

НОВИЙ ЗАКОН ПРО АВТОРСЬКЕ ПРАВО (2022): ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ**NEW COPYRIGHT LAW (2022): CHALLENGES AND PROSPECTS**

**Тарасенко Л.Л., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри інтелектуальної власності, інформаційного та корпоративного права
Львівський національний університет імені Івана Франка**

Стаття присвячена правовому аналізу окремих положень нового закону про авторське право і суміжні права, який було прийнято наприкінці 2022 р. У статті проаналізовано основні новації нового закону. Встановлено, що у грудні 2022 р. було прийнято Закон України «Про авторське право і суміжні права», який значною мірою по-новому унормовував відносини щодо набуття, здійснення, припинення та захисту авторських і суміжних прав. Доведено, що назріла необхідність оновлення вітчизняного законодавства у сфері авторських і суміжних прав, яка була зумовлена не лише адаптацією українського правового поля у сфері інтелектуальної власності до стандартів ЄС, а й розвитком цифрового середовища, яке невпинно стимулювало появу нових об'єктів авторського права, нових форм існування та використання творів, зумовлює особливості захисту авторських прав в мережі Інтернет тощо. Обґрунтовано, що закон відображає сучасні практики правозастосування, які існують в Україні і закордоном. Встановлено, що удосконалення поняттєвого апарату закону про авторське право (2022) було необхідним, оскільки терміни несуть в собі суттєве змістовне навантаження при правозастосуванні. Доведено, що окремі неоригінальні об'єкти можуть охоронятися правом особливого роду *sui generis* (бази даних, що не є оригінальними, та неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою). Встановлено, що суб'єктами права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, є особи, яким належать (у тому числі на підставі ліцензійного договору) майнові авторські права на комп'ютерну програму. Обґрунтовано, що доцільно доповнити перелік особистих немайнових прав автора наступними правами: право на доопрацювання твору, право на першу публікацію твору (оприлюднення твору), право заперечувати проти знищення чи видалення твору, право на збереження конфіденційності певних фотографій та ін. Доведено, що правова охорона комп'ютерної програми поширюється на комп'ютерні програми, виражені у вихідному або об'єктному кодах, якщо вони є оригінальними, що є традиційним для всіх об'єктів авторського права. Встановлено, що новий закон про авторське право (2022) вдосконалив порядок припинення порушень авторського права і суміжних прав з використанням мережі Інтернет, оскільки в порядку позасудової процедури припинення порушення авторських прав можна вимагати припинення незаконного використання будь-яких об'єктів авторського права, а не лише окремих з них, як було у попередньому законі.

Ключові слова: авторське право, суміжні права, цифрове середовище, електронна форма, інтелектуальна власність, право *sui generis*, база даних, комп'ютерна програма, Інтернет.

The article is devoted to the legal analysis of certain provisions of the new law on copyright and related rights, which was adopted at the end of 2022. The article analyses the main innovations of the new law. It was established that in December 2022, the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" was adopted, which significantly re-normalized relations regarding the acquisition, exercise, termination and protection of copyright and related rights. It has been proven that the need to update domestic legislation in the field of copyright and related rights was ripe, which was caused not only by the adaptation of the Ukrainian legal field in the field of intellectual property to EU standards, but also by the development of the digital environment, which relentlessly stimulated the emergence of new objects of copyright, new forms of existence and use of works, determines the peculiarities of copyright protection on the Internet, etc. It is substantiated that the law reflects modern law enforcement practices that exist in Ukraine and abroad. It was established that the improvement of the conceptual apparatus of the law on copyright (2022) was necessary, since the terms carry a significant content load in law enforcement. It has been proven that certain non-original objects can be protected by a special kind of *sui generis* right (non-original databases and non-original objects generated by a computer program). It has been established that the subjects of the right of a special kind (*sui generis*) to non-original objects generated by a computer program are the persons who own (including on the basis of a license agreement) property copyrights to the computer program. It is justified that it is expedient to supplement the list of personal non-property (moral) rights of the author with the following rights: the right to insist on completion of the original, the right to decide upon first publication or release, including the right to refuse to supply the original of a work, the right to privacy in certain photographs, etc. It has been proven that the legal protection of a computer program extends to computer programs expressed in source or object codes, if they are original, which is traditional for all copyright objects. It has been established that the new law on copyright (2022) has improved the procedure for stopping violations of copyright and related rights using the Internet, since in the order of the out-of-court procedure for the termination of copyright infringement, it is possible to demand the termination of illegal use of any copyright objects, and not only some of them, as was the case in the previous law.

