

X623,303
0-75

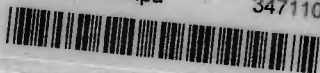
АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва

ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТВОРЦІВ

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПРИВАТНОГО ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА

код екземпляра

347110



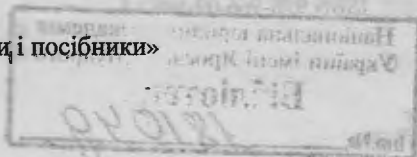
ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА **ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ** **ТВОРЦІВ**

Монографія

**За загальною редакцією доктора юридичних наук, професора,
академіка Академії правових наук України, завідуючого відділом
НДІ приватного права і підприємництва АПн-України
В. В. Луця**



Тернопіль
Видавництво «Підручники і посібники»
2007



УДК 347.121.2
ББК 67.9(4Укр)304С79

О-72

Рецензенти: *Шишка Роман Богданович* — доктор юридичних наук, професор
Святоцький Олександр Дмитрович — доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПрН України

*Рекомендовано до друку вченою радою
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
АПрН України (протокол № 8 від 26 вересня 2007 року)*

Автори

Нецька Любов Степанівна — кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії держави і права Академії прокуратури України

Піцан Ольга Миколаївна — заслужений юрист України, заступник голови спілки юристів України, президент фінансово-консалтингової групи «Раритет+»

Галянтич Микола Костянтинович — кандидат юридичних наук, доцент, заступник директора з наукової роботи НДІ приватного права і підприємництва АПрН України

Берестова Ірина Еріївна — кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва АПрН України

О-72 **Особисті немайнові права інтелектуальної власності творців: Монографія / За заг. ред. В. В. Луця.** — Тернопіль, Підручники і посібники, 2007. — 256 с.

ISBN 978-966-07-1082-5

У монографії досліджено інститут особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців. Висвітлено правову природу особистих немайнових прав інтелектуальної власності, з урахуванням сучасних наукових доробок окреслено основні проблеми цього правового інституту. Надано детальну характеристику особистим немайновим правам авторів та окремо розглянуто особисті немайнові права творців інших об'єктів інтелектуальної власності: винахідників, творців корисних моделей, промислових зразків, раціоналізаторських пропозицій, торгових марок тощо. Досліджено види особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців. Системно проаналізовано види порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців та особливості цивільно-правового захисту особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців. Розгляд питань теорії тісно поєднаний з аналізом практики судів загальної юрисдикції щодо розгляду і вирішення справ, пов'язаних із порушенням особистих немайнових прав творців, що надає роботі практичного значення.

Книга розрахована на науковців, викладачів юридичних закладів освіти, студентів, а також може бути корисною для практикуючих юристів, що спеціалізуються в галузі приватноправового захисту інтелектуальної власності.

УДК 347.121.2
ББК 67.9(4Укр)304С79

ISBN 978-966-07-1082-5

Національна юридична академія ©
України імені Ярослава Мудрого ©

Бібліотека

181049

Нецька Л. С., Піцан О. М., Галянтич М. К. та ін., 2007
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПрН України, 2007

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	4
РОЗДІЛ 1. Загальна характеристика особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців	7
1.1. Правова природа особистих немайнових прав інтелектуальної власності	7
1.2. Особисті немайнові права інтелектуальної власності авторів творів	42
1.3. Особисті немайнові права інтелектуальної власності творців інших об'єктів права інтелектуальної власності	59
РОЗДІЛ 2. Окремі види особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців	79
2.1. Право на визнання людини творцем об'єкта права інтелектуальної власності	79
2.2. Право творця об'єкта права інтелектуальної власності на ім'я	109
2.3. Право на недоторканність твору	125
2.4. Право на назву об'єкта права інтелектуальної власності ...	147
РОЗДІЛ 3. Цивільно-правовий захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності	161
3.1. Види порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності	161
3.2. Реалізація права на захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців	183
ВИСНОВКИ	223
БІБЛІОГРАФІЯ	234

ПЕРЕДМОВА

В умовах технічного прогресу людства, коли майбутнє кожної держави визначається досягненнями інтелектуальної праці, увага до творчості людини та захисту її прав, інтересів стає необхідністю.

Результатами творчої праці людини можуть скористатися як ті, хто їх створив, так і всі інші суб'єкти: фізичні та юридичні особи, держава. При цьому важливо, щоб інтереси творця не порушувались, а його особистість не зневажалась. Саме тому нове законодавство України закріпило визначені права на результати інтелектуальної діяльності. На відміну від права власності ці права врегульовуються в межах окремого інституту — права інтелектуальної власності.

Конституція України у змісті ст. 54 громадянам, іноземцям та особам без громадянства гарантує свободу 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.

Тобто будь-яка творчість неможлива без свободи. Її виборювання — тривалий процес, що надає можливість поступово окреслити межі простору творця, в який не втручається ні держава, ні роботодавець, ні інші особи. У правовому розумінні простір творця визначається закріпленими за творцем особистими немайновими правами.

Особливість особистих немайнових прав творців полягає, по-перше, в тому, що вони притаманні не усім фізичним особам, а лише тим, які своєю творчою діяльністю створили об'єкти інтелектуальної власності. Тому їх дослідженню, з'ясуванню змісту, ролі і значення має бути приділена належна увага.

Саме в особистих немайнових правах, на відміну від майнових, простежується тісний зв'язок творця із створеним ним об'єктом. Але для чого так необхідно зберігати зв'язок творця з об'єктом, охороняти його? Саме завдяки такому зв'язку, який свідчить про належність об'єкта творцю, останній і зможе отримати певні вигоди: і майнового, і немайнового характеру.

Вигоди неекономічного характеру творець отримує, реалізуючи себе у творчій праці та здобуваючи певний соціальний статус завдяки результатам творчості. Таким чином він виявляє свою індивідуальність.

Автори повністю підтримують думку Р. О. Стефанчука про те, що підхід до розгляду особистих немайнових прав у сфері інтелектуальної

льної діяльності лише як до складової загальної системи прав у сфері інтелектуальної діяльності є однобоким та неправильним.

Адже особливість особистих немайнових прав якраз полягає в тому, що вони існують у двох аспектах: а) як елемент системи особистих немайнових прав фізичної особи; б) як елемент системи прав у сфері інтелектуальної діяльності¹.

На нашу думку, особисті немайнові права інтелектуальної власності творців становлять свою систему і досліджувати їх необхідно також виходячи із побудови цієї системи: 1) право на визнання людини творцем об'єкта права інтелектуальної власності; 2) право творця об'єкта права інтелектуальної власності на ім'я; 3) право на недоторканність твору; 4) право на назву об'єкта права інтелектуальної власності.

З огляду на те, що творчість не знає кордонів, реалізація і захист особистих немайнових прав творців мають однаково забезпечуватись в усіх державах, незалежно від особливостей правових систем. Законодавство України, що регулює інтелектуальну власність, при цьому не є винятком.

Україна прагне гармонізувати вітчизняне законодавство з метою інтеграції до Європейського Союзу. Зокрема, прийняті у березні 2004 року Закон України «Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» та постановою Кабінету Міністрів України «Про додаткові заходи щодо посилення роботи з адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», передбачили пріоритетні сфери, у яких, в першу чергу, має здійснюватись вищезазначена адаптація.

Є серед цих пріоритетів і чинне цивільне законодавство України у частині, присвяченій регламентації інтелектуальності діяльності. Для успішної інтеграції до Європейського Союзу, керуючись Планом дій «Україна — ЄС», прийнятим у лютому 2005 р., Україна має забезпечити рівень захисту, подібний до рівня ЄС, включаючи ефективні засоби його впровадження відповідно до положень ст. 50 Угоди про співробітництво, що набула чинності 1998 року. Зокрема, це має бути дієве законодавство щодо торговельних марок і географічних зазна-

¹ Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я. М. Шевченко. — Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2007. — С. 481.

чень, а також ефективно впровадження санкцій при порушенні особистих немайнових прав творців.

На допомогу Україні можуть прийти практичні надавання передових держав з питань регулювання відносин інтелектуальної власності, що спонукає нашу державу удосконалити закони, котрі регулюють відносини інтелектуальної власності. Також використання творчості іноземних творців зобов'язує гарантувати охорону і захист їх особистих немайнових та майнових прав інтелектуальної власності на законодавчому рівні.

Проблемам особистих немайнових прав інтелектуальної власності присвячено ґрунтовні праці вчених-юристів О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького, О. П. Сергєєва, Е. П. Гаврилова, Р. Б. Шишки, О. О. Підпригори, М. М. Малєїної, Р. О. Стефанчука, Р. О. Денисової, Н. О. Халаїм, Г. В. Чурпіти, В. Є. Макоди, Н. Є. Яркіної, М. К. Галянтича та інших. Проте у більшості робіт увага науковців зосереджувалась на загальних питаннях інтелектуальної власності, а комплексне дослідження особистих немайнових прав творців не проводилось.

Автори вказують, що наразі продовжують залишатися дискусійними чимало теоретичних та практичних питань з інтелектуальної власності, і інститут особистих немайнових прав творців потребує подальшого наукового вивчення. У представленій науковій праці комплексно досліджено особисті немайнові права творців, їх правову природу та види, особливості їх цивільно-правового захисту та в теоретичному обґрунтуванні на цій основі надано пропозиції щодо удосконалення вітчизняного законодавства у сфері інтелектуальної власності в сучасних умовах.

РОЗДІЛ 1

Загальна характеристика особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців

1.1. Правова природа особистих немайнових прав інтелектуальної власності

Тільки через творчість людина може виявити свої здібності, інтєреси, покликання, індивідуалізувати себе у суспільстві. У власних творчих результатах вона здатна увіковічнити своє ім'я, залишивши після себе щось якісно нове, неповторне, оригінальне та унікальне².

Творчість — складний розумовий процес, що залежить, за словами Миколи Амосова, «від зміни почуттів». Почуття виступають рушійною силою творчості. Про почуття, що стимулюють всяку працю, писали К. А. Гельвецій та Іван Франко, бо почуття голоду та любові будять до діяльності людський розум³. Це єднання розуму людини з почуттями, що розкриває все її єство, здатне продукувати грандіозні інтелектуальні результати, водночас і є найбільш вразливим. Тому творчість людини потребує уваги і захисту, що досягається шляхом визнання прав творців та забезпечення можливостей їх реалізації і захисту.

Результатами творчої праці фізичної особи можуть скористатися як ті, хто їх створив, так і всі інші суб'єкти: фізичні та юридичні особи, держава. При цьому важливо, щоб інтереси творця не порушувались, а його особистість не зневажалась. Саме тому нове законодавство України закріпило певні права на результати інтелектуальної діяльності. На відміну від права власності, ці права врегульовуються в межах окремого інституту — права інтелектуальної власності.

Термін «право інтелектуальної власності» не дуже вдалий, про що неодноразово вказувалося у наукових джерелах⁴, оскільки право

² Гура Максим. Особливості поняття «об'єкт авторського права» // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 10.

³ Пастухов В. П. Праця — умова власності і основа її закономірності // Пульсар. — 2000. — № 9. — С. 65.

⁴ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. 4-е издание. — Казань: Изд-во Бр. Башмаковых, 1902. — С. 356; Пиленко А. Право изобретателя. Т. 2 — Спб., 1903. — С. 274; Флейшиц Е. А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М: Юрид.

творця не залежить від власності на матеріальний об'єкт, у якому виражено результат творчої діяльності. Та і визначення цього поняття у п.1 ст. 418 ЦК України не зрозуміле. Виходить, що право... — це право. Не можна погодитись з визначенням права інтелектуальної власності і в п. 2 ст. 418 ЦК України: «Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності». Знову тавтологія: право... — це права. З даним визначенням не можна погодитись ще й тому, що, на нашу думку, зміст права інтелектуальної власності ширший за права особи на об'єкт права інтелектуальної власності, які гарантуються і охороняються законом. Тому вважаємо, що було б вдалим таке поняття права інтелектуальної власності: це сукупність норм, які визначають правовий статус творця об'єкта інтелектуальної власності, регулюють виникнення, зміну, припинення відносин інтелектуальної власності, права і обов'язки суб'єктів права інтелектуальної власності, особливості реалізації та захисту прав інтелектуальної власності, встановлюють правовий режим охорони об'єктів права інтелектуальної власності.

Щодо суб'єктивного розуміння права інтелектуальної власності, дане поняття можна визначити як встановлену та гарантовану законом можливість суб'єктів права інтелектуальної власності набувати і реалізувати особисті немайнові та майнові права на об'єкти права інтелектуальної власності.

У ст. 419 ЦК України чітко визначено, що право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Вони суттєво відрізняються за змістом, за підставами виникнення та способами захисту, за термінами дії. О. А. Підпригора основною відмінністю права інтелектуальної власності від речового права власності на такі об'єкти, як винаходи, промислові зразки, корисні моделі вважав часовий його характер⁵. Хоча певне наближення до права інтелектуальної власності має довірча власність, що є особливим видом права власності, адже їй теж властивий тимчасовий характер. Тому дуже

Изд-во НКЮ СССР, 1941. — С. 154; *Гришаев С. П.* Авторско-правовые теории в США (критический анализ) // Правоведение. — 1983. — № 5. — С. 77–80; *Суханов Е.* Объекты права собственности // Закон. — 1995. — № 4. — С. 94–95.

⁵ *Підпригора О. А.* Право промислової власності у новому ЦК України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 4. — С. 15.

важко визначити, яка ж основна відмінність між правом власності та правом інтелектуальної власності. Правильніше сказати про низку відмінностей. Використовувати об'єкт права інтелектуальної власності може одразу невизначене коло суб'єктів на відміну від об'єкта речового права. У зміст права інтелектуальної власності входять особисті немайнові права, а до змісту права власності вони не входять. У світли теорії виключних прав володіння і розпорядження як правомочності власника не притаманні праву інтелектуальної власності. Об'єкти права інтелектуальної власності можуть стати суспільним надбанням або вільно використовуватись після закінчення терміну дії майнових прав. І таких особливостей, що відрізняють право власності від права інтелектуальної власності, чимало.

Зауважимо також, що у науковій літературі вживається поняття права інтелектуальної власності, під яким розуміється сукупність прав інтелектуальної власності фізичної чи юридичної особи на об'єкт права інтелектуальної власності. Така термінологічна співзвучність створює певні труднощі в користуванні.

Хоч законодавець у праві інтелектуальної власності об'єднує особисті немайнові та майнові права, проте у теорії цивільного права виникла думка, що зміст права інтелектуальної власності становлять лише майнові права. Її обґрунтовує Р. Б. Шишка, не заперечуючи наявності особистих немайнових прав у творців⁶.

Поділ прав творців на особисті немайнові та майнові традиційний для радянської юридичної літератури. Більшість науковців вважає його доцільним. Окрім того, що дана класифікація прав творців закріплена у законодавстві України, вона визнана і на рівні міжнародних правових актів: наприклад, у Бернській конвенції про охорону літературних і художніх творів⁷, у Договорі ВОІВ про виконання і фонограми, та узаконена в багатьох державах світу⁸.

