ставлення суспільства до правопорушення і від особистої думки суду;

- розмір завданої моральної шкоди, який і без того є дуже спірним питанням у будь-якому судовому процесі.

Найбільш складним питанням є визначення майнової шкоди, що була завдана особі внаслідок правопорушення. Тут очевидно є необхідність застосування відповідної категорії знань, що допоможе визначити конкретний її розмір. Тож доречним буде провести експертизу з цього питання. Однак, які питання треба поставити експерту? Про який, наприклад, стабільний прибуток може йтися, якщо ринок інтелектуальної власності постійно змінюється і дуже сильно залежить від вподобань кожної людини окремо і суспільства загалом.

При визначенні компенсації, яка має бути виплачена замість відшкодування збитків чи стягнення доходу, суд зобов'язаний у встановлених п. "г" ст. 52 Закону межах (від 10 до 50000 мінімальних заробітних плат) визначити розмір компенсації, враховуючи обсяг порушення та (або) наміри відповідача. Якщо обсяг порушення може бути доведений позивачем, то з намірами відповідача (правопорушника) все досить банально. Наміри відповідача можна визначити лише за наявними доказами, навіть не опитуючи його, адже ніхто не покаже в суді, що в нього на майбутнє були досить великі плани щодо незаконного використання об'єктів авторського або суміжних прав.

Єдине, що лишається під час прийняття рішення в частині визначення розміру компенсації в певній сумі, – це виходити з наявних фактів, наприклад розмір тиражу збірників, виданих із порушенням прав суб'єкта авторського та (або) суміжних прав, використання порушником повного твору або його частини та припинення розповсюдження під час розгляду справи в суді.

Положення ст. 52 Закону передбачають альтернативну відповідальність. Тобто суб'єкт авторського та (або) суміжних прав може вимагати на свій розсуд стягнення збитків, отриманого порушником доходу або, замість цього, стягнення компенсації. Але лише компенсація надає можливість уникнути складнощів доказування збитків, які обумовлені специфікою порушень у даній сфері, оскільки найчастіше вони полягають в упущеній вигоді. Однак це не означає, що суд може довільно визначати розмір компенсації без урахування об'єктивних критеріїв, які можуть свідчити про розмір шкоди, спричиненої неправомірним використанням об'єкта авторського права та (або) суміжних прав. Позиція Вищого господарського суду з цього питання є такою, що розмір компенсації не повинен точно відповідати розміру шкоди, що була завдана, проте має співвідноситися з нею певним чином, позаяк особливою функцією цивільно-правової відповідальності є відшкодування майнових втрат, завданих правопорушенням.

Тому й у разі стягнення компенсації замість збитків або отриманого доходу суд має визначити їх масштаб (інакше кажучи, орієнтовні збитки), а не точну цифру, а саме: встановити належними засобами доказування наявність упущеної вигоди, що складається з можливої винагороди за аналогічне використання на умовах ліцензійного договору, яке або встановлювалося цим правовласником за попередніми угодами, або є усталеною практикою в даній сфері; прибутку від реалізації примірників твору, який прогнозувався, але не був отриманий через розповсюдження контрафактної продукції [4].

Суд може постановити рішення про вилучення чи конфіскацію всіх контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення, щодо яких встановлено, що вони були виготовлені або розповсюджені з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту. Це стосується також усіх кліше, матриць, форм, оригіналів, магнітних стрічок, фотонегативів та інших предметів, за допомогою яких відтворюються примірники творів, фонограм, відеограм, програм мовлення, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх відтворення і виготовлення засобів обходу технічних засобів захисту.

За рішенням суду вилучені контрафактні примірники творів (у тому числі комп'ютерні програми і бази даних), фонограм, відеограм, програм мовлення на вимогу особи, яка є суб'єктом авторського права і (або) суміжних прав і права якої порушено, можуть бути передані цій особі. Якщо ця особа не вимагає такої передачі, то контрафактні примірники підлягають знищенню, а матеріали й обладнання, що використовувалися для відтворення контрафактних примірників, підлягають відчуженню з перерахуванням виручених коштів до Державного бюджету України.

Закон України "Про авторське право і суміжні права" передбачає, крім зазначених санкцій, стягнення штрафу в розмірі 10 відсотків від суми, присудженої судом на користь позивача. Сума штрафів направляється в установленому порядку до Державного бюджету України. Це вже є покарання за вчинення порушення авторського права і суміжних прав.