Key words: copyright, related rights, digital environment, electronic form, intellectual property, *sui generis* right, database, computer program, Internet.

Вступ. У грудні 2022 р. було прийнято Закон України «Про авторське право і суміжні права». Цей закон змінив свого «попередника», який з 1993 р. унормовував відносини щодо набуття, здійснення, припинення та захисту авторських і суміжних прав. Безумовно закон про авторське право 1993 р. (в редакції 2001 р.) відіграв важливе значення як регулятор відповідних відносин. Водночас вже давно назріла необхідність оновлення вітчизняного законодавства у сфері авторських і суміжних прав. Така потреба була зумовлена не лише адаптацією українського правового поля у сфері інтелектуальної власності до стандартів ЄС, початок якої була закладено ще у 2014 р. шляхом підписання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Нові виклики заклало і цифрове середовище, яке невпинно стимулює появу нових об'єктів авторського права, нових форм існування та використання творів, зумовлює особливості захисту авторських прав в мережі Інтернет тощо.

Також існувала потреба врегулювати відносини щодо правового режиму сирітських творів, щодо публічних ліцензій, щодо колективного управління та інших окремих проблемних аспектів у сфері авторського права і суміжних прав, які потребували оновленого, сучасного правового регулювання.

Авторське законодавство станом на 2022 р. залишалося одним з небагатьох інститутів права інтелектуальної власності, який ще не був оновлений в рамках реформи законодавства про інтелектуальну власність. Так, у 2020 р. відбулася масштабна реформа законодавства про промислову власність, яка зумовила появу Національного органу інтелектуальної власності та суттєво змінила правове регулювання винаходів, корисних моделей, промислових зразків, торговельних марок та інших об'єктів права промислової власності. На важливість цієї реформи неодноразово наголошували у науковій літературі [1–7].

Тому реформа законодавства у сфері авторського права і суміжних прав стала продовженням процесу вдосконалення правового регулювання відносин інтелектуальної власності. Відтак дане наукове дослідження є актуальним для його здійснення в рамках цієї статті.

Стан дослідження. Новий закон про авторське право (2022) практично не був предметом наукових досліджень з огляду на те, що він лише нещодавно прийнятий законодавцем. Лише поодинокі наукові дослідження, які не носили системного характеру, стосувалися наукового аналізу окремих аспектів нового закону. Серед наукових праць слід звернути уваги на дослідження таких науковців як Зеров К.О. [8], Штефан А.С. [9] та інших. Водночас оновлене вітчизняне законодавство породжує багато дискусійних питань щодо різних аспектів набуття, здійснення та захисту авторських і суміжних прав, що зумовлює актуальність цього наукового дослідження.

Метою цієї статті є правовий аналіз положень оновленого законодавства України про авторське право і суміжні права, визначення прогалин правового регулювання та висловлення пропозицій щодо вдосконалення відповідних правових норм.

Виклад основного матеріалу. Закон України «Про авторське право і суміжні права» № 2811-IX, далі – закон про авторське право (2022), регулює відносини щодо набуття, здійснення та захисту особистих немайнових та майнових авторських та/або суміжних прав, а також щодо прав особливого роду (*sui generis*), пов'язаних зі сферою авторського права та/або суміжних прав. Закон суттєво оновив та вдосконалив поняттєвий апарат у сфері авторського права та суміжних прав.

Зокрема, з'явилися нові поняття, яких не було у попередній редакції закону, зокрема: аудіодискрипція (тифлюкоментування), законний користувач бази даних, законний користувач комп'ютерної програми, інтерактивне надання доступу, копія, мовлення, музичний кліп, оригінальність твору, особа з обмеженими можливостями сприйняття друкованої інформації, піратський примірник твору, приватне копіювання, публіка, сирітський твір, сирітський об'єкт суміжних прав, цитата, цифровий контент (електронна (цифрова) інформація) та інші.

Було вдосконалено визначення таких понять: база даних (компіляція даних), комп'ютерна програма, відтворення, оприлюднення (розкриття публіці), публічне виконання, публічний показ, розповсюдження, репрографічне відтворення (репродукування), твір, твір образотворчого мистецтва тощо.

Загалом відзначаємо потребу удосконалення поняттєвого апарату закону про авторське право (2022), оскільки терміни несуть в собі суттєве змістовне навантаження при правозастосуванні.