⁶ Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 17.

⁷ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький акт від 24 липня 1971 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 101.

⁸ Договір ВОІВ про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року // Авторське право і суміжні права. За-

Аналіз особистих немайнових прав та майнових прав інтелектуальної власності зроблено у працях О. А. Підпригори⁹, С. А. Дріса¹⁰, Н. О. Халаїм¹¹, В. Є. Макоди¹², Р. О. Денисової¹³ та ін. Класифікацію авторських прав на майнові та особисті немайнові підтримує та вважає найбільш обґрунтованою з практичного і теоретичного погляду Г. В. Чурпіта¹⁴. Не заперечує в цілому поділу прав інтелектуальної власності на особисті немайнові та майнові О. П. Сергєєв, але пропонує відмовитися від такого поділу стосовно прав творців об'єктів промислової власності, мотивуючи це швидким переходом прав від одних осіб до інших (право на подання заявки, право на патент)¹⁵.

У межах даного дослідження увага приділятиметься, виходячи із логіки законодавця, лише одній складовій права інтелектуальної власності — особистим немайновим правам інтелектуальної власності.

Поняття «особисті немайнові права» французького походження. Ці права отримали назву моральних. Термін «моральні права» сього-

конодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 174.

⁹ *Цивільне право України*. Підручник у 2-х книгах. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — С. 537. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. — К.: Істина, 2004. — С. 323.

¹⁰ *Дріс С. А.* Проблеми авторського права в сфері новітніх комп'ютерних технологій: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — 252 с.

¹¹ *Халаїм Н. О.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2000. — 17 с.

¹² *Макода В. Є.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2001. — 20 с.

¹³ *Денисова Р. О.* Право інтелектуальної власності на твір науки (авторсько-правовий аспект): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999. — С. 17.

¹⁴ *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Х., 2003. — С. 10.

¹⁵ *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 501.

дні вживається у деяких міжнародних документах з питань інтелектуальної власності, наприклад, у Договорі ВОІВ про виконання і фонограми від 20 грудня 1996 року (ст. 5)¹⁶. Такий термін використовується і в законодавстві багатьох країн.

Моральне право належить кожній фізичній особі і спрямоване на захист її особистості, а твір є зовнішнім виразом цієї особистості. Ідеї Великої французької буржуазної революції позитивно вплинули на розвиток авторського права, сприяли розкріпаченню людини. Але зародженню «droit moral» (моральних прав) потрібно завдячувати філософській концепції І. Канта, згідно з якою діяльність автора розглядається як продовження або відображення його особистості. І. Кант також вважав, що в силу природної справедливості автор має право на охорону своєї творчої діяльності як частини особистості¹⁷. На основі концепції Канта Блунтшлі, Гарейс, Салейл, Берар розробили теорію особистих прав, згідно з якою всі авторські права пов'язувалися з автором і вважались особистими¹⁸.

Уперше особисті немайнові права авторів були визнані на міжнародному рівні у 1928 році, коли їх закріпили у Римському акті Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів, доповнивши останню ст. 6^{bis}, у якій записали право авторства та право на неоторканність твору. У цій же редакції ст. 6^{bis} залишилася і в Паризькому акті Бернської конвенції 1971 року¹⁹. Тоді італійська делегація пропонувала поширити правову охорону на право забороняти будь-які зміни, що суперечать моральним інтересам автора, але римська конференція не прийняла пропозицію у такому варіанті, тому що дійшла

¹⁶ *Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: Зб. нормат. актів.* — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 176.

¹⁷ *Бондаренко С. В.* Авторське право і суміжні права. Навч. пос. — К.: ПВП, 2004. — С. 21.

¹⁸ *Негрескул Вікторія.* Природа права інтелектуальної власності // *Інтелектуальна власність.* — 2003. — № 3. — С. 4.

¹⁹ *Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький акт від 24 липня 1971 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів.* — К.: Юрінком Інтер, 2003. — 400 с.; Закон України «Про приєднання України до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Паризького акта від 24 липня 1971 року, зміненого 2 жовтня 1979 року)» від 31 травня 1995 року // *ВВР України.* — 1995. — № 21. — Ст. 155.

висновку про призначення морального права встановлювати заборону користуватися твором у тому чи іншому обсязі всупереч волі автора з мотивів як матеріального характеру, так і особистого, а не боротися з нападками на особистість автора.

У французькому праві вже в 30-х роках ХХ ст. передбачалося право на обнародування твору та на закріплення у суспільній свідомості факту власного авторства. Зміст другого з названих прав широко тлумачився, оскільки таке право поєднувало і право авторства і право на цілісність твору²⁰. У німецькому праві цього періоду за автором визнавалось виключне право публічного викладу необнародованого літературного твору. До 1929 року німецьке законодавство дозволяло відчужувати особисті немайнові права за договором, що вважалося великим недоліком²¹. Закон Італії 1925 року наділяв авторів правом вилучати власні твори з обігу, тобто особистий інтерес автора мав першочергове значення у порівнянні з інтересами та законно набути-ми правами третіх осіб, залишаючи за ними лише право на відшкодування реальних збитків. Чеський закон про авторське право на твори літератури, мистецтва і фотографії від 24 листопада 1926 року захист особистих немайнових прав авторів після їх смерті покладав на спеціально уповноважені авторські товариства. Закон Фінляндії про авторське право на твори духовної діяльності від 3 червня 1927 року містив досить цікавий виняток: автор архітектурного твору не мав права перешкоджати змінам до його твору, які ґрунтувались на раціональному використанні будівлі, але міг вимагати, щоб твір із змінами випускався не під його іменем або щоб було вказано, ким вносились зміни. З позицій сучасного права інтелектуальної власності заслуговує на увагу і польський закон про авторське право від 26 березня 1926 року, який закріплював право на захист у разі обнародування твору без згоди автора, у випадках видання твору у чітко вираженому невдалому вигляді та навмисного применшення значення твору шляхом публікації критичної статті з неправдивими даними та видання листів без згоди автора²².

²⁰ Хейфец И. Я. Авторское право. — М.: Тип. им. Володарского в Лгр., 1931. — С. 104–105.

²¹ Хейфец И. Я. Авторское право. — М.: Тип. им. Володарского в Лгр., 1931. — С. 107.

²² Хейфец И. Я. Авторское право. — М.: Тип. им. Володарского в Лгр., 1931. — С. 107–110.

Стосовно вітчизняного права, особисті немайнові права авторів уперше знайшли своє закріплення в Основах авторського права 1925 року, які діяли в межах СРСР. Основи передбачали право авторства, право на ім'я автора, право на недоторканність твору²³. У 1928 році набули чинності нові Основи авторського права²⁴. На основі цього Закону був розроблений і відповідний Закон УРСР «Про авторське право», що фактично повторив норми Основ²⁵.

Всесвітня конвенція про авторське право 1952 року визнала за авторами творів право на ім'я та право на назву твору, що впливає зі змісту ст. 3 і ст. 5 Конвенції²⁶. Це був крок вперед у захисті авторських прав.

Основи цивільного законодавства Союзу РСР та союзних республік 1961 року також приділили увагу особистим немайновим правам авторів²⁷. Зокрема, цим законом авторами визнавалися окремі юридичні особи: фотопідприємства, кіностудії, видавництва, а особисті немайнові права були передбачені і для винахідників. Основні положення Основ 1961 року були перенесені і в Цивільний кодекс Української РСР, прийнятий 18 липня 1963 року, а набрав чинності 1 серпня 1964 року²⁸. У розділах IV, V, VI Цивільного кодексу Української РСР закріплювалися права авторів творів, авторів відкриттів, винахідників і раціоналізаторів. За авторами творів визнавалися такі особисті немайнові права творців: право авторства, право на ім'я, право на недоторканність твору. Автору відкриття належали право авторства, право на ім'я, право на пріоритет. З особистих немайнових прав за винахід-

²³ *Постановление ЦИК и СНК СССР «Об основах авторского права»* от 30 января 1925 г. // Сб. законов СССР. — 1925. — № 7. — Ст. 67.

²⁴ *Постановление ЦИК и СНК СССР «Об основах авторского права»* от 16 мая 1928 г. // Сб. законов СССР. — 1928. — № 27. — Ст. 246.

²⁵ *Закон Украинской ССР «Об авторском праве»* от 6 февраля 1929 г. // Сб. законов Украинской ССР. — 1929. — № 7. — Ст. 55.

²⁶ *Всемирная конвенция об авторском праве* от 6 сентября 1952 года // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. — М.: Логос, 1993. — С. 435–450; *Постанова Верховної Ради України «Про участь України у Всесвітній конвенції про авторське право 1952 року»* від 23 грудня 1993 року // ВВР України — 1994. — № 13. — Ст. 70.

²⁷ *Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик* 1961 года. — М.: Юрид. лит., 1967. — 64 с.

²⁸ *Цивільний кодекс Української РСР* від 18 липня 1963 року // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1963. — № 30. — Ст. 463.

никами законодавець визнав право авторства, право на подання заявки на винахід (промисловий зразок), право на отримання патенту. Право авторства закріплювалося і за раціоналізатором.

1 липня 1965 року набрала чинності для СРСР Паризька конвенція з охорони промислової власності від 20 березня 1883 року, і додаткові можливості та гарантії захисту прав отримали творці об'єктів промислової власності²⁹. Паризька конвенція визнавала право на авторство творців об'єктів промислової власності (ст. 4^{ter}), закріплювала право на подання заявки на об'єкти промислової власності в одній з країн Паризького Союзу, право на пріоритет заявки та право на поновлення строку дії патенту (ст. 5^{bis}), право на тимчасову охорону патентоспроможних винаходів, корисних моделей, промислових зразків, що експонуються на офіційних чи офіційно визнаних міжнародних виставках, які організовано на території однієї з країн Паризького Союзу (ст. 11). Вказані права, як і право на отримання патенту, що впливає зі змісту Паризької конвенції, реалізуються відповідно до внутрішнього законодавства держав-учасниць Паризького Союзу.

Після розпаду СРСР для України ця конвенція набула чинності 25 грудня 1991 року³⁰. Варто зауважити, що норми Паризької конвенції вплинули на створення низки вітчизняних законів у сфері інтелектуальної власності, зокрема, на розробку Цивільного кодексу України, який Верховна Рада України прийняла 16 січня 2003 року.

Напередодні розпаду СРСР Верховна Рада СРСР прийняла 31 травня 1991 року нові Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік, які містили у своєму змісті низку положень, що закріплювали особисті немайнові права творців і які так і не вступили у дію³¹.

Для захисту особистих немайнових прав творців знаковим було прийняття в Україні законів «Про авторське право і суміжні права» від

²⁹ *Парижская конвенция по охране промышленной собственности*. Введ. 20.03.1983: Перевод с франц. — Женева: ВОИС, 1990. — 45 с.

³⁰ *Зібрання чинних договорів України*: Офіційне видання. Т. 1: 1990–1991 рр. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001.

³¹ *Основа гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 г.* // *Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР*. — 1991. — № 26. — Ст. 733.

23 грудня 1993 року³², «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року³³, «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року³⁴, «Про охорону прав на сорти рослин» від 21 квітня 1993 року³⁵.

Слід зауважити, що як законодавство зарубіжних країн, так і вітчизняне законодавство закріплювало спочатку моральні права за творцями об'єктів авторського права. Немайновим правам творців об'єктів права промислової власності увага була приділена пізніше, оскільки вважалося, що майнові права щодо цих об'єктів важливіші. Взагалі боротьба за немайнові права творців пов'язана з протистоянням англосаксонської та континентальної систем права у вирішенні питань про домінуючу роль майнових чи немайнових прав інтелектуальної власності. Як відомо, англосаксонська система права надає перевагу майновим правам творців і спрямована саме на їх захист. Тому особі творця не приділяється належна увага. Він лише отримує справедливую майнову винагороду за свою працю. Континентальна система права розвивається по шляху визнання і закріплення у законах особистих немайнових прав людини, а отже і моральних прав творця.

Питання співвідношення майнових і особистих немайнових прав було і залишається спірним у теорії, однак воно є значимим і для практики. А. Я. Канторович на перше місце висував майнові права автора³⁶. К. А. Флейшиц³⁷, Е. П. Торкановський³⁸, Б. С. Мартинов³⁹ висловлювали думку про примат особистих прав автора над майнови-

³² Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.

³³ Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 34.

³⁴ Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.

³⁵ Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163.

³⁶ Канторович А. Я. Авторское право. — М., 1926. — С. 62.

³⁷ Флейшиц Е. А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М: Юрид. Изд-во НКЮ СССР, 1941. — С. 200.

³⁸ Торкановский Е. П. Личные и имущественные права авторов литературных произведений по советскому праву / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Куйбышев, 1953. — С. 6.

³⁹ Мартынов Б. Основные проблемы авторского права // Советское государство и право. — 1941. — № 4. — С. 34.

ми Сьогодні погляду про первинність особистих немайнових прав дотримується Р. Б. Шишка⁴⁰. В. І. Серебровський писав, що концепція виведення майнових авторських прав з немайнових помилкова і не існує примату одних прав над іншими⁴¹. Вважаємо цей погляд правильним, оскільки визнання іншого призведе до послаблення захисту тих чи інших прав.

Сьогодні правова доктрина виходить з того, що належне законодавче закріплення і захист повинні отримати особисті немайнові права творців, оскільки їм не приділялась достатня увага. Про пріоритетність особистих немайнових прав людини висловлюються С. Алексєєв, Р. Стефанчук⁴². Відповідні підходи закріплено і в Конституціях багатьох країн, зокрема країн СНД. Поясненням таких змін є переосмислення ролі та значення людини в системі соціальних пріоритетів, осмислення того, що на сучасному етапі розвиток суспільства, його прогрес залежить від результатів інтелектуальної праці та їх впровадження у науку, техніку, виробництво, культуру. А тому, щоб не призупинити подальший розвиток суспільства, необхідно стимулювати творчу працю, визнавати і захищати права творців. Система «копірайт» зіткнулася з необхідністю визнання немайнових прав творців і зробила перші кроки до їх закріплення. Взагалі у світі прослідковується тенденція до поступового розширення переліку моральних та інших прав творців⁴³.

Конституція України громадянам, іноземцям та особам без громадянства гарантує свободу 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. У ст. 54 Конституції та-

⁴⁰ Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 21.

⁴¹ Серебровський В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 165.

⁴² Стефанчук Р. До питання про особисті немайнові відносини як структурну складову предмета цивільного права // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — № 3. — С. 143.

⁴³ Леонтьев К. Эволюция авторских и смежных прав в Российской Федерации в цифровую эпоху // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 2.

кож вказується, що кожний має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності⁴⁴.

Цивільний кодекс України особистим немайновим правам інтелектуальної власності присвячує ст. 423, 429, 430, 485, 438, 503⁴⁵. У ч. 1 ст. 423 ЦК України в загальному визначено особисті немайнові права інтелектуальної власності, які надаються всім творцям об'єктів права інтелектуальної власності:

- 1) право на визнання людини творцем об'єкта права інтелектуальної власності;
- 2) право перешкоджати будь-якому посяганням на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності;
- 3) інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Законами України передбачено такі інші особисті немайнові права інтелектуальної власності: право на ім'я творця, право надати об'єкту спеціальну назву чи присвоїти ім'я автора, право на недоторканність твору, право на подання заявки, право на внесення змін до заявки, право на відкликання заявки, право на пріоритет, право на отримання патенту, свідоцтва чи диплома, право архітектора на фото і відеозйомку, право на реєстрацію компонування інтегральної мікросхеми та твору⁴⁶.

