

**Київський національний торговельно-економічний університет**  
**Кафедра міжнародного приватного, комерційного та цивільного права**

**ВИПУСКНА КВАЛІФІКАЦІЙНА РОБОТА**

на тему:

**АВТОРСЬКЕ ПРАВО У ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОМУ ПРОСТОРІ**

Студентки 2 курсу 9м групи

спеціальності 081

«Право»спеціалізації

«Цивільнеправо і процес»

Горофенюк Олена Олександрівна

Науковий керівник,

к.ю.н., доц.

Мазаракі Наталія Анатоліївна

Гарант освітньої програми,

д.ю.н., проф.

Примаць Володимир Дмитрович

**Київ 2018**

**ЗМІСТ**

<b>ВСТУП</b> .....	3
<b>РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА</b>	
1.1. Генеза авторського права .....	7
1.2. Об'єктивне розуміння авторського права .....	17
1.3. Суб'єктивне розуміння авторського права .....	22
1.4. Авторське право на службові твори в телекомунікаційному просторі .....	30
<b>РОЗДІЛ 2. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОМУ ПРОСТОРИ</b>	
2.1. Правовідносини та статус суб'єктів авторського права у сфері телекомунікацій .....	40
2.2. Правове регулювання авторських прав в мережі Інтернет .....	51
2.3. Особливості правового регулювання діяльності операторів мобільного зв'язку .....	60
<b>РОЗДІЛ 3. ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОМУ ПРОСТОРИ</b>	
3.1. Особливості «піратства» в телекомунікаційному просторі .....	70
3.2. Захист авторських прав в мережі Інтернет .....	81
3.3. Охорона та захист авторського права у сфері діяльності засобів масової інформації .....	88
<b>ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ</b> .....	96
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ</b> .....	101

## ВСТУП

**Актуальність теми.** Стрімкий розвиток цифрового середовища в умовах глобалізації призвів до створення і використання нових об'єктів інтелектуальної власності, які потребують правового захисту. За останні роки доволі значного розвитку набув мережевий інформаційний простір (мережа Інтернет) в результаті чого виникла необхідність вдосконалити та систематизувати законодавство, що діє в сфері авторських прав глобального інформаційного простору. Сьогодні інформаційний простір є невід'ємною частиною телекомунікації, адже вся інформація, чого б вона не стосувалась, переноситься у всесвітню мережу.

З урахуванням розвитку цифрових технологій та глобальних інформаційних мереж, збільшився об'єм порушених авторських прав, у зв'язку з чим виникає необхідність створення нових механізмів, головним чином цивільно-правового захисту авторських прав в мережі Інтернет.

Велика кількість наукових, літературних творів, творів образотворчого мистецтва, музичних, аудіовізуальних творів та комп'ютерних програм набули електронного вигляду за допомогою Інтернету, що надало можливість доступу до необмежених інформаційних ресурсів. Наразі, створено єдиний світовий електронний інформаційний простір, який в силу транскордонності, анонімності, саморозвитку, єдності і інтерактивності, вимагає комплексного підходу до розробки нової моделі цивільно-правового регулювання і захисту авторських прав.

Звертаючись до судової практики, ми бачимо, що основне порушення в цій галузі стосується порушених майнових прав автора, саме: право на поширення, право на показ, право на виконання, право на відтворення об'єктів авторських прав і т.п. Виникають значні труднощі реалізації права на судовий захист авторських прав у цифровому середовищі, викликані специфікою авторських прав в мережі Інтернет, вагомою проблемою для законодавства є відсутністю єдиної судової практики у зазначеній сфері. Позитивною рисою для регулювання прав



інтелектуальної власності в Україні є утворення Указом Президента від 29 вересня 2017 року № 299/2017 Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Основа правового регулювання використання об'єктів авторського права і суміжних прав у телекомунікаційному просторі становлять так звані Інтернет-договори Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 20.12.1996 року:

- Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право;
- Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми.

З вище сказаного ми вбачаємо, що існує нагальна потреба в здійсненні науково-теоретичного дослідження правового регулювання в телекомунікаційному просторі та способів захисту прав і законних інтересів правовласників, інформаційних посередників і споживачів.

В українській правовій науці питання авторського права в телекомунікаційному просторі досліджувалось у роботах Ю. Л. Башицького, С.С. Єсімова, К. В. Єфремова, Е. П. Іванченко, Н.Н Капустян, А. В. Кирилюк, І. А. Коваленко, О.О. Мацкевич, О. А. Підпригора, Д.Д. Позова, С. В. Саран, В. О. Семків, Г. О. Ульянова, О. І. Харитонової, Р. Б. Шишки, О. О. Штефан та ін.

Хоча дана тема є джерелом досліджень багатьох науковців, говорити про повну регламентацію та правовий захист авторського права в телекомунікаційному просторі зарано. Стрімкий телекомунікаційний розвиток дає підстави для подальшого більш ґрунтовного дослідження даної теми, що зумовлює актуальність випускної кваліфікаційної роботи.

**Метою** є дослідження комплексу теоретичних та практичних проблем у сфері правового регулювання авторського права в телекомунікаційному просторі, а також напрацювання пропозицій, спрямованих на вдосконалення норм цивільного законодавства в досліджуваній сфері відносин.

Для досягнення поставленої мети були окреслені та вирішені наступні **завдання**:

- визначити особливості авторського права на певних етапах його генезису;

- дослідити об'єктивне і суб'єктивне розуміння авторського права;
- виокремити проблемні аспекти авторського права на службові твори у телекомунікаційному просторі;
- дослідити правовідносини та статус суб'єктів авторського права у сфері телекомунікації;
- дослідити правове регулювання авторських прав в мережі Інтернет та особливості правового регулювання діяльності операторів мобільного зв'язку;
- визначити межі «піратства» у сфері авторського права;
- виявити недоліки в охороні та захисті авторських прав в мережі Інтернет, а також у сфері діяльності засобів масової інформації

**Об'єктом дослідження** є суспільні відносини, що виникають в сфері реалізації авторських прав в телекомунікаційному просторі.

**Предметом дослідження** виступає авторське право в телекомунікаційному просторі.

**Методи дослідження.** Методологічну основу наукового дослідження складають загальнотеоретичні та спеціально-наукові методи пізнання, а саме: порівняльно-правовий та порівняльно-історичний методи, методи аналізу та синтезу, індукції та дедукції, системного аналізу, аналогії, структурно-функціональний і дескриптивний методи тощо.

Зокрема, за допомогою порівняльно-історичного методу було з'ясовано генезу авторського права (п. 1.1). Аналітико-синтетичний метод дозволив здійснити аналіз сучасного стану законодавства (п.1.2, п. 1.3, п. 3.2.). За допомогою формально-логічного методу встановлювалися суперечності у понятійному апараті вітчизняного законодавства (п 1.4.). Діалектичного методом досліджувалися складові частини телекомунікаційного простору (п. 2.1, п 3.1). Порівняльно-правовий метод застосовувався при дослідженні загальних тенденцій правового регулювання авторсько-правових відносин у національних законодавствах, а також у міжнародно-правовій охороні авторського права (п. 2.2, п. 2.3, п. 3.3). Логіко-юридичний та системно-структурний методи використовувались для послідовного викладення матеріалу дослідження та

формулювання логічно-обґрунтованих висновків (розділи 1, 2, 3). Для розробки пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства використовувався прогностичний метод.

**Наукова новизна випускної кваліфікаційної роботи** складається з комплексного дослідження правового регулювання сфери телекомунікації, як складової авторського права, виявлення найбільш важливих з теоретичної та практичної точок зору правових проблем в цій сфері, а також шляхів модернізації чинного законодавства.

**Практичне значення одержаних результатів.** Основні положення, висновки та рекомендації, що сформульовані у ході дослідження, можуть бути використані у:

*правотворчості* – при підготовці змін та доповнень чинного цивільного законодавства у сфері права інтелектуальної власності (зокрема, Цивільного кодексу України, Закону України «Про авторське право і суміжні права»);

*правозастосовній діяльності* – при узагальненні судової практики, підготовці змін та доповнень до постанов Пленуму Верховного Суду України;

*навчальному процесі* – при підготовці лекційних курсів у навчальних закладах з дисципліни «Право інтелектуальної власності», «Інтернет-право», «Авторське право».

**Публікації.** Окремі положення випускної кваліфікаційної роботи викладено у науковій статті «Розподіл майнових прав на службовий твір», що опублікована у збірнику «Правове забезпечення підприємницької діяльності» Частина 2. – К.: Київ. нац. торг-економ. ун-т. – 2018. – С. 98-105.

**Структура роботи.** Випускна кваліфікаційна робота складається зі вступу, трьох взаємопов'язаних розділів (10 підрозділів), висновків та пропозицій, а також списку використаних джерел. Повний обсяг роботи становить 111 сторінки (основний текст – 98 сторінок).



## РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

### 1.1. Генеза авторського права

Авторське право, як правове явище з'явилося в результаті тривалої еволюції та не припиняє розвиватися й до сьогодні. Навколо виникнення авторського права досі тривають суперечки, тому зупинимось на основних фактах, щоб зрозуміти як все ж таки воно зародилося та як досягало свого прогресу.

В період розквіту мистецтва в Давній Греції та Римі активно застосовувався майновий аспект авторського права. Зокрема відомо, що за часів Афіїнської республіки 2300 років тому значну увагу приділяли праву на цілісність твору та забороні його зміни, саме там виникло поняття «виданої книги», але воно геть відрізняється від сучасного розуміння. Так, процес видавництва був наступним, особисто автором або писарем під його керівництвом видавався оригінал літературного твору, з якого потім переписувались копії. Автори не відали та не контролювали процес перепису рукопису, ці дії не контролювались, що в подальшому призвело до перекручених та змінених версій творів. Для протидії та захисту цілісності драматичних видань їх тексти передавались в офіційні архіви – в першу чергу це були комедії та трагедії, також актори при виконанні повинні були дотримуватись офіційного тексту. Дані установи були так би мовити своєрідним еталоном, по них звірялись виготовлені копії, а також вони оберігали автора від плагіату. За плагіат часто карали вигнанням з поліса, оскільки, вважали, що даний проступок ганьбить честь громадянина. Автори у Римі самостійно приймали рішення, щодо оприлюднення свого твору, адже було зрозумілим, що у разі його оприлюднення та використання це зачіпатиме їх інтелектуальні та особисті права. Всім відома комедія Публія «Євнух» була продана двічі, оскільки мала грандіозний успіх, і представлялась в якості нової; таким чином, предметом першого продажу було ніби право показу п'єси більше ніж один раз.

Для того щоб отримати копію книги затратили чимало часу та трудового ресурсу, тому що виготовлення відбувалось шляхом переписування рукопису, перемальовування картини і т.п.; кількість копій була обмеженою і коштували вони занадто дорого. У зв'язку з тим, що було занадто мало освічених осіб які могли придбати такий твір, ми можемо зазначити, про відсутність конкретного юридичного інтересу у забезпеченні охорони таких творів.

У разі створення літературного або художнього твору, творець був власником створеного ним рукопису або скульптури, яку він міг продавати (відчужувати) як будь яке інше матеріальне майно. Найманою працею можна вважати копіювання та розповсюдження твору іншого автора.

Значна кількість науковців вважають, що авторське право зародилось у період із XV – XVI ст., та визначають декілька об'єктивних обставин: розвитком книгодрукування завдяки винаходу Йоганном Гутенбергом друкарського станку, змінилась суспільна думка щодо змісту, значення та результатів творчої діяльності, також розвивалась система освіти, для якої були необхідні книги [57].

У XV ст. Йоганнес Гутенберг винайшов спосіб книгодрукування рухомими літерами, і в 1440 році ним було випущено першу друковану книгу, яка на жаль не збереглась до нашого часу. Дане відкриття призвело до закінчення епохи рукописних книг та надало можливість спрощеного способу виготовлення копій творів, знизило ціни на книги, завдяки чому вони стали більш доступними для аудиторії. У зв'язку з цим виникає проблема регулювання права на відтворення твору, адже тепер від автора не залежить можливість використання твору.

Як не дивно, видавці першими поставили питання про необхідність особливої охорони для творів. Це пояснюється тим, що друкарські верстати та матеріали, рукопис автора, виготовлення тиражу мали доволі високу ціну, власник друкарні не мав гарантій отримання прибутку, і для того щоб отримати окупність своїх затрат шляхом продажу книг проходило доволі багато часу. До того ж першовидавці вимагали охорони своїх монопольних прав на видання тієї чи іншої книги. Видавцям видавались привілеї на видання книг, таким чином влада задовольнила їхні вимоги. Привілеї – це окремий закон, призначений



захистити права окремої людини або кількох людей (походить від латинських слів «privus» - приватний, окремий та «lex» - закон). Привілеї являлись монопольним правом, яке видавалось видавцям та торговцям книг урядом, на виготовлення та розповсюдження друкованого товару на певний термін, та тільки у тому випадку якщо була отримана згода цензури. Цензура слугувала важелем, який контролював облік творів, що публікувались та за розповсюдженням вчень, які на той час вважались небезпечними. Можемо зазначити, що привілеї заключила в собі певні основи авторського права, а саме: виключне право друкувати примірники творів та їх продаж надавався на певний період, порушники поставали перед судом, вилучались підроблені екземпляри, а це є примусовий захід, також практикувалось відшкодування завданого збитку видавцю.

Найдавніші збережені згадки про привілеї відносяться до періоду Венеціанської Республіки. Збереглися документи про те, що в 1469 р. привілеї були надані строком на п'ять років Жану де Спір, який заснував друкарню на території Венеціанської Республіки [50, с.13]. У Франції перший привілей у галузі авторського права було надано у 1507 р. композитору та поету Елою де Амервалю на його поему «Lelivre de ladeablerie», де він виклав критичний погляд на картину тогочасного життя у формі діалогу між Сатаною та Люцифером. У Великій Британії перший привілей у галузі авторського права терміном на 2 роки було надано у 1518 р. Річарду Пінсону, який отримав виключне право на друк книг. У 1553 р. подібний привілей отримав Річард Тотел на друк книг, присвячених звичаєвому праву [45, с. 127].

Згодом помітно збільшилась кількість індивідуальних привілеїв, в результаті чого в окремих державах почалась видача однієї загальної привілеї, якою користувалась кожна зацікавлена особа у разі виконання передбачених нею умов.

Система привілеїв, як монопольних прав, що надаються королівською владою, все більше піддавалась критиці авторами. Наприкінці XVII ст. в Англії був сформований рух на захист свободи друку і прав авторів, вважали, що їх права охоронялись загальним правом, противником цього руху була лондонська Компанія видавців і книго творців, вона захищала інтереси видавців і

книготворців, до того ж володіла привілеєм піддавати цензурі рукописи творів. Саме з початку даного руху почалось зародження авторського права, таким яким воно є сьогодні та розвитку законодавства і цієї галузі.

В 1710 р. був прийнятий закон, який відомий під назвою «Статут королеви Анни», він визнавав виняткове право авторів публікувати книги в будь-якій кількості примірників. Автор міг відступити виключне право на видання свого твору видавцеві на певний строк, а саме 14 років. По закінченню даного строку авторові поверталось виключне право на твір, за життя автор знов міг поступитись даним правом на той же термін. В разі спливу наступних 14 років використання твору ставало вільним. Що ж стосується книг, які були опубліковані до прийняття закону, їх дозволялось перевидавати протягом двадцяти одного року без подовження терміну.

Відповідно до статуту твори необхідно було реєструвати в Компанії видавців і книготворців і депонувати дев'ять примірників твору різним університетам та бібліотекам. Реєстрація твору означала презумпцію власності. Загальне право продовжувало охороняти права, які стосувались особистості авторів та твори, які не були оприлюднені. В тому випадку, якщо було порушено виключне право на видання, передбачалось накладання штрафу та конфіскація незаконно виданих примірників твору.

Наступними кроками по вдосконаленню правової системи авторського права в Англії було прийняття Акту, який встановлював авторські права на гравюри (1735 р.), закону про авторське право у відношенні творів драматургії у 1833 році, він визнавав приналежність автору права публічного представлення і виконання. У 1842 р. було подовжено термін захисту майнових авторських прав до 42 років, що починався з моменту першої публікації твору, або до 7 років після смерті автора ( у 1899 цей строк збільшили до 30 років після смерті автора). Були прийняті закони, які регулювали охорону авторського права на художні (1862 р.) і музичні (1882 р.) твори. Процедура обов'язкової реєстрації авторського права була скасована у 1922 р. Законом «Про авторське право» від 1988 р. - було

визначено немайнові авторські права – право на авторство та право на захист честі і гідності автора.

В результаті буржуазної революції у Франції, було скасовано систему привілеїв, що були видані окремим авторам і видавцям, ці дії спричинили появу законодавства про авторське право. Так, основними нормативно правовими актами в цій галузі були: Декрети про публічне представництво твору (1791 р.), він передбачав, що автор драматичного твору має виключне право протягом життя публічно представляти твір, після смерті автора, це право переходило його спадкоємцю строком на п'ять років та право на відтворення (1793 р.), який передбачав авторам письмових творів, художникам, композиторам виключне право на повний або частковий продаж, передачу та поширення на території Республіки, а також перехід авторських прав спадкоємцям строком на десять років.

Поки Англія зосереджувала свою увагу на праві «копіювання», Франція застосовувала більш філософський підхід, твір розглядався як продовження особистості самого автора, це призвело законодавця до того, що почали охоронятись особисті інтереси автора, тобто, автор знаходиться в центрі уваги закону про авторське право. Кажучи іншими словами, автор наділяється всіма правами на використання твору, які надалі можуть бути передані ним будь-якій іншій особі, і в такому випадку правовий зв'язок автора з його твором не припиняється. Особисті права автора належать йому навіть якщо він передав право на використання твору іншій особі. Дана концепція отримала назву «права автора» (*droit d'auteur*), адже в ній чітко виражений акцент забезпечення прав та інтересів саме автора твору. Важливою ознакою французького підходу стало введення поняття «літературна і художня власність». Тільки через століття після прийняття декретів, в яких значна увага приділяється автору та поняттю власність французькі суди почали визнавати особисте немайнове право автора, яке було доповнено вже затвердженою концепцією на літературну і художню власність.

В силу стрімкого розвитку та проникнення інтернаціональних книжкових і музичних ринків, виникла необхідність визнання авторського права всюди де твір



використовувався. До засобів міжнародної охорони належали: двосторонні договори, за взаємною згодою до національних законів включались норми, які охороняли іноземні твори та багатосторонні конвенції. Насамперед це Бернська конвенція 1886 року, в ній зазначається, що авторські права захищені законом незалежно від того, чи залишили вони країну, з якої походять. Якщо твір французького автора був незаконно скопійований наприклад, у Великобританії, британські суди захищатимуть права французького автора так само, як і для громадянина Великобританії. Ідея Бернської конвенції походить від відомого французького письменника Віктора Гюго, і, як можна сказати, виходить з французької школи авторського права. Також Всесвітня конвенція 1952 р., яка була підписана в Женеві та до якої були внесені зміни у 1971 р. Ці конвенції стали вагомим кроком для подальшого розвитку авторського права.

Значна кількість країн у XVIII ст. прийняли основоположні закони, це призвело до того, що до національних конституцій було додано авторське право, в результаті чого воно стало однією зі складових основоположних прав людини. Тепер судові установи, що відстоюють концепцію природних прав і впливаючих з них норм міжнародного права, які можуть і повинні визнаватися без будь-якого іншого обов'язкового регулювання, змогли забезпечити реалізацію авторського права ще до ухвалення конкретного закону в цій області.

Загальне визнання, як право людини, авторське право отримало у XX ст. В прийнятій Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 р. у Парижі Загальній декларації прав людини було визнано право на культуру та авторське право, а саме у ст. 27 зазначається: «1. Кожна людина має право вільно брати участь у культурному житті суспільства, насолоджуватися мистецтвом, брати участь в науковому прогресі і користуватись його благами. 2. Кожна людина має право на захист її моральних і матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературних або художніх праць, автором яких він є» [6].

У світі існує всього дві глобальні авторсько-правові концепції. Вони безпосереднім чином зв'язані з двома найбільшими правовими сім'ями. У країнах з англо-американськими юридичними традиціями (сім'я загального права)

авторське право позначається терміном «copyright» (буквально - «право на копію» або «право на відтворення»). В країнах континентальної європейської юридичної традиції (заснованої на римському праві, або романо-германському) сукупність вказаних норм іменується «droit d'auteur» (що буквально в перекладі з французького означає «право автора»). Поряд з терміном «droit d'auteur» в цій правовій сім'ї використовуються також вираження «propriété littéraire et artistique» (літературна та художня власність), «Urheberrecht» (авторське право).

Як видно з перекладу, терміни «copyright» і «droit d'auteur» не еквівалентні. Різниця в їх значенні не є суто лінгвістичною: воно зачіпає саму суть цих інститутів. Якщо англо-американське «право на копію» має комерційну орієнтацію, то континентальне «право автора» - особистісну. Конструкція першого покликана насамперед стимулювати створення нових творів. Друге ж, наділяючи автора невідчужуваними моральними правами, використовує особистісний підхід, при якому інтереси творця твору повинні дотримуватися в першу чергу хоча б тому, що саме він являється центральною фігурою всієї системи, що дала назву цій галузі права.

Порівнюючи ці дві системи, ми зможемо провести різницю між двома теоретичними концепціями авторського права:

- copyright діє в країнах, де юридична традиція заснована на загальному праві (common law), орієнтованому на комерційні аспекти використання твору (Великобританія, США та ін.); концепція droit d'auteur має більш широкий характер щодо об'єктів охорони, особистих прав і осіб, віднесених до категорії первинних правовласників, тобто в основу закладено індивідуальний характер (особисті немайнові права автора).

- предметом droit d'auteur (авторського права) є результатом інтелектуальної творчої діяльності, виражений в творах, що характеризуються ознаками оригінальності, є результатом творчої праці автора; тоді як copyright може застосовуватися до об'єктів, по своїй суті не є результатом творчої інтелектуальної праці, наприклад, зовнішнє типографське оформлення публікуються видань не вимагає наявності умови «оригінальності твору».

- згідно з концепцією *droit d'auteur*, фіксація твору на матеріальному носіїві не є попередньою умовою, від якого залежить надання правової охорони твору (за деякими винятками, наприклад, щодо хореографічних творів і пантоміми), а, відповідно до концепції *copyright*, фіксація є умовою для того, щоб твір отримало охорону.

- відповідно до доктрини *droit d'auteur*, статус учасника, первинного правовласника авторського права визнається тільки за фізичною особою (співавторами), який створив твір, а, відповідно до правовим режимом *copyright*, первинним правовласником в силу закону може бути або роботодавець, якщо твір було створено автором, котрий перебуває з роботодавцем у трудових відносинах, або замовник, у разі створення твору за договором.

- в юридичній системі *droit d'auteur* регулювання основних аспектів особистих немайнових прав (право авторства на твір, право на недоторканність твору) здійснюється в рамках законодавства про авторське право, система ж *copyright* покладає захист особистих немайнових прав авторів на суди, оскільки вважається, що прерогативи особистого характеру охороняються звичаєвим правом (*commonlaw*).

- концепція авторського права *droit d'auteur* передбачає, що автор володіє загальним правом на використання твору і не передбачає вичерпного переліку способів такого використання, а система *copyright* передбачає, що способи використання твору перераховані в законі.

- концепція *droit d'auteur* не пов'язує виникнення авторського права і надання охорони на об'єкти авторського права з вчиненням будь-яких формальностей, а концепція *copyright* для виникнення авторського права передбачає обов'язкову реєстрацію та використання знака охорони на творах.

Щодо України, то в основу регулювання авторських правовідносин була покладено не англо-американська, а континентальна концепція авторських прав (*droit d'auteur*). Отже, застосування на Україні терміна *copyright* для позначення авторського права не відповідає обсягу прав, наданих законодавством авторів твору.



На розвиток авторського права в Україні значним чином вплинули історичні аспекти в цілому, які дозволяли їй розвиватись та, в свою чергу розвивати авторське право. Оскільки Україна, як самостійна, незалежна держава сформувалась не так давно, вважаю за необхідне розглядати становлення авторського права не лише за останні 27 років, оскільки авторське право в минулому забезпечувалось: законами Російської імперії, законодавством СРСР та УРСР. З розпадом СРСР в Україні почався період формування нового законодавства у галузі авторського права. 23 грудня 1993 року було прийнято Закон України «Про авторське право та суміжні права» та ін.

У Російській імперії авторське право, яке діяло і на території нинішньої України, з'явилося у XIX ст.