Закон про авторське право дещо доповнив перелік об'єктів авторського права, відтак об'єктами авторського права, які додатково передбачені законом, є твори художнього дизайну, тексти перекладів для озвучення (у тому числі дублювання), субтитрування аудіовізуальних творів іншими мовами, збірки обробок нематеріальної культурної спадщини.

Традиційно у науковій літературі виділяли ознаки твору як об'єкту авторського права: творчий характер і об'єктивна форма вираження. Закон про авторське право (2022) змінив творчий характер на оригінальність. Зокрема, оригінальність твору – це ознака (критерій), що характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору (п. 35 ч. 1 ст. 1 закону). Оригінальність, як вказує законодавець, це саме результат творчої діяльності автора, у цьому результаті втілено творчі рішення автора.

Закон про авторське право (2022) передбачає певні новації щодо охорони об'єктів авторського права, зокрема:

частина твору, яка може використовуватися самостійно, наприклад:

- оригінальна назва твору, оригінальний персонаж твору, у разі її використання окремо від твору, у складі якого вона створена, розглядається як твір та охороняється відповідно до закону;

- охорона не поширюється на технології створення та вираження твору.

Ці норми є важливими з огляду на те, що часто має місце використання головного персонажу певного твору, натомість цей персонаж є оригінальним і має власну комерційну цінність. Закон прямо забороняє таке використання без згоди автора твору.

Не охороняються авторським правом, зокрема, фотографії, що не мають ознак оригінальності (не є фотографічними творами). Закон розмежовує фотографічний твір і фотографію, яка створена без творчої праці автора і не наділена оригінальністю (це призводить до того, що така фотографія не охороняється авторським правом). Водночас звертаємо увагу на презумпцію творчого характеру, відповідно до якої при виникненні спору (предметом якого є, наприклад, припинення порушення прав на фотографію, яка не має ознак оригінальності) саме відповідач (до якого пред'явлено даний позов про припинення порушення авторського права) повинен довести відсутність у спірній фотографії творчого характеру (оригінальності).

Закон про авторське право (2022) визначає, що окремі неоригінальні об'єкти можуть охоронятися правом особливого роду (*sui generis*). Зокрема, йдеться про бази даних, що не є оригінальними, і охороняються відповідно до частин четвертої – шостої статті 21 закону, та про неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (програмами), що охороняються відповідно до статті 33 закону.

Так, право *sui generis* надається на базу даних, виробник якої зробив якісно та/або кількісно значний внесок в отримання, перевірку чи подання вмісту бази даних. Право особливого роду (*sui generis*) здійснюється незалежно від того, чи підлягає відповідна база даних або її вміст охороні авторським правом або іншими правами і це право *sui generis* на базу даних може передаватися (відчужуватися) відповідно до закону. Навіть якщо база даних охороняється відповідно до права особливого роду (*sui generis*), це не перешкоджає здійсненню прав, які існують щодо вмісту такої бази даних. Строк чинності цього особливого права за загальним правилом розпочинається від дати закінчення створення бази даних та сплаває через 15 років.

У ст. 33 закону про авторське право (2022) йдеться про право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Відповідно до цієї статті встановлено, що неоригінальним об'єктом, згенерованим комп'ютерною програмою, є об'єкт, що відрізняється від існуючих подібних об'єктів та утворений у результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта. Водночас від такого неоригінального об'єкту слід відрізнити твори, створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій. Такі твори не вважаються неоригінальними об'єктами, згенерованими комп'ютерною програмою.

Суб'єктами права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, є особи, яким належать (у тому числі на підставі ліцензійного договору) майнові авторські права на комп'ютерну програму (автори такої комп'ютерної програми, їх спадкоємці, особи, яким автори чи їх спадкоємці передали (відчужили) майнові права на комп'ютерну програму або правомірні користувачі комп'ютерної програми). Важливим аспектом є те, що не виникають особисті немайнові права на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою. Натомість об'єкт

майнових прав на такий неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, визначається відповідно до положень ст. 12 закону, яка унормовує відносини щодо здійснення майнових авторських прав.

Право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, виникає внаслідок факту генерування цього об'єкта і починає діяти з моменту його генерування. Строк правової охорони такого об'єкта – 25 років, що обчислюються з 1 січня року, наступного за роком, в якому згенеровано неоригінальний об'єкт. При генеруванні комп'ютерною програмою вказаного об'єкта необхідно дотримуватися прав суб'єктів авторського права на твори, які використовуються при цьому.

Суб'єкт права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, має виключне право надавати іншим особам дозвіл на використання цього об'єкта будь-якими способами на підставі договору, зокрема, ліцензійного. Право *sui generis* на об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, може бути відчужено шляхом укладення відповідного договору.