⁴⁴ Конституція України від 28 червня 1996 року. — К.: Українська Правнича Фундація, 1996. — 64 с.

⁴⁵ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // ВВР України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.

⁴⁶ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 13. — Ст. 64; Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 34; Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32; Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163; Закон України «Про племінну справу у тваринництві» від 21 грудня 1999 року // ВВР України. — 2000. — № 6–7. — Ст. 37; Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року // ВВР України. — 1998. — № 8. — Ст. 28; ВВР України від 2001. — № 8. — Ст. 37.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності відносяться до категорії особистих немайнових прав фізичної особи. З огляду на класифікацію, запропоновану законодавцем, особисті немайнові права інтелектуальної власності варто віднести до особистих немайнових прав фізичної особи, що забезпечують її соціальне буття, хоч вони і не визначені у гл. 22 ЦК України. Вважаємо, що в силу специфічності даних прав і додаткової їх регламентації законодавець приділив їм увагу у кн. 4 ЦК. У літературі висловлювалася думка, що окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності, зокрема право авторства, є природними правами людини⁴⁷. Адже природне право означає, що воно властиве всім людям. Ми підтримуємо цей погляд.

Відповідно до гарантій щодо творчості, проголошених у ст. 54 Конституції України, ст. 309 ЦК України закріплює право фізичної особи на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, а також право на вільний вибір сфер, змісту та форм творчості. Без цих прав ні про які особисті немайнові права інтелектуальної власності не могло б бути й мови.

Особистим немайновим правам інтелектуальної власності притаманні ті ж ознаки, що й іншим особистим немайновим правам: відсутність економічного змісту, тісний зв'язок з фізичною особою, неможливість відмови від них або позбавлення цих прав, спрямованість на виявлення та розвиток особистості, специфіка об'єкта даних прав, умов їх виникнення та припинення, неможливість звернення стягнення на об'єкт особистого права. Тому гл. 20 ЦК, де дано загальні положення про особисті немайнові права фізичної особи, має безпосереднє відношення і до особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Стосовно строку чинності особистих немайнових прав інтелектуальної власності варто зауважити, що у Цивільному кодексі це питання чітко не вирішено. У ч. 4 ст. 269 ЦК записано, що особистими немайновими правами фізична особа володіє довічно. Тобто можна зробити висновок, що особисті немайнові права людини чинні до її смерті, а зі смертю припиняються. У науковій літературі справедливо критикувалася така позиція законодавця. Р. Стефанчук зауважує на полісемічності використаного у ЦК терміна «довічно», адже зміст його може ро-

⁴⁷ Халаїм Н. О. Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — С. 96.

визначитися як безстроковість і як тривалість до кінця життя⁴⁸. Однак щодо особистих немайнових прав інтелектуальної власності ч.1 ст. 425 ЦК наголошує, що вони чинні безстроково, якщо інше не встановлено законом. Отже, досліджувані нами права не припиняються зі смертю людини і цим відрізняються від інших особистих немайнових прав фізичної особи.

Відсутність економічного змісту особистих немайнових прав інтелектуальної власності означає, що здійснення цих прав не передбачає майнового задоволення з боку інших осіб, їх неможливо оцінити. Вважати, що особисті немайнові права інтелектуальної власності взагалі не мають цінності (у розумінні нічого не варті) — неправильно. Вони мають цінність, але її неможливо виразити у грошах чи іншому еквіваленті. Р. Б. Шишка висловлює думку, що особисті немайнові права у поєднанні з діловою професійною репутацією та майновими правами творця сприяють комерційному успіху, дають новий комерційний результат⁴⁹. Проте із зростанням значення інтелектуальної власності у суспільстві відбувається своєрідна зміна погляду щодо повної відсутності економічного змісту особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Так, право на комерційне найменування, право на торговельні марки, право на патент відносяться до нематеріальних активів юридичної особи, що передбачає оцінку прав⁵⁰. Інша справа, що законодавець в Україні не визнав немайнових прав на торговельні марки, комерційні найменування, хоча це не свідчить про те, що в цих об'єктів немає творців. І про права цих творців сьогодні можна говорити лише як про інтереси.

⁴⁸ Стефанчук Р. «Постгнативні» особисті немайнові права фізичних осіб // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — №1. — С. 99.

⁴⁹ Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 7.

⁵⁰ Цибульов П. М. Основи інтелектуальної власності. Навч. пос. — К.: ІВПІ, 2005. — 108 с.; Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // ВВР України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356; Закон України «Про плеємну справу у тваринництві» від 21 грудня 1999 року // ВВР України. — 2000. — № 6–7. — Ст. 37; Малєина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 12.

Про певну залежність особистих немайнових прав від майнової сфери зауважують Н. С. Кузнєцова та О. В. Кохановська. Вони пропонують пересвідчитись у цьому, порівнявши можливості реалізації прав матеріально забезпеченою особою і особою, яка таких можливостей не має⁵¹.

Саме в особистих немайнових правах, на відміну від майнових, прослідковується тісний зв'язок творця із створеним ним об'єктом. Але для чого так необхідно зберігати зв'язок творця з об'єктом, охороняти його? Саме завдяки такому зв'язку, який свідчить про належність об'єкта творцю, останній і зможе отримати певні вигоди: і майнового, і немайнового характеру. Вигоди неекономічного характеру творець отримує, реалізуючи себе у творчій праці та здобуваючи певний соціальний статус завдяки результатам творчості. Таким чином він виявляє свою індивідуальність. Ще з часів Стародавнього Риму відомі приклади про зміну соціального статусу особи, яка прославила себе у творчості⁵².

Особисті немайнові права творців вважаються невідчужуваними (хоча, на нашу думку, не всі з віднесених до них такими є). Й. О. Покровський на початку ХХ ст. писав: «Если всякое субъективное право обеспечивает личность от произвола властей, то идея «неотъемлемых прав» направляется против государства как такового. Самоутверждение личности достигает здесь в юридическом отношении своего кульминационного пункта»⁵³. Він же прогнозував, що новий розвиток правосвідомості рухатиметься в напрямі визнання прав фізичної особи, навіть конкретної людської особистості, а право зобов'язане буде взяти всі порушені нематеріальні інтереси під свій захист⁵⁴. Передбачення Й. О. Покровського стосується і визнання все більшої кількості особистих немайнових прав інтелектуальної власності у різних держа-

⁵¹ *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України.* — К.: Істина, 2004. — С. 223.

⁵² *Піцан О. М.* Відносини творчості та їх правове регулювання у Стародавньому Римі // *Адвокат.* — 2004. — № 6. — С. 40–42.

⁵³ *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 2001. — С. 309.

⁵⁴ *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 2001. — С. 138–139.

вах світу, що свідчить про розширення сфери свободи фізичної особи, зокрема свободи творчості.

Питання невідчужуваності особистих немайнових прав інтелектуальної власності все ж залишається дискусійним у науці права. Д. Рене Сават'є писав, що зовсім неправильно вимагати, щоб моральне авторське право було невідчужуваним⁵⁵. Про можливість відмови автора в договірному порядку від деяких правомочностей у сфері морального права на користь контрагента висловився і Ролан Дюма⁵⁶. Французьке законодавство містить окремі норми щодо обмеження моральних прав творців, що також свідчить про відступ від принципу невідчужуваності особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Це стосується аудіовізуальних та кінематографічних творів, творів, що передаються в ефір. Зокрема, якщо один з авторів такого твору відмовиться від закінчення своєї частини роботи, він не має права перешкоджати використанню вже виконаної роботи для завершення твору. Але застосування даної норми можливе лише щодо незакінченого твору. Інший виняток французький законодавець пов'язує з певними умовами договорів. Наприклад, якщо за договором надаватиметься право екранізувати літературний твір, то зрозуміло, що він обов'язково підлягатиме змінам, і автор не має права перешкоджати цьому⁵⁷. На нашу думку, положення французького закону стосуються права на недоторканність твору.

В умовах ринкової економіки, за яких зростає роль юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців, необхідним є набуття і реалізація ними певних особистих немайнових прав інтелектуальної власності, і тому надзвичайного значення набуває питання можливості відчуження окремих особистих немайнових прав творців. О. П. Сергеев допускає можливість передачі особистого немайнового права — права на недоторканність твору⁵⁸. А. Войцеховська свідчить про спроби вирішення питання польськими науковцями з галузі права. Зрозуміло, що

⁵⁵ Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 189.

⁵⁶ Там само. — С. 190.

⁵⁷ Там само. — С. 191.

⁵⁸ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 193.

тривалий зв'язок особистих прав з автором є перешкодою для використання суспільством створеного ним об'єкта. Зокрема, А. Войцеховська ознайомлює з поглядом про можливість втручання в особисті немайнові права автора за згодою самого автора, оскільки «...домінує впевненість, що висловлення згоди на втручання в особисті авторські права, яка призводить до порушення цих прав, позбавляє дію ознак незаконності»⁵⁹.

Цікавим з огляду на досліджувану проблему відчужуваності особистих немайнових прав інтелектуальної власності є досвід Болгарії. Відповідно до чинного Закону Болгарії «За авторското право и сродните му права» невідчужуваними є право авторства та право на ім'я чи іншу ідентифікацію автора (псевдонім, анонім), а інші немайнові права автора, у тому числі право на недоторканність твору, можуть відчужуватись за згодою автора, даною у письмовій формі⁶⁰. Слід зазначити, що в даному Законі вжито термін «немайнові права», а не «особисті немайнові права».

Зауважимо, що вітчизняний законодавець передбачає можливість відчуження особистих немайнових прав інтелектуальної власності у виняткових випадках, встановлених законом, та їх належності не творцю — теж у випадках, передбачених законом. Але ці випадки чітко не визначені. Аналізуючи спеціальні закони, ми можемо визначити, що до відчужуваних прав відносяться право на заявку, право на пріоритет заявки, право на отримання патенту чи свідоцтва, право на спеціальну назву об'єкта інтелектуальної власності. Вітчизняна судова практика ніяких підходів щодо можливості передачі окремих особистих немайнових прав творцями за договором не виробила, в той час як російська, польська, французька, болгарська, спираючись на принцип свободи договору, допускають можливість позитивного вирішення таких проблемних ситуацій.

У науковій літературі вже обґрунтовувалася думка про необхідність розмежовувати особисті немайнові права та немайнові права інтелектуальної власності. Зокрема, це пропонували М. І. Нікітіна та В. А. Кабатов, мотивуючи такий підхід тим, що ступінь зв'язку прав

⁵⁹ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // *Інтелектуальна власність*. — 2005. — № 2. — С. 21.

⁶⁰ *Інтелектуальна собственост*. Сборник нормативни актове. — *Софія*: Солотон, 2005. — С. 16.

автора з твором різна: право авторства та право на ім'я невідчужувані ні за яких умов, а зв'язок з іншими правами не такий стійкий, оскільки вони можуть здійснюватись іншими особами (право на недоторканість твору, право на опублікування)⁶¹.

Сьогодні ідея про виокремлення немайнових прав інтелектуальної власності особливо актуальна, хоча б тому, що законодавець допускає можливість належності окремих особистих немайнових прав інтелектуальної власності юридичним особам. Але юридичним особам не можуть належати особисті немайнові права творця, оскільки між юридичною особою і об'єктом права інтелектуальної власності не виникає особливого емоційного зв'язку, як між автором і об'єктом. А. Войцеховська з позицій авторського права переконує, що юридичній особі, якщо між нею та твором з'являється авторський зв'язок, належить право особистого характеру, однак воно не є особистим авторським правом⁶². За польським правом у такій ситуації юридична особа може послатися на норми цивільного кодексу, що стосуються охорони наукової та художньої творчості. Отже, йдеться про немайнові права інтелектуальної власності, без акценту на особу.

Ми пропонуємо у вітчизняному законодавстві передбачити поділ прав інтелектуальної власності немайнового характеру на особисті немайнові та немайнові. За такого поділу зрозумілою буде і позиція законодавця щодо можливості належності немайнових прав інтелектуальної власності юридичним особам та іншим суб'єктам — не творцям. Адже чинним законодавством, по суті, визнається можливість відчуження особистих немайнових прав інтелектуальної власності, що суперечить природі особистих немайнових прав.

Саме тому вбачаємо доцільність віднесення до особистих немайнових прав творців лише ті права, які ні за яких умов не можуть відчужуватись, оскільки це призвело б до розірвання зв'язку між автором і створеним ним об'єктом, а саме: права визнаватися творцем та права

⁶¹ Никитина М. И. Авторское право на произведения науки, литературы и искусства. — Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1972. — С. 75; Кабатов В. А. Советское авторское право на произведения изобразительного искусства / Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 1954. — С. 7.

⁶² Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 22.

на ім'я. Інші немайнові права інтелектуальної власності, безперечно, також належатимуть творцям, але з їхньої волі за договорами такі права могли б відчужуватись, або у випадках, передбачених законом, належати іншим особам.

На практиці виникають ситуації, що підтверджують правильність нашої позиції. Наприклад, зусиллями селекціонера створено новий сорт яблуні. Але селекціонер помер, не встигнувши назвати сорт і зареєструвати своє селекційне досягнення. Таким чином, правом на спеціальну назву скористаються спадкоємці, які зареєструють сорт. То хіба можна говорити, що право на заявку, на спеціальну назву, на пріоритет, на отримання патенту — це особисті немайнові права творця? Зауважимо, що у Законі України «Про охорону прав на сорти рослин» до особистих немайнових прав автора сорту віднесено тільки право авторства та право на ім'я. Інші спеціальні закони право першого заявника, право на пріоритет, право на назву об'єкта, на отримання патенту теж не називають особистими немайновими правами творців. Право на державну реєстрацію твору теж не віднесено ні до особистих немайнових, ні до майнових прав автора. Звичайно, це немайнове право. Проте у науковій літературі всі права інтелектуальної власності, що не мають чітко вираженого майнового характеру, відносять до особистих немайнових⁶³. Цьому посприяв і Цивільний кодекс України, який передбачив два види прав інтелектуальної власності, але чітко їх не розділив, зробивши відсилку до спеціального законодавства, де теж відсутнє чітке розмежування прав інтелектуальної власності за видами.

У даній роботі автори вживають визначений Цивільним кодексом термін — «особисті немайнові права».

Особисті немайнові права інтелектуальної власності мають абсолютний характер, на відміну від майнових, що в більшості відносні. Тобто певному носієві абсолютного права кореспондує обов'язок невизначеної кількості осіб поважати право творця і не порушувати його.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності виникають внаслідок створення об'єктів права інтелектуальної власності або набуваються за законом. Для виникнення прав інтелектуальної власності на окремі об'єкти необхідною є їх державна реєстрація. У науковій

⁶³ *Право інтелектуальної власності*. Академічний курс. Вид. друге, переробл. і доп. / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2004. — С. 250.