Вперше у Російській імперії норми авторського права були представлені у Статуті «Про цензуру» (1828 р.). Ним встановлювались виключні права авторів на публікацію та продаж своїх творів, ці права захищались протягом життя автора та ще 25 років після його смерті. Були прийняті: Положення про права творців, перекладачів та видавців (1930 р.) - авторське право розглядалося як право власності на твір, 1845 р. правовий захист було поширено на музичні твори, а в 1846 р. – на твори образотворчого мистецтва. До Зводу Законів Російської імперії у 1877 році було перенесено всі норми авторського права[57].

20 березня 1911 року був прийнятий останній Закон Російської імперії «Про авторське право». Це був доволі прогресивний закон, який тільки в декількох випадках не слідував міжнародній практиці, зокрема в ньому допускався вільний переклад закордонних творів, не передбачав охорону кінематографічним творам. В цьому законі авторське право поширювалось на будівельні плани, креслення, фотографії, музично-драматичні твори, карти, глобуси та інші подібні твори.

Правовідносини у сфері авторського права, після розпаду Російської імперії почали регулюватися Декретами та постановами Ради Народних Комісарів, що були видані в 1918, 1925 і 1928 роках. Ці декрети на відміну від французьких декретів та закону «Про авторське право» від 1911 року Російської імперії значно обмежили права авторів.

Безпосередньо розвиток авторського права в Україні бере початок ще з 1925 р., коли в СРСР були прийняті Основи авторського права, доповнені в 1928 р. Документ визнав за авторами виключне право на їхні твори, яке за законом 1925 р. було чинним протягом 25 років від моменту першого видання або публічного виконання твору, а в 1928 р. перетворилося щодо більшості творів на довічне право автора. Основи передбачали перехід авторських прав до спадкоємців на 15 років після смерті автора. Твори використовували на основі договорів з авторами, умови яких досить детально регулював закон. Разом із тим не вважали порушенням авторського права переклад твору іншою мовою, використання чужого твору для створення нового, суттєво відмінного від першого, публічне виконання чужих опублікованих творів без дозволу автора, але з виплатою винагороди тощо.

8 грудня 1961 р. були затверджені Основи цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, четвертий розділ яких присвячений авторському праву. Чинні до того норми авторського права були суттєво переглянуті з погляду подальшого розширення прав авторів, зміцнення їхніх позицій щодо організацій, які використовують їхні твори, скорочення переліку винятків в авторському праві.

У 1973 році СРСР приєдналося до Всесвітньої конвенції про авторське право, у зв'язку з цим до Основ цивільного законодавства СРСР і цивільних кодексів союзних республік було внесено нові норми, які в не значній мірі розширили права авторів, а саме авторське право почало діяти протягом усього життя автора та 25 років після його смерті. Норми радянського законодавства, що стосувались авторського права за рівнем та обсягом охорони поступались закону 1911 року [42, с 67].

31 травня 1991 р. були прийняті нові Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік, які заборонили вільне оприлюднення творів у кінострічках, радіо- і телепрограмах, публічне виконання опублікованих творів без згоди автора, а також розширили коло творів, що підлягають охороні, продовжили строк дії авторського права до 50 років після смерті автора, вперше

запровадили охорону суміжних прав. Через розпад СРСР Основи не набули чинності на території України.

Розглянувши історичні аспекти розвитку і становлення авторського права в міжнародній площині та ,зокрема, в Україні можна побачити який великий проміжок часу пройшов за для того, аби сформувати основні засади діяльності в цій сфері.

Для ще більш глибокого аналізу цього питання необхідно дослідити об'єктивне та суб'єктивне розуміння авторського права, що включають в себе праворозуміння, правосвідомість, систематизацію правових норм в сфері авторського права та формування сукупності майнових та немайнових прав, що виникають у зв'язку із створенням та використанням об'єктів авторського права.

## **1.2. Об'єктивне розуміння авторського права**

В загальному розумінні об'єктивне право - це система загальнообов'язкових норм, що мають формальний вираз, встановлюються та гарантуються державою з метою впорядкування суспільних відносин.

Об'єктивність права визначається тим, що воно:

- не залежить від волі та свідомості суб'єкта права;
- не належить йому.

Формою виразу об'єктивного права є:

- законодавство;
- правові звичаї;
- юридичні прецеденти;
- нормативні договори певної держави [53, с.63].

Об'єктивне право є регулятором суспільних відносин, проте формується воно поступово і невпинно доповнюється. Його формування відбувається з урахуванням певних відносин, які складаються у суспільстві. Відповідно до цих взаємовідносин, зокрема у сфері авторського права, з часом формуються норми,



правила, звичаї, усталені правила поведінки, які стають нормами права, що в свою чергу мають обов'язковий характер.

Формування та становлення об'єктивного права залежить від об'єктивних умов розвитку суспільства загалом, оскільки підґрунтям для цього існують економічні, політичні, соціальні, психологічні аспекти життєдіяльності людей. Таким чином, у результаті формування закріплюються межі юридичної свободи в соціально значущих відносинах і на цій основі забезпечується стійкість та ефективність розвитку суспільства в цілому.

Крім того, об'єктивне авторське право необхідно розглядати як різновид права інтелектуальної власності, який в свою чергу є цивільно-правовим інститутом, норми якого регулюють певну зовнішньо і внутрішньо споріднену категорію особистих немайнових та майнових відносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, пов'язаних зі створенням і використанням літературних, художніх та інших творів, а також з розпорядженням майновими правами інтелектуальної власності щодо них [41, с. 56].

Для того, щоб дослідити питання об'єктивного розуміння авторського права необхідно аналізувати його нормативний розвиток в Україні та, відповідно, на міжнародному рівні.

Формування об'єктивного праворозуміння в даній сфері почалось після утвердження України як незалежної держави у 1992 році, коли було створено Державне агентство з авторських і суміжних прав при Кабінеті Міністрів України (ДААСП України), основним завданням якого стала розробка законодавства у сфері авторського права. В грудні 1993 року Верховною Радою був прийнятий Закон України «Про авторське право і суміжні права», який діє і на сьогоднішній день в редакції від 22.07.2018 року, регулюючи основні аспекти відносин в сфері авторського права. Крім цього було прийнято низку законодавчих і нормативних актів, що регулюють окремі питання захисту авторських прав (наприклад, нині діюча Постанова КМУ «Про державну реєстрацію прав автора на твори науки, літератури і мистецтва» № 532 від 18 липня 1995 року.). Станом на 2018 рік

реєстрація авторського права на твір не є обов'язковою і її наявність не впливає на виникнення у автора прав на його твір. Адже авторське право виникає з моменту створення твору і вираження його в матеріальному або нематеріальному носії. При тому, що реєструвати авторські права на твір не обов'язково, авторів у багатьох випадках важливо подбати про фіксацію дати створення свого твору. Адже недооцінка моменту в майбутньому може ускладнити авторів захист своїм правам на власний твір. Для реєстрації необхідно подати заявку у встановленому законом порядку до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, після чого в місячний строк з дати реєстрації видається свідоцтво, яке в свою чергу підтверджує права та чи інший об'єкт авторського права.

Нормативні документи, про які зазначалось вище, стали фундаментом інституту авторського права, основні принципи якого були закріплені ще в Конституції України 1996 року, зокрема положення які гарантують свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності.

У світі щодо авторського права склалась дещо інша картина, а згадки про авторське право були ще в 60-х роках. Не дивлячись на те, що згадування про інтелектуальну власність у різноманітних її проявах відносяться ще до XVIII та XIX століть, вперше офіційно всі вищезазначені права об'єднано єдиним поняттям інтелектуальна власність у статті 2 Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ), підписаній ще 14 липня 1967 року [42, с. 63].

Відповідно до ст.2 Закону України «Про авторське право і суміжні права» нормативна база в сфері авторського права формується не лише із Конституції, спеціалізованого Закону про який зазначалось вище, а й певними нормами Цивільного кодексу України, таких Законів України, як: «Про кінематографію», «Про телебачення і радіомовлення», «Про видавничу справу», «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів та фонограм» та інших

законів України, що охороняють особисті немайнові права та майнові права суб'єктів авторського права і суміжних прав.

Проте, наразі, чинне законодавство в сфері авторського права, фактично немає визначення поняття авторського права. У загальних рисах зміст цього поняття окреслюється лише у назві Глави 36 Цивільного кодексу України «Право інтелектуальної власності на літературний, художній та інший твір (авторське права)». Керуючись цим положенням, під авторським правом варто розуміти право інтелектуальної власності особи на літературний, художній чи інший твір, що охороняється законом.

Однак у даному випадку йдеться лише про суб'єктивне значення цього поняття.

Як вже було визначено - в об'єктивному значенні авторське право варто тлумачити як систему правових норм, які регулюють відносини, що виникають у зв'язку із створенням, використанням, охороною та захистом літературних, художніх та інших творів.

Правові норми об'єктивного авторського права знаходять вираження у зовнішніх формах (джерелах) права, які поділяються на міжнародні та національні. До найважливіших міжнародних джерел авторського права належать:

- Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 9 вересня 1886 р.;
- Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р.;
- Всесвітня (Женевська) конвенція про авторське право 1952 р.;

Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з Атомної Енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, 2014 р. [83, с. 42].

Міжнародні договори встановлюють взаємні права та обов'язки країн-учасниць і є основною правовою формою розвитку міжнародного співробітництва в галузі авторського права. В Україні укладення міжнародних договорів є



конституційним правом та супроводжується низкою процедурних аспектів по ратифікації задля впровадження таких норм до національного законодавства та вдале їх застосування.

Також важливо знати - якщо міжнародним договором, учасником якою є Україна, встановлено інші правила, ніж ті, що містяться в законодавстві України про авторське право і суміжні права, то застосовуються правила міжнародного договору (ст. 3 Закону про авторське право).

Говорячи про національну систему джерел, які формують об'єктивне розуміння авторського права, треба зазначити про положення Конституції, спеціалізованих Законів України, про які вже зазначалось вище та, відповідно, це частина положень закріплених в Цивільному кодексі України.

Серед підзаконних нормативно-правових актів, що є джерелами авторського права в Україні слід згадати постанови Кабінету Міністрів України «Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір», «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» та інші.

Загальна система джерел авторського права та суспільні відносини, які надають можливість формувати її, пов'язана із специфікою авторського права. Вона полягає в тому, що, з одного боку, завданням є підтримка творчості окремої людини-громадянина, забезпечення його особистих немайнових та майнових інтересів. Виступаючи передумовою суспільного прогресу, право інтелектуальної власності на результат творчої діяльності, має індивідуальний (особистий) характер і є невід'ємним правом людини (як уже згадувалось раніше у статті 27 Загальної декларації прав людини зазначено, що «кожна людина має право на захист її моральних і матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературних або художніх праць, автором яких вона є»). У розвиток положень Загальної декларації прав людини в Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права, прийнятому 16 грудня 1966 року Генеральною Асамблеєю Організації об'єднаних націй зазначається, що «держави, які беруть участь у цьому пакті, визнають право кожної людини на: участь у культурному

житті; користування результатами наукового прогресу та їх практичне застосування; користування захистом моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з будь-яким науковими, літературними чи художніми працями, авторами яких вони є» (стаття 15). Зазначений пакт ратифіковано Указом Президії Верховної Ради УРСР № 2148-VIII від 19 жовтня 1973 року.

З іншого боку, авторське право сприяє збагаченню національної культурної спадщини, розповсюдженню результатів творчої діяльності, забезпечення їх доступності для всього суспільства як необхідної передумови прогресу, культурного, економічного та соціального розвитку країни. Для досягнення зазначених завдань за автором твору законодавчо закріплено виключні права особистого немайнового та майнового характеру, що має забезпечити його суспільне визнання та дозволяють контролювати використання своїх творів іншими особами, отримуючи з цього матеріальну вигоду[41, с. 63].

Саме ці умови передують формуванню об'єктивного розуміння авторського права, його вдосконаленню та систематизації. Його основним принципом є поєднання інтересів автора та інтересів усього суспільства. Авторське право проголошує і забезпечує широкий захист особистих (немайнових) і майнових прав авторів. Оскільки основним завданням авторського права є встановлення найсприятливіших правових умов для творчої діяльності, забезпечення доступності результатів цієї діяльності всьому суспільству, важливо досліджувати та аналізувати процеси які відбуваються в даній сфері.

### **1.3. Суб'єктивне розуміння авторського права**

На основі різних юридичних фактів виникають права автора, що мають в своїй основі різний характер, підтвердженням цього є подвійність авторського права, яка з одного боку виражена в тісному взаємозв'язку між автором та твором, а в з іншого боку, в економічному змісті прав автора та майновій цінності

творіння. Відповідно до національного законодавства автору твору належать особисті немайнові та майнові права.

Науковець В.І. Серебровський заперечує навіть можливість поділу авторських прав на особисті немайнові та майнові. Він стверджував: “Розмежування особистих немайнових та майнових прав автора не підтверджується практикою реалізації авторських прав: одне й те саме належне авторові право (правомочність) може за певних умов охороняти його й майнові й немайнові інтереси, причому в одних випадках будуть одночасно охоронятися і ті, і інші, в інших же випадках, залежно від конкретних обставин, питання буде йти про охорону або його майнових, або немайнових інтересів” [83, с 121].

Ми вважаємо дану думку непрактично, адже як в національних законах, так і в Бернській конвенції закріплено чіткий поділ. До того ж система належних автору майнових та особистих немайнових прав, механізм яким вони реалізуються та захищаються свідчать про реальну дієвість законодавства у цьому напрямку, повагу до авторської праці з боку суспільства, наявність мотивації для творчої праці.

Особисті немайнові права – це права, які належать виключно автору, оскільки нерозривно пов’язані з ним та є невід’ємною складовою його статусу, як автора (творця) твору й дають йому можливість захистити свої честь, гідність, репутацію чи задовольнити свої нематеріальні потреби стосовно створеного ним об’єкту інтелектуальної власності [81, с 39].

Стаття 438 ЦКУ закріплює наступні особисті немайнові права авторів творів: вимагати або забороняти зазначення свого імені у зв’язку з використанням твору, якщо це практично можливо; обирати псевдонім у зв’язку з використанням твору; право на недоторканність твору [16]. Аналогічний перелік особистих немайнових прав автора закріплено в ст. 14 закону “Про авторське право”, тому розглянемо більш детально зазначені права та види їх порушень.

На нашу думку, абсолютним та найважливішим особистим немайновим правом є право автора, під яким розуміється, що тільки автор є творцем відповідного твору. Тому, якщо твір використовується будь-якою іншою особою,



вона зобов'язана зазначити ім'я автора твору, та утримуватись від порушення зазначеної правомочності творця. Дане право визначене в Бернській конвенції, а саму у ст. 6 bis 1 наступним чином: автор має право вимагати визнання свого авторства на твір незалежно від майнових прав і навіть в разі їх відступлення [2].

Доволі щільно з правом авторства пов'язано особисте немайнове право на авторське ім'я.

Завдяки цьому праву автор має можливість представити свій твір під власним іменем, псевдонімом або взагалі без зазначення імені, тобто анонімно.

Законом передбачено, що ім'я автора твору - це сукупність слів чи знаків, що ідентифікують автора, тобто автор може зазначити своє ім'я наступними способами: вказати своє справжнє прізвище та ім'я або прізвище, ім'я та по батькові; використати обраний ним псевдонім або ж оприлюднити твір анонімно, включаючи лише позначення своїх ініціалів; використати прийнятий автором знак (сукупність знаків) тощо [17]. Автор вправі вимагати, щоб його ім'я зазначалось чи згадувалось при кожному використанні твору.

Використовуючи псевдонім або зберігаючи анонімність, автор все одно володіє як особистими так і майновими правами. Справжнє ім'я автор вправі розкрити в будь-який час, до цього часу його права здійснює фізична або юридична особа, яка обнародувала твір за попередньою згодою автора. У разі розкриття особистості автора, зазначеною особою, без його згоди, порушується особисте немайнове право автора. Однак, є виняток з цього правила, особа яка обнародувала твір зобов'язана розкрити справжнє ім'я автора, за вимогою суду або слідчих органів, якщо той у своєму творі порушив чийсь права.

Реалізуючи право авторства і право на ім'я, інколи виникають труднощі. Саме тому законодавство чітко встановлює, що ім'я автора зазначається, якщо це практично можливо здійснити. Цікавий вихід запропонував Р. О. Стефанчук, він зазначив, що ставити ім'я художника на сервізі, тканині чи шпалерах просто неможливо. Проте на вимогу автора його ім'я може бути зазначене іншим подібним способом, наприклад, шляхом випуску додаткових етикеток, табличок,

оголошень, на яких буде зазначено назву результату творчої діяльності та ім'я автора[66, с. 143].

Як вже зазначалось, автор вправі обирати як представити свій твір, однак якщо твір було оприлюднено без урахування бажання автора, а саме якщо не було зазначено його ім'я, він вправі вимагати доведення до суспільства інформації про належність йому опублікованого твору в судовому порядку.

Також даному право на ім'я належить передбачена законом можливість використовувати твір без згоди автора чи іншої особи, якій належить авторське право, якщо у разі такого використання буде зазначено ім'я автора та джерело з його було запозичено твір, ст. 21 спеціального закону.

В Україні діє презумпція авторства, її суть заключається в тому, що автором вважається та особа, яка зазначена автором твору на оригіналі або примірнику твору, в тому числі включаючи твори, що опубліковані під псевдонімом, який ідентифікує автора, за відсутності доказів іншого.

Не менш важливе місце серед особистих немайнових прав автора займає право на недоторканість твору. Автор або його правонаступник наділені правом вимагати заборону на: внесення будь-яких змін, перекручувань, спотворення як самого твору так і його назви; додавання ілюстрацій, передмов та післямов до твору, а також його доповнення або скорочення, тощо. Будь-яка з вище перерахованих дій може зашкодити честі та репутації автора.

Зокрема, дане право безпосередньо пов'язане з особистістю автора, яке проявляються в самому творі. Автор вправі вимагати, щоб його думки, які втілені у творі, не видозмінювались, не спотворювались, а суспільство вправі претендувати на користування результатами творчої діяльності автора у їх первинних формах [100, с 5].

Особисті немайнові права автора характеризуються, як невідчужувані. Однак, в юридичній літературі дане питання досі є дискусійним. Законом «Про авторське право і суміжні права» , а саме частиною 2 ст. 14 встановлено, що особисті немайнові права автора не можуть бути передані іншим особам. Проте, ЦК України містить положення, відповідно до якого в окремих випадках особисті

немайнові права, що належали померлому автору, можуть здійснюватися й захищатися іншими особами, у тому числі спадкоємцями. Ми погоджуємося з поясненням Є.А. Суханова, який зазначав, що не можна набути права, які є невіддільними від особи творця, але цілком можливо захищати особисте немайнове право померлого автора, від порушень з боку інших осіб. Саме право на здійснення захисту особистих немайнових прав автора закон надає його спадкоємцям [89, с. 224]. Натомість такі особисті немайнові права як право авторства та право на ім'я у спадщину не переходять, адже призвело б до розірвання зв'язку між автором і створеним ним об'єктом. Проте, законодавцем було створено нову правову конструкцію, відповідно якій, хоча особисті немайнові права так і не успадковуються, однак спадкоємці отримують право на здійснення захисту особистих немайнових прав. Термін захисту цих прав має безстроковий характер.

Однією з найважливіших задач авторського права є захист майнових прав автора. Як зазначає О.М. Мельник: “ Серцевиною інтелектуальної власності є майнові права, адже в більшості випадків людина створює твір не тільки заради власного задоволення, а й для того щоб отримати певну винагороду, за його використання ” [71, с. 81].

Щодо розгляду майнових права, відповідно до ст. 440 ЦК України до них відноситься: право на використання твору та виключне право на дозвіл використання даного твору; право перешкоджати та забороняти неправомірне використання твору; інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом [16].

Хочемо звернути увагу на те, що окрема правомочність, як право заборони використання твору є недоцільною, тому що, правомірне використання твору можливе лише з дозволу особи, яка володіє виключними правами на твір.

Аналогічні права закріплені в спеціальному законі «Про авторське право і суміжні права», однак відповідна норма є більш розширеною, так в частині 3 ст. 15 цього закону визначено перелік виключних прав автора (іншої особи, яка



володіє авторським правом) на дозвіл/заборону використання твору третіми особами. Так право володілець має право дозволяти або забороняти:

1) Відтворення творів – повторне надання об'єктивної форми, що робить твір доступним для сприйняття більшому колу осіб.

2) Публічне виконання і публічне сповіщення (доведення до загального відома).

Публічним виконанням вважається – подання творів у живому виконання або за допомогою будь-яких пристроїв і процесів, за винятком передачі в ефір чи по кабелях.

3) Публічну демонстрацію і публічний показ.

Стаття 1 даного закону дає визначення даним поняттям, так:

публічна демонстрація - публічне одноразове чи багаторазове представлення публіці у приміщенні, в якому можуть бути присутніми особи, які не належать до кола сім'ї або близьких знайомих цієї сім'ї.

публічний показ - будь-яка демонстрація оригіналу або примірника твору, виконання, передачі організації мовлення безпосередньо або на екрані за допомогою плівки, слайда, телевізійного кадру тощо (за винятком передачі в ефір чи по кабелях) або за допомогою інших пристроїв чи процесів .

4) Будь-яке повторне оприлюднення творів, якщо воно здійснюється іншою організацією, ніж та, що здійснила перше оприлюднення. Зазначене правило реалізується за загальним правилом , тільки з дозволу автора твору або його правонаступників.

5) Переклади творів.

6) Переробки, адаптації, аранжування та інші подібні зміни творів.

7) Включення творів як складових частин до збірників, антологій, енциклопедій тощо.

8) Розповсюдження творів шляхом першого продажу, відчуження іншим способом або шляхом здавання в майновий найм чи у прокат та шляхом іншої передачі до першого продажу примірників твору.

Введення в цивільний обіг товарів, в якому втілені об'єкти авторського права, це майнове право належить виключно власнику авторських прав на твір. Дане право перестає діяти після правомірного введення і цивільний обіг, шляхом продажу перших примірників товару, таким чином подальше розповсюдження товарів здійснюється без згоди автора та виплати авторської винагороди.

9) Подання своїх творів до загального відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до творів з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором. Мається на увазі розповсюдження творів за допомогою всесвітньої інформаційної мережі Інтернет, в даному випадку ми спостерігаємо самостійний вибір користувача твору та вільний час доступу, на відміну від публічного сповіщення.

10) Здавання в майновий найм або комерційний прокат після першого продажу, відчуження іншим способом оригіналу або примірників творів.

11) Імпорт примірників творів [17].

Даний перелік не є вичерпним, адже неможливо передбачити всі можливі способи використання творів, що можуть з'явитися чи є можливими протягом усього строку чинності виключних авторських прав на твір.

В судовій практиці існує безліч справ де предметом спору є порушені майнові права авторів або осіб, яким такі права належать, ось один з них: позивач, є автором багатьох творів образотворчого мистецтва, серед яких - картини з назвами А1, А2 та А3. Своє авторське право на зазначені твори Позивач підтверджує підписом на картині, а також свідоцтвом про реєстрацію авторського права № НОМЕР\_3 від 12.09.2017 р. у Державному департаменті інтелектуальної власності при Міністерстві економічного розвитку і торгівлі України. Позивачу стало відомо про те, що в магазині А2 по АДРЕСА\_3, в якому здійснює свою діяльність Відповідач, відбувалось розповсюдження «зошитів офісних», на лицевій стороні яких протиправно використано твори позивача А2 та А3. Реалізація зазначеної продукції, підтверджується товарним чеком № ALD000000346 від 13.08.2017 р. З матеріалів справи вбачається, що позивач не надавала дозволу на використання своїх творів на вказаних товарах. Доказів

протилежного матеріали справи не містять. За таких обставин факти порушення відповідачем авторських прав позивача щодо її творів слід вважати доведеними, тому даний позов був задоволений. З Відповідача на користь Позивача було стягнуто компенсацію за порушення авторських прав в сумі 64000 грн. (шістдесят чотири тисячі) 00 коп.[31].

З викладеного матеріалу, ми бачимо, що в сучасному національному законодавстві суб'єктивне авторське право визначається сукупністю майнових та немайнових прав, що виникають у зв'язку зі створенням об'єктів авторського права. В разі передачі автором своїх майнових прав за ним зберігаються його особисті немайнові права, тобто навіть якщо кіно-продюсеру переходять майнові права на твір, автор зберігає за собою немайнові права, до них належить: право авторства, яке є невіддільним від особистості автора та виникає з самим фактом створення твору; право на ім'я – автор сам обирає чи зазначати своє справжнє ім'я, чи обирати псевдонім або ж залишитись анонімом; право на недоторканість твору, дозволяє ознайомитись саме з оригінальною задумкою автора, а не неправомірно видозміненим іншою особою, що вводило б в оману споживачів об'єкту авторського права. Особисті немайнові права є невідчужуваними та не мають строку дії. До того ж зазначені права сприяють комерційному успіхові майнових прав. Що ж стосується майнових авторських прав то їх розділяють на дві групи – виключні права та права, що не є такими. До першої групи відносять права, що безпосередньо пов'язані з використанням твору, та надають особі, якій належить відповідні права використовувати твір самостійно, а також дозволяти чи забороняти іншим використовувати твір. До другої групи майнових прав відносять – використання твору опосередковано. Ці права також носять економічний зміст та пов'язані з отриманням певних благ автором або суб'єктом авторського права у вигляді компенсації за творчі зусилля при створення об'єкта авторського права, а також за використання твору. Право на винагороду виникає в будь-якому випадку використання твору, а також при створення твору за авторським договором.