У законі про авторське право (2022) неодноразово згадується про електронну (цифрову) форму існування твору, про електронний (цифровий) об'єкт тощо. Новий закон досить багато уваги приділяє зміні форми існування та форми використання об'єктів авторського права у цифровому середовищі. Так, у ст. 10 закону розмежовано авторське право і право власності на матеріальний, електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено (зафіксовано) твір. Новацією є те, що законодавець розмежував матеріальний і електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено (зафіксовано) твір. Відтак відчуження електронного (цифрового) об'єкта, в якому втілено (зафіксовано) твір, не означає передавання (відчуження) майнових прав на твір і навпаки.

Також електронна форма є формою існування та відтворення твору. Надання твору електронної форми вважається створенням такого твору.

Певні новації торкнулися і особистих немайнових та майнових прав автора. Так, перелік особистих немайнових прав автора доповнено правом надати назву твору або залишити його без назви, та правом присвятити твір особі (особам), події або даті. Це, безумовно, слухне законодавче нововведення, водночас можливо, було б слухним додатково доповнити перелік особистих немайнових прав, які передбачені в законодавстві зарубіжних країн. Зокрема, до особистих немайнових прав автора, які не передбачені у новому законі про авторське право, є право на доопрацювання твору, право на першу публікацію твору (оприлюднення твору), право заперечувати проти знищення чи видалення твору, право на збереження конфіденційності певних фотографій та ін. [10, с. 65].

Щодо майнових прав автора звертаємо увагу на те, що не є використанням твору розміщення гіперпосилання та/або фреймінгу, якщо такі дії стосуються твору, що був попередньо правомірно розміщений без обмеження доступу на веб-сайті (веб-сторінці), на який направляє гіперпосилання та/або фреймінг, таким чином, щоб представники публіки могли отримати доступ до даного об'єкта з місця та у час, обрані ними індивідуально. Водночас якщо твір було попередньо правомірно розміщено з обмеженнями доступу на веб-сайті (веб-сторінці), на який направляє гіперпосилання та/або фреймінг, а гіперпосилання та/або фреймінг дозволяє обійти такі обмеження доступу, дії з розміщення таких гіперпосилань та/або фреймінгу є використанням твору способом інтерактивного надання доступу (при цьому під інтерактивним наданням доступу слід розуміти поширення об'єкта авторського права для публіки з використанням кабелю чи без нього, у тому числі в мережі Інтернет або інших інтерактивних мережах, зокрема розміщення гіперпосилань та розміщення на одному веб-сайті цифрового контенту з іншого веб-сайту без його відтворення (фреймінг) таким

чином, щоб представники публіки мали змогу отримати доступ до відповідного об'єкта з місця та у час, обрані ними індивідуально).

Змін у правовій охороні зазнав і такий об'єкт як комп'ютерна програма. Зокрема, комп'ютерна програма розглядається як набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, зокрема операційна система, прикладна програма, виражені у вихідному або об'єктному кодах. Охорона комп'ютерної програми поширюється на комп'ютерні програми, виражені у вихідному або об'єктному кодах, якщо вони є оригінальними, що є традиційним для всіх об'єктів авторського права. Важливим є те, що охорона надається саме формі вираження комп'ютерної програми. Натомість графічний інтерфейс користувача, набір виконуваних функцій, формат файлів даних, які використовуються у комп'ютерній програмі для експлуатації її функцій, не є формами вираження комп'ютерної програми. Також не охороняються авторським правом ідеї та принципи, на яких ґрунтується будь-який елемент комп'ютерної програми, зокрема ті, на яких ґрунтується її інтерфейс, логічні схеми, алгоритми та мови програмування. Звертаємо увагу також на те, що законний користувач комп'ютерної програми (особа, яка правомірно володіє копією комп'ютерної програми, виготовленою правомірно) має право здійснювати відтворення комп'ютерної програми в цілому або частково, будь-яким способом та в будь-якій формі, право здійснювати переклад, адаптацію або будь-яку іншу зміну (модифікацію) комп'ютерної програми і відтворення результатів таких дій.