літературі обґрунтовується погляд про виникнення особистих немайнових прав творця з моменту створення об'єкта права інтелектуальної власності. Аргументи на користь такого твердження знаходимо у М. А. Райгородського⁶⁴, К. К. Яічкова⁶⁵, І. Е. Маміюфі⁶⁶, Р. Б. Шишки⁶⁷, О. П. Сергеева⁶⁸.

Умови припинення особистих немайнових прав творців законодавчо не передбачені, але потенційно можливість така закладена у ст. 425 ЦК. На основі практичних ситуацій можна змоделювати певні умови припинення особистих немайнових прав творців. Скажімо, знищено єдиний примірник твору. Відсутність об'єкта, очевидно, свідчить і про відсутність будь-яких прав щодо нього.

Можна говорити про вичерпність окремих особистих немайнових прав творців. Наприклад, право на заявку і право на отримання патенту існує у конкретної особи, яка ними ще не скористалась, але вони існують доти, доки інший творець не подасть заявку на той же об'єкт і не отримає патент. У такому випадку, вважаємо, потрібно говорити про вичерпання права на заявку, на патент у першого творця, а не про його припинення. Право на пріоритет заявки на винахід теж підлягає вичерпанню, тобто воно існує лише у певний визначений період (з моменту подання заявки і впродовж дії охоронного документа). Право на виставковий пріоритет також вичерпне.

Згідно зі ст. 271 ЦК зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя. Стосовно особистих немайнових прав інтелектуальної власності можна сказати, що їх зміст полягає у праві на свободу визначення поведінки управненого

⁶⁴ Райгородский Н. А. Изобретательское право в СССР. — М.: Гос. Изд-во юрид. лит., 1949. — С. 142.

⁶⁵ Яичков К. К. Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — С. 174–176.

⁶⁶ Мамюфа И. Э. Правовые вопросы изобретательства. — Л.: Лениздат, 1968. — С. 75.

⁶⁷ Шишка Р. Б. Охрана прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 14.

⁶⁸ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 504.

суб'єкта щодо результатів інтелектуальної діяльності — об'єктів права інтелектуальної власності.

У теорії цивільного права зміст будь-якого суб'єктивного права вважається сукупністю правомочностей: на дії управненого суб'єкта, на вимоги до зобов'язаного суб'єкта, на захист права⁶⁹. Це стосується і особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців. Наприклад, реалізуючи право на ім'я, автор вказує на творі своє ім'я (псевдонім), вимагає від всіх користувачів вказувати його ім'я (псевдонім) при використанні твору, захищає це право у разі перекручення імені (псевдоніму) чи іншого спотворення або відсутності вказівки імені (псевдоніму) при використанні твору.

У науковій літературі трапляються різні визначення особистого немайнового права. Іноді його визначають як невіддільне від особи благо⁷⁰. Більшість науковців стверджує, що це суб'єктивне право, яке виникає з приводу нематеріальних благ чи результатів інтелектуальної діяльності⁷¹. Сучасні дослідники також підкреслюють позитивний характер особистих немайнових прав⁷².

Обсяг особистих немайнових прав для творців різних об'єктів права інтелектуальної власності неоднаковий і визначається спеціальним законодавством. У цьому одна з їхніх особливостей. Наприклад, реалізуючи право на ім'я, винахідник, раціоналізатор, на відміну від автора твору, не використовує право на псевдонім.

Особисті немайнові права творців різних об'єктів права інтелектуальної власності неоднакові й за видами. Скажімо, автору твору не належить право на пріоритет чи отримання патенту. Тому особисті

⁶⁹ *Гражданское право*. В 2-х томах. Т. 1: Учебник. / Под ред. Е. А. Суханова. — М.: Изд-во БЕК, 1993. — С. 47.

⁷⁰ *Флейшиц Е. А.* Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М.: Юрид. Изд-во НКЮ СССР, 1941. — С. 9.

⁷¹ *Малеина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 17; *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України*. — К.: Істина, 2004. — С. 225.

⁷² *Малеина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 18; *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України*. — К.: Істина, 2004. — С. 224.

немайнові права творців варто розглядати стосовно конкретних об'єктів або їх груп: об'єктів авторського права та суміжних прав, об'єктів промислової власності, наукових відкриттів, раціоналізаторських пропозицій, селекційних досягнень, топологій інтегральних мікросхем.

Щодо окремих об'єктів права інтелектуальної власності законодавець особистих немайнових прав не передбачив, як вказувалось вище, а отже і не надав права на їх захист. Наприклад, у торговельних марок є автори, хоч і не визнаються їхні особисті немайнові права інтелектуальної власності. Б. Прахов справедливо вказав, що право власності особи на знак, підтвержене свідоцтвом, унеможливило б будь-які інші права решти осіб на такий знак, у тому числі і право авторства. Проте, на думку Б. Прахова, такий підхід не захищає прав розробників (авторів) знаків для товарів і послуг, надаючи пріоритет лише винайникові⁷³. З цього приводу зауважимо, що у законодавстві існують упущення. Їх можна пояснити появою нових об'єктів права інтелектуальної власності, недоліки правового регулювання щодо яких ще не достатньо виявлено практикою. Тому з часом практика вкаже на необхідність правового регулювання тих чи інших ситуацій у сфері інтелектуальної власності.

Акцентуючи увагу на неможливості звернення стягнення на особисті немайнові права інтелектуальної власності, необхідно сказати про можливість накладення арешту на об'єкт права інтелектуальної власності у матеріальній формі (як майно) чи вилучення його. Так, вилученню підлягають скульптури, книги, хімічні препарати тощо. Але перебрати на себе навіть деякі правомочності творця, що мають особистий немайновий характер, особа-кредитор через механізм стягнення не може.

Як правило, творець самостійно здійснює особисті немайнові права інтелектуальної власності. Але він має право уповноважити від свого імені представника для реалізації правомочностей, що не вимагають особистої участі творця. Найчастіше представник залучається для захисту прав. Батьки, опікуни, піклувальники здійснюють особисті немайнові права інтелектуальної власності недієздатних. Малолітні, відповідно до ч. 1 ст. 31 ЦК, самостійно здійснюють особисті немайнові права інтелектуальної власності.

⁷³ Прахов Б. Правова охорона позначень // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 2. — С. 27.

Чи можна творця обмежити у його правах? Виходячи зі змісту ст. 64 Конституції України, таке можливо в умовах воєнного або надзвичайного стану або у інших випадках, передбачених Конституцією⁷⁴. Норма ч. 2 ст. 274 ЦК також допускає можливість обмеження особистих немайнових прав фізичної особи у випадках, передбачених ЦК та іншими законами.

Поділ прав творців на майнові та особисті немайнові досить умовний, оскільки вони не підлягають чіткому розмежуванню і дуже пов'язані між собою. Про взаємну залежність обох видів прав інтелектуальної власності свідчать правопорушення у сфері інтелектуальної власності: як правило, за умови порушення немайнового права інтелектуальної власності порушується і майнове або навпаки. Окремі права інтелектуальної власності немайнового характеру втратили б будь-яке значення, аби не були підґрунтям для виникнення чи набуття майнових прав інтелектуальної власності, тому вважаємо, що вони можуть відчужуватися. Йдеться про право на отримання патенту, право на подання заявки на винахід, корисну модель чи промисловий зразок. В англосаксонській системі права названі права відносяться до майнових, тому що отримання патенту прямо пов'язано з використанням об'єкта інтелектуальної власності.

В Україні залишається чітко не вирішеним питання про право на оприлюднення (обнародування) твору: майнове це право чи немайнове. У чинному законодавстві, на жаль, право на оприлюднення не знайшло належного закріплення. Цей термін лише згадується у п. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права», де йдеться про виключні права автора. Зауважимо, що Цивільний кодекс Російської Федерації відніс право на обнародування (оприлюднення) до немайнових прав авторів. Проект ЦК України у ст. 447 теж передбачав право на обнародування твору як окреме особисте немайнове право автора⁷⁵.

У ст. 441 ЦК України чітко визначено, що опублікування відноситься до способів використання твору, а отже є майновим правом автора. Проте у проекті ЦК України право на опублікування твору

⁷⁴ Конституція України від 28 червня 1996 року. — К.: Українська Правнича Фундація, 1996. — 64 с.

⁷⁵ Цивільний кодекс України. Проект від 25 серпня 1996 року, прийнятий Верховною Радою в першому читанні 5 червня 1997 року // Українське право. — 1999. — № 1. — Ст. 447.

також не визнавалось майновим правом автора. До немайнових прав відносить його і О. П. Сергєєв⁷⁶. У Законі РФ «Об авторском праве и смежных правах», хоча до переліку особистих немайнових прав авторів право на опублікування не віднесено, але законодавець у ст. 19 визнав його за авторами окремих видів творів⁷⁷.

Не зрозуміло, до майнових чи немайнових прав слід віднести право доступу до твору образотворчого мистецтва. Польський законодавець відніс його до особистих немайнових прав авторів⁷⁸. Право на випуск у світ у Франції віднесено до особистих немайнових прав автора⁷⁹.

Ці приклади свідчать, що виокремити майнові і немайнові права творця однозначно неможливо.

Дискусія щодо поділу прав на майнові і особисті немайнові виникла у площині авторського права. Так, В. І. Серебровський вважав, що не потрібно диференціювати авторські права на майнові і немайнові⁸⁰. Про відносність і умовність такого поділу йдеться у працях М. В. Гордона⁸¹ та І. В. Савельєвої⁸². Вважалося, що обидві групи прав об'єднує виключність їх характеру, про яку писали ще у дореволюційний період⁸³. Ця виключність полягає у невідчужуваності прав автора від особи автора впродовж його життя, у неприпустимості пере-

⁷⁶ Сергєєв А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 215–216.

⁷⁷ Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1994 года // Закон. — 1994. — № 1. — С. 74.

⁷⁸ Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 25.

⁷⁹ Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 192.

⁸⁰ Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 97–101.

⁸¹ Гордон М. В. Советское авторское право. — М.: Госюриздат, 1955. — 232 с.

⁸² Савельева И. В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. — М.: Изд-во МГУ, 1986. — С. 71–72.

⁸³ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. 4-е издание. — Казань: Изд-во Бр. Башмаковых, 1902. — С. 452–455.

ходу цих прав до інших осіб. Деякі науковці дотримуються такого погляду і сьогодні⁸⁴. А. В. Негрескул зауважує, що обидві групи прав необхідно визнати виключними, оскільки вони виражають монополізм на продукти інтелектуальної праці⁸⁵.

Обґрунтовувався також погляд про виключний характер лише окремих немайнових прав автора: права на опублікування та права авторства, які цілком залежні від волі автора⁸⁶. Поняття виключності авторських прав з часом наповнилося новим змістом. Сучасний дослідник проблем права інтелектуальної власності у Російській Федерації О. П. Сергеев пов'язує виключність авторського права з можливістю лише володільця авторського права вирішувати питання про здійснення правомочностей автора, особливо пов'язаних з використанням твору⁸⁷.

У науковій літературі висловлювалися пропозиції щодо відмови від терміна «виключні права». Зокрема, Б. С. Антимонов, Е. А. Флейшиц писали про це, пояснюючи, що виключність характерна всім авторським правам⁸⁸. Пропозиція була реалізована у законодавстві СРСР шляхом введення окремого розділу — правил про авторське право — в Основи цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, де про виключність авторських прав не згадувалося.

Питання виключності прав сьогодні потрібно розглядати у площині прав всіх творців об'єктів права інтелектуальної власності, а не тільки творців об'єктів авторського права. Нині виключність не означає невідчужуваності прав від особи творця, оскільки за такого погляду і майнові права не можна було б відчужити.

⁸⁴ Савельева И. В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. — М.: Изд-во МГУ, 1986. — С. 70.

⁸⁵ Негрескул Вікторія. Природа права інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 6.

⁸⁶ Мартынов Б. С. Права авторства в СССР. Учёные записки ВЮИИ. Вып. 9. — М.: Юриздат, 1947. — С. 168; Никитина М. И. Издательский договор на литературное произведение в авторском праве / Автореф. канд.... дис.: 12.00.03. — М., 1954. — 19 с.

⁸⁷ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 192–193.

⁸⁸ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С. 59.

Вітчизняний законодавець у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» визначив виключний характер авторського права як майнового права особи. Таким чином, в Україні визнається виключність тільки майнових прав автора, яку потрібно розуміти як можливість володільця авторського права вирішувати питання про передачу майнових прав іншим особам. У ст. 424 ЦК України законодавець більш широко тлумачить виключність майнових прав, оскільки йдеться не лише про права авторів, а й про виключні майнові права творців. До них віднесено: виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності, виключне право перешкоджати неправомірному використанню такого об'єкта, в тому числі забороняти таке використання. Але вітчизняний законодавець не всі майнові права визнав виключними. Тому і серед майнових прав творців проблема їх виключності не вирішена.

Своєрідно розуміє виключний характер особистого немайнового права — права авторства О. М. Мельник. На прикладі технічного рішення вона пояснює, що виключність цього права полягає у тому, що лише автор даного технічного рішення має право власності на цей об'єкт⁸⁹.

Невиправданим, недоцільним, необґрунтованим вважав поділ навіть майнових прав інтелектуальної власності на виключні і невиключні О. А. Підпригора, тому що майнові права на об'єкти інтелектуальної власності мають право набути і нетворці, і вони їх також можуть передавати. Тому довелося б визнати, що виключні права має і не творець, а це суперечить поняттю виключності⁹⁰.

Зауважимо також, що у п. 6 розділу 6 Рекомендації ООН про становище творчих працівників від 27 жовтня 1980 року державам-членам (а Україна є членом ООН) пропонується: «предусмотреть, насколько это возможно, систему исключительных моральных и материальных прав творческих работников в связи с ущербом, который они могут понести в результате...технического развития новых средств

⁸⁹ Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. Монографія. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — С. 251.

⁹⁰ Підпригора О. А. Право промислової власності у новому ЦК України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 4. — С. 17.

комунікацій і виробництва і індустрії культури...»⁹¹. Отже, вказана Рекомендація допускає і виключність моральних прав творця. Під моральними правами тут розуміються немайнові права творців. Як бачимо, науковці розійшлися у поглядах про виключність і невиключність прав інтелектуальної власності, а законодавство їх по-різному тлумачить. На нашу думку, розуміння виключності прав інтелектуальної власності як можливості творців вирішувати питання про здійснення правомочностей та повноважень, пов'язаних з використанням об'єктів інтелектуальної власності, заперечує будь-яку виключність прав. Адже, окрім творця, розпорядитись правами інтелектуальної власності можуть і інші особи за умови, що права законно ними набуті. У цьому варто погодитись з О. А. Підпригорою. Що ж до виключності невідчужуваних (немайнових) прав творця, то виключність позбавлена сенсу, якщо пояснюється невідчуженістю прав. На нашу думку, доцільно було б відмовитись від поділу прав творців на виключні і невиключні. Натомість зауважимо, що зміст Паризької конвенції з охорони промислової власності, Міжнародної конвенції про охорону селекційних досягнень (UPOV), Римської конвенції, Паризького акта Бернської конвенції свідчить про розуміння виключності прав інтелектуальної власності як монопольних прав на об'єкт інтелектуальної власності. Наявність цих прав у певної особи означає, що саме ця особа визначає можливості і обсяги використання об'єкта інтелектуальної власності, коло суб'єктів використання.