#### 1.4. Авторське право на службові твори в телекомунікаційному просторі

Сьогодні вагома частина об'єктів права інтелектуальної власності створюється у зв'язку з виконанням службових обов'язків, внаслідок чого створюються службові твори. Хоча це питання є актуальним в дослідженнях науковців, і регламентується доволі широкою кількістю нормативно-правових актів, де зазначено розмежування права власності на такий твір, всеодно виникає значна кількість спорів між працівником (автором твору) та роботодавцем. До основних проблемних аспектів правового регулювання службового твору відносять: законодавча невизначеність моменту, з якого у роботодавця і автора виникають майнові права на твір, а також відсутні вимоги до працівника про передачу авторських прав на створену частину твору, в тому випадку, якщо працівник припинив роботу над твором до того моменту, як його було завершено; врегулювання відносин, що виникають між роботодавцем і автором службового твору, трудовим або цивільно-правовим договором; непогодженість думок науковців з приводу виплати авторської винагороди за службовий твір, так виділяють: 1) якщо автору і роботодавцю спільно належать майнові права на службовий твір, роботодавець окрім заробітної плати повинен виплатити також і винагороду, в тому вигляді, в якому це передбачає договір; 2) роботодавець виплачує лише заробітну плату.

Право на результат інтелектуальної діяльності людини є неоспорюваним та захищеним законодавством. Так, в Конституції України передбачено, що громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом [1].

Стаття 1 Закону України «Про Авторське право і суміжні права» дає нам термінологічне визначення службового твору. Службовий твір - твір, створений

автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем [17]. Аналізуючи дану норму, ми бачимо, що для того, щоб твір було визнано службовим, необхідно щоб його створення було визначене службовим завданням, або передбачалось трудовим договором (контрактом). Виконання службового твору автором не може перевищувати межі його службових обов'язків та норми праці, встановлені законодавством. Тобто, не можна вважати твір службовим, якщо він не був передбачений трудовим договором або службовим завданням, також якщо роботодавець надав окреме доручення, яке виходить за межі трудових функцій автора, такі об'єкти права інтелектуальної власності не вважаються службовими. Автор твору є первинним суб'єктом і йому належить авторське право. У автора внаслідок створення твору виникають майнові і немайнові права на об'єкт інтелектуальної власності.

Законодавством України неоднозначно врегульовані відносини, які виникають між сторонами у зв'язку з виконанням службового твору, так ст. 429 ЦК України передбачає: особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт. У випадках, передбачених законом, окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати юридичній або фізичній особі, де або у якої працює працівник; майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором [16].

Інший же підхід міститься в спеціальному законі, так, автору належить особисте немайнове право на службовий твір. Роботодавцю належить виключне майнове право на службовий твір, якщо інше не передбачено трудовим договором та/або цивільно-правовим договором, що було укладено між автором і роботодавцем.

Що ж стосується немайнових прав на службовий твір, то існує дві концепції його правовикористання:

1) суть першої полягає в тому, що автору першочергово належить авторське право, тобто за ним зберігаються всі немайнові права, хоча всі майнові права належать роботодавцю. Це характерно для країн, які застосовують традиційне континентальне право;

2) другий підхід називається *copyright*, відповідно до нього, якщо автор на підставі трудового договору або замовлення створив об'єкт інтелектуальної власності, то роботодавець буде вважатись автором після придбання першочергового правоволодіння *copyright*, якщо відсутня домовленість про інше. Тобто майнові і немайнові права на службовий твір повністю належать роботодавцю. Ця концепція притаманна для країн, які підтримують традиції англосаксонського права, а саме США та Великобританія.

В юридичній літературі зазначають, що немайнові права не мають економічного змісту і це є головною відмінністю від майнових прав. Це є основною причиною чому немайнові права зберігаються за автором у континентальній концепції, оскільки трудові відносини мають економічний характер, тому немає сенсу закріплювати їх за роботодавцем. Однак, Р.Б. Шишка зазначив, що особисті немайнові права поєднані з діловою репутацією та майновими правами, сприяють комерційному успіхові, дають новий комерційний результат. Ми погоджуємося з цією думкою і вважаємо, що положення ЦК України, про особисті немайнові права, які можуть належати роботодавцеві, стосується тих випадків які приносять комерційну вигоду.

Як вже зазначалось, що у випадках, передбачених законом, що юридичній або фізичній особі, де або в якій працює працівник, можуть належати особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт створений у зв'язку з виконанням трудового договору. Однак, норми спеціального закону, не передбачають таких випадків належності особистих немайнових прав роботодавцю. Також вважаємо доцільним зазначити, що у ст. 438 ЦК України законодавець передбачив немайнові права лише для автора.



Передачу немайнових прав на службовий твір доволі критично сприймає О. О. Штефан, вона наголошує, що зазначене положення законодавця є досить проблематичним у правозастосуванні на практиці. Проблема реалізації цього положення виникає одразу і пов'язана з відсутністю у законодавстві, у тому числі й у ЦК України, норма, якою б передбачалась можливість передачі немайнових авторських прав третім особам. Можна припустити, що мова може йти про забезпечення недоторканності твору. Проте згідно із законодавством з авторського права та виходячи із правової природи авторських прав, особисті немайнові права належать автору і не можуть бути передані за договором або будь-яким іншим способом відчужені, а відтак законодавче нововведення не має своєї практичної цінності у врегулюванні відносин щодо використання об'єктів авторського права, створених в порядку виконання службового завдання [101, с.107].

Однак, є й ті науковці, які не погоджуються з даною думкою та допускають можливість відчуження немайнових прав. Вони вважають за необхідним розмежувати особисті немайнові права та немайнові права інтелектуальної власності. До особистих немайнових прав автора варто віднести ті права, у разі відчуження яких втрачається зв'язок між автором і створеним ним твором, (прикладом може бути право на ім'я), тому ці права не можуть відчужуватись в жодному разі. Інший же випадок – це немайнові права інтелектуальної власності, які за договором можуть відчужуватись, або належати іншій особі, якщо це передбачено законом.

Ми хочемо звернути увагу на інтереси роботодавця, які стосуються службового твору, а саме захист цих інтересів. Тобто в разі порушення недоторканості службового твору, саме роботодавець буде заінтересований в цілісності, незмінності та не перекрученого стану службового твору, адже від цього залежить його репутація та комерційна вигода.

В разі виникнення такої ситуації роботодавець повинен мати можливість захистити даний об'єкт інтелектуальної власності, навіть у тому випадку, якщо автор твору не бажає приймати в цьому участь. Також необхідно пам'ятати, що

суб'єктом права на захист порушеного суб'єктивного права може вважатися лише особа, якій це право належить ( ст. 15 ЦК України). Тобто в разі відмови автора захищати особисті немайнові права, які порушені і завдають шкоду роботодавцеві у судовому порядку, а роботодавець процесуально не є належним позивачем, тому в даній ситуації ніяк не може собі зарадити.

Зважаючи на зазначене вище, ми вважаємо, що роботодавець повинен отримати окреме немайнове право інтелектуальної власності на об'єкт створений у зв'язку з виконанням трудового договору, а саме право на недоторканість твору від дій, які порушують його цілісність, перекручує його зміст, погіршує якість та унеможлиблює його використання, в разі виникнення такого порушення роботодавець матиме можливість захистити свою ділову репутацію, а саме звернутись до суду.

Що стосується належності майнових прав інтелектуальної власності на службовий твір, то на сьогодні існує невідповідність між ЦК України та Закону України «Про авторське право та суміжні права». Так, майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором [16]. Необхідно звернути увагу, що спільно це не обов'язково порівну, тобто потрібно враховувати, що кожна сторона зробила для того щоб об'єкт інтелектуальної власності було створено, а саме творча праця автора та матеріальне (або інше) забезпечення роботодавця для створення об'єкта. Завдяки положенню «якщо інше не встановлено договором», працівник і роботодавець за взаємною згодою сторін можуть визначити інші умови розподілу майнових прав на службовий твір. У той же час виключне майнове право на службовий твір згідно з ч. 2 статті 16 чинного Закону належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем.

Аналізуючи ці норми, ми бачимо, що в законодавстві закріплено два суперечливих принципи, в яких зазначено про розподіл майнових авторських

прав між роботодавцем та працівником. На нашу думку підхід який ближчий до суті авторського права закріплений у ЦК України, адже він спрямований на захист майнових прав автора. Що ж стосується закону, то майнові права автора будуть повністю захищені лише в разі укладання договору про розподіл прав, в іншому ж випадку роботодавець може вимагати виключного майнового права на службовий твір.

У разі виникнення спору між роботодавцем і автором службового твору чим слід керуватись, загальним чи спеціальним законом? В статті 4 ЦК України зазначено, що основним актом цивільного законодавства України є даний кодекс. До того ж, в порівнянні з Законом, новішим нормативно-правовим актом є ЦК України. Підхід, що передбачений в кодексі, спрямований на захист майнових прав автора, а тому відповідає загальним засадам авторського права. Аналогічна думка виражена і в Постанові Пленуму Верховного Суду України № 5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» від 4 червня 2010 року [19], відповідно до п. 24 працівникові, що створив службовий твір належать майнові права спільно з роботодавцем. Вони мають спільні права на отримання свідоцтва про реєстрацію авторського права на твір в тому випадку, якщо в трудовому або цивільно-правовому договорі не передбачений інший порядок здійснення майнових прав на об'єкт авторського права. Працівник як автор твору лишаються носієм тільки особистих немайнових прав в тому разі якщо відповідно до трудового або цивільно-правового договору він повинен передати роботодавцю всі майнові права на твір, що був створений ним в результаті здійснення трудового договору.

Один з прикладів виникнення спору стосовно службового твору: ПАТ "Екологоохоронна фірма "Креома-Фарм" звернулась до суду для захисту своїх майнових авторських прав на службовий твір до ТОВ "Тубний завод". Де зазначав, що йому належить право інтелектуальної власності на об'єкт авторського права - твір образотворчого мистецтва (дизайну) "Ентеросгель Enterogelium", який виконаний в червоно-синьо-білих кольорах, а саме - малюнок. В обґрунтування приналежності йому майнових авторських прав на



зазначений твір образотворчого мистецтва (дизайну), було зазначено, що цей твір є службовим твором, автором якого є ОСОБА\_1, який працював у Малому екологоохоронному підприємстві "Кремнійорганічні матриці" ("КРЕОМА") - МП "КРЕОМА" директором, у зв'язку з чим відповідно до чинного на той час законодавства авторські майнові права перейшли до роботодавця та на даний час належать його правонаступнику - ПрАТ "ЕОФ "КРЕОМА-ФАРМ".

ТОВ "Тубний завод" використовує зазначений твір без належних повноважень, а саме, на замовлення ТОВ «ТНК «Силма» розробив дизайн-макет (художньо-конструкторське рішення) туби ламінарної на продукцію медичної промисловості - «Паста для приємавнутрь «Энтеросгель», на якому повністю відтворив спірний твір образотворчого мистецтва.

Позивачем не було надано письмових пояснень із документальним обґрунтуванням щодо створення спірного твору (із наданням йому певної форми) ОСОБА\_1 та передання його позивачеві чи його правопопереднику; погодження при реєстрації лікарського засобу "ЭНТЕРОСГЕЛЬ" упаковки препарату із зображенням спірного твору образотворчого мистецтва із обґрунтуванням того, що таке погодження здійснюється як необхідна умова реєстрації препарату. Тому суд вважає, що позовні вимоги є необґрунтованими та такими, що задоволенню не підлягають, адже позивачем не було доведено суду того, що автором об'єкту авторського права - твір образотворчого мистецтва (дизайну) "Энтеросгель Enterosgelium", який виконаний в червоно-синьо-білих кольорах є ОСОБА\_1 і цей твір є службовим твором, а також того, що йому належать майнові авторські права на зазначений об'єкт права інтелектуальної власності, за наявності яких він може вимагати заборонити використовувати об'єкт іншим особам [28].

Права та обов'язки роботодавця та автора складають зміст договору про розподіл майнових прав на службовий твір. Строк дії договору про розподіл майнових прав між сторонами є істотною умовою договору. Відповідно до договору автор службового твору повинен передати майнові права, які визначені в цьому договорі, роботодавцю та безпосередньо сам твір. Майнові права, які не були визначені в договорі залишаються за автором твору. Роботодавець

зобов'язується дотримуватись особистих немайнових прав автора службового твору. В договорі зазначається також і те, що авторові твору сплачується авторська винагорода роботодавцем, порядок і розмір виплат якої узгоджений сторонами. Зазначається також те, що твір використовується за призначенням та умовами договору роботодавцем. Права, яких не було на момент укладання договору, не можуть бути предметом договору. Умови договору будуть вважатись недійсними, якщо в порівнянні з чинним законодавством погіршують становище автора. Також договором може передбачатись усунення автором недоліків твору в разі їх виявлення роботодавцем.

В. О. Бажанов зазначає, що якщо автор постійно створює подібні об'єкти авторського права (наприклад, працівник пише статті для журналу з конкретної тематики) у процесі виконання своїх трудових обов'язків, сторони можуть домовитись наперед про розподіл майнових прав на усі створені протягом строку дії даного договору службові твори. Можливий також варіант, що працівник та роботодавець будуть укладати окремі договори про розподіл майнових прав щодо кожного службового твору (зокрема, якщо працівник створює об'єкт авторського права, що потребує значного проміжку часу). У даному випадку, у договорі про розподіл майнових прав також може бути вказаний строк, протягом якого автор зобов'язується створити твір [35, с.4].

Отже, можна зробити висновок, що договором врегульовуються відносини між роботодавцем і автором службового твору, це може бути як трудовий так і цивільно-правовий договір. При укладанні трудового договору мають бути чітко прописані права та трудові обов'язки з приводу створення службового твору, трудові обов'язки можуть визначатись у посадовій інструкції. У разі виконання працівником трудової діяльності ним було створено об'єкт інтелектуальної власності, а умова про перехід прав на службовий твір роботодавцю в трудовому договорі відсутня - з працівником укладається окремо цивільно-правовий договір про розподіл майнових прав на службовий твір роботодавцю. Також цивільно-правовий договір укладається в тому випадку, якщо це позаштатний працівник, предметом цього договору є конкретно виконана робота. Як правило, договором

визначається належність (передача) майнових прав роботодавцю. Щоб договір вважався укладеним необхідно досягнути згоди з усіх істотних умов договору. В тому випадку коли строк дії договору сплив або працівник звільнився, всі майнові права на службовий твір зберігаються за роботодавцем в тому ж вигляді. Також роботодавець є правонаступником в разі смерті автора.

Для того, щоб імплементувати директиви, що передбачені Угодою про асоціацію та привести у відповідність до міжнародних стандартів, які стосуються охорони і захисту авторських та суміжних прав національне законодавство України, було внесено на розгляд Верховній Раді України проект закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав» ( реєстр. № 7539 від 01.02.2018 р.).

Метою даного проекту є привести у відповідність норми ЦК України, Закон України «Про авторське право і суміжні права» у відповідність до норм законодавства Європейського Союзу щодо охорони і захисту авторського права та суміжних прав; усунути невідповідність між ЦК України та спеціальним законом та ін.

Законопроект пропонує доповнити ч. 2 ст. 429 ЦК України, в якій зазначається, кому належать майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, що був створений працівником за трудовим договором, це право належить спільно працівнику та юридичній або фізичній особі, де або в якій працює працівник, якщо інше не встановлено договором або законом. Ця норма може призвести до втрати майнових прав автора службового твору та роботодавця без їх згоди.

Статтю 16 Закон України «Про авторське право і суміжні права» пропонують доповнити четвертою та п'ятою частинами.

Частина четверта передбачає, у зв'язку виконання трудового договору де однією із сторін є автор твору, а другою орган державної влади, всі майнові права на службовий твір належать органу державної влади. У автора при укладанні трудового договору з органом державної влади попросту відсутня можливість вирішити питання належності майнового права на твір, автором якого він є. Хоча,



на нашу думку, у автора повинна бути можливість врегулювати питання, яке стосується майнових авторських прав в договірному порядку, тому що першочергово ці права належать автору.

Частиною п'ятою передбачено, у разі створення комп'ютерної програми, бази даних у зв'язку з виконанням трудового договору, майнові права на них належать роботодавцю, якщо інше не встановлено трудовим договором (контрактом). Ми вважаємо, що дана норма є доволі вдалою пропозицією, враховуючи те, що роботодавець одразу наділений всіма майновими правами на твір, це може призвести до уникнення довготривалого паперового оформлення передачі майнових прав, також і у автора вигідна позиція, адже передбачено, що і йому можуть належати майнові права на твір, якщо це передбачено в договорі.

Аналізуючи положення даного законопроекту, ми вважаємо, що його потрібно доопрацювати, щоб він узгоджувався з законодавством і не був причиною конфліктів між роботодавцем і автором твору.

Підсумовуючи вищесказане можемо зробити наступні висновки: необхідно доповнити спеціальний закон положенням про передачу особистих немайнових прав роботодавцю, що стосувалося б недоторканності службового твору, щоб перешкоджати та протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню або іншій зміні твору, що може зашкодити діловій репутації роботодавця, та надасть змогу захищати свої права у судовому порядку. Доопрацювати спеціальний закон, та привести його у відповідність до ЦК України. Також, вважаємо за необхідним зазначати в трудовому або цивільно-правовому договорі, що моментом передачі майнових прав на службовий твір може вважатись виготовлення кожної частини твору. Автору належить сплатити авторську винагороду не залежно від заробітної плати, так як це передбачає договір.

## РОЗДІЛ 2. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОМУ ПРОСТОРИ

### 2.1. Правовідносини та статус суб'єктів авторського права в сфері телекомунікації

Відкритий та вільний потік інформації є фундаментом демократії. Інформація – це документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що мали або мають місце в суспільстві, державі й навколишньому середовищі [49, с 267].

Авторське права є основою правового регулювання інформаційних відносин, що виникають при виробництві, передачі, поширенні і споживанні інформації, яка створюється в порядку вираження свободи думки і слова, свободи літературної, художньої, наукової, технічної та інших видів творчості, а також інформації, створеної в результаті іншої інтелектуальної діяльності [61].

Основними суб'єктами інформаційних правовідносин є автор твору (виробник або творець інформації з точки зору інформаційного права) і користувач виключними правами або невиключними правами (володілець інформації за термінологією інформаційного права). На жаль, інститут авторського права залишає за межами своєї уваги споживача інформації або кінцевого одержувача інформації, що міститься в творах.

До об'єктів інформаційних правовідносин у системі авторського права (об'єктів авторського права) відносяться твори науки літератури і мистецтва, що є результатами творчої діяльності, незалежно від призначення і від способу його вираження. Нагадаємо, що з точки зору інформаційного права це – інформаційні об'єкти.

Об'єктами авторського права і одночасно інформаційного права є наступні твори, які також відносяться і до інформаційних об'єктів:

- 1) літературні письмові твори белетристичного, публіцистичного, наукового,

технічного або іншого характеру (книги, брошури, статті тощо);

- 2) виступи, лекції, промови, проповіді та інші усні твори;
- 3) комп'ютерні програми;
- 4) бази даних;
- 5) музичні твори з текстом і без тексту;
- 6) драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні та інші твори, створені для сценічного показу, та їх постановки;
- 7) аудіовізуальні твори;
- 8) твори образотворчого мистецтва;
- 9) твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва;
- 10) фотографічні твори, у тому числі твори, виконані способами, подібними до фотографії;
- 11) твори ужиткового мистецтва, у тому числі твори декоративного ткацтва, кераміки, різьблення, ливарства, з художнього скла, ювелірні вироби тощо;
- 12) ілюстрації, карти, плани, креслення, ескізи, пластичні твори, що стосуються географії, геології, топографії, техніки, архітектури та інших сфер діяльності;
- 13) сценічні обробки творів, і обробки фольклору, придатні для сценічного показу;
- 14) похідні твори;
- 15) збірники творів, збірники обробок фольклору, енциклопедії та антології, збірники звичайних даних, інші складені твори за умови, що вони є результатом творчої праці за доббором, координацією або упорядкуванням змісту без порушення авторських прав на твори, що входять до них як складові частини;
- 16) тексти перекладів для дублювання, озвучення, субтитрування українською та іншими мовами іноземних аудіовізуальних творів;
- 17) інші твори [17].

Цікаво, що до об'єктів також відносять макіяж та татуювання, підтвердженням цього є справа *Carell v. Subert* 2000, спір навколо всім відомого бродвейського мюзиклу «Cats». Попри те, що актори постійно змінювались,



макіяж наносився однаковим способом та постійно мав однаковий вигляд. Тому, суд вирішив, що сценічний макіяж охороняється авторським правом. Таке ж рішення було прийняте стосовно макіяжу персонажів всесвіту StarTrek по справі PicturesCo. v. AxanarProd. Inc. Paramount.

Авторське право не поширюється на ідеї, методи, процеси, системи, способи, концепції, принципи, відкриття, факти. Всі вищеперераховані твори можна віднести до так званих типових об'єктів охорони авторського права будь-якої країни.

Повідомлення електронної пошти, рекламна та довідкова література, каталоги, словники, тексти, розміщені на сайтах WWW, FTP та gopher, послання, що розповсюджуються через списки розсилки та дискусійні групи, – все це літературні твори в розумінні авторського права. Представляється доречним детальніше зупинитися на дуже своєрідному об'єкті інтелектуальної власності, якому Інтернет завдячує самим своїм існуванням, та який прирівнюється авторським правом саме до літературних творів. Мова іде про комп'ютерні програми.

Саме комп'ютерні програми уможливають пошук і ознайомлення з матеріалами, розміщеними в Інтернеті, та «перекладають» всі інші твори, що передаються Інтернетом, з мови комп'ютерів на мову, зрозумілу людині, і навпаки.

Американський Акт визначає термін «комп'ютерна програма» як «набір тверджень чи інструкцій для використання безпосередньо або опосередковано у комп'ютері з метою отримання певної мети». Український же Закон містить більш докладне визначення, згідно з яким поняття «комп'ютерна програма» означає «набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату» та «охоплює як операційну систему, так і прикладну програму, виражені у вихідному або об'єктивному кодах» [61].

Слід зазначити дві особливості комп'ютерної програми як об'єкта охорони

авторського права.

По-перше, програма похідна від алгоритму, а по-друге, вона є, у певному сенсі, його еквівалентом. Це означає, що деякі основні риси алгоритмів властиві і програмам.

У той же час програму можна розглядати в якості засобу реалізації алгоритму, і як така вона характеризується певними відмінними рисами, з яких для цілей дослідження програми як об'єкта авторсько-правової охорони можна виділити таку: на відміну від алгоритму, що являє собою послідовність логіко-математичних операцій перетворення інформації, програма містить послідовність команд, що описують процес реалізації алгоритму і забезпечують керування цим процесом. Об'єктивною формою вираження програми є її запис формалізованою мовою однопоточних комп'ютерів.

Суб'єкти – учасники інформаційних контактів і процесів. Тут увагу правових регуляторів охоплює все різноманіття учасників зв'язку та інформаційної взаємодії безлічі суб'єктів крім основних сторін конкретних відносин.

Як правило, телекомунікації на сучасному етапі часто пов'язують з інформаційним простором, оскільки вся інформація, чого б вона не стосувалась, переноситься у всесвітню мережу. В інформаційному просторі і процесах діє безліч посередників – провайдерів або операторів в системі мережі контенту та інших – суб'єктів, що надають нові види послуг. Ця безліч суб'єктів формує поля різних інтересів, свобод, прав і обов'язків. Види, форми і міри відповідальності різних суб'єктів повинні бути пов'язані в системі і збалансовані не тільки в національному праві, але і в планетарному масштабі.

До суб'єктів правовідносин в мережі Інтернет слід відносити [97]:

- постачальників послуг доступу в Інтернет;
- постачальників інформації;
- користувачів.