Новий закон про авторське право (2022) вдосконалив порядок припинення порушень авторського права і суміжних прав з використанням мережі Інтернет. Зокрема, станом на сьогодні в порядку позасудової процедури припинення порушення авторських прав можна вимагати припинення незаконного використання будь-яких об'єктів авторського права, а не лише окремих з них, як було у попередньому законі. Також новий закон накладає певні зобов'язання на постачальників послуг хостингу щодо забезпечення захисту авторського права і суміжних прав з використанням мережі Інтернет. Так, постачальники послуг хостингу зобов'язані передбачати у договорах про надання послуг хостингу умови і правила, що забороняють замовникам послуг вчиняти дії з розміщення цифрового контенту з порушенням авторського права третіх осіб, а також зобов'язують замовників послуг зазначати достовірну і коректну інформацію про себе, у тому числі свої контактні дані, а в разі їх зміни – невідкладно інформувати про це в порядку, визначеному законодавством.

Законодавець також передбачив положення про відповідальність провайдерів послуг обміну контентом за порушення авторського права та/або суміжних прав. Зокрема, провайдери послуг обміну контентом не будуть нести відповідальності за порушення авторського права за умови що вони: вжили всіх можливих заходів для отримання відповідного дозволу; вжили всіх можливих заходів для унеможливлення обміну контентом стосовно об'єктів авторського права, щодо яких суб'єкти авторського права подали в порядку, визначеному законом, заяву з вимогою унеможливлення доступу до цифрового контенту та недопущення подальшого розміщення на веб-сайті відповідного контенту; вжили заходів для припинення порушень авторського права з використанням мережі Інтернет, передбачених законом, а також для недопущення повторного розміщення на веб-сайті (веб-сторінці) відповідних об'єктів авторського права, доступ до яких було унеможливлено.

Безумовно, новий закон про авторське право (2022) передбачає і інші суттєві новації щодо врегулювання відносин у сфері авторського права і суміжних прав. Ці новації можуть бути предметом численних наукових аналізів і дискусій, які будуть неодмінно відображені у наступних наукових публікаціях.

Висновки. Прийняття Закону про авторське право (2022) є важливим кроком для вдосконалення законодавства у сфері авторських та суміжних прав. Закон відображає сучасні практики правозастосування, які існують в Україні і закордоном. Закон приділив багато уваги

цифровому середовищу як місцю здійсненню авторських прав. У законі по-новому унормовано особливості набуття, здійснення та захисту авторських прав на різні об'єкти авторського права (комп'ютерні програми, бази даних, сирітські твори тощо). Визначено порядок надання правової охорони об'єктам, які не мають оригінальності, але які наділені правами особливого роду (*sui generis*), та які пов'язані зі сферою авторського права та суміжних прав. У законі вдосконалено порядок та способи захисту авторських та суміжних прав, в тому числі і позасудовий порядок захисту прав, що порушені у мережі Інтернет.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гладько, Ю. О., Тарасенко, Л. Л. Становлення та розвиток законодавства про промислову власність в Україні. *Форум Права*. 2020. 62(3). С. 6–17.
2. Дорошенко О., Работягова Л. Новий інститут права інтелектуальної власності в Україні – незареєстрований промисловий зразок. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2020. № 4. С. 42–51.
3. Дорошенко О., Работягова Л. Деякі аспекти встановлення відповідності промислового зразка критеріям охороноздатності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2021. № 1. С. 27–38.
4. Капіца Ю. Незареєстрований промисловий зразок: особливості захисту прав в Європейському Союзі та проблеми тролінгу в Україні. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2020. № 5. С. 60–71.
5. Кириленко А. Законодавство ЄС у сфері промислових зразків : теоретично-практичний коментар. 2021. 91 с. ISBN: 978-84-09-28480-1.
6. Тарасенко Л.Л. Реформа патентного законодавства (2020): основні новації щодо винаходів (корисних моделей). *Вісник Львівського університету. Серія Юридична*. 2021. № 73. С. 67–76.
7. Тарасенко Л.Л. Новації щодо правової охорони промислових зразків. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2022. № 70. С. 196–202.
8. Зеров К. О. Компенсація як спосіб захисту авторського права і (або) суміжних прав за новим законом України «Про авторське право і суміжні права». *Юридична практика*. 2022. URL: <https://pravo.ua/kompensatsiia-iak-sposib-zakhystu-avtorsko-ho-prava-i-abo-sumizhnykh-prav-za-novym-zakonom-ukrainy-pro-avtorske-pravo-i-sumizhni-prava/> (дата звернення 28.12.2022).
9. Штефан А. С. Удосконалення законодавства України про авторське право у контексті досвіду держав-членів ЄС. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2022. № 1. С. 5-15.
10. Simon Stokes. *Digital Copyright : Law and Practice*. Bloomsbury Publishing. 2014. 310 p.