З усіх особистих немайнових прав законодавець першочергово виділив (назвав) у ст. 23 ЦК право на визнання людини творцем та право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності.

Право на визнання людини творцем є суб'єктивним правом фізичної особи, яка своєю працею створила певний об'єкт, і означає надання можливості цій особі повідомити про створений об'єкт та про себе як його творця. Але дане право також означає, що творець має право і не повідомляти про створений об'єкт і про себе як його творця, тобто утаємничити твір, винахід, відкриття тощо або знищити твір, зробити недоступним. У такому разі ніхто не буде знати, хто і що

⁹¹ Рекомендація ООН о положении творческих работников от 27 октября 1980 года // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 154.

створив. Отже, правом на визнання творець може не скористатися. Як бачимо, важливе у праві на визнання творцем — наявність факту створення об'єкта інтелектуальної власності в об'єктивній формі та повідомлення про це. Особливої форми чи встановленого порядку повідомлення для творів немає, а для інших об'єктів права інтелектуальної власності це передбачено. Проте реалізація даного права неможлива без відомостей про творця і його творчий результат, тобто про факт створення. Не менш важливо для визнання особи творцем, щоб сама особа вважала себе творцем. Без такої умови неможливо встановити зв'язок між творцем і створеним ним об'єктом. Якщо є об'єкт, а особа заперечує, що вона його творець, і доказів створення об'єкта цією особою немає, відсутні підстави для визнання особи творцем. Трапляються і випадки, коли певні твори видаються під чийсь іменем, а особа з таким іменем ніякого відношення до твору немає і заперечує авторство. Якщо факт безпідставного приписування імені буде доведено, авторство не визнається.

Людина визнається творцем шляхом вказівки її імені, а також назви чи виду створеного об'єкта. Тобто з правом на визнання творцем пов'язане право на ім'я творця, без якого неможливо ідентифікувати особу творця. У Цивільному кодексі України це право не закріплене у ст. 423, а закріплене у ст. 438 ЦКУ як особисте немайнове право авторів, але воно належить всім без винятку творцям. Тому доречно було б передбачити право на ім'я у ст. 423 ЦК, хоч, зрозуміло, що порядок його використання для автора твору, автора відкриття і винахідника неоднаковий. Людина-творець має право увійти в історію науки, мистецтва, техніки, медицини тощо під своїм іменем. Це важливо і Цивільний кодекс передбачив, що окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності можуть належати і фізичним особам-роботодавцям, і юридичним особам, і іншим особам — не творцям. Певна частина об'єктів права інтелектуальної власності створюється у зв'язку з виконанням трудового договору працівниками або з наданням матеріальної та технічної допомоги юридичних осіб. Тому у власності юридичних осіб залишаються створені об'єкти інтелектуальної власності, які, не виключено, стануть відомими своїм призначенням, назвою, культурною цінністю, але без імені творця. Такі об'єкти будуть рекламувати юридичну особу, створять їй хороший імідж, але творець може залишитися невідомим.

Сьогоднішнє суспільство не може відноситись до творців так, як відносились у III ст. до н.е.: античні історики, описуючи блокаду Оле-

ксандром Македонським м. Тір, ніде не згадували імені головного військового інженера Діадета, який розробив спеціальні машини для осади, завдяки яким і було взято місто⁹². Недооцінювання праці творців нових технічних розробок було характерно для античної культури, а для сучасного суспільства це може обернутися небажаними наслідками, технічною відсталістю. Пропагування творчості, мабуть, один з кращих способів стимулювання творчості.

У ст. 423 ЦК вперше закріплено право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності. На нашу думку, це право потрібно розуміти як надану творцю можливість захищати ті його права стосовно створеного об'єкта інтелектуальної власності, порушенням яких може бути завдана шкода честі і репутації творця. Поняття «честь», як визначає словник — це сукупність вищих моральних принципів, якими людина керується у своїй громадській та особистій поведінці, як гідність людини, як добру незаплямовану репутацію, авторитет людини, її чесне ім'я⁹³. Гідність — це сукупність рис, що характеризують позитивні моральні якості, усвідомлення людиною своєї громадської ваги, громадського обов'язку⁹⁴. Репутація — це громадська думка про кого-небудь, що-небудь⁹⁵.

Виходячи із вказаних тлумачень, можна сказати, що честь людини пов'язана з її власними поглядами, принципами, переконаннями, якими вона себе утвердила і зарекомендувала у суспільстві, тоді як репутація передбачає оцінку людини громадськістю. Особливістю понять честі і репутації творця, мабуть, варто вважати те, що погляди творця, мораль, світосприйняття знаходять вираз у результатах його творчості, і громадська думка про нього складається через призму його творчості, втіленої в певних об'єктах. Тому як ніякій іншій фізичній особі творцю можна дошкулити, нашкодити, посягаючи на об'єкт його творчості. Наприклад, онука італійського композитора С. Пучіні змушена була судитись з постановником опери «Чіо-Чіо-сан» та спі-

⁹² *Куманецкий Казимеж*. История культуры древней Греции и Рима. — М.: Высшая школа, 1990. — С. 157.

⁹³ *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 201. — С. 1376.

⁹⁴ *Там само*. — С. 181.

⁹⁵ *Там само*. — С. 1027.

вачкою із-за глуму над образом головної героїні твору, що ніяк не уз-
дужувалось з творчим задумом і поглядами композитора: у третьому
акті співачка вийшла на сцену голою⁹⁶.

Яким чином можна «перешкоджати» посяганням — законодавець
не визначає. Які дії творця законодавець узаконив цим терміном —
можна лише здогадуватись. У світовій практиці були випадки визнан-
ня судами дій творців як правомірних, коли творці знищували свої
твори, набуті законним шляхом у власність іншими особами, але пе-
рероблені і запропоновані для продажу⁹⁷. Вважаємо, дане право твор-
ця можна розглядати як складову права на захист. І «перешкоджати»
посяганням творець має право всіма законними способами.

Особисті немайнові права, що належать творцям в силу специфі-
ки їх творчості, закріплюються у спеціальних законах, які регулюють
відносини суб'єктів певних видів творчості. Наприклад, право на на-
зву сорту рослин чи породи тварин стосується автора сорту. Право на
фрмимання патенту на винахід стосується винахідників. Право надати
спеціальну назву науковому відкриттю — це право автора наукового
відкриття. Вважаємо, що такий підхід є правильним. На основі ст. 423
ЦК доходимо висновку, що для всіх творців спільними є право визна-
ватися творцем об'єкта права інтелектуальної власності і право на за-
хист свого права інтелектуальної власності. Спільним для всіх творців
є також право на ім'я, що ми і пропонуємо, як вже вказувалося вище,
внести до ст. 423 ЦК.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності за загаль-
ним правилом мають безстроковий характер. Навіть якщо строк дії
майнових прав інтелектуальної власності закінчився, особисті не-
майнові права продовжують існувати і до них не застосовується
строк давності.

Вважаємо, що після смерті творця особисті немайнові права інте-
лектуальної власності захищаються (охороняються) його спадкоємця-
ми, хоча законодавчо це не закріплено, за винятком права на недотор-
канність твору. Але чи може існувати право без суб'єкта? Якщо є пра-

⁹⁶ *Издательство над оперой // Сов. Россия.* — 1986. — 13 июня.

⁹⁷ *Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осу-
ществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное.* — М.:
«МЗ - ПРЕСС», 2001. — С. 220–221.

во — має бути його носій. На це звернув увагу Р. Б. Шишка⁹⁸, пропонуючи ввести у законодавство поняття фантомних прав, яке б допомогло вирішити вказану правову проблему. Р. Стефанчук пропонує назвати ці права «посттанативними» (від лат. «post» — після та «thanatos» — смерть)⁹⁹. Фантомні чи «посттанативні» права існують самостійно, без їх суб'єкта. Спадкоємці ж набувають права захищати ці права за законом і розглядаються Р. Б. Шишкою як треті особи з правом вимоги, як такі, що набули прав кредиторів, а порушники особистих немайнових прав творця вважаються боржниками. Гадаємо, що розгляд немайнових відносин, пов'язаних з правом інтелектуальної власності, за допомогою схеми кредитор–боржник дещо неправильний. Така схема спрощує зміст відносин, і в ній не враховуються інтереси самого творця, обсяг прав спадкоємців, специфіка відповідальності порушника.

Теорія про існування прав без суб'єкта була відома римському праву. Її обґрунтовували Демеліус, Віндшейд і Кеппен. За Віндшейдом право, не обмежуване певною особою, не є визнаним законом пануванням волі певної особи, а є визнаним законом пануванням волі певного роду, а звідси випливає, що суб'єкт є щось несуттєве для права¹⁰⁰. Якщо підтримати таку думку, то виявиться, що спадкоємці творця стануть носіями його прав і реалізовуватимуть їх в тому ж обсязі, що й творець. А це неможливо. Віндшейд і Кеппен вважали також, що після померлого безсуб'єктне майно нікому не належить і охороняється лише об'єктивним правом. У випадку з особистими немайновими правами інтелектуальної власності, якщо і визнати, що вони нікому не належать після смерті творця, виникає питання, хто їх захищатиме у разі порушення і хто розпоряджатиметься цими правами в необхідному для використання об'єкта обсязі (наприклад, подання заявки на патент та отримання патенту, вирішення питання про оприлюднення твору, про назву створеного об'єкта).

⁹⁸ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 334.

⁹⁹ Стефанчук Р. «Посттанативні» особисті немайнові права фізичних осіб // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — №1. — С. 97.

¹⁰⁰ Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. — М.: Статут, 2000. — С. 71.

Введення поняття «фантомні права» аж ніяк не вирішує проблеми існування та реалізації особистих немайнових прав після смерті творця. Те, що пропонує Р. Б. Шипка, є спробою дещо формально усунути суперечність. Але законодавець і без окремих термінів, по суті, визнав існування права без суб'єкта, оскільки визнав особисті немайнові права творця безстроковими, а спадкоємців ними не наділив. Проблема полягає у тому, що після смерті творця спадкоємці практично не лише захищають особисті немайнові права творців, а й виходять за межі захисту і навіть реалізують у певній частині окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності, можливо, навіть супереч волі покійного.

Деякі науковці вважають, що особисті немайнові права неможливо реалізувати після смерті творця із-за відсутності єдиного суб'єкта, який наділений правом реалізації особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Наприклад, О. П. Сергєєв дотримується погляду про неможливість існування безсуб'єктного права¹⁰¹. Зокрема, він вважає, що після смерті автора охороняється не право авторства, а авторство як суспільно значимий інтерес. Цю думку поділяють Е. П. Гаврилов¹⁰², О. К. Юрченко¹⁰³, О. М. Мельник¹⁰⁴, Н. О. Халаїм¹⁰⁵. Але навіть якщо припустити, що авторство охороняється (авторство — юридичний факт), то питання щодо особистих немайнових прав залишається відкритим. О. М. Мельник вказує на можливість переходу окремих особистих немайнових прав у спадщину: права на подання заявки на об'єкт промислової власності, права одержання правоохоронного документа на нього та деяких інших¹⁰⁶. Цим О. М. Мельник

¹⁰¹ Сергєєв А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 505.

¹⁰² Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 140.

¹⁰³ Юрченко А. К. О субъекте изобретательского права // Правоведение. — 1958. — № 4. — С. 46–53.

¹⁰⁴ Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. Монографія. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — С. 92.

¹⁰⁵ Халаїм Н. О. Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис. канд. юрид. наук. 12.00.04 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — С. 10.

¹⁰⁶ Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. Монографія. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — С. 52.

визнає, що особисті немайнові права інтелектуальної власності існують і після смерті творця і що є необхідність у їх реалізації. І це ще один доказ на користь відчуження деяких немайнових прав інтелектуальної власності.

Творець прижиттєво реалізує особисті немайнові права в повному обсязі. Після його смерті окремі особисті немайнові права фактично реалізуються спадкоємцями у звуженому обсязі. Спадкоємці оприлюднюють твори померлого автора, вказують ім'я творця або псевдонім (згідно з волею померлого) при публікації чи оприлюдненні, реєструють створені ним об'єкти інтелектуальної власності та отримують патенти, свідоцтва, користуються правом на пріоритет, надають дозвіл на зміну форми твору, якщо немає вказаних заперечень творця, визначають подальшу долю об'єктів — знищити їх чи залишити, враховуючи волю творця (або і не враховуючи, на жаль). Але в будь-якому випадку спадкоємці повинні б реалізовувати особисті немайнові права творця, умовно узгоджуючи власні дії з волею творця або відповідно до висловленої ним прижиттєво волі відносно об'єкта права інтелектуальної власності. Бажано було б законодавчо закріпити це положення, що надало б можливості захищати інтереси творця після його смерті зацікавленим особам, про що вже піднімалося питання у науковій літературі¹⁰⁷. Проте питання захисту інтересів творця іншими особами, не спадкоємцями і не визначеними з волі творця особами, залишається білою плямою у вітчизняному законодавстві.

«Узаконенная возможность осуществления и защиты неимущественных прав после смерти их обладателя третьими лицами приводит к мысли о существовании некоторых нематериальных благ в отрыве от личности после смерти человека в усечённом объёме (составе)», — таку думку висловила М. М. Малєїна¹⁰⁸. І ця думка ще раз підтверджує спірність позиції про невідчужуваність особистих немайнових прав творця та про неможливість їх реалізації після смерті творця.

Вважаємо, необхідно визнати, що окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності в певному обсязі можуть належати спад-

¹⁰⁷ Бобрик В. І. Цивільно-правова охорона особистого життя фізичних осіб / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національний університет внутрішніх справ. — Харків, 2004. — С. 14.

¹⁰⁸ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 15.

коємцям творця та реалізуватися ними. Наприклад, за встановленими винятками немайнові права інтелектуальної власності реалізують спадкоємці згідно з болгарським законом¹⁰⁹.

Не зовсім зрозумілою є думка Р. Стефанчука щодо виникнення постгнативних особистих немайнових прав особи у момент та з приводу смерті фізичної особи, оскільки в такому разі потрібно визнати, що особистих немайнових прав до смерті особи не було або в момент смерті вони припинили чинність, а якщо вони існували до смерті фізичної особи, то після її смерті виникли якісь інші особисті немайнові права, насправді ж законодавець наділяє цими правами у звуженому обсязі інших осіб, коло яких має бути встановлене законом¹¹⁰. Не можна погодитись і з думкою Р. Гукасяна, що після смерті творця охороняється не особистий інтерес, а суспільний, адже захист прав здійснюється відповідно до умовної волі померлого. Суспільний інтерес має узагальнені критерії і стосується всіх, а не окремої особи¹¹¹.