Подібна класифікація суб'єктів суспільних відносин, що складаються в сфері Інтернету, запропонована Ю. М. Батуріним. У книзі «Телекомунікації й право: питання стратегії» він виділяє так званий чотирикутник телекомунікаційних

відносин:

- оператори зв'язку;
- постачальники послуг доступу до Інтернету;
- постачальники інформації;
- користувачі [38, с 28].

Розглядаючи окремі види інформаційної діяльності, які проводяться в межах або за допомогою мережі Інтернет, насамперед слід виділити їх неоднорідність. Тому правовідносини, що виникають з приводу функціонування мережі Інтернет, не підлягають узагальненню. Навпаки, деякі дослідники акцентують увагу на необхідності запровадження певної класифікації як самих правовідносин щодо мережі Інтернет, так і суб'єктів цих правовідносин.

Так, пропонується виділяти щонайменше три групи суб'єктів, які діють в мережі Інтернет. Загалом сама ідея подібної диверсифікації є дуже слушною, але за основу все ж слід брати не стільки функціональну спрямованість діяльності того чи іншого суб'єкта, як правовий матеріал, яким відповідна діяльність регламентується.

Першу групу суб'єктів, що проводять інформаційну діяльність в Інтернеті, становлять оператори і провайдери телекомунікацій. Вони забезпечують саме функціонування мережі Інтернет як інформаційної системи, їх діяльність охоплює: технічне обслуговування і експлуатацію технічного обладнання телекомунікаційних мереж, надання в користування ліній зв'язку, реєстрацію та адміністрування адрес мережі Інтернет тощо. Інтернет-провайдери (від англ. *topprovide* – забезпечувати, надавати доступ) – це організація, яка надає послуги доступу та передачі інформації певними інформаційними каналами.

Слід зазначити що ця категорія суб'єктів, на відміну від інших відрізняється своєю розгалуженістю та складністю, так провайдери поділяються на первинних, які забезпечують саме вихід в світовий Інтернет у світових пунктах обміну трафіком; провайдери першого рівня, іншими словами первинні регіональні провайдери послуг, вони хоч і надають послуги з доступу до ресурсів Інтернету, але вони мають можна сказати регіональний характер, адже сфера надання їх



послуг обмежена певною територією та вони не є самостійними в наданні послуг адже користуються послугами закордонних компаній, тобто послугами первинних провайдерів та третю групу складають провайдери другого та третього рівнів, середні, малі і т.д. До третьої групи найчастіше відносять провайдерів які орендують канали різної пропускнуї спроможності в інших провайдерів. Особливістю та специфікою роботи цієї категорії суб'єктів є те, що на них покладається завдання забезпечення постійної наявності вільних модемних виходів та забезпечення охорони електронної пошти, швидкість передачі даних, рівень технічної підтримки, додаткові послуги які надаються Інтернет-провайдерами. Ще однією специфікою, і напевно найважливішою, є те, що саме на цю категорію покладається відповідальність за порушення авторських прав, іншими словами Інтернет-провайдери несуть відповідальність за достовірність переданої інформації, і при отриманні відомостей про незаконність змісту переданої інформації, на них покладається завдання здійснення своєчасних дій для запобігання доступу до такої інформації. При цьому слід чітко відрізнити два таких поняття, як доведення до загального відома та надання технічних засобів для передання, дії Інтернет-провайдерів не можуть розумітися як доведення до загального відома, адже це автоматично покладений на Інтернет-провайдерів обов'язок перевіряти всю інформацію, що проходить через їх інфраструктуру, а це є мало можливим. Іншими словами, провайдер надає абоненту тільки можливість користуватися його технічним обладнанням для доступу до мережі Інтернет та надає послуги щодо користуванням мережею Інтернет.

Основними видами інформаційних послуг, які надаються цими суб'єктами, є:

- 1) підключення, тобто забезпечення доступом до мережі Інтернет;
- 2) хостинг – розміщення інформації та інформаційних ресурсів замовника на відповідному технічному обладнанні – веб-серверах і забезпечення доступу до цих ресурсів через Інтернет;
- 3) адміністрування – здійснення організаційно-технічних заходів для забезпечення функціонування технічних засобів підтримки адресного простору Інтернет;

4) послуги з навігації в Інтернет – створення так званих веб-порталів, які полегшують пошук і доступ до інформаційних ресурсів мережі Інтернет.

У зв'язку з цим, інтернет-провайдери поділяються на типи відповідно до наданих послуг.

Провайдер доступу – провайдер, що передає, маршрутизуючий матеріал або надає з'єднання для передачі матеріалу через систему або мережу, контрольовану або керовану ним, до чого прирівнюється проміжне зберігання матеріалу в цілях зазначеної передачі, маршрутизації або надання з'єднання [61].

Провайдери доступу безмежно далекі від змістовного боку здійснюваних при їх посередництві інформаційних транзакцій.

В свою чергу провайдери доступу можуть бути розділені за функціонально-географічною ознакою на наступні типи: – магістральний провайдер (Internet Backbone Provider – IBP – оператор міжрегіональних IP – мереж, що забезпечує переміщення інтернет-трафіку між регіонами країни, а також за кордон і взаємодіючі не з користувачами Інтернету, а регіональними та/або місцевими інтернет-провайдерами), що має магістральні канали зв'язку у власності. – кінцевий провайдер (ISP), чинний на регіональному і локальному рівні і забезпечує надання інтернет-послуг користувачам Інтернету. Діяльність цієї групи суб'єктів визначається насамперед національними та міжнародними нормативно-правовими актами, що регулюють питання електрозв'язку, телекомунікацій, надання інформаційних послуг тощо.

До другої групи суб'єктів належать виробники, власники та розповсюджувачі інформації та інформаційних ресурсів, тобто суб'єкти, які створюють інформаційне наповнення мережі Інтернет. Ці суб'єкти створюють електронні інформаційні ресурси, володіють правами на них або на окремі документи, що входять до їх складу та забезпечують функціонування електронних інформаційних ресурсів і задоволення інформаційних потреб користувачів [61].

Окремо слід виділити групу суб'єктів, яка надає специфічні послуги щодо укладання цивільно-правових угод за допомогою мережі Інтернет (Інтернет-магазини, Інтернет-казино, Інтернет-аукціони, платні інформаційні послуги

тощо), тобто все, що охоплюється терміном e-commerce (електронна комерція). Діяльність суб'єктів цієї групи регулюється насамперед цивільним законодавством і законодавством про інтелектуальну власність та авторські права. Щодо електронної комерції, то незважаючи на неврегульованість цієї сфери в національному законодавстві слід зазначити, що Інтернет у цьому разі виступає лише засобом комунікації між продавцем і споживачем, подібним до телефонного або поштового зв'язку [61].

Ще однією особливістю застосування правового регулювання інформаційних ресурсів Інтернет є принцип застосування щодо них законодавства тієї країни, на території якої перебувають фізичні носії, на яких розміщені ці електронні інформаційні ресурси.

При цьому основу правового регулювання становлять, по-перше, конституційні норми, якими визначаються права і свободи людини в галузі інформації (свобода слова, таємниця кореспонденції), норми цивільного права та законодавства про захист прав споживачів. Окремо слід відзначити два типи цивільно-правових угод, які укладаються між операторами і провайдерами телекомунікацій та користувачами телекомунікаційних послуг та між власниками інформаційних ресурсів і користувачами цих ресурсів. Цими угодами можуть установлюватися додаткові правила використання послуг та обладнання, доступу до інформації та прав щодо користування нею.

Останню, третю, групу становлять споживачі телекомунікаційних послуг. Споживачем може бути юридична або фізична особа, яка потребує, замовляє або отримує телекомунікаційні послуги для власних потреб. Основними видами послуг, як вже було сказано, які надаються користувачам мережі Інтернет, є: підключення, доступ до інформаційних ресурсів, хостинг та електронна пошта.

Аналізуючи суб'єктний склад суспільних відносин, що виникають у зв'язку з використанням Інтернету, не можна не погодитися з думкою М. В. Якушева, який вважає, що даний суб'єктний склад «слабо корелює» з тими видами суб'єктів правовідносин, які зафіксовані в національних правових системах. Він відзначає, що в Інтернеті не принципово, чи є користувач мережі фізичною або юридичною



особою або чи зареєстрований оператор мережевих послуг в якості платника податків. Причому це стосується не тільки таких суб'єктів правовідносин, як фізичні та юридичні особи. Як суб'єкти правовідносин можуть виступати і органи державної влади, а також органи місцевого самоврядування. Оскільки доступ в Інтернет в даний час є анонімним, то в ряді випадків визначення приналежності суб'єкта до традиційних в реальному світі суб'єктам видається складним.

Наприклад, при наданні послуг пошукової інформаційної бази даних в Інтернеті (типу Рамблер, Яндекс) власник цієї бази даних не може визначити, до якої категорії суб'єктів права відноситься конкретний користувач. У той же час при передачі інформації в Інтернеті конкретний суб'єкт може користуватися засобами захисту інформації (наприклад, електронним цифровим підписом), що дозволяють зробити висновок про його статус, або, наприклад, при розміщенні свого інформаційного ресурсу (сайту) в Інтернеті його правовий статус можна оцінити за наданої ним інформації. Наприклад, інформаційні ресурси в Інтернеті можуть розміщувати громадяни (надаючи інформацію про свої інтереси, хобі, ділову та громадську діяльність тощо), організації (надаючи інформацію про свої установчі документи, підприємницьку та громадську діяльність, ділових партнерів, звітність тощо), а також, органи державної влади.

Спробуємо також розібратися з суб'єктним складом правовідносин, що виникають у зв'язку з використанням творів при наданні додаткових послуг мобільного зв'язку, і обсягом їх прав. І перш за все, розглянемо технічну сторону питання.

Першим кроком на шляху масового використання творів абонентами стільникового зв'язку стало впровадження технологій SMS і доступу в Інтернет через WAP. «SMS» (Short Message Service) є службою, за допомогою якої абоненти мобільного зв'язку можуть приймати і відсилати короткі повідомлення. «WAP» (Wireless Application Protocol) являє собою протокол доступу в Інтернет з мобільного терміналу, що дозволяє отримувати і візуалізувати на екрані мобільного терміналу спеціально організовані Інтернет ресурси. На першому етапі в мобільних телефонах були відсутні можливості доступу в Інтернет, а

також пам'ять, що дозволяють отримувати і зберігати дані великого обсягу. «Рінгтони» і «заставки» передавалися на телефони в тілі SMS-повідомлень у відповідь на яке направляється абонентом SMS-повідомлення з умовним кодом замовляється твору. Передача творів здійснювалася від обладнання виконавця через мережу передачі даних (Інтернет) на обладнання SMS-центру оператора стільникового зв'язку, а потім з використанням радіотелефонного зв'язку на мобільний телефон абонента.

З розвитком технічних характеристик мобільних телефонів і обладнання операторів стільникового зв'язку абонентам став доступний вихід в Інтернет через WAP, обмін мультимедійними повідомленнями. В даний час «MMS» (Multimedia Message Service - служба мультимедійних повідомлень) дозволяє абонентам приймати і відсилати мультимедійні повідомлення, що містять графічну, аудіо та текстову інформацію загальним обсягом не більше 100 Кілобайтів. Оскільки обсяг пересилаються творів істотно зріс, в даний час передача останніх в основному здійснюється від обладнання безпосереднього виконавця по мережі передачі даних до обладнання оператора стільникового зв'язку і далі до абонента через радіотелефонний зв'язок з використанням протоколів доступу в Інтернет. Абоненту, як правило, направляється посилання з електронною адресою розміщення замовленого твору на ресурсах виконавця. Для отримання твору абоненту достатньо перейти за вказаною адресою і записати твір в пам'ять свого телефону.

Виходячи з описаної вище схеми передачі творів, можна виділити, як мінімум, чотири фігури, задіяні в процесі надання подібних послуг:

- 1) абоненти послуг зв'язку;
- 2) оператори рухомого радіотелефонного зв'язку;
- 3) оператори зв'язку, що надають доступ до мережі передачі даних («інтернет-провайдері»);
- 4) особи, безпосередньо поширюють твори (так звані «контент-провайдері», від слова "content" - зміст).

«Інтернет-провайдерів» в ситуації, що розглядається можна повністю

виключити зі списку суб'єктів авторських правовідносин. В обґрунтування того, що оператори самостійно не використовують твори, що передаються по мережі зв'язку, можна послатися також на те, що зміст відправлень знаходиться поза зоною їхнього контролю і відповідальності.

Операторів стільникового зв'язку також можна було б не включати до складу суб'єктів авторських правовідносин, якби не один прикрий нюанс, що виникає в зв'язку з особливостями використання окремих видів творів кінцевими користувачами, якими в даному випадку є абоненти послуг зв'язку.

Останні можуть здійснювати відтворення описаних вище творів (за винятком програм і баз даних) в особистих цілях без згоди автора, іншого власника авторських прав, виконавця і виробника фонограми і без виплати винагороди на підставі. Плата стягується з абонента за надані інформаційні послуги та послуги зв'язку. Однак щодо відтворення програм і баз даних, що передаються абоненту по мережі зв'язку, така схема не може діяти.

Таким чином, оператори стільникового зв'язку повинні отримувати права на використання програм і баз даних в обсязі, необхідному для передачі абонентам, або виступати у відносинах з абонентами в якості агентів «контент-провайдерів», які є безпосередніми виконавцями і «основними» користувачами творів в описуваних відносинах.

«Контент-провайдери» здійснюють створення і переробку творів, з метою їх використання на мобільних телефонах, розміщення адаптованих творів на файлових серверах і їх пересилання або надання до них доступу у відповідь на запит, що надійшов від конкретного абонента.

Питання переробки творів вже був предметом нашого розгляду вище. Дії з розміщення адаптованих творів на файлових серверах, які здійснюються шляхом їх запису в пам'ять комп'ютера, повністю відповідають поняттю «відтворення твору».

Менш явним є віднесення до використання права на розповсюдження творів здійснення «контент-провайдером» дій з пересилання або надання доступу до розміщених на сервері творам по мережах зв'язку у відповідь на запит, що



надійшов від конкретного абонента.

Потік електромагнітних імпульсів, за допомогою яких в описаному випадку передаються твір, в силу своєї фізичних властивостей не надає можливості неодноразового сприйняття, відтворення або повідомлення твору, а тому не може розглядатися в якості матеріальної форми його виразу. Тому відносити до поширення передачі, наприклад, «рингтон» по мережах зв'язку на мобільний телефон конкретного абонента можна лише використовуючи по аналогії зазначену вище спеціальну норму, розраховану на врегулювання порядку звернення програм для ЕОМ і баз даних. На наш погляд, така аналогія цілком допустима, оскільки розповсюдження твору не зводиться до поширення його матеріальних носіїв.

Крім перерахованих вище, деякі практики пропонують додатково включати в ліцензійні договори умови про передачу «контент-провайдерам» прав на здійснення реклами творів, проте нам це є зайвим, якщо твір або його охороноздатності частина безпосередньо не використовується в рекламному матеріалі.

Таким чином, «контент-провайдеру» для використання творів в ході надання додаткових послуг мобільного зв'язку цілком достатньо прав на відтворення, переробку і поширення творів.

## **2.2. Правове регулювання авторських прав в мережі Інтернет**

Світова інформаційна мережа Інтернет вже стала повсякденним засобом передачі інформації будь-якого характеру, яка доступна кожному, хто має персональний комп'ютер, і, завдяки засобам супутникового зв'язку, з кожної точки на планеті.

Інформація передається Інтернетом у вигляді об'єктів, які охороняються авторським правом: літературних, музичних та аудіовізуальних творів, фотографій, ілюстрацій, карт, планів, малюнків і тощо. Обробка і передача даних

мережею та саме її функціонування відбувається завдяки іншому об'єкту авторсько-правової охорони - комп'ютерним програмам, а збереження і пошук інформації часто здійснюється за допомогою електронних баз даних, які також можуть охоронятися авторським правом.

Фіксація перелічених об'єктів авторсько-правової охорони в електронній формі та транскордонний характер Інтернету спрощує можливість порушення прав авторів і їх правонаступників. Збільшення ж обсягу авторських прав або введення складної процедури їх здійснення, в той же час, призведе до обмеження прав користувачів Інтернету. Тому завданням сучасного авторського права є досягнення справедливого і життєздатного балансу інтересів власників авторських прав і користувачів творів, розміщених в Інтернеті.

Інтернет був створений Міністерством оборони США в кінці 60-х. Створена військовими комп'ютерна мережа надавала можливість доступу до всіх наявних на той час обчислювальних ресурсів Сполучених Штатів багатьом користувачам одночасно.

Існування цієї мережі, яка об'єднала головні обчислювальні центри країни, і використання технології передачі інформації, розділеної на автономні пакети, дозволило розпочати роботи зі створення гнучкої структури, в яку могли б працювати на комп'ютерах будь-якого типу. Використання їх «спільної мови» протоколом TCP / IP, які швидко сприйняли військові у своїй окремій мережі MILnet і університети, було підтримано Національним науковим фондом (NSF) при створенні п'яти великих обчислювальних центрів, обладнаних надзвичайно потужними комп'ютерами, з метою забезпечення доступу всієї наукової громадськості країни до інформації, яка містилася в цих комп'ютерах. Згодом всі найбільші університетські обчислювальні центри були підключені до мережі, створеної NSF, яка стала «скелетом» для всіх цих більш дрібних мереж. Починаючи з цього моменту, став можливим доступ до будь-якій точки мережі за допомогою будь-якого підключеного до неї комп'ютера.

Протягом останнього десятиліття Інтернет дійсно став прообразом і основою «інформаційної супер-магістралі» майбутнього. Розвиваючись сьогодні темпами,

які вражають уяву, ця «мережа мереж» перетворилася із засобу спілкування в освітянських та дослідницьких колах в арену напруженої конкурентної боротьби. Все більше і більше підприємств використовують Інтернет з метою реклами, маркетингу, надання послуг, укладення контрактів, здійснення і отримання платежів, внутрішнього і зовнішнього зв'язку, ринкових досліджень, розробки моделей власного розвитку, обміну професійною інформацією, управління персоналом і найму працівників.

Розвиваючись надзвичайно швидкими темпами, Інтернет змінює звичні нам соціально-економічні парадигми. І сучасне право не є винятком. На жаль, право сьогодення, базуючись на тих реаліях світу, які існували до того, як «цифрова революція» стала реальністю, в більшості випадків виявляється нездатним адекватно реагувати на зміни в суспільних відносинах, викликані появою інформаційних технологій [85, с. 187].

Вже сьогодні Інтернет ставить багато питань в сфері оподаткування, договірному праву, кримінальному праву і праву інтелектуальної власності. І з плином часу цих питань стає все більше. Головна проблема при їх вирішенні полягає в тому, що право в сучасному його вигляді має справу з матеріальними носіями інформації. Сучасне право має також територіальний характер, тобто, воно обмежене використанням тільки щодо осіб і відносин між ними в рамках території держави або його певної складової частини.

Однак, Інтернет не знає ні державних кордонів, ні паперу, ні інших традиційних носіїв інформації. Тому старі правові поняття і концепції, які вироблялися століттями, повинні змінитися. І це вже відбувається. Але цей процес дуже повільний і часто вимагає зміни поглядів на нього тих, від кого залежить його хід. На жаль, як законодавці, так і ті, хто покликаний тлумачити закони, не завжди розуміють природу і значення нових досягнень науки.

Авторське право служить чудовим прикладом того, як право може досить вдало пристосовуватися до появи нових технологій. Ця галузь права зазнала багато змін, викликаних появою таких технологій, як фотографія, звукозапис, радіо, супутникове телебачення, надаючи сьогодні адекватний захист художнім



творам у всіх цих сферах.

Серед правових проблем, викликаних появою Інтернету, чи не найперше місце займають авторсько-правові. У міру того, як Інтернет буде все більше використовуватися як засіб продажу і доставки інформації та результатів творчої діяльності, яка не знає паперу і державних кордонів, питання охорони прав інтелектуальної власності на матеріали, доступні через Інтернет, буде набувати все більшої важливості.

Наведемо приклад порушення авторського права в мережі Інтернет. У 2006 році творчою працею художника-постановника ТОВ «ТРК Рівне 1», у рамках виконання службового доручення від 05 травня 2006 року, було створено службовий твір образотворчого мистецтва «Чоловічі розваги». Відповідно до договору про розподіл майнових прав на службові твори від 26 грудня 2005 року, укладеного між ТОВ «ТРК Рівне 1» та працівником, всі виключні майнові права на вказаний твір належать ТОВ «ТРК Рівне 1». У 2013 році позивачам стало відомо, що відповідач - «ТРК Сфера - ТВ» використав їх твір без дозволу, шляхом розміщення примірника твору в мережі Інтернет на сайті sfera-tv.com.ua у шести окремих (самостійних) випусках програми відповідача під однойменною назвою «Чоловічі розваги». Судом першої інстанції у задоволенні позову було відмовлено. Апеляційний суд позов задовольнив частково. Відповідач у свою чергу звернувся з касаційною скаргою, в якій, посилаючись на неправильне застосування судом норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просило скасувати рішення суду апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції. 28 лютого 2018 року справу передано до Верховного Суду, У липні 2018 року справу було передано на розгляд Великої Палати Верховного Суду з посиланням на частину шосту статті 403 ЦПК України, яка передбачає, що справа підлягає передачі на розгляд Великої Палати Верховного Суду в усіх випадках, коли учасник справи оскаржує судові рішення з підстав порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції. Оскільки однією з підстав оскарження ПП «ТРК Сфера - ТВ» рішення апеляційного суду є порушення судом правил суб'єктної юрисдикції, яке, на

думку заявника, полягає в тому, що справа у частині вирішення позову ТОВ «ТРК Рівне 1» до ПП «ТРК Сфера - ТВ» підлягає розгляду в порядку господарського судочинства, то Велика Палата Верховного Суду приймає справу для продовження розгляду. Справу призначено до розгляду 31 жовтня 2018 року [25].

Авторське право є одним з найважливіших видів охорони інтелектуальної власності в Інтернеті в силу, як мінімум, двох причин. По-перше, більшість матеріалів, які передаються Інтернетом (тексти, зображення, звукові сигнали) є творами в юридичному сенсі і, таким чином, складають предмет авторського права. По-друге, оскільки сама природа електронних телекомунікацій вимагає багатократного копіювання даних в процесі передачі за допомогою каналів зв'язку та ознайомлення з ними необмеженого кола споживачів, природно, при такому копіюванні стоїть питання щодо дотримання авторських прав.

Будь-яка поведінка користувачів в Інтернеті зачіпає права авторів і їх правонаступників. Іншими словами, неможливо зробити що-небудь в Інтернеті, що б потенційно не зачіпало чийсь авторські права. Перегляд Веб-сторінок, збереження їх вмісту в пам'яті комп'ютера, переадресація повідомлення електронної пошти - всі ці дії включають відтворення об'єктів авторсько-правової охорони.

Авторське право всіх країн світу (тих, в яких воно існує) охороняє твори в галузі літератури, науки і мистецтва. Як правило, національні закони і міжнародні конвенції з авторського права містять приблизний перелік об'єктів правової охорони і відзначають, що цей перелік не є вичерпним. Так, в цих переліках згадуються літературні, музичні та аудіовізуальні твори, фотографічні твори, твори живопису, ілюстрації, карти, плани, ескізи тощо.

Для того, щоб отримати захист, передбачений законами про авторське право, вищезгадані твори повинні відповідати певним критеріям. По-перше, вони повинні бути оригінальними в юридичному сенсі, а по-друге, вони повинні бути вираженими в тій чи іншій об'єктивній формі.

На основі аналізу норм законодавства України, Росії, США і країн Західної Європи, а також положень Бернської конвенції з охорони літературних і художніх

творів впливає, що інформація передається Інтернетом переважно у вигляді творів, які підлягають охороні авторським правом будь-якої з країн Бернського Союзу нарівні з творами, закріпленими в більш традиційних формах, за умови відповідності встановленим законодавством країни критеріям охорони. При цьому виконання будь-яких формальностей і факт опублікування твору значення не має.

Особливості розміщених в Інтернеті творів як предмета авторського права викликані специфічною формою їх фіксації. Цифрова форма фіксації цих творів робить можливими їх унікальні фізичні якості і служить причиною значних проблем їх правової охорони.

Власники авторських прав стикаються зі значними ризиками, зумовленими існуванням інформаційних технологій. Транскордонний характер Інтернету та цифрова форма фіксації розміщених в ньому творів значно ускладнюють здійснення авторами та їх правонаступниками своїх прав. Незважаючи на це, численні об'єкти інтелектуальної власності продовжують створюватися, в тому числі виключно для поширення через Інтернет.

Поруч з технічними та юридичними аспектами, які мають значний вплив на стан справ у сфері охорони творів, розміщених в Інтернеті, звернуто увагу і на деякі основні проблеми, пов'язані зі ставленням користувачів до інтелектуальної власності взагалі та до авторського права зокрема.