Стаття 53 Закону України "Про авторське право і суміжні права" передбачає спеціальні правові способи забезпечення позову у справах про порушення авторського права і суміжних прав.

Ще до розгляду справи по суті суд може винести ухвалу про заборону відповідачеві або особі, щодо якої є достатні підстави вважати, що вона є порушником авторського права або суміжних прав, вчиняти певні дії (виготовлення, відтворення, продаж, здавання в найм, імпорт тощо, передбачене цим Законом використання, а також транспортування, зберігання або володіння з метою випуску в цивільний обіг примірників творів або фонограм, щодо яких припускається, що вони є контрафактними).

У разі необхідності суд може винести ухвалу про накладення арешту і вилучення всіх примірників творів, фонограм, відеограм, щодо яких є підстави вважати, що вони є контрафактними. Суд може винести ухвалу також про вилучення і арешт матеріалів та обладнання для їх виготовлення і відтворення.

Стаття 16 Цивільного кодексу України передбачає такі способи захисту цивільних прав та інтересів:

- визнання права;
- визнання правочину недійсним;
- припинення дії, яка порушує право;
- відновлення становища, яке існувало до порушення;
- примусове виконання обов'язку в натурі;
- зміна правовідносин;
- припинення правовідносин;
- відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди;
- відшкодування моральної (немайнової) шкоди;
- визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Необхідність у визнанні прав як у способі захисту виникає тоді, коли наявність у особи авторського або суміжного права піддають сумніву, авторське або суміжне право оспорюють, заперечують або існує реальна загроза таких дій.

Поновлення прав застосовують, коли порушене авторське або суміжне право в результаті правопорушення не припиняє свого існування і може бути реально відновлено шляхом усунення наслідків правопорушення. Практично завжди можна припинити дії, що порушують право або створюють загрози його порушення. Сюди належать заборона реклами, пропозиції до продажу примірників, продажу, а також додрукування накладу, закриття сайта в Інтернеті. Цей спосіб захисту може застосовуватися в поєднанні з іншими способами захисту, наприклад стягненням збитків.

Сфера реалізації примусового виконання обов'язку в натурі в галузі захисту авторських і суміжних прав обмежена досить вузькими рамками. Зокрема, автор може вимагати від видавця виконання зобов'язання щодо видачі належних йому безплатних примірників твору; власник твору образотворчого мистецтва, який перешкоджає здійсненню авторських прав творця останнього, може бути примушений до надання автору реальної можливості для їх реалізації.

У разі стягнення незаконно одержаного доходу відповідальність порушника суттєво підвищується, бо йдеться про весь його незаконний дохід, а не про одержаний ним прибуток. До того ж довести розмір доходу простіше. Зокрема, це може бути зроблено розрахунковим шляхом, виходячи, наприклад, з обсягу накладу і вартості одного примірника твору або фонограми.

Такий спосіб, як припинення або зміна правовідносин, знаходить особливо широке застосування в договірній сфері. Так, у ряді випадків авторський договір може бути припинений достроково на вимогу автора або замовника у зв'язку з порушенням умов договору іншою стороною. Як правило, реалізація цього способу припиняє (змінює) права й обов'язки учасників авторських правовідносин на майбутнє [4].

Ефективність захисту прав у сфері інтелектуальної власності залежить від досконалості нормативно-правової бази, сформованої інфраструктури та дієздатності національної системи правової охорони інтелектуальної власності, ефективності підготовки та підвищення кваліфікації фахівців, їхньої правосвідомості та правоморальності, а також інформаційного забезпечення її діяльності.

Найважливішими аспектами державної політики щодо набуття, використання та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності повинна стати координуюча діяльність органів виконавчої влади, пов'язана із забезпеченням правової охорони новітніх технологій, у тому числі в іноземних державах, удосконалення механізмів правового регулювання важливих питань стосовно комерційного використання об'єктів інтелектуальної діяльності.

Література

1. Конституція України (із змін. і доп.). – К.: Атіка, 2006. – 64 с.
2. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>
3. Вінаєва К. Авторські та суміжні права: аспекти цивільно-правового захисту // Юрид. газ. – 2007. – 26 квіт. – С. 7.
4. Дробязко В.С., Дробязко Р.В. Право інтелектуальної власності: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – С. 256-261.