Після смерті творця не тільки спадкоємці, а й інші зацікавлені особи повинні мати право на захист авторства, імені, репутації творця, цілісності його творів, назви об'єкта. Зацікавленими особами можуть бути учні, колеги, друзі, послідовники творця і ін., які не байдужі до його творчості. Це необхідно для того, щоб охорона немайнових прав творців справді здійснювалась. Адже у разі відмови спадкоємців захищати особисті немайнові права творця-спадкодавця, захистити їх буде нікому. На жаль, лише ч. 2 ст. 439 ЦК передбачає можливість охорони недоторканності твору уповноваженою автором особою чи інтересованими особами.

На практиці можливе виникнення колізії, якщо дозволити захист права авторства та недоторканності твору і спадкоємцям, і заінтересованим особам. Наприклад, спадкоємець вирішить знищити картину автора, його незакінчені роботи, які успадкував, оскільки вони йому не подобаються, або вирішить переробити чи завершити їх. Як заінтересовані особи можуть захистити чи врятувати картину, незакінчені

¹⁰⁹ *Интеллектуална собственост*. Сборник нормативни актове. — София: Солотон, 2005. — С. 17.

¹¹⁰ *Стефанчук Р.* «Постгнативні» особисті немайнові права фізичних осіб // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — № 1. — С. 102.

¹¹¹ *Гукасян Р. Е.* Правовая охрана памяти об умерших и предмет судебной защиты // Правоведение. — 1973. — № 1. — С. 62–63.

роботи автора, якщо вони фактично знаходяться у спадкоємця? Чи мають право учні закінчити роботу вчителя, пов'язану, наприклад, з винахідництвом? Як вплинути на спадкоємця, який зловживає правами творця-спадкодавця? З подібними питаннями зіткнулись французькі суди. Аналіз судових рішень свідчить про неоднозначність підходів до вирішення подібних справ. У кожній конкретній ситуації суди виходили з оцінки конкретних дій спадкоємців на предмет їх відповідності порушенню прав творця¹¹². Позитивним у французькому законодавстві є те, що, по-перше, визначено коло осіб, які є суб'єктами права на захист, по-друге, визначено пріоритетність осіб, які реалізують моральні права автора та захищають їх¹¹³.

Ієрархію користувачів морального права після смерті автора очолює виконавець заповіту, призначений автором. Ним може бути як фізична, так і юридична особа. В другій черзі перебувають родичі автора по низхідній лінії, а за їх відсутності чоловік чи дружина автора, за умови відсутності судового рішення про роздільне проживання подружжя та неперебування в новому шлюбі. Отримання морального права особами, віднесеними до другої черги, не поставлено у залежність від прийняття ними спадщини. Навіть при відмові від неї вони мають право користуватися моральним правом. Спадкоємці, які не є родичами по низхідній лінії, універсальні легатарії та особи, які обдаровуються всією сукупністю майна спадкодавця, відносяться до третьої черги і отримують моральне право лише за умови прийняття спадщини¹¹⁴. Слід наголосити, що французьким законодавцем надання морального права поставлено під судовий контроль, якщо близькі спадкоємці автора відсутні¹¹⁵. Захищати моральні права авторів у Франції можуть у визначених випадках міністр культури, авторські товариства, колеги автора.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що назріла необхідність чітко визначити у законодавстві України коло осіб, на яких по-

¹¹² Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 195–197, 236–237.

¹¹³ Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 234–237.

¹¹⁴ Там само. — С. 236.

¹¹⁵ Там само. — С. 237.

владається обов'язок захищати особисті немайнові права творців та встановити пріоритетність цих осіб. Разом з тим необхідно вказати, хто має право виступити на захист особистих немайнових прав творців. Автори даної роботи вважають, що право на захист особистих немайнових прав творця після його смерті могли б мати його колеги, друзі, творчі спілки, компетентний державний орган. Але, як правильно зауважує О. О. Штефан, цивільно-процесуальне законодавство укладноє реалізацію права творчих товариств, профспілок, громадських організацій на участь у розгляді справи в суді. Вона також пропонує нормативно встановити перелік суб'єктів захисту прав інших осіб та справ, у яких можлива їх участь¹¹⁶.

Що стосується держави, Вважаємо, що їй можуть належати в певному обсязі особисті немайнові права творця у визначених випадках. Перш за все, це стосується творів авторів, що стали суспільним надбанням.

Щодо строковості особистих немайнових прав інтелектуальної власності можна передбачити, що законодавець пов'язує її з особливостями окремих особистих немайнових прав інтелектуальної власності. У ч. 1 ст. 425 ЦК вказується, що особисті немайнові права інтелектуальної власності є чинними безстроково, якщо інше не встановлено законом. Отже, законом може передбачатися і строковість особистих немайнових прав творців. За яких умов це може настати — не вказується. Очевидно, йдеться про право на заявку, право на пріоритет, право на отримання патенту, оскільки ці права вичерпуються і для них встановлені строки.

Стаття 430 ЦК закріплює особисті немайнові права щодо об'єкта інтелектуальної власності, створеного на замовлення, за творцем. Законодавець також допускає, що у передбачених законом випадках замовникові можуть належати окремі особисті немайнові права. У світовій практиці подібне законодавством визнавалось. Наприклад, канадське законодавство першої половини ХХ ст. містило винятки про виникнення авторського права не у авторів. Так, щодо гравюр, фотографій і портретів, виготовлених за винагороду, встановлювалось, що авторське право на них, якщо інше не обумовлювалось в договорі, ви-

¹¹⁶ Штефан О. О. Позовне провадження у справах з авторських і суміжних прав у цивільному судочинстві України / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Інст. держ. і права ім. В. М. Корецького. — К., 2000. — С. 11.

никало в осіб, на замовлення яких ці твори було створено. Автором фотографії закон навіть визнавав володільця негативу¹¹⁷. Ще одним немайновим правом інтелектуальної власності на вказані об'єкти наділявся канадським законом замовник — правом забороняти художнику створювати копії¹¹⁸.

Виходячи із загальних норм ЦК про право інтелектуальної власності, сьогодні видається абсурдним визнавати творцем замовника. Але, Вважаємо, право на заборону виготовлення копій замовленого об'єкта інтелектуальної власності та право на внесення змін, перебудову чи вдосконалення об'єкта, якщо він буде використовуватись тільки замовником, доцільно передбачити.

1.2. Особисті немайнові права інтелектуальної власності авторів творів

Особисті немайнові права виникають у автора згідно зі ст. 1 чинного Закону України «Про авторське право і суміжні права» з моменту створення твору та надання йому об'єктивної форми незалежно від його призначення, обсягу, жанру, мети, незалежно від того, чи він оприлюднений, чи завершений. Що стосується особистих немайнових прав на перероблені твори, то вони виникають з моменту творчої переробки.

У законодавстві не визначено, що таке об'єктивна форма, тому розуміння даного поняття може бути неоднозначним. О. М. Мельник пояснює об'єктивність форми як «надання твору оречевленої форми», «будь-якої, яка дозволяє сприймати твір слухом чи зором і відтворювати його»¹¹⁹. На відтворюваності результату творчої діяльності як притаманній об'єктивній формі ознаці акцентував увагу у свій час і О. С. Іоффе¹²⁰.

Очевидно, об'єктивність форми потрібно розуміти як можливість доступності твору для сприйняття іншими особами — не авторами. На

¹¹⁷ Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — № 10. — 2002. — С. 66.

¹¹⁸ Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — № 10. — 2002. — С. 68.

¹¹⁹ Мельник О. М. Проблемы охраны прав субъектов интеллектуальной собственности в Украине. Монография. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — С. 3.

¹²⁰ Иоффе О. С. Основы авторского права. Авторское, изобретательское право, право на открытие. Учебное пособие. — М.: Знание, 1969. — С. 174.

Щодо цього неможливим є сприйняття думок, ідей, які знаходяться в голові людини і є процесом діяльності її мозку.

Варто зауважити, що особисті немайнові права автора виникають на твори незалежно від їх цінності. Тобто твір може бути і не корисним, низькопробним чи навіть шкідливим. Поняття цінність також потребує уточнення. Якими критеріями вона визначається (хоча виклад норми ч. 2 ст. 433 ЦК свідчить про відсутність потреби в законодавця у такому визначенні)? Іноді цінне для науки може бути шкідливим для природи, здоров'я людини. Літературний чи сценічний твір, який зображує розбещеність, тваринні інстинкти, насильство здатний нанести шкоду моралі суспільства, вихованню підростаючого покоління. У науковій літературі висловлювались пропозиції про вилучення з охорони творів, які суперечать нормам суспільної моралі, принципам гуманності¹²¹. З набранням чинності Закону України «Про захист суспільної моралі» здавалося б проблема вирішилась. Норма ст. 1 цього Закону містить заборону виробництва та розповсюдження продукції, яка: пропагує війну, національну та релігійну ворожнечу, зміну шляхом насильства конституційного ладу або територіальної цілісності України; пропагує фашизм та неофашизм; принижує або ображає націю чи особистість за національною ознакою; пропагує бунтівство, беззасторожність, неповагу до національних і релігійних святинь; принижує особистість, є проявом знущання з приводу фізичних вад (каліцтва), з душевнохворих, літніх людей; пропагує невігластво, неповагу до батьків; пропагує наркоманію, токсикоманію, алкоголізм, тютюнопаління та інші шкідливі звички¹²².

Закон також поклав на спеціально створену Національну експертну комісію України з питань захисту суспільної моралі та на окремі державні органи ряд повноважень щодо забезпечення захисту суспільної моралі. Проте слід сказати, що художні та публіцистичні твори, у яких порушуються норми суспільної моралі, все ж виходять у світ. Одна з причин полягає у тому, що Закон поставив під контроль «виробництво і розповсюдження продукції», а не заборонив оприлюднен-

¹²¹ Третякова В. Г. До питання про правову охорону інтелектуальної власності // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. Збірник наукових статей. — К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. — 188 с. — С. 120.

¹²² Закон України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 року // ВВР України. — 2004. — № 14. — Ст. 192.

ня «шкідливих» творів, яке може відбутися без друку і без залучення видовищних закладів, ЗМІ, кіноіндустрії тощо. Ще одна причина криється у неоднозначному розумінні суспільної моралі творцями, виробниками продукції, особами, які її розповсюджують, споживачами. Механізм заборони твору часто спрацьовує із запізненням за схемою: опублікування твору — розповсюдження — експертиза щодо аморальності твору — заборона подальшого розповсюдження і публікації. Але ж частина примірників твору встигає потрапити до споживача і нанести шкоду суспільству або певним його верствам.

Ми ж пропонуємо поряд з правами авторів передбачити і їх відповідальність за творчість, яка завдає шкоду. Для цього необхідно розробити і закріпити законодавчо як принципи загальні критерії моралі у творчості. А в разі їх порушення застосовувати штрафні санкції до авторів. Автори цієї роботи не закликають до застосування таких спеціальних санкцій, як з'їсти автору примірник написаної ним книги, написати твір протилежного спрямування, хоча в Іспанії та США вносилися відповідні судові рішення¹²³.

На нашу думку, варто було б закріпити у ЦК загальну норму про надання правової охорони лише об'єктам права інтелектуальної власності, які не суперечать суспільній моралі, гуманності, інтересам суспільства. Хоча творчість і безмежна, але така безмежність не завжди виправдана для суспільства. Так, у 2000 році у Данії, в музеї пана Петера С. Меєра експонувалася робота данського митця Марко Еварісті — інсталяція з десяти міксерів, у кожному з яких плавала золота рибка. Відвідувачам надавалась можливість вибрати долю для рибки. Натиск на «кнопку смерті» означав позбавлення її життя. Мотиви такої творчості невідомі, проте відомо, що картини Марко Еварісті малює з додаванням героїну і крові ВІЛ-інфікованих. Справу за звинуваченням захисниками природи директора музею сучасного мистецтва та художника у «негуманному ставленні до тварин» розглядав суд данського міста Колдінг. Директор музею у суді заявив про право митця «на такі роботи, що кидають виклик нашій концепції добра і зла». На рішення суду вплинули доведення представника компанії — виробника міксерів та ветеринара, що рибки перед смертю не страждали. Здавалося б, гуманно. Але чи має людина право вбивати тварин для забави, твори-

¹²³ *Необычная казнь // Советская Россия.* — 1985. — 19 февраля.

ти для забави засоби вбивства? На думку В. Самойленко, усі геніальні витвори мистецтва не варті життя однієї маленької рибки¹²⁴.

Для виникнення і здійснення особистих немайнових прав інтелектуальної власності, як і авторських прав в цілому, законодавство не вимагає реєстрації твору чи спеціального оформлення або здійснення інших формальностей. Автор з метою охорони авторських прав може пропустити на оригіналі та кожному примірнику твору знак охорони авторського права відповідно до ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права». При бажанні автор має право здійснити державну реєстрацію твору.

За даними дослідників сучасних проблем авторського права, у країнах континентальної системи права реєстрація авторських прав не має великого значення, оскільки авторські права розглядаються як природні права людини. В англосаксонській системі права закріпився проєридний погляд на реєстрацію авторського права: пропонувалось, що автор публічно таким чином заявляє про намір використовувати твір й припиняти всі ймовірні порушення своїх прав. Ніхто не вкладе прошеї, доки не отримає гарантій, що затрати оправдаються доходами від реалізації твору чи його виконання¹²⁵. Авторське право практично порівнювалось до прав на такі об'єкти як винаходи, промислові зразки, товарні знаки. З 1976 року у США реєстрація авторського права втратила обов'язковий характер і є факультативною. Проте спеціалісти повідомляють, що кожного дня в Управління по захисту авторських прав при Бібліотеці Конгресу США надходить у середньому 600–650 заяв про реєстрацію авторських прав на опубліковані і неопубліковані твори¹²⁶. З 1870 року у США зареєстровано понад 30 млн об'єктів авторського права¹²⁷. Цікавим для аналізу є і той факт, що за останні роки в Україні, за даними Українського агентства з авторських та суміжних прав, стрімко зростає кількість зареєстрованих авто-

¹²⁴ Самойленко Вікторія. А за рибок — відповіси // Науковий світ. — 2003. — № 10. — С. 30.

¹²⁵ Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — 2002. — № 6. — С. 64.

¹²⁶ Кодрин А. Регистрация авторского права — самый эффективный способ борьбы с плагиатом // Авторское право и смежные права. — 2001. — № 10. — С. 48.

¹²⁷ Гавриленко О. Основні положення авторського права США // Інтелектуальна власність. — 2006. — № 4. — С. 13.

рських прав на твори: у 2003 році вона збільшилась в 1,6 раза порівняно з 2002 роком¹²⁸. Це є свідченням здобуття доказу наявності авторських прав з метою їх захисту, особливо стосовно неоприлюднених творів. Такий доказ важливий для з'ясування дати виникнення авторських прав, якщо спір стосується схожих творів або складних об'єктів права інтелектуальної власності, у яких використовуються твори.

У ст. 438 ЦК України закріплено такі особисті немайнові права авторів творів:

- 1) вимагати зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору, якщо це практично можливо;
- 2) забороняти зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору;
- 3) обирати псевдонім у зв'язку з використанням твору;
- 4) на недоторканність твору.