Спроби подолати прояви правового нігілізму, викликаного соціальними і культурними факторами, виключно методами авторського права не матимуть бажаного ефекту.

Існує дві найважливіші міжнародні угоди, які грають величезну роль в сфері авторсько-правового регулювання Інтернет-відносин: Договір ВОІВ з авторського права і Договір ВОІВ про виконання і фонограми.

Україна приєдналася до договору ВОІВ з авторського права у 2001 році.

Вирішити проблеми, які з'явилися в авторське право в зв'язку із застосуванням авторських прав в контексті Інтернету, можливо лише шляхом прикладання спільних зусиль усіх зацікавлених сторін: держав, міжнародних



організацій і організацій, які представляють як інтереси власників авторських прав, так і інтереси споживачів.

Великим кроком на цьому шляху стало укладення Договорів ВОІВ 1996 року - Договір ВОІВ з авторського права і Договір ВОІВ про виконання і фонограми.

Досліджується проблема «тимчасових копій» творів в контексті мережі Інтернет. Позиція національних судів, відповідно до якої тимчасова фіксація розміщеного в Інтернеті твору в оперативній пам'яті комп'ютера визнається актом відтворення, в об'єднанні з щогодинним і невід'ємним характером тимчасового копіювання в Інтернеті призводить до ситуації, коли кожен користувач Інтернету автоматично стає потенційним порушником авторських прав. Та ж невизначеність властива Договору ВОІВ з авторського права та Договору ВОІВ про виконання і фонограми.

Договорами ВОІВ передбачено, що в державах-учасницях може бути встановлена заборона обходу технічних засобів захисту і внесення змін в інформацію про управління правами.

Технічними засобами захисту в контексті Інтернету є комп'ютерні програми, які регулюють доступ до розміщених в мережі творів. Це можуть бути програми, які захищають певну інформацію від отримання її відвідувачами веб-сайту, яким не було надано на це попередній дозвіл, або криптографічні коди, якими обмежується доступ до інформації, збереження її в пам'яті комп'ютерів користувачів або друк без відповідного дозволу.

Звісно ж, що хоча інформація про управління правами складається з імені власника авторських прав, умов використання твору (ліцензії) та іншої подібної інформації, вона не є взаємозамінною зі знаком охорони авторського права.

Крім майнових, авторам розміщених в Інтернеті творів також належать і особисті немайнові права. В тій чи іншій мірі ця категорія прав авторів визнається у всіх країнах Бернського союзу та включає всі або декілька з наступних прав: право авторства; право на ім'я; право на недоторканність твору; право на оприлюднення твору.

Легкість маніпулювання творами, зафіксованими в електронній формі,

викличе численні запитання, пов'язані з охороною особистих немайнових прав в Інтернеті, де твори постійно модифікуються, видозмінюються і знову поширюються як самими авторами, так і іншими користувачами мережі. Застосування концепції немайнових прав щодо розміщених в Інтернеті творів є настільки складним, що деякі дослідники навіть висловлюються на користь повної відмови від цієї категорії прав авторів.

Зізнається очевидним, що в тих юрисдикціях, де визнаються особисті немайнові права, поширення з допомогою Інтернету твори зі зміненим ім'ям автора або без його вказівки (якщо твір було підписано) є протиправною дією. Зміна без дозволу автора твору, розміщеного в Інтернеті, також не дозволяється, якщо це може зашкодити його честі або репутації. Така зміна може бути результатом зменшення розміру, «обрізання», невдалої заміни квітів, «розфарбовування», сканування або надмірного редагування твору і тощо.

З дозволу суб'єкта авторських прав користувачі можуть здійснювати з твором певні дії, як, наприклад, відтворення і розповсюдження примірників твору, що при відсутності такого дозволу вважалося б порушенням авторських прав.

Дозвіл суб'єкта авторських прав може набувати безліч форм. У більшості випадків дозвіл має форму ліцензійної угоди - договору між власником авторських прав і іншою особою, яким цій особі надаються права, які зазвичай належать лише суб'єкту авторських прав. Така форма надання дозволу є явною, чітко визначеною ліцензією на використання твору тим чи іншим способом.

В Інтернеті такі ліцензії надаються вкрай рідко, найчастіше власники авторських прав не дбають про укладення ліцензійних угод, залишаючи права користувачів без належної уваги.

Звісно ж, що все ж, у багатьох випадках, існування ліцензії на певний використання твору можна припустити. Якщо ліцензійна угода не укладається в письмовій формі, про його існування і умовах можна судити, виходячи з таких факторів як необхідність, звичай та загальноприйнята практика, а також поведінка сторін. У зв'язку з цим аргументується, що автор або інша особа, якій належать авторські права, розміщуючи свій твір в мережі Інтернет у відкритому доступі,

тим самим надає право використовувати цей твір всім бажаючим.

З огляду на те, що жоден з технологічних чи правових засобів не може гарантувати абсолютного захисту авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, власники цих прав змушені шукати такі методи ведення бізнесу, які б дозволяли їм отримувати доходи, не стягуючи плати за користування об'єктами їхніх авторських прав. Велика кількість моделей перехресного субсидування дозволяє їм досягти цієї мети. При цьому ключове значення набуває «право на заслання», яке є одним з найважливіших прав авторів і їх правонаступників в контексті Інтернету.

Баланс інтересів суб'єктів авторських прав і користувачів Інтернету в значній мірі залежить від технологічних засобів, доступних першим, і тих маркетингових прийомів, які вони застосовують. В об'єднанні з соціокультурними тенденціями, які впливають на ставлення користувачів до інтелектуальної власності та їх уявлення про майбутнє Інтернету, еволюція згаданих коштів і прийомів призведе до зниження ролі авторського права як регулятора суспільної поведінки в Інтернеті. Це ні в якому разі не означає, що слід взагалі відмовитися від авторського права, навіть якщо Інтернет з часом стане головним або навіть єдиним каналом розповсюдження примірників творів. Однак, посилення правового регулювання в даній сфері призведе до порушення хиткого балансу інтересів, який існує в Інтернеті сьогодні.

Багато з аномалій, які виникли в авторське право в зв'язку з появою Інтернету, в даний час досить вдало вирішуються завдяки технологічним і економічним інноваціям. З цього не випливає, що вони повинні стати сурогатом авторського права в Інтернеті, але виглядає доречним доручити авторського права регулювання лише найбільш екстремального суспільної поведінки в Інтернеті, надавши можливість ринковими важелів впливати на даний спектр суспільних відносин.



### **2.3. Особливості правового регулювання діяльності операторів мобільного зв'язку**

У сучасних умовах господарювання забезпечення сталого розвитку телекомунікацій і надання постійного якісного мобільного та інтернет зв'язку є найважливішою передумовою в розбудові інтеграції України у глобальне інформаційне суспільство. Держава визначила одним із пріоритетних напрямів державної політики розвиток інформаційного суспільства в Україні та впровадження новітніх інформаційно-комунікаційних технологій в усі сфери суспільного життя [52].

Останнім часом мобільний телефон перетворився з символу достатку в багатофункціональний пристрій, що не тільки забезпечує зв'язок з абонентами, а й надає додатково велику кількість необхідних людині додаткових послуг. Постійне вдосконалення і зміна технологій, підвищення обсягу додаткових послуг, високий рівень конкуренції на телекомунікаційному ринку обумовлюють необхідність комплексного підходу до процесу регулювання виникаючих на даному ринку відносин [58].

З огляду на складність процесу забезпечення доступу до телекомунікаційних послуг, процес регулювання створених відносин можна умовно розділити на три напрямки:

- правове регулювання створення та експлуатації телекомунікаційних мереж (в більшій мірі схильні до регулювання за допомогою дотримання СНиП, ДБН при будівництві інженерних комунікацій, а також земельного законодавства);
- правове регулювання відносин надання телекомунікаційних послуг (традиційно регулювання здійснюється на рівні приватного права);
- державне регулювання (за допомогою отримання спеціальних дозволів на право використання радіочастот і контролю їх діяльності) [58].

Спеціального нормативного акта, що регулює відносини з надання послуг стільникового зв'язку, в Україні немає, в зв'язку з чим при наданні послуг стільникового зв'язку оператори повинні керуватися нормами Закону України

«Про телекомунікації», а також нормами іншого галузевого законодавства, дотримання якого забезпечує захист конституційних прав і свобод громадян, принципів свободи пошуку, використання і поширення інформації.

У зв'язку з тим, що на ринку телекомунікаційних послуг перетинаються інтереси підприємця з громадськими та державними інтересами, це обумовлює необхідність державного регулювання даної сфери діяльності, основні прояви якого здійснюються в формі прийняття підзаконних нормативних актів, які конкретизують питання ліцензування, сертифікації, доступу до радіочастот та номерні ємності, визначення правил побудови мереж, близько надання послуг, а також формування тарифів.

Закон України «Про телекомунікації» визначає повноваження держави щодо управління та регулювання зазначеної діяльності, а також права, обов'язки та засади відповідальності фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у даній діяльності або користуються телекомунікаційними послугами [23].

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про телекомунікації», державним органом, уповноваженим здійснювати контроль та регулювання в сфері телекомунікацій, є Національна комісія. Державний контроль ринку телекомунікаційних послуг здійснюється національною комісією шляхом видачі рецензій на право надання телекомунікаційних послуг, перевірки дотримання ліцензійних умов операторами, провайдерами ринку телекомунікацій, дотриманням суб'єктами ринку телекомунікацій законодавства, стандартів та інших нормативних документів у сфері телекомунікацій.

Певну роль в процесі регулювання ринку телекомунікаційних послуг, в тому числі і стільникового зв'язку, грає антимонопольне законодавство, а також Антимонопольний комітет, який покликаний вирішувати питання державного регулювання і забезпечення конкуренції на ринку телекомунікаційних послуг. Так, Антимонопольний комітет України порушив справу проти найбільших операторів мобільного зв'язку: ПрАТ «Київстар» і ПрАТ «МТСУкраїна», які застосували завищені внутрішні тарифи на послуги і оплату роумінгу.

Необхідність дотримання встановлених законодавством вимог

обумовлюється тим, що несумлінне виконання положень окремих норм накладає відповідальність на компанії - учасники ринку мобільного зв'язку. Наслідком порушення законодавства можуть бути як заходи адміністративної відповідальності в вигляді зупинення дії або відкликання ліцензії у компанії, так і значний адміністративний штраф або притягнення до кримінальної відповідальності для керівника.

У той же час варто відзначити, що стрімкий розвиток комунікаційних технологій в Україні породжує величезну кількість невирішених проблем в даній сфері: визначення якості послуг, що надаються абонентом; відсутність єдиного підходу до регулювання і аналізу конкуренції на ринку стільникового зв'язку. На особливу увагу і дозволу вимагає проблема обліку списаних грошових коштів з рахунку абонента передплаченого тарифу.

Не останню роль у створенні додаткових проблем в сфері розвитку і використання мобільного (стільникового) зв'язку грає велика кількість нормативних актів, що прямо або побічно регулюють питання діяльності телекомунікаційного ринку. В більшій мірі ці нормативні акти містять імперативні норми, взаємовиключні один одного, що призводить до виникнення великої кількості протиріч і колізій на практиці, які породжують адміністративні і судові суперечки, а часом призводять до порушення кримінальних справ. Ситуація, що склалася з регулюванням відносин у сфері надання послуг стільникового зв'язку викликана відсутністю єдиного структурованого законодавчого акта, що закріплює основні положення і напрямки регулювання і розвитку мобільного зв'язку в Україні, а також шляхи підвищення якості послуг і відповідальності операторів за його дотримання.

Величезний вплив на процес підвищення механізму правового регулювання послуг мобільного зв'язку надає Всесвітня торгова організація, членом якої є Україна, і ратифікована в рамках СОТ угоду по основних телекомунікацій (WTO Basic Telecom Agreement). Дана угода містить основні принципи, що забезпечують конкуренцію на ринку телекомунікаційних послуг, і правила доступу на внутрішній ринок постачальникам послуг з інших держав. Дані



принципи знайшли своє відображення в національному законодавстві, Закону України «Про телекомунікації», яке передбачає заохочення конкуренції в інтересах споживачів телекомунікаційних послуг. Крім того, угода по основних телекомунікаціях (WTO Basic Telecom Agreement) спричинило за собою прийняття цілого ряду нормативних актів, що забезпечують посилення відповідальності за порушення авторського права і можливості застосування елементів прецедентного права при врегулюванні суперечок.

Незважаючи на наявність достатнього кількості нормативних актів, що регулюють відносини складаються на ринку телекомунікаційних послуг, при регулюванні послуг стільникового зв'язку до справжнього моменту залишається невирішеним питання номерної ємності, яка пов'язана з якістю наданих послуг. Брак номерної ємності абоненти відчують в святкові дні, коли кількість абонентів в тому чи іншому місті збільшується, що призводить до частих зривів розмови або неповним СМС повідомленням.

Незважаючи на затвердження в 2012 році нових Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг, до теперішнього часу не вирішено на законодавчому рівні питання порядку визначення моменту порушення умов договору надання послуг стільникового зв'язку та, як наслідок, залучення до відповідальності за таке порушення умов. Відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання взятих на себе зобов'язань, закріплених в Законі «Про телекомунікації», прописаних, в загальному плані.

Конкретики в частині залучення до відповідальності немає, що робить оператора стільникового зв'язку практично безкарним. У зв'язку з чим оператори постійно порушують законодавство в частині забезпечення доступу до особистої інформації. Так, Закон України «Про інформацію» закріплює право громадян Україна на інформацію, закладає правові основи інформаційної діяльності [21].

Відповідно до ст. 5 Закону кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного отримання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. При цьому реалізація права на інформацію не повинна порушувати громадські,

політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб [21].

При наданні послуг стільникового зв'язку, персоніфікований номер стільникового телефону є особистою інформацією особи. Відповідно надання персоніфікованого номера оператором стільникового зв'язку іншій особі або групі осіб можливо тільки з особистої згоди власника.

Тоді як оператор не тільки не забезпечує таємниці особистої інформації, але і використовує в особистих цілях для рекламування.

Так, через розсилку спам-повідомлень оператори стільникового зв'язку надають рекламні послуги або надають номерну базу рекламним агентствам або іншим суб'єктам підприємництва для розсилки повідомлень.

Таким чином, питання використання номерної бази операторами для здійснення розсилки інформації про нові тарифні плани, а також інших спам-повідомлень вимагає законодавчого дозволу з урахуванням дотримання прав власника номера.

З огляду на те, що операторами стільникового зв'язку до теперішнього часу не включена послуга обліку списаних грошових коштів з рахунків пріпейд абонентів потрібно не тільки обов'язкове введення даної послуги в тарифні плани операторів, а й законодавче закріплення. Причому, передбачити проведення обліку списаних коштів не тільки на особовому рахунку абонента в базі оператора, а й збереження даної інформації на мобільних пристроях абонента з можливістю використання даних в телефонах як доказ.

Прагнучи отримати більший прибуток, оператори стільникового зв'язку найчастіше в односторонньому порядку змінюють тарифні плани, що є порушенням норм договірної права. Так, тарифний пакет, містить не тільки сім-карту, що дає доступ до мережі, але і певний обсяг послуг, що входить в вартість тарифного плану, який не повинен змінюватися весь період використання даного тарифного пакету. Зміна тарифного плану, доповнення або зменшення обсягу надаваних послуг, що входять в тарифний план, відповідно до положення ст. 651 ЦК України, допускаються лише за згодою сторін.

Отже, зміна вартості послуг стільникового зв'язку або переведення абонента на інший тарифний план повинні здійснюватися тільки за згодою абонента. Провідними операторами стільникового зв'язку останнім часом перевод на нові тарифні плани здійснюється без попередження абонента або розсилкою спам-повідомлень.

Вищевказані оператори стільникового зв'язку таким чином виконують положення ГК Україна в частині належного повідомлення абонента про зміну тарифного плану із зазначенням терміну перекладу на новий тариф. А в разі неотримання в зазначений термін повідомлення від абонента переводять самостійно на новий тарифний план, посилаючись на положення ст. 205 ГК України, тобто абонент відповів на пропозицію в зазначений термін, відповідно він погодився з пропозицією (угода, укладена мовчанням). В даному випадку виникають питання: по-перше, яким чином оператор визначив, що пропозиція перейти на новий тариф доставлено власнику телефонного номера; по-друге, чи можна вважати коротке повідомлення про переведення на новий тарифний план пропозицією (офертою).

Відповідно до положення ГК Україна офертою визнається тільки те пропозиція, яке, по-перше, містить необхідні умови; по-друге, підтверджує намір особи вважати себе зобов'язаним; по-третє, адресовано конкретній особі. В даному випадку повідомлення оператора можна розглядати як оферту, бо воно не містить необхідних умов, так само як і не можна розглядати в якості оферти будь-які комерційні пропозиції, які не містять необхідних умов. Отже, повідомлення оператора можна розглядати як оферту, тим більше, адресовану конкретній особі, так як номер знеособлений.

У зв'язку з розвитком телекомунікаційних послуг оператор постійно розширює обсяг додатково оплачуваних послуг, але в той же час не доводить до відома абонента про те, що та чи інша послуга переведена з розряду загальнодоступних, безкоштовних, в платну. У зв'язку з чим у безлічі абонентів були списані з рахунків певні суми за надані послуги.

Оператор зобов'язаний виділяти послуги, перекладені в розряд платних



послуг, про що має своєчасно оповіщати споживача.

Отже, бурхливий розвиток технологій в сфері рухомого радіотелефонного (мобільного) зв'язку породив нові види використання творів абонентами стільникового зв'язку в спеціальних форматах, адаптованих для відтворення і сприйняття за допомогою мобільних телефонів. З'явилися нові поняття: «рингтон», «реалтон», «рінгбектон», «тема», та інші, - що позначають оригінальні і похідні твори, спеціально призначені для мобільних телефонів і поширювані за допомогою технологій обміну повідомленнями (SMS, MMS), а також доступу в Інтернет з використанням бездротового зв'язку (WAP, I-mode).

Впровадження раніше не відомих форм і способів використання результатів творчої праці вимагає осмислення, чи охоплюються вони обсягом правомочностей автора, встановленим поточним законодавством, з одного боку, і припустимо їх використання за раніше укладеними договорами, або зовсім без договору.

Безумовно, що на базі сучасних технологій рухомого зв'язку сформувалася зовсім нова аудиторія користувачів, що не збігається з раніше відомими. Об'єктивно зріс попит на деякі види творів, здатних задовольнити специфічні потреби такої аудиторії.

Розглянемо особливості використання творів при наданні додаткових послуг мобільного зв'язку.

Найбільш популярними серед абонентів стільникового зв'язку є музичні твори з текстом або без тексту, твори образотворчого мистецтва, а також програми для ЕОМ, адаптовані для використання за допомогою абонентських пристроїв мобільного зв'язку. При цьому тільки останні являють собою оригінальні твори, інші ж, як правило, є похідними, тому що спочатку призначаються для більш широкої аудиторії.

Так, музичні твори зазвичай використовуються в формі «рингтону» або «реалтону». Відмінності між ними полягають в наступному. «Рінгтон» являє собою фрагмент музичного твору без тексту, відтворений в спеціальному цифровому форматі і використовуваний в якості дзвінка мобільного

стільникового телефону в вигляді монофонічної (однотональної) або поліфонічної (многотональної) мелодії. «Реалтон» ж - це фрагмент фонограми, відтворений в спеціальному цифровому форматі стиснення, також використовується в якості дзвінка мобільного стільникового телефону. Фонограма може являти собою запис виконання музичного твору з текстом або без тексту, просто читання тексту або інших звуків.

Таким чином, обидва продукти мають спільну мету використання, проте істотно розрізняються з позицій авторського права. Використанням «реалтона» додатково зачіпається область суміжних прав, у зв'язку з чим поряд з необхідністю дотримання авторських прав потрібне отримання дозволів власників суміжних прав. При цьому в «реалтонах», на відміну від «рингтонів», зазвичай використовуються музичні твори з текстом. Відповідно, при оформленні ліцензійного договору необхідно звертати увагу, чи передаються права на музику і вірші одночасно, або тільки на одне з цих самостійних творів.

Доволі часто в судовій практиці зустрічаються подібні справи як дана, позивач "Юніверс Медіа Груп", є власником виключних майнових авторських та виключних майнових суміжних прав на твори «Одержима», автор музики і тексту: Э.С. Тугушева, виконавець: Elvira T; «Море», автор музики і тексту: Э.С. Тугушева, виконавець: Elvira T; «Аэроплан», автор музики і тексту: Н. Легостев, виконавець: Stlm; «Три слова», автор музики: Шабулін І., Володіна К., автор тексту: Шабулін І., Володіна К., Єфремов В., виконавець: 5sta Family; «Gravity», автор музики: Некрасов М.В., автор тексту: Кавалерян К.А., виконавець: Злата Огневич; «GetCrunk», автор музики і тексту: Лялін А.А., виконавець: XLDELUXE; «Не втрачай надії», автор музики і тексту: Лялін А.А., виконавець: XLDELUXE; «Чому квіти мають очі», автор музики Jamala, автор тексту Jamala, Вікторія Платова, виконавець Jamala, що підтверджується укладеними Позивачем ліцензійними договорами. Зазначені товари були неправомірно розповсюджені за Інтернет адресами [www.goodok.mts.com.ua](http://www.goodok.mts.com.ua) і [www.muzon.ua](http://www.muzon.ua) Відповідачем 1 - ПрАт «МТС Україна», у формі Мобільного контенту. Факт використання зазначених творів був зафіксований Позивачем шляхом відеозапису скачування

творів із сайтів Відповідача 1, та шляхом замовлення мелодій внаслідок направлення СМС-повідомлень. Між сторонами не було укладено договору щодо використання творів. Відповідач 1 у свою чергу проти задоволення позову заперечував, посилаючись на наявність укладеного між ним та Відповідачем 2 договору № STR-010114 від 01.01.2014 р., за яким Відповідач 2 надає Відповідачу 1 контент для наповнення Інформаційного комплексу. За цим Договором, Відповідач 2 гарантує, що Контент та будь-які Вітрини, доступ до яких надається в рамках даного Договору, створені, ліцензовані або отримані Відповідачем 2 на законних підставах, у тому числі без порушень будь-яких авторських та/або суміжних прав третіх осіб, або є його власністю, та Відповідач 2 має повне право на зберігання, розповсюдження і передачу Користувачам послуг зв'язку Відповідача 1 усієї інформації, що міститься у Контенті та на Вітринах. Проте, такі твердження Відповідача 1 до уваги судом не приймаються з огляду на їх необґрунтованість та безпідставність. За рішенням суду позов було задоволено частково, стягнуто з Відповідача 1 на користь Позивача 14 128 грн. компенсації за порушення виключних майнових прав інтелектуальної власності [29].

Що стосується творів образотворчого мистецтва, то останні використовуються у вигляді так званих «заставок», «логотипів», «листівок» та інших фрагментів зображень в цифровій формі, призначених для перегляду на екрані мобільного телефону.

Як правило, дані продукти створюються в результаті переробки оригінальних музичних творів і творів образотворчого мистецтва. В першу чергу це пов'язано з невеликим об'ємом пам'яті мобільних телефонів, їх малою продуктивністю, а також обмеженнями, що накладаються використанням певних технологій передачі даних на мобільні телефони по мережах зв'язку. У зв'язку з цим в «рінгтонах» і «реалтонах» використовуються фрагменти творів. При створенні «рінгтон» (особливо звук моно) здійснюється суттєве спрощення твору в залежності від технічних можливостей його виконання синтезатором тієї чи іншої моделі телефону, тобто здійснюється перекладення музичного твору на



мінімальну кількість голосів, необхідних для забезпечення його впізнавання і можливості використання в якості дзвінка конкретного телефону. Крім того, як вже зазначалося вище, в «рінгтонах» використовується тільки музична частина. Відповідно, музичний твір з текстом, створений в якості єдиного об'єкта авторського права, піддається переробці як виняток авторського тексту з використання в похідному творі.

Твори образотворчого мистецтва також піддаються переробці в процесі їх адаптації для показу на мобільних телефонах, що викликано розбіжністю розмірів екранів останніх.

Програми спеціально створюються для використання на мобільних телефонах певних моделей під управлінням певних програмних середовищ. Тому про їх переробці можна говорити лише в разі внесення змін з метою забезпечення функціонування таких програм на мобільних телефонах інших моделей і під управлінням інших стандартних програм для розширення ринку збуту. На наш погляд, такий вид використання програми не є адаптацією, яка допускається без згоди автора або іншого власника авторських прав.

До числа модифікації може бути також віднесений переклад програми з однієї мови на іншу, хоча в разі перекладу текстів з програмного інтерфейсу (меню, коментарів та іншої текстової інформації, доступної користувачеві), ймовірно, краще говорити про право на переклад, так як дані елементи не зачіпають функціональну частину програми.

Цікавим об'єктом є так звані «теми». Останні являють собою базу даних, що включає до свого складу загальну колірну гамму, в якій показуються стандартні зображення інтерфейсу мобільного телефону, набір зображень, використовуваних в якості заставки на екрані мобільного телефону і графічного відображення папок, а також мелодій дзвінків і сигналів виклику. Така база даних є складовим твором, тому його укладач користується авторським правом за умови дотримання ним прав авторів кожного з творів, включених до бази даних.

### РОЗДІЛ 3. ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ АВТОРМЬКИХ ПРАВ В ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНОМУ ПРОСТОРИ

#### 3.1. Особливості «піратства» в телекомунікаційному просторі

На сьогодні, за даними міжнародних експертів, кожен третій музичний компакт-диск, який продається в світі - піратський. За даними Міжнародної федерації фонографічної промисловості (IFPI), обсяги продажу піратської музичної продукції, не менше ніж в 25 країнах, перевищують легальний ринок і складають приблизно 4,5 млрд. доларів. І з кожним днем та кожним новим твором мистецтва ростуть і об'єми піратства

Ні для кого не секрет, що Інтернет піратство є поширеним явищем в Україні. Рівень комп'ютерного піратства в Україні становить 84%. Серед країн Європи рівень піратства вище тільки в Молдові. Зниження цього показника за кілька років тільки на 10% призвело б до ряду позитивних змін в економіці країни. З'явилося б 2600 додаткових високооплачуваних робочих місць для українських фахівців. Регіональні та місцеві бюджети отримали б додаткових 69 млн. дол. податкових надходжень, а оборот ІТ-сектора збільшився б на 941 млн. дол.

Піратство у сфері авторського права і суміжних прав в його сучасному розумінні пов'язане з можливістю копіювання творів або їх записів без дозволу автора, виконавця, виробника фонограми (відеограми), радіо телеорганізації або іншої особи, яким такі права належать.

Так, регламентом № 3295/94 Ради Європейського співтовариства від 22 грудня 1994 р передбачені заходи, спрямовані на заборону вільного поширення, експорту або реекспорту, і встановлення режиму тимчасової заборони для підроблених і піратських товарів. Останні визначаються як «товари, які є копіями або містять копії, виготовлені без згоди власника авторських або суміжних прав, або власника прав щодо малюнка або моделі, зареєстрованих у відповідному національному праві».

Одна з угод, укладених в рамках Світової організації торгівлі - TRIPS (Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності) відносить до товарів, які порушують авторські права «будь-які товари, які є копіями, зробленими без згоди правовласника або особи, належним чином уповноваженої в країні виробництва товару, і які прямо або опосередковано виготовлені з будь-якого виробу, якщо виготовлення такої копії стало порушенням авторського права чи суміжних прав відповідно до законодавства країни імпортування».

Таким чином, ознакою піратства є відтворення опублікованих творів або фонограм будь-яким способом для публічного розповсюдження без відповідного дозволу.

Схоже визначення дає і Закон України «Про авторське право і суміжні права». У переліку порушень авторського права і (або) суміжних прав є і піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав. Це - «опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення» [17].

Разом з тим, Інтернет-піратство пов'язане з використанням глобальної мережі не тільки для незаконного копіювання, а й для незаконного поширення комп'ютерних програм. Відповідно до положень Закону під піратство підпадає поширення саме контрафактних примірників творів, фонограм, комп'ютерних програм, баз даних і т.п., зокрема, скопійованих через мережу «всесвітньої павутини».

Серйозні кроки в боротьбі з піратством Україна робила тільки після того, як в 2001 році потрапила в список «Special 301», який складає Торговий представник США, і була змушена платити істотні штрафні санкції. Коли ж рейтинг України в цьому списку покращився, то в 2005 році обтяжливі штрафні санкції були зняті.

Однак, відомо, що в Україні не вдається кардинально зменшити пропозицію піратських продуктів. Завдяки зусиллям правоохоронних органів та Департаменту інтелектуальної власності обсяги продажів піратських дисків на ринках, на



вулицях значно зменшилися, однак користувачі почали завантажувати програми з Інтернету.

Так, Американська асоціація звукозапису (RIAA) на запит Торгового представництва США склала список з 25 сайтів, які є найбільшими розповсюджувачами неліцензійної музичної продукції. До нього увійшли кілька українських сайтів - найбільший файлообмінник ex.ua, торрент-трекер demonoid.com, а також два клони закритого ресурсу Allofmp3.com - Mp3fiesta і Mp3pranda. Крім того, в переліку виявилася сама найпопулярніша в Україні російська соціальна мережа «Вконтакте», найбільший в світі торрент-трекер ThePirateBay, китайська пошукова система Baidu і німецький файлообмінник Rapidshare [90].

Законодавством України передбачена адміністративна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, яка настає за незаконне використання об'єкта. А під використання об'єкта авторського права підпадає будь-яке відтворення, не кажучи про поширення. Це означає, що немає необхідності вносити ніяких змін в чинне українське законодавство, щоб залучити кого-небудь до адміністративної відповідальності. У тому числі і за скачування неліцензійного контенту. Діючих зараз положень кодексу для залучення до адміністративної відповідальності цілком достатньо. Інше питання - докази, і, в принципі, це питання технічного характеру [13].

Законопроект, що передбачає обов'язок провайдерів розкривати за запитом правоохоронних органів інформацію про їх користувачів натрапив на серйозний опір електронних ЗМІ, і так і не був прийнятий.

За визначенням Міжнародної федерації фонографічної промисловості (IFPI), до фонографічної піратству належить «неавторизоване виробництво і розповсюдження звукозапису». Відповідно до положень Закону звукозапис на матеріальному носії виконання або будь-яких звуків є фонограмою. Тому визначення поняття піратства в Законі взагалі збігається з визначенням, запропонованим IFPI.

Законодавством передбачено, що прокат примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних на рівні з поширенням, виробництвом може здійснюватися з дотриманням прав авторів, виконавців, виробників фонограм і т.п. Однак на сьогодні положення щодо прокату не відображено в визначенні поняття піратства.

Взагалі піратство у сфері авторського права і суміжних прав можна розглядати у вузькому і широкому розумінні. У вузькому - ці законодавчі визначення піратства: незаконне виробництво та введення в обіг саме контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм, програм передач. Статті Кримінального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення, насправді передбачають відповідальність за порушення авторського права і суміжних прав - це незаконне розповсюдження творів, виконань, фонограм, відеограм і програм передач, привласнення авторства на об'єкт права інтелектуальної власності, а також незаконне відтворення, тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації. При цьому лише останнім з перелічених порушень відповідно до Закону є піратством.

Звертаючись до змісту чинного законодавства України, можна відзначити, що в ньому використовується термін контрафактні твори (або як варіант - товари, екземпляри), тобто вже по відношенню до неправомірно створеному примірнику твору. Термін контрафактна продукція розкривається в нормативно - правових актах таким чином:

- це товари, що містять об'єкти інтелектуальної власності (об'єкти авторського права і суміжних прав, товарні знаки, географічні зазначення), що створені і / або переміщуються через митний кордон з порушенням прав правовласника, передбачених національним законодавством [15],
- це продукція або екземпляри, які випускаються, відтворюються, публікуються, розповсюджуються, реалізуються тощо з порушенням майнових прав інтелектуальної власності [20],

- це товари, які містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України або вивезення з цієї території є порушенням прав інтелектуальної власності, що охороняються відповідно до закону [30],

- це примірник твору, фонограми чи відеограми, відтворений, опублікований і (або) розповсюджуваний з порушенням авторського права і (або) суміжних прав, у тому числі екземпляри захищених в Україні творів, фонограм і відеограм, що ввозяться на митну територію України без згоди автора чи іншого суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав, зокрема з країн, в яких ці твори, фонограми і відеограми ніколи не охоронялися або перестали охоронятися [17].

Тобто, з урахуванням наведених визначень, всю контрафактну продукцію в сфері авторського права можна умовно розділити на кілька груп:

- по-перше, це екземпляри творів, з яких видалена або неправомірно нанесена інформація про суб'єкта авторського права, тобто екземпляри, виготовлені з порушенням авторських прав в результаті плагіату.

Прикладом можуть служити твори, щодо яких невірно вказано ім'я автора і встановлений факт плагіату. Такі порушення відбуваються в рамках не договірних відносин з справжнім автором, коли він може і не знати про допущені порушення;

- по-друге, це екземпляри творів, що перевищують кількість примірників (тираж), передбачену договором щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, або які поширюються на території, непередбачуваній договором, або виготовлені на іншому матеріальному носії, ніж зазначено в договорі. Такі екземпляри, як правило, випускаються або поширюються в порушення договірних відносин видавництвами з порушенням норм авторського договору;

- по-третє, це екземпляри, отримані шляхом видозміни об'єктів авторського права і (або) суміжних прав.

Це так звана піратська продукція. Прикладом є підробка оригінальних примірників аудіовізуальної продукції, наприклад, коли здійснюється відеозапис



в кінотеатрі фільму, потім поширюють в електронному вигляді на компакт - дисках.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права», окремим видом неправомірної діяльності (яка завдає величезної шкоди), що проявляється в незаконному виготовленні та розповсюдженні контрафактних примірників об'єктів авторського права, є піратство. Законодавство України визначає термін «піратство в п.б ч.1 ст.50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» як опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення.

Є.І. Харитонова визначає піратство як протиправну поведінку (опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення), що порушує виняткові права автора і має комерційну мету [93, с.40]. В іншій роботі виділяється також ознака порушення громадських інтересів [94, с.21].

У мережі Інтернет до основних способів порушення авторських прав відносяться незаконне виробництво копій авторського твору і продаж даних копій, передача їх третім особам, або перепродаж придбаної копії, тоді як основною концепцією сучасного підходу системи захисту інтелектуальної власності в мережі Інтернет повинна стати презумпція вільного використання об'єктів авторського права, якщо правовласник не заявить про інше. При цьому повинен бути передбачений мінімальний рівень захисту прав авторів і правовласників. Проведена реформа авторського права, вимагає приведення його у відповідність до сучасних стандартів і потребами суспільства. У зв'язку з цим слід визнати, що авторське право в цифровому середовищі є самостійний підрозділ права, що регулює суспільні відносини в інформаційно-телекомунікаційних мережах, при цьому, воно являє собою сукупність правових

норм цивільного права, конституційного права, міжнародного права, інформаційного права, комп'ютерного права.

Аналіз правових зв'язків між авторами, іншими правовласниками і особами, які використовують об'єкти авторських прав, передбачає дослідження мережі Інтернет як середовища їх реалізації. Звісно ж важливим встановити, чи є мережа Інтернет особливим середовищем, використання якої накладає свою специфіку на правові відносини, що складаються з приводу використання творів.

Діючі норми права особливими якостями дане середовище не наділяють, проте позиція багатьох сучасних дослідників права інтелектуальної власності будується на презумпції особливих якостей мережі Інтернет: будучи середовищем створення, використання і охорони об'єктів інтелектуальних прав, Інтернет надає на ці об'єкти істотний вплив.

Перш за все, відзначимо - в даний час поняття мережі Інтернет знаходиться на стадії розробки. Інтерес до цієї проблематики виявляють представники різних галузей юридичної науки. Як справедливо зазначає П.А. Панфілов, «практично кожен вчений бере за основу власне специфічне розуміння мережі Інтернет».

Іноді мережу Інтернет називають новою віртуальним середовищем, новим виміром існування особистості, суспільства, держави, інформаційним простором. Характеристика мережі Інтернет як глобального інформаційного середовища нового виміру нерідко супроводжується порівнянням її з природними стихіями - відкритим морем, космічним, повітряним простором, що лежать поза юрисдикцією держав і мають особливий статус. Для більшості правознавців таке розуміння є поки занадто образним, особливо якщо врахувати, що ні окрема людина, ні суспільство, ні держава не можуть поки існувати повністю в мережі Інтернет. Місцем перебування людини може бути тільки фізичний світ. Крім того, мережа Інтернет не є поки віртуальною реальністю.

В.П. Талімончик запропонувала визначити мережу Інтернет як «комплексний предмет правового регулювання, який об'єднує різноманітні суспільні відносини в єдиній соціально-технічній системі, створеної в процесі розвитку глобальної

комп'ютерної мережі і призначеної для здійснення масової інформації та комунікації».

Заслужує на увагу позиція С.В. Малахова, одним з перших досліджував мережу Інтернет з цивільно-правових позицій. Він висунув тезу про те, що мережа Інтернет «являє собою сукупність інформаційних суспільних відносин, що складаються в віртуальному середовищі, причому в значній мірі відносяться до предмету цивільно-правового регулювання».

У розвиток цієї теорії К. Дем'янова поставила питання про можливість розгляду мережі Інтернет як «єдиного засобу масової інформації, оскільки в ній присутній масова інформація в сенсі законодавства про засоби масової інформації». В.Б. Наумовим були висунуті заперечення, що мережа Інтернет «є середовищем звернення масової інформації, а не форму її періодичного поширення».

Штраф в порядку адміністративної відповідальності (стаття 51-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення) за порушення прав інтелектуальної власності становить від десяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів [13].

Кримінальна відповідальність за порушення авторського права (стаття 176 Кримінального кодексу) настає за умови, що порушення завдало матеріальної шкоди у визначеному розмірі. Матеріальна шкода вважається завданою в значному розмірі, якщо її розмір у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі - якщо її розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі - якщо його розмір перевищує в тисячу і більше разів неоподатковуваний мінімум доходів громадян [14].

Прикладом слугують наступні судові справи:

Приморським районним судом м. Одеси в 2015 році. Розглянув справу з якої встановлено, що з 2011 по 2014 роки, Обвинувачений, перебуваючи за місцем свого мешкання, за допомогою мережі Інтернет незаконно, тобто, не маючи відповідного дозволу правовласника, розповсюджував аудіовізуальні твори,



власником прав на які є такі компанії: «Warner Bros. Entertainment Inc.», «Columbia Pictures Industries, Inc. (SonyPictures)», «Twentieth Century Fox Film Corporation», «Disney Enterprises, Inc.», «Universal City Studios LLLP», «Paramount Pictures Corporation» (далі – правовласники), шляхом надання можливості он-лайн перегляду зазначених аудіовізуальних творів необмеженому колу осіб - користувачів зазначеного ресурсу. Органом досудового розслідування встановлено, що реєстратором відповідного доменного імені є Обвинувачений, якому, відповідно до договору №10271 від 24.02.2011 р. ТОВ НВП «Тенет» надана ІР-адреса, з якої Обвинуваченим здійснювалося протиправне розповсюдження аудіовізуальних творів. У Обвинуваченого був виявлений та вилучений комп'ютер, який йому належав, на жорстких магнітних дисках якого знаходилися аудіовізуальні твори, які є власністю вищенаведених правовласників та яким належать майнові права на ці твори.

Згідно висновку комп'ютерно-технічної експертизи № 6726/23 від 10.02.2015 встановлено, що аудіовізуальні твори, власником прав на які є вищенаведені правовласники, знаходилися на жорстких магнітних дисках персонального комп'ютера Обвинуваченого за місцем його мешкання.

Таким чином, Обвинувачений, не маючи дозволу від власників авторського права і суміжних прав на розповсюдження аудіовізуальних творів вищевказаних компаній, незаконно, тобто не маючи відповідного дозволу правовласників (ліцензії), шляхом надання можливості вільного перегляду та копіювання, розповсюджував аудіовізуальні твори, авторські права на які належать вищезазначеним правовласникам, чим заподіяв їм матеріальний збиток на суму 711 283 (сімсот одинадцять тисяч двісті вісімдесят три) гривні, яка більш ніж у двісті разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, що є великим за розміром.

Вироком Приморського районного суду м. Одеси від 16.04.2015 встановлено, що своїми умисними діями, які проявились у незаконному розповсюдженні аудіовізуальних творів, що завдало матеріальної шкоди у великому розмірі, Обвинуваченого визнано винним у вчиненні кримінального

правопорушення за ч. 2 ст. 176 Кримінального кодексу України та призначено йому покарання у вигляді 5 (п'яти) років позбавлення волі з конфіскацією та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення [27].

Жовтневим районним судом м. Дніпро 27 червня 2017 року було розглянуто справу в якій, ОСОБА\_1, перебуваючи у приміщенні компю'терного клубу «Bullet», маючи умисел на реалізацію ігрових консолей «SonyPlayStation 3» із зміненим програмним забезпеченням, що дозволяє завантажувати модифіковані (неліцензійні) ігри на жорсткий диск ігрової консолі, маючи корисливий злочинний намір на незаконне відтворення та розповсюдження комп'ютерних програм, за допомогою свого персонального комп'ютера, підключеного до мережі Інтернет, здійснив вихід на Інтернет-сайт «www.ex.ua», що містить комп'ютерне програмне забезпечення, звідки здійснив скачування комп'ютерних програм. Ним було записано комп'ютерні програми на жорсткі магнітні диски ігрової приставки «SonyPlayStation 3» моделей СЕСН08, P-27435535-G, S01-8980880-T, СЕСН-2508В, s/n 03-27457934-5700148, модель СЕСН-2508В, s/n 03-27457934-567671, СЕСН-2508В, s/n 03-27457934-5723092 контрафактне програмне забезпечення формату Playstation, а саме образи ігор в загальній 48 штук. Доводячи свій злочинний умисел до кінця у приміщенні того ж комп'ютерного клубу «Bullet», маючи доступ адміністратора на Інтернет-сайт <http://igrodnepr.com.ua>, виклав у всесвітню мережу Інтернет об'яви про продаж ігрових приставок «SonyPlayStation 3» на які записано контрафактне програмне забезпечення формату Playstation, а саме образи ігор, тим самим здійснив незаконне розповсюдження комп'ютерних програм, що завдало матеріальної шкоди компанії «Sony Computer Entertainment Ink.» у значному розмірі, а саме у розмірі 14729 гривень, що у 20 разів і більше перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Данні діяння передбачені ч. 1 ст 176 КК України, а саме незаконне відтворення, розповсюдження комп'ютерних програм та інших носіїв інформації, яке завдало матеріальної шкоди у значному розмірі. ОСОБА\_1

була визнана винною та йому було призначено покарання у вигляді штрафу в розмірі 200 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що складає 3400 гривень [26].

У 2016 році інспектори держдепартаменту зробили в Україні 112 перевірок, за результатами яких було складено 37 адміністративних протоколів та 44 випадки були направлені до правоохоронних органів. Всього в минулому році було вилучено 589 одиниць комп'ютерної техніки з неліцензійним ПЗ на загальну суму понад 2 млн. грн [102].

Що ж стосується покарань в розвинених країнах, так, наприклад, для власника швейцарського сайту The Pirate Bay судова тяжба з Warner Bros., Sony Music Entertainment, EMI и Columbia Pictures закінчилася роком в'язниці і штрафом в \$ 3,6 млн.

Однією з причин того, що в нашій країні широко розвинене інтернет піратство, є неготовність споживачів платити за те, що у величезних кількостях можна знайти безкоштовно [34, с 27].

За даними компанії Tera Consultants, що підготувала доповідь для Міжнародної торгової палати, в 2016 році європейці безкоштовно скачали захищених копірайтом матеріалів на 10 мільярдів євро. Фахівці компанії вважають, що «піратство» в мережі Інтернет буде збільшуватися і до 2020 року упущений прибуток медіа індустрії складе 290 мільярдів євро. Розрахунок зроблений на підставі того, що в даний час піратський трафік зростає на 24% в рік.

Прикладом гучного злочину по відношенню до авторських прав може послужити гучна справа подружжя Лопухово, обвинувачених в Інтернет-піратстві. Згідно з повідомленням Генпрокуратури, в період з квітня 2007 до вересня 2008 року Лопухова, використовуючи псевдоніми «Ripper», «Shturman», «Nadezhda» і «Piratka», за попередньою змовою з проживаючим в Німеччині громадянином на ім'я Сергій, який має псевдонім «Apple», незаконно поширили в глобальній інформаційній мережі Інтернет для загального користування відеопродукцію, розмістивши їх на сайтах [interfilm.ru](http://interfilm.ru) і [puzkarapuz.ru](http://puzkarapuz.ru). Слід



значити, що мова йде про більш ніж тридцять кінофільмах і мультфільмах, загальна вартість прав на розміщення яких складає більш ніж 38 мільярдів. В даний час справа розглядається в суді. Але подібних нерозкритих злочинів залишається величезна кількість, а найбільші медіа компанії зазнають величезних збитків. Але не тільки на глобальному рівні відбуваються подібні злочини. Щодня тисячі людей, часто самі того не підозрюючи, стають порушниками авторського права.

Ще однією складністю в захисті авторського права в глобальній мережі Інтернет є те, що поряд зі способами захисту розробляються нові способи і технології, які допомагають злочинцям чинити незаконне присвоєння авторських прав. Так, відома велика кількість нелегальних комп'ютерних програм, які є джерелом поширення контрафактного матеріалу; проте в законодавстві вони практично не передбачені.

Незважаючи на відсутність в законодавстві положень, що регулюють подібні ситуації, в судовій практиці існують приклади їх вирішення.

Наприклад, на мережеву службу Grogster, яка надає користувачам можливість обмінюватися між собою файлами, була накладена відповідальність за порушення авторських прав, так як на відміну від подібних служб (Napster, Aimster і т.п.), адміністратори Grogster не контролювали обмін файлів, які нерідко включали в себе контрафактні фонограми і фільми. Суд в обґрунтування свого рішення вказав, що особа, яка надає обладнання з метою сприяння порушення авторського права, якщо це ясно виражено, несе відповідальність за безпосередні порушення правил третіми особами.

### **3.2. Захист авторських прав в мережі Інтернет**

З появою і розвитком комп'ютерних мереж чимала частка результатів інтелектуальної діяльності знаходить електронну об'єктивну форму. Така форма, будучи запорукою більш зручного, простого і доступного використання творів, в

той же час ускладнює попередження порушень авторського права. Питання використання результатів інтелектуальної діяльності в електронній формі і розміщення їх в мережі Інтернет, з їх широким розповсюдженням, викликали пильну увагу дослідників

Предметом правового регулювання авторського права в цифровому середовищі, виступають суспільні відносини в інформаційно-телекомунікаційних мережах між автором або правовласником інформаційним посередником і споживачем. Як вказувалося, вище, правовідносини, регульовані авторським правом в цифровому середовищі, відрізняються від правовідносин в традиційному авторське право, які будуються за принципом дихотомії «автор-споживач». Крім того, авторське право в цифровому середовищі використовує свої методи диспозитивного регулювання - свобода вибору, рівність сторін, децентралізація, координація, а також імперативного регулювання, свої принципи, навіть свої способи порушення і захисту авторських прав.

Розглядаючи електронну форму твору, можна говорити про неї в двох аспектах - концептуально-понятійному, і технологічному. На нашу думку, обидва підходи є взаємодоповнюючими. Для того щоб юридична кваліфікація електронної форми твору була успішною, необхідно враховувати як загальнонаукові положення, що лежать в основі концепції розуміння форми твору (поняття, етимологія), так і технологічні особливості.

Загальноприйняте уявлення про результати творчої діяльності, що є об'єктами права інтелектуальної власності, виходить із презумпції їх нематеріальності [36]. Це можна пояснити, перш за все, тривалі історичною традицією, що постулює принципову протилежність творів інтелектуальної творчості та матеріальних речей.

Законодавче регулювання порядку використання творів науки, літератури і мистецтва поширюється виключно на охорону спроможні твори, тобто виражені в будь-якій об'єктивній формі.

Цивілістична теорія визначає річ як предмет зовнішнього по відношенню до людини матеріального світу, здатний задовольняти його потреби. У той же час

результат інтелектуальної діяльності - твір - є об'єктом цивільних прав, здатне задовольняти потреби людини, бере участь в товарному обміні і є охоронюваним благом. Раніше ми прийшли до висновку про те, що інтелектуальна власність є сукупністю ідеальних об'єктів абсолютних прав. З цього випливає, в тому числі, і характеристика електронного твору як ідеального об'єкта.

Такий стан дозволив деяким дослідникам наділити електронні твори особливим статусом, який не може в повній мірі характеризувати їх як об'єкти матеріального світу.

С.П. Гришаєв вказує, що «об'єктивна форма, як правило, збігається з матеріальною формою, однак поняття об'єктивної форми ширше від поняття матеріальної форми».