Такі ж права авторів записано і в ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права», але сформульовано їх дещо по-іншому:

- 1) вимагати визнання свого авторства шляхом зазначення належним чином імені автора на творі і його примірниках і за будь-якого публічного використання твору, якщо це практично можливо;
- 2) забороняти під час публічного використання твору згадування свого імені, якщо він як автор твору бажає залишитись анонімом;
- 3) вибирати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора на творі і його примірниках і під час будь-якого його публічного використання;
- 4) вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганням на твір, що може зашкодити честі і репутації автора¹²⁹.

¹²⁸ Бондаренко С. В. Авторське право і суміжні права. Навч. пос. — К.: ПВП, 2004. — С. 97.

¹²⁹ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.

Г. В. Чурпіта пропонує доповнити ст. 14 вказаного Закону шляхом закріплення за авторами права на назву твору. Таку пропозицію ми також підтримуємо, що буде обґрунтовано у розділі 2¹³⁰.

У ЦК законодавець відмовився від терміна «публічне» використання твору, адже воно може бути і не публічним. У п. 1 ст. 438 ЦК виключено «вимагати визнання свого авторства», що теж вважаємо правильним. Чому автор повинен вимагати визнання авторства як факту? Ніхто не вимагає визнати, що стався землетрус, народилася людина, побудовано будинок, бо абсурдно визнавати те, що очевидно. Формулювання п. 1 ст. 14 згаданого Закону можна зрозуміти так, що без зазначення імені автора на примірниках та оригіналі твору авторство не буде визнано. Проте для авторства як факту не є необхідним ім'я автора. Необхідним є наявність (народження) твору і зв'язок певної фізичної особи з цим твором. Такий зв'язок означає, що саме ця особа є автором саме цього твору. У такому розумінні факт авторства і закріплюється правом. Ні ім'я, ні назва твору не визначають такий зв'язок, а лише ідентифікують особу і твір. Він швидше змістовний, такий, що нерозривно єднає автора і твір. Якщо зовнішність людини відображається у дзеркалі, її дзеркальне відображення збігається із зовнішнім виглядом людини, і ми можемо сказати, що саме цій людині належить це дзеркальне відображення, так і автора та його твір можна порівняти як внутрішній світ людини та його відображення у творі, на основі чого ми робимо висновок, що саме ці погляди, ідеї, тобто зміст твору, належать саме цій людині.

Внаслідок появи твору в автора виникає право авторства, що надає можливість йому захистити і себе як творця, і твір від незаконних посягань, а також встановити, доказати цей зв'язок. Зазначення імені — це вже інше право автора — право на ім'я. І, нарешті, у п. 1 ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» право визнаватися творцем (право на авторство) не відділяється від права на ім'я. Тому необхідно цю статтю привести у відповідність до Цивільного кодексу, що пропонувалося і Г. В. Чурпітою¹³¹.

¹³⁰ Чурпіта Г. В. Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Х., 2003. — С.10.

¹³¹ Чурпіта Г. В. Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 84.

Таким чином, авторам належить право авторства, право на ім'я, яким передбачається зазначення їх імені чи псевдоніму на творах або відмова від такого зазначення, а також право на недоторканність (за Законом — цілісність твору, тобто неможливість внесення ніяких змін та доповнень у твір, скорочень іншими, окрім автора, особами і т. п.). Право на ім'я поширюється не лише на авторів літературних, художніх та інших творів, а й на виконавців згідно зі ст. 38 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Адже без цього права часто неможливо реалізувати право визнаватися творцем.

Авторам творів образотворчого мистецтва надається також право доступу до твору образотворчого мистецтва, передбачене ст. 26 Закону України «Про авторське право і суміжні права», яке полягає у можливості творця вимагати доступу до твору, переданого у власність іншій особі, з метою використання для відтворення за умови, що це не порушує законні права та інтереси власника. Дане право потрібно відносити до особистих немайнових прав, хоча законодавець цього не зазначає. А зміст цього права потрібно розширити. Право доступу до створеного об'єкта права інтелектуальної власності повинен мати кожний творець і не тільки для його відтворення, а й для реалізації авторських прав. Висловлюється думка, що право доступу має стосуватись не лише оригіналу, а й кожного примірника твору, який може бути визнаний як єдиний доступний для автора¹³². І доступ доцільно поширити на твори пластичні, архітектурні, фотографічні, музичні, аудіовізуальні.

Наприклад, у Польщі закріплено за авторами творів право нагляду над способом користування твором¹³³. Без доступу автора до твору таке право неможливо було б повністю реалізувати. Досвід Польщі у цьому питанні не завадило б запозичити вітчизняному законодавцю.

Автору твору архітектури, окрім особистих немайнових прав, які належать всім авторам, надаються законом ще й такі права: безперешкодного фотографування, відеозйомки власного твору архітектури, крім випадків, визначених актами законодавства, та право зазначення

¹³² *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 24.

¹³³ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 20.

на збудованому об'єкті архітектури імені автора. Окремо передбачено і право авторського контролю за розробкою документації для будівництва та авторський нагляд за будівництвом архітектурного об'єкта, хоч законодавець і не називає ці права особистими немайновими. Але зрозуміло, що вони доповнюють систему особистих немайнових прав автора. У ст. 31 Закону України «Про архітектурну діяльність» вказується, що особисті немайнові права на твір архітектури належать його автору незалежно від умов трудового договору між автором та замовником проекту або роботодавцем¹³⁴. Закріплення перерахованих прав автора твору архітектури у спеціальному законі має важливе значення, адже це означає, що дані права існують незалежно від змісту будь-якого цивільно-правового договору.

У багатьох країнах світу (Російська Федерація, Польща, ФРН, Франція та ін.) авторам належить також право на оприлюднення твору. Вітчизняний законодавець відмовився визнати це право, але ми вважаємо, що це значний недолік законодавства. Такого ж погляду дотримується і Р. Б. Шишка¹³⁵ та С. М. Клейменова¹³⁶. Визнавалося право на оприлюднення і авторами проекту Цивільного кодексу України, у ст. 447 якого воно було віднесене до особистих немайнових прав автора¹³⁷.

Закон Російської Федерації «Об авторском праве и смежных правах» передбачає право на обнародування твору (синонім оприлюднення) і відносить його до особистих немайнових прав авторів. Обнародування у Законі РФ визначається як: «осуществлённое с согласия автора действие, которое впервые делает произведение доступным для

¹³⁴ Закон України «Про архітектурну діяльність» від 20 травня 1999 року // ВВР України. — 1999. — № 31. — Ст. 246.

¹³⁵ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 331.

¹³⁶ Клейменова С. М. Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — С. 7.

¹³⁷ Цивільний кодекс України. Проект від 25 серпня 1996 року, прийнятий Верховною Радою в першому читанні 5 червня 1997 року // Українське право. — 1999. — № 1. — Ст. 447.

всеобщего сведения путём его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, передачи в эфир или иным способом»¹³⁸.

Закон про авторське право Польщі закріпив аналогічне право автора — право на рішення про перше представлення твору публіці. Як зауважує Анна Войцеховська, це право підлягає вичерпанню. Воно містить право вирішувати питання про закінченість твору та можливість винесення його на публіку, а також про визначення способу, місця і часу представлення. Польські спеціалісти також висловлюють думку, що передання службового твору працівником рівнозначне згоді на публічне представлення твору. З цим варто погодитись. Але ст. 77 польського Закону містить виняток щодо авторів комп'ютерних програм, яким не належить право на перше публічне представлення твору, що, певно, не доцільно¹³⁹.

У ФРН право на випуск твору у світ, фактично, і є правом на оприлюднення. Воно, окрім вирішення автором питання про обнародування чи не обнародування твору і вибору способу для цього, передбачає для автора можливість привселюдно описати зміст свого твору, доки він не обнародований¹⁴⁰. Іноді до публічного опису наступних частин свого твору перед їх виходом у світ вдавалася також авторка серії популярних книг про Гаррі Поттера Дж. К. Ролінг.

В Україні закріплено лише право на опублікування твору (випуск твору у світ) і віднесено воно до майнових прав. Під даним терміном розуміється зроблене будь-яким способом повідомлення твору невідзначеному колу осіб, у тому числі шляхом видання, публічного виконання, публічного показу, передачі по радіо чи телебаченню, відображення у загальнодоступних електронних системах інформації (очевидно, до опублікування віднесли і оприлюднення)¹⁴¹. Дозволимо зауважити, що опублікування і випуск у світ не збігаються за змістом. Опу-

¹³⁸ Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля года // Закон. — 1994. — № 1. — С. 74.

¹³⁹ Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 22.

¹⁴⁰ Кравченко Сергій, Теленик Сергій, Мазуренко Олександр. Окремі питання авторського права Німеччини // Інтелектуальна власність. — 2004. — № 4. — С. 21–24.

¹⁴¹ Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // ВВР України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.

блікування передбачає ознайомлення з твором лише способом друку, як пояснюється у тлумачному словнику¹⁴², а випуск у світ визначається словником як видання твору чи його публікація або виставлення чи висунення чогось назовні¹⁴³. Але у ст. VI Всесвітньої конвенції про авторське право під «випуском у світ» розуміється відтворення у будь-якій матеріальній формі і надання невизначеному колу осіб примірників твору для читання або ознайомлення шляхом зорового сприйняття¹⁴⁴. Отже, норми вітчизняного законодавства щодо опублікування і випуску твору у світ не збігаються з положеннями міжнародного договору, тому що відтворення у матеріальній формі для читачького чи зорового сприйняття і надання примірників твору виключає публічне виконання, публічний показ, передачу по радіо чи телебаченню, відображення у загальнодоступних електронних системах інформації творів і т.п.

В умовах приведення законодавства України відповідно до міжнародного, з огляду на вищевикладене, ст. 442 ЦК потребує перегляду, зокрема зміни терміна «опублікування твору» та «оприлюднення твору».

Ще у першій половині ХХ ст. у канадському праві було закріплено і право на опублікування, і право на оприлюднення. Під опублікуванням розумілось передавання примірників твору у розпорядження публіки, тобто у вільний обіг. Але опублікуванням теж не вважалися публічний показ чи публічне виконання, публічне проголошення доповіді, публічне експонування художнього твору чи побудова твору архітектурного мистецтва¹⁴⁵.

Виникає запитання до вітчизняного законодавця, чому повідомлення про твір певному колу осіб вважається майновим правом автора? Чи можна це розуміти як використання? На нашу думку, термін «оприлюднення твору» більш чіткий і дає змогу говорити саме про немайнові права творця. Оприлюднення — це завжди перше ознайом-

¹⁴² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 201. — С. 677.

¹⁴³ Там само. — С. 107.

¹⁴⁴ Всесвітня конвенція про авторське право. Міжнародний договір від 6 вересня 1952 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство і судова практика. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 97.

¹⁴⁵ Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине ХХ века // Авторское право и смежные права. — № 11. — 2002. — С. 76.

лення чи повідомлення про твір. Опублікування може бути другим і третім і т.д. Перше повідомлення, навіть якщо це публікація, не потрібно розуміти як використання твору. Його можна розуміти як першочергове право творця. Автор чекає відгуку і оцінки колег, друзів, суспільства, реакція яких не передбачувана. Книги можуть і не розкупити. Прем'єра п'єси може бути зірвана, і ніхто ніколи її більше не поставить. Так, цікавий приклад з часів ранньої Римської республіки свідчить нам про наміри Публія Теренція Аффа — автора комедії «Свекруха» — здобути славу і визнання творця. Тричі ставив п'єсу драматург на сцені і двічі люди втікали із театру щойно постановка починалась. Творець був у відчаї. Лише на третій раз йому вдалось дограти комедію до кінця¹⁴⁶. Зрозуміло, що його як автора у цій ситуації цікавили не прибутки, а те, як сприймається його п'єса. Тому, вважаємо, правильно говорити про використання твору після його оприлюднення.

Оприлюднення сприяє утвердженню імені творця та найчастіше є доказом існування створеного об'єкта права інтелектуальної власності. Наприклад, складений поетом вірш існує в усній формі і ще не записаний на папері. Він не є об'єктом права інтелектуальної власності. Але продекламований на засіданні літературної студії вірш став об'єктом, який підлягає захисту правом. Шляхом оприлюднення було реалізовано і право визнаватися творцем.

Здійснення права на оприлюднення цілком залежить від волі творця. Без згоди автора ніхто не може ознайомити світ з його твором. Якщо існує заборона творця на повідомлення твору, розпорядження автора має бути виконано. Іноді автор зобов'язує знищити об'єкт своєї творчості або робить це сам. Наприклад, відомий середньовічний астролог Нострадамус спалив всі виведені ним формули та розрахунки стосовно руху планет, завдяки яким відкрив невідомі нам закономірності, залишивши людству після себе зашифровані в образну віршовану форму і розміщені хаотично «Центурії». Так автор зробив недоступними результати своєї наукової праці¹⁴⁷.

Оприлюднення сприяє правовій охороні у тих випадках, коли результати інтелектуальної праці не підпадають під охорону спеціаль-

¹⁴⁶ *Куманецкий Казимеж*. История культуры древней Греции и Рима. — М.: Высшая школа, 1990. — С. 218.

¹⁴⁷ *Нострадамус*. Центурии // Литературная учёба. — 1991. — № 4. — С. 174–187.

ним законодавством у сфері інтелектуальної власності. Іноді можна оприлюднити винахід чи його частину, чи результати, якщо їх втілити у форму твору. Адже оприлюдненню підлягає як цілий твір, так і його частини.

Право на оприлюднення тісно пов'язане з правом на визнання творцем, але відрізняється від нього та від права на авторське ім'я тим, що уможливорює відмову від раніше прийнятого рішення про оприлюднення. Наприклад, було оголошено про виконання твору і автор вирішив відмінити виконання з якихось причин. Оприлюднення не відбулось.

Оприлюднення для визнання творцем не є необхідним. Іноді воно неможливе, особливо, коли мова йде про ноу-хау, державну таємницю. Вважаємо, якщо кілька людей знають у зв'язку з таємністю про зміст об'єкта інтелектуальної власності, то це не можна вважати оприлюдненням. Скількох осіб необхідно повідомити, щоб відбулося оприлюднення, питання спірне і не вирішене у світовій практиці. Навіть висуваються вимоги розмежувати поняття публіка і приватне коло осіб. Зокрема, М. М. Малейна ознайомлює нас з поглядом датського юриста, який вважає, що для публічного показу необхідно приблизно 800 глядачів¹⁴⁸. Вітчизняний законодавець оперує терміном «невизначене коло осіб». Вважаємо, що термін вдалий і виключає розуміння ознайомлення з твором як такого, що відбулося, у разі якщо ознайомлено кілька осіб, яких можна перелічити. Але оприлюднення можливе і серед учасників конференції, творчої спілки, кількість яких відома. Чи буде це вважатися оприлюдненням? Певно, що так. Не тільки кількість осіб, які ознайомилися з твором, повинна визначати факт оприлюднення, а й надання можливості певному колу осіб для такого ознайомлення. О. П. Сергеев пропонує у кожному конкретному випадку вирішувати питання про те, чи вважається ознайомлення з твором оприлюдненням залежно від кількості глядачів, слухачів, читачів та доступності твору для інших осіб¹⁴⁹. І все ж у законодавстві мають бути закладені відповідні підходи до вирішення цього питання.