Об'єктивною формою є об'єкт матеріального світу - річ, яка виражає творчий результат безпосередньо або опосередковано. Її характерною рисою є здатність повідомляти результат в незмінному вигляді протягом досить тривалого періоду часу. Різниця між речами полягає в їх довговічності. Подібність між ними полягає в здатності зберігати інформацію в будь-якому доступному для сприйняття вигляді: за допомогою уявного сприйняття письмових знаків, сприйняття зображення оптичним органом почуттів, або опосередковано, за допомогою спеціальної техніки. Така схожість дозволяє зарахувати до об'єктивної форми та інші види носіїв інформації, хоча б вони і не містили її у формі, зручній для безпосереднього сприйняття людиною, такі, як автоматизовані носії інформації.

Оригінал або примірник твору може існувати в об'єктивній формі на автоматизованому носії інформації. Носій інформації використовується комп'ютером для запису, зберігання та відтворення інформації і може являти собою магнітний або оптичний диск, або запам'ятовує кристал. Твір, виражене в об'єктивній формі, опосередковується як файл або їх сукупності [34, с.18].

Фізично оригінал може бути спочатку записаний на носій інформації персонального комп'ютера, використовуваного автором, або на загальнодоступному комп'ютері.



Так, в процесі творчої діяльності твір знаходить форму в предметі матеріального світу - носії інформації. Відбувається це шляхом впливу автора на об'єкти матеріального світу (за допомогою пристрою введення комп'ютера автор впливає на фізичний стан цифрових носіїв інформації) з метою внесення в них змін для відображення власного творчого задуму. Слід визнати, що електронна форма твору є одним з видів об'єктивної форми, оскільки являє собою вираження твору на матеріальному носіїві.

Використання результату творчої діяльності автора, вираженого в електронній формі, організовано за допомогою електронної обчислювальної машини (ЕОМ). З даної обставини можна зробити важливий висновок: факт надання доступу до твору в об'єктивній формі на використуваному комп'ютером носії інформації є використанням твору.

Особливість електронної публікації твору полягає у відмінності від друкованого виду допустимих фізичних операцій з його об'єктивною формою. Електронна форма забезпечує необмежену по тривалості та кратності можливість використання твору без спотворення, що зводить нанівець обмеження щодо доступу, які у випадку з паперовим виданням можуть бути продиктовані його тиражем і схильністю до зносу.

Так, А.В. Карєв пише, що «відмінність електронного документа від документа, що складається на паперовому носії, полягає в особливостях його форми, втілювалася в реквізитах документа, і носія документа».

При цьому ми можемо відзначити, що сфера використання творів, існуючих в електронній формі, ширше сфери використання мережі Інтернет. Електронне твір існує в об'єктивній формі і являє собою об'єкт матеріального світу. Електронна форма є необхідною і достатньою умовою для забезпечення можливості використання твору в мережі Інтернет. Таким чином, електронне твір може використовуватися звичним чином - як об'єкт матеріального світу, а може бути об'єктом використання в мережі Інтернет. Приклади широко відомі - електронні фотозображення, відеозапису і текстові твори особистого або закритого користування, не оприлюднювати в мережі Інтернет, але доступні необмеженому

колу осіб - користувачів електронних обчислювальних пристроїв (фотоапаратів, відеокамер, телефонів, пристроїв для читання електронних книг, медіа програвачів, і, звичайно, комп'ютерів).

В ході використання твору воно може бути зроблено доступним для людського сприйняття в тому форматі, який вибере автор або користувач твору, в залежності від конфігурації і налаштувань відповідної техніки і програмного забезпечення. Оскільки законом охороняється твір як єдність форми і змісту, в кожному конкретному випадку має значення, чи робить зміна формату вплив на зміст. У процесі використання в різних режимах твір все ж залишається вираженим в електронній формі, що забезпечує можливість багаторазового використання в первісному вигляді. Наприклад, вираз твору в 2D або в 3D режимі залежить від використовуюваного пристрою відтворення, і не впливає на зміст твору. Такий вираз не несе самостійного творчого характеру, і, отже, різні формати висловлюють одне і те ж твір.

Твори в іншій об'єктивній формі можуть бути відтворені шляхом створення електронного примірника. В результаті цієї операції твір отримує об'єктивне вираження в електронній формі, і стає доступним для використання (наприклад, подальшого відтворення і доведення до загального відома).

Однак легкість і доступність копіювання творів в електронній формі не може служити причиною відмови в захисті прав на твір в такій формі. У тому випадку, якщо треті особи неправомірно отримують фактичний доступ до твору, вони не стають суб'єктами права і не отримують будь-яких прав щодо неправомірно використовується твори. Звідси випливає, що питання вдосконалення механізмів здійснення і захисту інтелектуальних прав підлягає вирішенню в з урахуванням особливостей форми, в якій існують і доступні твори - тобто електронної форми.

Відомо, що зміни в праві слідують за розвитком технологій використання творів. Виходячи з цього, правовий захист раніше вже була пристосована до фотографії, кінематографу, звукозапису, радіомовлення, кабельного мовлення та комп'ютерним програмам. Нам близька позиція, висловлювана, в першу чергу, в роботах авторів з країн розвиненої постіндустріальної (інформаційної) економіки.

Вона зводиться до того, що сам по собі факт використання твору в електронній формі не створює ніяких додаткових прав або обов'язків. Таке використання одно не звужує коло прав та обов'язків у порівнянні з традиційними правовідносинами, - зазначають вітчизняні фахівці з правового регулювання.

У тому випадку, якщо модифікація електронного твору відбувається з ініціативи та (або) під контролем людини, що вносить свій творчий внесок, результатом є створення похідного твору: перезйомки фільму з двомірного в тривимірний, надання кольоровості монохромному фільму, перепис коду комп'ютерної програми на іншу мову програмування .

Таким чином, залучення інтелектуальної праці і додаток до модифікації твору творчого зусилля є критерієм відмежування такої модифікації твору, при якій не відбувається створення нового, від дійсної переробки твору, в результаті якої з'являється нове, самостійне, які охороняються і твір. Процес вираження твору в об'єктивній формі має певний результат - створення оригіналу твору, який може бути відтворений шляхом створення екземплярів. Розглядаючи питання висловлення твору в електронній формі, не можна не відзначити таку особливість процесу створення, яка обумовлена механізмом взаємодії автора і наступний процес створення техніки (ЕОМ).

Об'єктивна форма ототожнюється з екземплярами твору, один з яких є оригіналом. Інтелектуальна праця автора в момент створення твору вбирається в примірник твору, іменованій оригіналом. Таким чином, під оригіналом твору потрібно розуміти примірник твору, створений в результаті творчої діяльності автора.

Відсутність відмінностей між екземплярами твору в електронній формі змушує задуматися про спосіб визначення того з них, який був спочатку створений в ході творчої діяльності автора. Керуючись формальним підходом, відповіді було б досить просто: файл, створений за часом раніше інших, і є оригінал твору. Недолік формального підходу полягає в необхідності визнання абсолютної вірності налаштувань часу на всіх комп'ютерах, коли-небудь отримували доступ до файлу, і, що набагато важливіше, відсутність умисного їх



спотворення. Так як результат творчої діяльності може бути опосередкований як файл на автоматизованому носії, інформація про його властивості, включаючи дату і час створення, можуть бути змінені, причому неодноразово.

Беручи до уваги одноосібну волю автора, спрямовану на створення твору і полегшення його в об'єктивну форму на автоматизованому носії інформації, він підтримує, що в його веденні знаходиться питання про визначення оригіналу при наявності декількох копій одного і того ж твору. Автору необхідно лише вказати на його оригінальність і своє авторство. Оригіналом твору в електронній формі в такому випадку буде створений в об'єктивній формі на автоматизованому носії примірник твору, вказаний автором.

Виходячи з встановлених особливостей електронної форми творів, ми можемо зробити наступні висновки:

По-перше, електронна форма є результатом впливу на об'єкт матеріального світу, що здійснюється за допомогою електронної обчислювальної техніки. Використання твору в мережі Інтернет обумовлено обов'язковим вираженням його в електронній формі. Особливість електронної форми визначається процесом використання, яке відбувається за допомогою електронної обчислювальної техніки, що відтворює твір з цифрового носія інформації в тому вигляді, який доступний для людських органів почуттів. Твір може бути спочатку виражено в електронній формі, або піддано відтворенню в електронній формі для подальшого використання (в тому числі доведення до загального відома) в мережі Інтернет.

По-друге, відтворенням електронного твору є забезпечення технічної можливості його об'єктивізації для сприйняття користувачем. З огляду на специфіку форми вираження, законодавче виділено в оригіналі і примірника твору не застосовується по відношенню до твору в електронній формі. У тому випадку, якщо одноразово створюється кілька примірників твору в електронній формі, питання визначення одного з таких екземплярів як оригінал знаходиться у веденні автора.

### 3.3. Охорона та захист авторського права у сфері діяльності засобів масової інформації

Правова доктрина розрізняє два взаємопов'язані поняття - охорона прав і захист прав. У широкому сенсі поняттям охорони охоплюється вся сукупність заходів, що забезпечують нормальний хід реалізації прав. До таких заходів деякі автори відносять «заходи правового, економічного, політичного, організаційного характеру, відзначаючи їх в якості спрямованих на створення необхідних умов для реалізації суб'єктивних цивільних прав».

Визначаючи охорону авторських прав як особливий комплекс правових засобів, інші автори включають в нього «сукупність міжнародних і національних законодавчих актів, що встановлюють об'єкти, що підлягають охороні; суб'єктів авторсько-правової охорони і їх правовий статус; терміни і умови охорони; правовий механізм реалізації законодавства про авторсько-правову охорону».

Існує також позиція, згідно з якою «поняття охорони прав охоплює в тому числі і передбачені законом заходи, спрямовані на відновлення або визнання цивільних прав у разі їх порушення, а також на захист інтересів при їх оскарженні».

Щоб уникнути термінологічної плутанини Е.А. Сухановим було запропоновано «охорону у вузькому значенні цього слова назвати захистом цивільних прав, яка являє собою сукупність передбачених законом заходів, спрямованих на відновлення або визнання цивільних прав і захист інтересів при їх порушенні або оспорюванні».

Розглядаючи комплекс заходів авторсько-правового захисту, Е.В. Погосян дає наступне їх визначення: «це кошти правового впливу, що застосовуються до зобов'язаному суб'єкту авторських правовідносин незалежно від його провини і спрямовані на захист суб'єктивного авторського права або правопорядку в авторсько-правовій сфері шляхом визнання авторських прав, відновлення майнових і особистих немайнових благ або шляхом припинення дій, що порушують авторські права».

Правовий метою охорони авторських прав ми вважаємо надання можливості авторам реалізувати свої права в авторсько-правовій сфері. Шляхом досягнення цієї правової мети є усунення перешкод власникам авторських прав в реалізації належних їм прав. Засобом досягнення зазначеної мети є заходи захисту авторських прав, передбачені цивільним правом.

В рамках інституту охорони авторських прав доречно говорити про суб'єктів, якими є, крім авторів та інших правовласників, також здійснюють використання об'єктів авторських прав особи - користувачі. Цифрове середовище змінює баланс між інтересами авторів і користувачів, що знаходяться в врегульованих законом або договором відносинах з приводу використання об'єктів авторських прав.

Автор або правовласник є ще однією зі сторін правовідносини, на іншій стороні якої стоїть користувач, зобов'язаний в силу закону або договору дотримуватися авторські права. У вузькому сенсі конкретного авторського правовідносини по використанню твору користувач також може бути названий володарем права, оскільки має законне (вільне використання) або договірне право щодо твору. Звідси випливає складність суб'єктного складу авторського правовідносини, в строгому сенсі включає власника авторських прав (абсолютного правовласника) і володаря права на використання твору (користувача).

Наприклад, в договірних відносинах виняткова ліцензія дозволяє використання твору певним способом і у встановлених договором межах тільки тій особі, якій ці права передаються. Користувач за цим договором має право заборонити подібне використання твору всім іншим особам, включаючи сторону, яка транслює права. Він фактично може на термін дії договору придбати виняткове право використання твору, включаючи передачу отриманих прав іншим особам. У цьому випадку користувач твору стає особою, наділеним правами в авторсько-правовій сфері, і правомочностей щодо їх захисту, тобто правовласником

Правовстановлюючі заходи захисту спрямовані на відновлення становища, яке існувало до порушення права (або на відновлення існуючого положення при



відсутності правопорушення). До них традиційно відносяться такі заходи захисту авторських прав, як відшкодування збитків і публікація рішення суду про допущене порушення авторських прав.

Заборонні заходи захисту спрямовані на припинення дій, що порушують авторське право, встановлення заборони на здійснення порушують авторські права дій.

У літературі зазначається, що не кожна міра захисту права передбачає його відновлення. Звісно ж, що відновлення є одним із способів захисту права. Захист може проявлятися як призупинення якоїсь дії, заборона на його вчинення, припинення дій, що створюють перешкоди в реалізації права, визнання права, можливість відмови від виконання договору. Іншими словами, застосування заходів захисту не завжди тягне наступ негативних наслідків, і правопорушник часто можна примусити до виконання обов'язку лише в тому обсязі, в якому він не виконав її добровільно.

В.Е. Козацька вказує, що «посягання безпосередньо на правопорядок в авторсько-правовій сфері (як правило, таке можливо при порушенні заборон, встановлених законодавством про авторське право, не пов'язаних з охороною конкретного суб'єктивного права), викликає наступ цивільно-правової відповідальності в силу прямої вказівки закону .

Захист прав автора, здійснювана з урахуванням форми твору та середовища його використання, має суттєві особливості стосовно до електронних творів в мережі Інтернет. Так, твори, доведені для загального відома в мережі Інтернет, потребують захисту особливими заходами з урахуванням специфіки цього середовища. До таких заходів належать захист технічними засобами і розміщення інформації про управління правами.

Автори і правовласники використовують широкий спектр технічних способів захисту своїх прав - від виготовлення творів в електронній формі нестандартного формату до установки додаткових програм на цифрові носії з тим, щоб запобігти незаконне відтворення. Відзначимо при цьому, що технічні засоби захисту авторських прав можуть застосовуватися, в тому числі, і щодо всіх творів.

Значення має лише призначення таких засобів для захисту авторських прав і їх функціональність, але не спосіб їх практичної реалізації. Повноваження встановлювати технічні засоби захисту має не тільки правовласник, а й інші особи, які повинні забезпечити певні правовласником умови доступу до твору або його використання. Закон забороняє здійснювати будь-які дії, що знижують ефективність використання технічних засобів захисту авторських прав, відносячи суду створення програмних і апаратних засобів, що дозволяють обійти технічні засоби захисту і порушити авторські права.

Порушення права на застосування технічних засобів захисту включає в себе дії, що відкривають можливість не дозволеного правовласником використання об'єкта авторських прав, але не саме таке використання. В такому випадку можна прийти до висновку, що для стягнення збитків або компенсації, тобто застосування цивільно-правових заходів відповідальності, досить факту забезпечення можливості незаконного використання, а саме незаконне використання - обов'язково.

Цікаво, що ряд зарубіжних дослідників розцінює появу даного засобу захисту як введення нового суміжного права - зокрема, через те, що у відповідних країнах законодавство дає можливість скористатися цим засобом і власникові виключного права на твір, і іншим особам.

Застосуванням технічних засобів захисту досягається прикладна мета, яка полягає в запобіганні правопорушення та охорони авторських прав, і за своєю суттю ця мета збігається з правової метою захисту авторських прав. Однак, порушення встановлених законом норм, що регулюють порядок застосування технічних засобів захисту та інформації про управління правами не тотожне порушення авторських прав, а є самостійним цивільно-правовим порушенням.

Таким чином, слід розрізняти порушення авторських прав і інші порушення прав та інтересів авторів та інших правовласників. Порушення авторських прав, які є абсолютними, служать підставою для здійснення їх захисту передбаченими законом способами. Порушення інших правочинів та інтересів в поняття «порушення авторських прав» не входить.

Охорона авторських прав багато в чому обумовлена балансом інтересів авторів і користувачів, який є нестабільним і широко варіюється в залежності від форми твору. Так, порушення права відтворення усного твору на практиці можна зустріти досить рідко. Є прецеденти порушення права на відтворення такого твору в запису.

Даючи згоду на оприлюднення, автор відкриває твір суспільству. Суспільство в особі потенційних користувачів, в свою чергу, відчуває інтерес до поширення і використання творів, оскільки це означає зростання його науково-технічного потенціалу, підвищенню наукового, естетичного, культурного рівня. Автори зацікавлені в розголошенні своїх досягнень, оскільки це не тільки підвищує їх статус в суспільстві, а й надає можливість отримати матеріальну винагороду.

Міжнародне правове регулювання підходить до питання встановлення меж здійснення майнових прав авторів з урахуванням забезпечення можливості найбільш широкого використання твору, що, в кінцевому підсумку, робить позитивний вплив на вибір авторами кордонів реалізації своїх прав.

Директива ЄС про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві 2001 вводить спеціальні правила щодо обмеження виключного права дозволяти відтворення. У ст. 2 Директиви вказується, що «беруть участь держави повинні забезпечити виключне право автора дозволяти або забороняти відтворення, прямим або непрямим способом, на постійній або тимчасовій основі, в будь-якій формі і будь-яким способом, повністю або частково» [11].

Спеціально обмовляються обмеження і виключення права на відтворення в ст. 5 Директиви, вводячи в відношенні відтворення паперових чи інших подібних носіїв інформації, крім нотних текстів, копіювання яких може бути здійснено фотографічної технікою, обов'язковість виплати справедливої винагороди правовласнику.

Таким чином, Директива вводить концепцію справедливої винагороди за відтворення. Преамбула Директиви пропонує модельну норму національного



законодавства для введеної концепції: у випадках обмеження права на відтворення правовласники повинні отримувати справедливу винагороду, яке адекватно компенсує вироблене використання твору. При цьому Директива залишає детальне визначення форми, порядку і рівня пропонованої компенсації на розсуд держав-учасників. Для того щоб дотримати баланс між інтересами суспільства і правовласників, найбільш оптимальним представляється розширення ролі організацій, які управляють правом на відтворення на колективній основі. Такі організації можуть стати посередниками в реалізації зручного доступу до творів, які надають ефективні засоби управління винятковими правами їх власникам, зацікавленим в отриманні винагороди.

Розглянемо варіанти боротьби з інтернет-піратством на прикладах окремих країн.

Франція. У цій європейській країні з 15 вересня 2009 рік був схвалений законопроект про боротьбу з інтернет-піратством. Користувач мережі, викачав фільм з Інтернету незаконно, може позбутися доступу до Інтернету; отримати штраф у розмірі 300 тис. євро або ж, взагалі, опинитися у в'язниці.

Великобританія. Сполучене Королівство розглядає застосування послідовних заходів покарання для невдалих користувачів. Порушник, вперше помічений в скачуванні об'єкта інтелектуальної власності і, відповідно, порушення авторських прав, отримує попереджувальне повідомлення. При повторному порушенні інтернет-провайдер зобов'язаний зменшити для даного користувача швидкість роботи ресурсу; закрити доступ на сайт; тимчасово відключити від мережі. В крайньому випадку, при небажанні користувача припинити незаконне використання об'єктів чужої праці його чекає тривале відключення від Інтернету і штраф в розмірі до 50 тис. Фунтів стерлінгів.

Ірландія. З січня 2009 р компанія Eircom (найбільший провайдер країни) виробляє відключення користувачів файлообмінних сайтів, які порушують авторські права, від мережі Інтернет.

Сполучені Штати Америки. Порухення авторських прав в мережі Інтернет тягне за собою штраф. У Каліфорнії, наприклад, з 2005 р діє нормативно-правовий акт, який передбачає штраф у розмірі до 2500 дол. США.

Японія. У «Країні сонця, що сходить» розроблена система, що запобігає скачування піратських музичних файлів з Інтернету на мобільні телефони (функціонує з 2010 р).

Китай. З 31 грудня 2009 р діє постанова, відповідно до якого кожен музичний трек, який з'являється на китайському музичному сайті, спочатку повинен отримати дозвіл на публікацію від влади і правовласника записи. З кожним треком повинен поставлятися текст пісні на мові-оригіналі і в китайському перекладі [103].

Багато «гіганти» сучасного інтернет-спільноти не схвалюють таке різке обмеження діяльності для користувачів «всесвітньої павутини». На саміті Великої вісімки, що проходить в Довілі в травні 2011 р, проти обмеження свободи в мережі Інтернет висловлювався Марк Цукерберг (засновник соціальної мережі Facebook).

Розумний доступ до ресурсів мережі підтримав і Президент Росії Дмитро Медведєв у квітні 2011 р Так, на зустрічі з інтернет-спільнотою він пообіцяв, що держава не буде «накладати лапу» на Мережа [103].

У 2012 р, 18 січня, англomовний сегмент «Вікіпедії» призупинив свою роботу в знак протесту проти законопроекту щодо протидії інтернет-піратству, відомому як SOPA (StopOnlinePiracyAct) і PIPA (Protect IP Act).

Безсумнівно, в суспільстві назріла потреба прийняття такого законопроекту, оскільки на даний момент інтернет-провайдери, пошукові системи і інтернет-компанії не відповідають за надання доступу до неліцензійного контенту, тобто відповідальність несе тільки сайт, який розмістив матеріали незаконно. SOPA і PIPA припускають покласти відповідальність за піратський контент на всіх, хто пов'язаний з його поширенням. Зрозуміло, прийняття такого законопроекту значно знизить прибутку окремих компаній, що спеціалізуються на наданні неліцензійних творів.

Найактивнішими лобістами законопроекту виступили Американські асоціації кіно-виробників (MPAA - Motion Picture Association of America) і звукозаписних компаній (RIAA – Recording Industry Association of America). Звичайно, через деякий час SOPA і PIPA схвалили і інші власники і виробники різного контенту. Аргументація американських лобістів проста і зрозуміла, адже суворі заходи боротьби з інтернет-піратством дають можливість представникам бізнес-еліти зберегти свої прибутки, а простим американським робітникам - утримати за собою трудові місця.

Необхідно відзначити, що Wikipedia, Facebook, Google не виступали за безкоштовне розповсюдження фільмів, музики, книг; адже всім зрозуміло, що інтернет-піратство шкодить бізнесу. Наприклад, доходи американської музичної індустрії з початку століття скоротилися в цілих 3 рази!

Підводячи підсумок, відзначимо, що для вирішення проблеми інтернет-піратства на сучасному етапі розвитку суспільства необхідно докладати зусилля всіх зацікавлених в цьому сторонам. Важливо не тільки мати сильну нормативно-правову базу, розроблену державними органами і спрямовану на захист авторських прав, а кожен індивід повинен відчувати повагу до чужої праці, до об'єкта інтелектуальної власності.

Таким чином, користувачі мережі Інтернет повинні ясно розуміти свою відповідальність, не зганяти на просторах віртуального простору неліцензійні твори інтелектуальної власності. Інтернет-компаніям, в свою чергу, слід переглядати завантаження контент, давати прийнятні умови для розміщення легального кіно, відео, музики. І, нарешті, правовласники повинні періодично переглядати контент, давати користувачам можливість купувати їх твори за доступними цінами. Тільки так, на наш погляд, можна вирішити проблему інтернет-піратства на сьогоднішній день.



## ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ

В ході наукового дослідження авторського права в телекомунікаційному просторі нами було проаналізовано низку наукових джерел, чинну нормативно-правову базу та судову практику, яка стосується даної теми. У висновку викладено найважливіші положення нашого дослідження та викладено пропозиції щодо удосконалення законодавства про авторське право в телекомунікаційному просторі.

1. Авторське право є автономним на законодавчому рівні та самостійним в межах міжнародного права. Враховуючи його стрімкий розвиток, воно сприяє збагаченню культурної спадщини держави, завдяки цьому суспільство має доступ до творчих результатів авторів, тобто сприяє законному поширенню творчих результатів, а це в свою чергу є важливим елементом прогресу, економічного, соціального та культурного розвитку країни. Законодавством передбачено володіння автором правами виключного особистого немайнового та майнового характеру. Завдяки цим правам автор отримує суспільне визнання, можливість контролювати свої твори, у разі використання їх іншими особами та отримувати матеріальну вигоду зі створення свого твору.

2. З урахуванням розвитку інформаційного середовища, вагомого значення набуває питання захисту особистих немайнових прав автора, адже в даному середовищі доволі легко можна видозмінити та адаптувати твір. Зазначені авторські права не зазнали принципових змін, на сьогодні дане питання стоїть доволі гостро, адже у цифровому середовищі недобросовісні користувачі мають можливість доволі легко його порушити. Особисті немайнові права автора на авторство, зазначення його ім'я та на недоторканність твору порушуються шляхом вилучення імені автора твору, яке зафіксоване у цифровому форматі, використання окремих частин твору або видозміні твору, що є заборонена правовласником.

3. Авторське права є основою правового регулювання інформаційних відносин, що виникають при виробництві, передачі, поширенні і споживанні

інформації, яка створюється в порядку вираження свободи думки і слова, свободи літературної, художньої, наукової, технічної та інших видів творчості, а також інформації, створеної в результаті іншої інтелектуальної діяльності.

Телекомунікації на сучасному етапі часто пов'язують з інформаційним простором, оскільки вся інформація, чого б вона не стосувалась, переноситься у всесвітню мережу. В інформаційному просторі й процесах діє безліч посередників – провайдерів або операторів в системі мережі контенту та інших – суб'єктів, що надають нові види послуг. Ці безліч суб'єктів формують поля різних інтересів, свобод, прав і обов'язків. Види, форми й міри відповідальності різних суб'єктів повинні бути пов'язані в системі та збалансовані не тільки в національному праві, але і в світовому масштабі. До суб'єктів правовідносин в сфері телекомунікації слід відносити: операторів зв'язку; постачальників послуг доступу до Інтернету; постачальників інформації; користувачів.

4. Телекомунікаційний простір – це частина цифрового простору, в якому існують і функціонують засоби масової інформації, здійснюється обмін масовою інформацією. Телекомунікаційний простір вимагає багатократного копіювання даних в процесі передачі за допомогою каналів зв'язку та ознайомлення з ними необмеженого кола споживачів, природно, при такому копіюванні стоїть питання щодо дотримання авторських прав. Процес регулювання відносин у сфері телекомунікаційних послуг можна умовно розділити на три напрямки: правове регулювання створення та експлуатації телекомунікаційних мереж; правове регулювання відносин надання телекомунікаційних послуг; державне регулювання .

5. Склад осіб, що є суб'єктами авторських правовідносин в телекомунікаційному просторі є різноплановим та утворює єдину систему суб'єктів. Законодавство України не повною мірою врегулювало діяльність (прав та обов'язків) суб'єктів-учасників процесу обміну інформацією у мережі Інтернет з позиції дотримання авторських прав. Зокрема, провайдери допомагають в обміні інформацією, виконують посередницькі функції. Характер їхньої діяльності є ширшим за встановлений у законодавстві, наприклад вони можуть запобігати

порушенням авторських прав. Провайдер не несе відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, якщо він: виконував лише посередницьку функцію з передання чи тимчасового зберігання матеріалів; не змінював вказаних матеріалів (окрім змін, необхідних у зв'язку з технологічними особливостями передання даних); не знав або не міг знати про те, що використання матеріалу є неправомірним; ужив заходів із перешкоджання порушенню прав, у випадку отримання повідомлення про таке порушення від правоволодільця чи уповноваженої на те особи. Провайдер може відключити користувача від мережі або обмежити його доступ до мережі чи доступ до інформації (об'єкта авторського права) у разі порушення авторських прав користувачем. Підставами для таких дій можуть бути рішення суду чи надання правоволодільцем (уповноваженою особою) належних доказів.

6. У мережі Інтернет права авторів набувають специфічних рис і особливостей. Деякі майнові й особисті немайнові права є тісно пов'язаними між собою. Така особливість проявляється в оцифруванні твору – оцифрований твір не може вважатися новим або похідним твором, оскільки дія з оцифрування – це своєрідний спосіб відтворення твору. Оцифрування пов'язане із майновими правами, а не з особистим правом на недоторканність твору. До того часу, поки в оцифрований твір не будуть привнесені нові елементи, оцифрований твір не може вважатися похідним. Право на недоторканність не порушується й у випадку написання коментаря-відгука, що висловлює реакцію користувача на веб-сайті. Подвійна природа притаманна і праву на оприлюднення, де немайновий аспект полягає у тому, що лише автор приймає рішення щодо завершеності твору, а майновий аспект реалізується у виборі способу розкриття та власне його розкритті. Суб'єкти суміжних прав мають не лише майнові права, а й особисте немайнове право на ім'я. Зазначення імені є не просто правом, а обов'язком суб'єкта суміжних прав, оскільки вони повинні повідомляти свої вихідні дані (найменування, позивні, логотип або емблему).

7. Співавторство в авторському праві телекомунікаційного простору виникає як на етапі створення об'єкту, так і під час його використання –



створення та викладення матеріалів. Що стосується службових творів ми дійшли висновку, що необхідно доопрацювати спеціальний закон, та привести його у відповідність до ЦК України. Також, вважаємо за необхідним зазначити в трудовому або цивільно-правовому договорі, що моментом передачі майнових прав на службовий твір може вважатись виготовлення кожної частини твору. Автору належить сплатити авторську винагороду не залежно від заробітної плати, так як це передбачає договір

8. Бурхливий розвиток технологій в сфері мобільного зв'язку породив нові види використання творів абонентами стільникового зв'язку в спеціальних форматах, адаптованих для відтворення і сприйняття за допомогою мобільних телефонів. Найбільш популярними серед абонентів стільникового зв'язку є музичні твори з текстом або без тексту, твори образотворчого мистецтва, а також програми для ЕОМ, адаптовані для використання за допомогою абонентських пристроїв мобільного зв'язку. При цьому тільки останні являють собою оригінальні твори, інші ж, як правило, є похідними, тому що спочатку призначаються для більш широкої аудиторії.

9. Під «піратством» в телекомунікаційному просторі ми пропонуємо розуміти - опублікування, відтворення, розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення. Піратство також характеризується завданням шкоди правам та інтересам автора або правоволодільця.

10. Самозахист прав у телекомунікаційному просторі на нашу думку є більш ефективною формою захисту, ніж звернення до суду. Деякі із закріплених у Цивільному кодексі України способів захисту можуть здійснюватися у межах як юрисдикційної, так і неюрисдикційної форм, наприклад, припинення дії, що порушує право. Законодавство України необхідно доповнити відповідними положеннями щодо спростування недостовірної інформації в Інтернет-мережі.

У ході викладення теоретичних висновків нами наведено такі пропозиції щодо вдосконалення та гармонізації законодавства:

- виключити із ст. 440 ЦК України окрему правомочність, як «право заборони використання твору», адже вважаємо її недоцільною, у зв'язку з тим що, правомірне використання твору можливе лише з дозволу особи, яка володіє виключними правами на твір;

- доповнити Закон України «Про авторське право і суміжні права» положенням про передачу особистих немайнових прав роботодавцю, що стосувалося б недоторканності службового твору, щоб перешкоджати та протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню або іншій зміні твору, що може зашкодити діловій репутації роботодавця, та надасть змогу захищати свої права у судовому порядку;

- доповнити Закон України «Про телекомунікації» наступними поняттями: «провайдер доступу», «хостинг-провайдер» та «контент-провайдер», визначити їх правовий статус та визначити їх повноваження, саме «провайдер доступу відключає особу, що порушила авторські та суміжні права від доступу до ресурсів»; «хостинг-провайдер – унеможлиблює доступ до ресурсу особи-порушника»; «контент-провайдер – видаляє розміщену інформацію та/або позбавляє можливості викласти інформацію знову»;

- доповнити Закон України «Про авторське право і суміжні права» статтею, яка визначала б права, обов'язки та відповідальність провайдера. В якій зазначалося, що: провайдер доступу та хостинг-провайдер не несуть відповідальності за інформацію, що передається їх мережею; контент-провайдер наділений правом відстежувати піратський контент, видаляти такий контент, контролювати діяльність користувача мережі Інтернет, якщо стосовно нього була подана скарга автором або правоволодільцем.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Конституція, Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР/ (в редакції від 30 вересня 2016 року № 1401-19) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів 09.09.1886 р.: Паризький Акт від 24.07.1971 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_051](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051)
3. Всесвітня конвенція про авторське право 1952 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_052](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_052)
4. Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
[http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_169](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_169).
5. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_763](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_763).
6. Загальна декларація прав людини 10.12.1948 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
7. Декларація про свободу комунікацій в Інтернет [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://cedem.org.ua/library/deklaratsiya-pro-svobodu-komunikatsij-v-internet/>
8. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
[http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_770](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770).
9. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
[http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_769](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_769).



10. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 15 квітня 1994 року № 981\_018 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981\\_018/ed19940415](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018/ed19940415)

11. Директива Європейського Парламенту і Ради 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/200129es.pdf>.

12. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 №436-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

13. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07 грудня 1984 № 8074-10 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

14. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 № 2341-III [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20010405>.

15. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. 4495-VI [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>.

16. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 № 435-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

17. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3792-XII [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

18. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань авторського права і суміжних прав: проект закону від 01 лютого 2018 № 7539 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63399](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63399).

19. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав: Постанова пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 року №5 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10>.

20. Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»: Постанова Кабінету Міністрів України від № 03.10.2007 р. № 1185. Офіційний Вісник України, 2007 р., № 75 від 15.10.2007 р. ст. 2792.

21. Про інформацію: Закон України від 02 жовтня 1992 року № 2657-XIIURL [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.

22. Про приєднання України до Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право: Закон України від 20.09.2001 № 2733-III [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2733-14>.

23. Про телекомунікації: Закон України від 18 листопада 2003 року № 1280-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15>.

24. Постанова Кабінету міністрів України від 11 квітня 2012 р. № 295 Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/295-2012-%D0%BF>.

25. Ухвала Верховного Суду від 20 серпня 2018 року. Справа № 569/17272/15-ц [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/76350942>.

26. Вирок Жовтневого районного суду м. Дніпро від 27 червня 2017 року. Справа № 201/5996/ [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/67382965>.

27. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 14 квітня 2015 року. Справа №522/6745/15-к [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/43621280>.

28. Постанова Харківського апеляційного господарського суду від 19 лютого 2018. Справа № 922/3142/1 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу:  
<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/.gov.ua/Review/72523369>

29. Рішення Господарського суду м. Київ від 30 червня 2015 року. Справа № 910/8216/15 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46061101>.

30. Рішення про Правила митного контролю за переміщенням через митний кордон товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності: Затверджені Рішенням Ради глав урядів Співдружності Незалежних Держав про Правила митного контролю за переміщенням через митний кордон товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності від 28.09.2001 р. Офіційний Вісник України, 2006, № 37 від 27.09.2006 р., ст. 25-69

31. Рішення Святошинського районного суду м. Київ від 08 серпня 2018 року. Справа № 759/18404/17 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76348787>.

32. Александровский Ю. А. Авторское право. Закон 20 марта 1911 года. Исторический очерк, законодательные мотивы и разъяснения / Ю. А. Александровский. – Санкт-Петербург: Товарищество по изданию новых законов, 1911. – 356 с.

33. Альошина О. І. Щодо питання про порушення авторського права і суміжних прав / О. І. Альошина // Право і суспільство. – 2011. – №2. – С. 176–180.

34. Бааджи Н. П. Контрафакція, піратство та плагіат: поняття та ознаки. Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України на сучасному етапі: матеріали круглого столу (м. Одеса, 9 жовтня 2012 р.) / Н. П. Бааджи. // Фенікс. – 2012. – С. 44.

35. Бажанов В. О. Договір про розподіл майнових прав на службовий твір / В. О. Бажанов // Часопис Академії адвокатури України. – 2012. – №17. – С. 1–6.

36. Базилевич В. Д. Інтелектуальна власність [Електронний ресурс] / В. Д. Базилевич – Режим доступу до ресурсу: <https://westudents.com.ua/knigi/132-ntelektualna-vlasnst-bazilevich-vd.html>.

37. Басай О. В. Класифікація майнових прав у сфері авторського права / О. В. Басай // Підленно Український правовий часопис. – 2014. – №4. – С. 89–91.



38. Батурич Ю. М. Телекомунікації і право / Ю. М. Батурич. – Москва: Центр «Право і засади масової інформації», 2000. – 323 с.
39. Башицький Ю. Л. Охорона авторських прав у сфері інформаційних технологій [Електронний ресурс] / Ю. Л. Башицький – Режим доступу до ресурсу: <https://www.zakon-i-normativ.info/component/lica/?view=text&format=print&base=1&type=1&menu=368672&id=252487>.
40. Беляєва К. А. Швидкість в. якість, або які загрози для правовласників несе спрощене провадження у спорах з питань інтелектуальної власності [Електронний ресурс] / К. А. 39. Беляєва // Закон і Бізнес – 2018 – Режим доступу до ресурсу: [http://zib.com.ua/ua/13508yaki\\_zagrozi\\_dlya\\_volodilciv\\_prav\\_nese\\_sproschene\\_provadzhen.html](http://zib.com.ua/ua/13508yaki_zagrozi_dlya_volodilciv_prav_nese_sproschene_provadzhen.html).
41. Бондаренко С. В. Авторське право та суміжні права / С. В. Бондаренко. – Київ: Ін-т інтел. власн. і права, 2008. – 288 с.
42. Бондаренко С. В. Становлення та розвиток системи охорони авторського права та суміжних прав в Україні / С. В. Бондаренко // Право і суспільство. – 2014. – №6. – С. 65–70.
43. Вахонєва Т. Поняття та види договорів про створення й передачу об'єктів авторського права / Тетяна Вахонєва // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2016. – №2. – С. 59–68.
44. Верес І. Я. Поняття та види особистих немайнових прав авторів / І. Я. Верес // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – №8. – С. 10–15.
45. Вірченко В. В. Історія генезису та еволюції авторського права в країнах Європи та Україні / В. В. Вірченко // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2013. – №3. – С. 124–132.
46. Германова О. Г. Регулювання відносин у сфері авторського права і суміжних прав інформаційним законодавством України // Магістерум. Вип. 22. Журналістика. 2006. С. 51–56.
47. Горофенюк О. О. Розподіл майнових прав на службовий твір / О. О. Горофенюк // Правове забезпечення підприємницької діяльності. – 2018. – №2. – С. 98–105.

48. Денисова Р. О. Авторське право на службові твори / Р. О. Денисова // Проблеми законності. – 2011. – №115. – С. 54–59.
49. Дзьобань О. П. Філософія інформаційного права: світоглядні і загальнотеоретичні засади: монографія / О. П. Дзьобань. – Х. : Майдан, 2013. – 360 с.
50. Євков А. М. Авторське право в міжнародно-правовому аспекті / А. М. Євков. – Харків: Міленіум, 2010. – 126 с.
51. Єсімов С.С. Телекомунікаційне право як одна з частин інформаційного права / С.С. Єсімов // Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. - 2013. - Вип. 10. - С. 171-174.
52. Єфремова К. В. Актуальні проблеми правового регулювання відносин із надання послуг мобільного зв'язку [Електронний ресурс] / К. В. Єфремова – Режим доступу до ресурсу: <http://ndipzir.org.ua/wpcontent/uploads/2013/04/Yefremova.pdf>.
53. Зайчук О. В. Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко. – Київ: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.
54. Зеров К. О. Особливості відповідальності інтернет-посередників за порушення авторських прав на твори, розміщені в мережі Інтернет [Електронний ресурс] / К. О. Зеров – Режим доступу до ресурсу: <http://aphd.ua/publication-159/>.
55. Іванченко Е. П. Сучасні проблемні питання нормативно-правового регулювання авторського права в Україні / Е. П. Іванченко // Правова держава. – 2010. – №21. – С. 511–517.
56. Ідріс К. Інтелектуальна власність – потужний інструмент економічного зростання / К. Ідріс. – Київ: Укрпатент, 2006. – 322- 333 с.
57. Історія авторського права [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://znajko.pp.ua/12364-storya-avtorskogo-prava.html>.
58. Капустян Н. Н. Особенности правового регулирования деятельности операторов сотовой связи [Електронний ресурс] / Н. Н. Капустян – Режим доступу до ресурсу: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-pravovogo-regulirovaniya-deyatelnosti-operatorov-sotovoy-svyazi>.

59. Кетрарь А. А. Зміст суб'єктивного авторського права / А. А. Кетрарь // Актуальні проблеми державного управління. – 2012. – №1. – С. 77–80.

60. Кирилюк А. В. Правовий статус суб'єктів авторського права у мережі Інтернет [Електронний ресурс] / А. В. Кирилюк – Режим доступу до ресурсу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8716/41.pdf.pdf?sequence=q&isAllowed=y>.

61. Кирилюк А. В. Співвідношення авторського та інформаційного права [Електронний ресурс] / А. В. Кирилюк – Режим доступу до ресурсу: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8411/Chasopys%20218222.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

62. Кисельова О. Основні тенденції правового регулювання творів, створених у процесі виконання трудових обов'язків науково-педагогічним працівником, в Україні та у світі / О. Кисельова, О. Рисенко // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – №1. – С. 30–35.

63. Коваленко І. А. Деякі проблемні питання інтелектуальної власності в умовах сучасності / І. А. Коваленко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2018. – №50. – С. 71–73.

64. Кодинець А. Договірні відносини, що виникають у зв'язку із створенням об'єктів інтелектуальної власності при виконанні трудового договору / А. Кодинець // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2015. – №1. – С. 35–41.

65. Концепції авторського права [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [https://dominanta.od.ua/news/konceptcii\\_avtorskogo\\_prava](https://dominanta.od.ua/news/konceptcii_avtorskogo_prava).

66. Кочина О. С. Особисті немайнові права та майнові права суб'єктів авторського права і суміжних прав / О. С. Кочина // Молодий вчений. – 2015. – №3. – С. 141–144.

67. Литвин С. Й. Виключні майнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності як об'єкти цивільних прав / С. Й. Литвин // Наше право. – 2015. – №6. – С. 139–143.



68. Мацкевич О. О. Загальні підходи до визначення юридичної відповідальності провайдерів за порушення авторських і суміжних прав у мережі Інтернет // Теорія і практика інтелектуальної власності. / О. О. Мацкевич // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2012. – №1. – С. 54–62.

69. Мацкевич О. О. Особливості захисту авторських прав у цифровому масмедійному середовищі / О. О. Мацкевич // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2015. – №4. – С. 15–25.

70. Мацкевич О. О. Правова охорона авторського права у цифровому медійному середовищі : дис. канд. юр. наук : 12.00.03 / Мацкевич О. О. – Київ, 2017. – 266 с.

71. Мельник О. М. Суб'єкт права інтелектуальної власності та його цивільно-правовий статус.: Монографія. – Харків, 2003. – 156 с.

72. Мильчин А. Э. Издательский словарь-справочник. 2-изд / А. Э. Мильчин. – Москва: ОЛМА-Пресс, 2003. – 560 с.

73. Мікульонок І. О. Основи Інтелектуальної власності: Навч. Посібник. – К.: Ліка –К, 2005. - 232 с.

74. Офіційний веб-сайт міністерства економічного розвитку і торгівлі України [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.me.gov.ua/Tags/DocumentsByTag?lang=uk-UA&id=b9202790-5184-4285-a83c-ffb45be1a161&tag=AvtorskePravoISumizhniPrava&isSpecial=true>.

75. Пирогова В. В. Контрафакт и пиратство: вопросы теории и практики / В. В. Пирогова // Авторское право и смежные права. – 2010. – №12. – С. 11–15.

76. Підпригора О. А. Поняття авторського права / О. А. Підпригора // Часопис цивілістики. – 2012. – №13. – С. 28–38.

77. Позова Д. Д. «Контрафакті» та «піратські» товари: особливості термінології відповідно до норм міжнародного права. Приватноправове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспектива. / Д. Д. Позова // ТОВ «Білоцерківдрук»,. – 2013. – №1. – С. 220–222.

78. Позовва Д. Д. Щодо поняття контрафакції за законодавством України / Д. Д. Позовва // Фенікс. – 2012. – №3. – С. 193–195.

79. Право інтелектуальної власності / [О. І. Харитонova, Є. О. Харитонов, Т. С. Ківалова та ін.]. – Київ: Юрінком Інтер, 2018. – 544 с.

80. Рекомендацій щодо охорони та захисту авторського права у сфері діяльності засобів масової інформації [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=999a0221-5357-458c-826b6e9802053162&title=RekomendatsiiSchodoOkhoroniTaZakhistuAvtorskogoPravaUSferiDiialnostiZasobivMasovoiInformatsii>.

81. Саран С. В. Авторське право та правова охорона інтелектуальної власності в Україні і її адаптація до законодавства Європейського Союзу / С. В. Саран. – Полтава: Полтавський інститут Міжрегіональної Академії управління персоналом, 2007. – 205 с.

82. Селиванов В. В. Мобильный контент и авторское право [Електронний ресурс] / В. В. Селиванов – Режим доступу до ресурсу: <http://www.it-lex.ru/article/copyright/>.

83. Семків В. О. Інтелектуальна власність / В. О. Семків, Р. С. Шандра. – Львів: Галицький друкар, 2015. – 280 с.

84. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права / В. И. Серебровский. – М.: Изд-во Акад. наук СССР. –1956. – 284 с

85. Симонян Ю. Ю. Визначення термінів «піратство» та «контрафакція» за міжнародним законодавством. / Ю. Ю. Симонян // ТОВ «Білоцерківдрук». – 2013. – №1. – С. 187–189.

86. Сприндис А. С. Юридична природа виключного майнового права автора твору / А. С. Сприндис. // Право. – 2011. – №15. – С. 13–19.

87. Стреля М. І. Генезис авторського права [Електронний ресурс] / М. І. Стреля – Режим доступу до ресурсу: <http://www.pravoznavec.com.ua/period/article/22855/%D0%9C#chapter>.

88. Судова практика вирішення спорів, пов'язаних із неправомірним використанням об'єктів авторського права і суміжних прав в мережі Інтернет [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=9e4662a7-e339-4942->

87a93de33288c0c6&title=SudovaPraktikaVirishenniaSporivPoviazanikhIzNeppravomirn  
imVikoristanniamObktivAvtorskogoPravaISumizhnikhPravVMerezhiInternet&isSpecia  
l=true.

89. Суханов Е. А. Гражданское право. Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. / Е. А. Суханов. – Москва: ВолтерсКлувер, 2008. – 496 с. – (2).

90. Украинские интернет-пираты являются одними из самых злостных [Электронный ресурс]. – Режим доступа до ресурсу: <http://newsukraine.com.ua/news/236196-v-spisok-samyh-zlostnyh-internet-piratov-popali-ukrainskie-sajty/>

91. Ульянова Г. О. Піратство як порушення автрських і суміжних прав у мережі Інтернет : дис. канд. юр. наук : 12.00.03 / Ульянова Г. О. – Одеса, 2016. – 195 с.

92. Харитонова О. І. Деякі міркування щодо визначення поняття та ознак піратства у сфері інтелектуальної власності. «Юридическая наука и практика в условиях современных трансформационны х процессов»: Материалы международной научно-практической конференции, г. Симферополь, 12-13 апреля 2013 года. Симферополь: Научное объединение «Юридическаямысль», 2013, с. 55-57.

93. Харитонова О. І. Проблеми створення єдиного цифрового ринку і авторські права / О. І. Харитонова // Наукові праці Національного університету "Одеська юридична академія". – 2015. – №16. – С. 44–50.

94. Харитонова О. І. Цивільне законодавство у галузі боротьби з піратством потребує вдосконалення. Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України на сучасному етапі / О. І. Харитонова. // Фенікс. – 2012. – №2. – С. 22–25.

95. Хропанюк В. Н. Теориягосударства и права / В. Н. Хропанюк. – Москва, 1995. – 379 с.

96. Чеботарьов В. Піратство у сфері авторського і суміжних прав [Електронний ресурс] / В. Чеботарьов, В. Троцька // Юридическая газета – Режим доступа до ресурсу: <http://www.yur-gazeta.com/ua/oarticle/654/>.



97. Шилова Н. А. Інтернет піратство в Україні [Електронний ресурс] / Н. А. Шилова, В. Н. Грудницький. – 2011. – Режим доступу до ресурсу: <http://ea.donntu.edu.ua/bitstream/123456789/26492/1/%D0%93%D1%80%D1%83%D0%B4%D0%BD%D0%B8%D1%86%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D0%B9%203.pdf>.

98. Шишка Р. Б. Криза авторського права / Р. Б. Шишка // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. – №6. – С. 14–19.

99. Штефан О. О. Дещо до питання про порушення у сфері авторського права / О. О. Штефан // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2009. – №6. – С. 3–13.

100. Штефан О. О. Зміст права на недоторканість і цілісність твору / О. О. Штефан // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2008. – №1. – С. 3–7.

101. Штефан О. О. Проблеми правового статусу суб'єктів "службового" твору / О. О. Штефан // Приватне право і підприємництво. – 2009. – №8. – С. 105–108.

102. Поліковська Ю. Ю. Міські акценти. Особливості піратства в Україні [Електронний ресурс] / Ю. Ю. Поліковська – Режим доступу до ресурсу: <http://www.zaxid.net/article/61638/>.

103. Юрист: Інтернет-піратство стимулює бізнес [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://ubr.ua/laws-and-business/legal-advice/uristinternet-piratstvo-stimuliruet-biznes-60792>.

104. Яркіна Н. Є. Про надання роботодавцеві немайнових прав на службовий твір / Н. Є. Яркіна // Проблеми законності. – 2012. – №120. – С. 51–61.