¹⁴⁸ Малейна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 212.

¹⁴⁹ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 158.

У Законі Російської Федерації «Об авторском праве и смежных правах» у ст. 15 закріплено також право на відкликання твору¹⁵⁰. Пропонує закріпити таке право у змісті ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» С. М. Клейменова¹⁵¹. Охорону індивідуального права автора на вилучення свого твору з обігу ініціювала і В. Г. Третякова¹⁵². Вона розділяє право на відкликання твору та право на вилучення твору з обігу і вважає, що відкликання можливе, доки твір публікується і не знаходиться в обігу. За російським законодавством право на відкликання твору реалізується творцем шляхом анулювання згоди на оприлюднення твору або відкликанням уже оприлюдненого твору. Для останнього випадку немає значення, за згодою автора відбувалось оприлюднення, чи без неї, але автор повинен публічно повідомити про відкликання твору. Законодавство Російської Федерації не передбачає ніяких вимог щодо обґрунтування свого рішення автором чи доказу поважних причин для відкликання. Наслідками відкликання твору після оприлюднення є вилучення з обігу примірників твору за рахунок автора та відшкодування користувачам нанесених збитків, враховуючи втрачену вигоду. Правом відкликання твору не користуються автори творів, створених у зв'язку з виконанням трудового договору та на замовлення. Видається, питання відкликання щодо даних творів спірне.

О. П. Сергеев звертає увагу на можливість виникнення колізії між правом автора на відкликання та правами осіб, які придбали твори, що відкликаються, у власність¹⁵³. Законодавство Російської Федерації не надає автору права на вилучення матеріальних носіїв творів, які стали об'єктами права власності інших осіб, навіть за умови виплати їм

¹⁵⁰ Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1994 года // Закон. — 1994. — № 1. — С. 74.

¹⁵¹ Клейменова С. М. Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — С. 12.

¹⁵² Третякова В. Г. До питання про правову охорону інтелектуальної власності // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. Збірник наукових статей. — К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. — 188 с. — С. 22.

¹⁵³ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 214.

компенсації. Не передбачає такого права ні за яких причин і чинне законодавство України. Таким чином, право на відкликання твору має певні межі реалізації. І ця межа — законне право іншої особи володіти, користуватися і розпоряджатися річчю, в якій втілено результат інтелектуальної праці.

Відкликання твору за рішенням автора не позбавляє його права знову оприлюднити свій витвір. Ніякі обмеження авторських прав щодо автора не допускаються. І право на оприлюднення об'єкта права інтелектуальної власності, і право на відкликання твору — це особисті немайнові права автора. Особливість права на оприлюднення полягає в тому, що воно може переходити до спадкоємців та інших осіб. Можлива, на нашу думку, правова колізія інтересів автора і згаданих осіб. Наприклад, автор заборонив оприлюднення, а спадкоємці вирішать його здійснити. Законодавчо доцільно чітко врегулювати такі ситуації. Вважаємо, за наявності заборони з боку автора, правильно було б виконати його волю. Якщо ніяких розпоряджень автор не здійснив, питання оприлюднення твору мають вирішувати спадкоємці чи інші особи, до яких законно перейшло право на оприлюднення. Вітчизняний законодавець визнає оприлюднення на рівні спеціального законодавства, навіть пояснює його зміст у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»: «оприлюднення (розкриття публіці) твору — здійснена за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права і суміжних прав дія, що вперше робить твір доступним для публіки шляхом опублікування, публічного виконання, публічного показу, публічної демонстрації, публічного сповіщення тощо». Позитивним у визначенні є те, що вказуються способи здійснення оприлюднення, а негативним — те, що оприлюднення можливе за згодою інших суб'єктів авторського права і суміжних прав, адже можна так зрозуміти, що переданий для ознайомлення конкретній особі неоприлюднений твір ця ж особа має право оприлюднити. Тому правильніше говорити про згоду спадкоємців автора. У ч. 3 ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права» йдеться про повторне оприлюднення творів, а в ч. 2 ст. 17 цього Закону сказано про оприлюднення аудіовізуального твору. Але право на оприлюднення у Законі не записано. У ст. 20 Закону України «Про видавничу справу» закріплене за видавцем право на видання як обнародуваних, так і необнародуваних творів¹⁵⁴.

¹⁵⁴ Закон України «Про видавничу справу» від 5 червня 1997 року // ВВР України. — 1997. — № 32. — Ст. 206.

У п. 2 Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 року, теж згадується оприлюднений і неоприлюднений твір та факт і дата оприлюднення (за наявності)¹⁵⁵. Як бачимо, законодавець непослідовний і використовує термін то «оприлюднення», то «обнародування», не передбачивши права на оприлюднення твору.

Тому необхідно визнати, що право на оприлюднення та право на відкликання твору потребують законодавчого закріплення в Україні з метою більш повного захисту особистих немайнових прав творців. Це можна зробити або доповненням ст. 438 Цивільного кодексу України, або шляхом доповнення ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права», як це пропонує С. М. Клейменова¹⁵⁶.

Вважаємо за необхідне ініціювати закріплення у законодавстві і права автора на публічну відмову від ідеї твору. Це зовсім не означає, що творець не вважатиметься автором твору, від ідеї якого відмовляється. Наявність такого права дає змогу автору захистити свої погляди, свою репутацію. Ми погоджуємося з тим, що світогляд чи переконання творця змінюються, і він повинен мати право відмовитися від ідеї, з якою не згоден. Треба пам'ятати, що своєю творчістю автор впливає на суспільство, виховує чи підносить певні ідеї. І йому не байдуже, який відгук матиме його творчий результат у суспільстві. Проте шанувальникам автора зникнення примірників твору з продажу зовсім не свідчатиме про відмову автора від переконань.

Автору може бути боляче за негативний, на його думку, вплив творів на молодь або за таке творче відображення подій, яке не відповідає дійсності і вводить в оману. Наприклад, окремі поети змушені були писати «оди» комуністичній партії СРСР, а потім бажали відмовитись від них. Вважаємо, автору варто дати можливість публічно відмовитись від ідеї таких творів, яких практично не можна відкликати. Це може бути здійснено шляхом публікації про відмову від ідеї твору у пресі чи шляхом виступу автора по телебаченню з відповід-

¹⁵⁵ *Постанова Кабінету Міністрів України «Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір» від 27 грудня 2001 року № 1756.*

¹⁵⁶ *Клейменова С. М. Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — С. 4.*

ним поясненням причин відмови. Іноді такі рішення важливі для творця, адже і в творчості помиляються.

Право на відкликання твору, як уже вказувалось, передбачає вилучення виданих чи вже реалізованих примірників твору і відшкодування правовласникам заподіяних збитків. А якщо в автора немає коштів для такого відшкодування? Отже, він не може і вилучити примірники твору. Право на відмову від ідеї твору не зобов'язує автора вилучати видані і реалізовані твори. Головне для автора у даному разі довести до відома своїх читачів про зміну поглядів, про «покаяння» за створене.

Скажімо, відомий живописець Сальвадор Далі створив картину «Святе Серце», в центрі якої зображено силует Мадонни із Святим Серцем, довкола якого грубо нашкрябано слова: «Іноді мені подобається плювати на портрет моєї матері». Це творіння, що стало доступне публіці, викликало обурення батька Далі, який заборонив сину відвідувати будинок сім'ї, сприйнявши написане як глум над святою пам'яттю матері Сальвадора. Художник потім дуже шкодував, що так сталося, і переживав¹⁵⁷. Можна припустити, що виходом із подібної ситуації могла б бути публічна відмова митця від напису, і подальше його анулювання та вибачення. Чому не відкликання твору доцільне у цьому випадку? Тому що відкликання твору не передбачає публічної відмови чи вибачення за негативний вплив твору.

У законодавстві Польщі закріплено і такі невідомі вітчизняному законодавству права авторів твору: право на добросовісне використання твору (але зміст його і обсяг порушень ще недостатньо визначені), що відноситься, найперше, до його експлуатації в залежних та інших несамостійних творах; право на нагляд за способом користування твором, що означає авторський нагляд за особами, які мають право користуватися твором з метою виявлення порушень цілісності та вигляду твору; право на протидію знищенню твору, яке передбачає продаж автору його твору або надання можливості створення копії твору у разі прийняття рішення про знищення твору (це право стосується лише оригіналів, які знаходяться у публічно доступних місцях); право автора первинного твору на надання дозволу на користування опрацюванням цього твору, яке означає винесення «вердикту» щодо зміненого авторського твору і визнання, що він не порушує особистих

¹⁵⁷ *Иванчук Виталий. Сумасшедший и его Муза // Free Time. Время жить. — 2003. — № 5. — С. 76.*

прав автора первинного твору¹⁵⁸. Р. Дюма ознайомлює зі змістом права на повагу до твору за французьким законом¹⁵⁹. На нашу думку, ці права пов'язані з правом на цілісність твору і конкретизують його. Можна констатувати, що закріплення таких похідних прав у законах Польщі та Франції позитивне, оскільки розширює і більш повно розкриває зміст самого права на цілісність твору, чого не можна сказати про вітчизняний Закон.

Деякі юристи пропонують у наш час закріпити за авторами право на знищення твору. Елементи змісту даного права знаходимо у законодавстві Польщі та Франції¹⁶⁰. До такої пропозиції спонукала практика. Питання про знищення твору виникає у випадках неможливості реставрації твору, неможливості зміни його місцезнаходження (розташування), небезпеки для оточення, необхідності демонтажу тощо. З метою забезпечення інтересів автора за необхідне вважається попереджувати його про необхідність знищення твору та надавати можливість виготовлення копії. Перш за все йдеться про твори, які мають культурну і суспільну цінність. Г. В. Чурпіта пропонує залишити законодавчу заборону знищувати твір всім, окрім автора¹⁶¹. Але як бути, коли автора немає в живих, а питання необхідно вирішити? Вважаємо, відповідне рішення щодо цінних для суспільства творів має прийматися компетентним державним органом з попередженням спадкоємців. Особливо це значимо для об'єктів архітектури, скульптури.

У ст. 38 Закону України «Про авторське право і суміжні права» закріплено також особисті немайнові права виконавців твору. Виконавець твору має такі особисті немайнові права:

¹⁵⁸ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // *Інтелектуальна власність*. — 2005. — № 2. — С. 20–29.

¹⁵⁹ *Дюма Ролан*. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 205–213.

¹⁶⁰ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // *Інтелектуальна власність*. — 2005. — № 2. — С. 20–29; *Дюма Ролан*. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 206–207.

¹⁶¹ *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 100.

а) вимагати визнання того, що він є виконавцем твору (за змістом — це право визнаватися творцем, але у майстерності виконання);

б) вимагати, щоб його ім'я або псевдонім зазначалися чи повідомлялися у зв'язку з кожним його виступом, записом чи виконанням, якщо це можливо;

в) вимагати забезпечення належної якості запису його виконання і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій суттєвій зміні, що може завдати шкоди його честі і репутації.

Особливістю особистих немайнових прав виконавців є те, що виникають вони з моменту першого виконання твору. Окремих виконавців одного і того ж твору може бути кілька, але у кожного з них виникають особисті немайнові права на власне виконання. У цілому особисті немайнові права виконавців характеризуються тими ж ознаками, що і права авторів творів. Виконання може бути першим і наступним. Один і той же виконавець може по-різному виконати один і той же твір, і права на кожне його виконання захищаються.

1.3. Особисті немайнові права інтелектуальної власності творців інших об'єктів права інтелектуальної власності

На відміну від авторів творів, особисті немайнові права інтелектуальної власності у яких виникають з моменту створення твору, у творців винаходів, корисних моделей, промислових зразків, авторів наукових відкриттів, сортів рослин і порід тварин, компонування інтегральних мікросхем набуття особистих немайнових прав інтелектуальної власності поставлене у залежність від факту державної реєстрації. У прямому розумінні будь-яка фізична особа, яка щось створила своєю творчою працею, є творцем. Навіть тоді, коли особа здійснила винахід, який до неї вже був відомий, а особа про це не знала, її також слід вважати творцем. Проте у розумінні права інтелектуальної власності щодо перелічених об'єктів творцем за чинним законодавством визнається лише та особа, яка вперше створила даного виду об'єкт і у встановленому порядку зареєструвала його.

У науковій літературі взагалі існує два погляди на момент виникнення права авторства у винахідника. Пов'язують його виникнення з реєстрацією та визнанням компетентним державним органом О. К. Юрченко, В. Р. Скрипко, Е. П. Гаврилов та ін.¹⁶². Факт створення

¹⁶² Юрченко А. К. Проблемы советского изобретательского права. — Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1963. — С. 104–106; Скрипко В. Р. Охрана

винаходу і вираження його в об'єктивній формі, доступній для сприйняття всіма іншими, вважають достатньою умовою виникнення права визнаватися творцем винаходу М. О. Райгородський, К. К. Ячков, В. О. Рясенцев, К. І. Наменгенов, І. Е. Маміофа, О. П. Сергєєв та ін.¹⁶³ К. Н. Наменгенов вважає, що право авторства винаходу виникає до офіційної кваліфікації, у результаті якої воно посвідчується і після якої обсяг суб'єктивних прав творця розширюється¹⁶⁴. О. П. Сергєєв одним з основних аргументів на користь такого підходу вважає небезпеку присвоєння винаходу іншими особами саме з моменту досягнення творчого результату і вираження його в об'єктивній формі. З цією думкою варто погодитись.

Потрібно зауважити, що чинним законодавством передбачена пільга для творця стосовно новизни винаходу, корисної моделі, промислового зразка об'єкта. Тобто допускається розголошення відомостей щодо об'єкта до дати подання заявки до Установи протягом 12 місяців для винаходу і протягом 6 місяців для промислового зразка (якщо заявлено пріоритет, то до дати пріоритету) самим винахідником або особою, яка одержала від винахідника прямо чи опосередковано інформацію про винахід¹⁶⁵.

прав изобретателей и рационализаторов в СССР. — М.: Московский рабочий, 1982. — С. 64–65; *Гаврилов Э. П.* К вопросу разработки закона об изобретательстве // Вопросы изобретательства. — 1985. — № 3. — С. 20.

¹⁶³ *Райгородский Н. А.* Изобретательское право в СССР. — М.: Гос. Изд-во юрид. лит., 1949. — С. 135; *Ячков К. К.* Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — С. 177–178; *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения: Автореф. дис.... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Всесоюзный заочный юридический институт. — М., 1982. — 27 с.; *Рясенцев В. А.* Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. — 1978. — № 4. — С. 19; *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения. — Алма-Ата: Изд-во «Наука», 1978. — С. 45; *Маміофа І. Э.* Охрана прав изобретателей и рационализаторов в СССР. — Л.: Лениздат, 1982. — С. 6; *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 504.

¹⁶⁴ *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения. — Алма-Ата: Изд-во «Наука», 1978. — С. 45.

¹⁶⁵ Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 34; Закон України «Про

За законодавством США у винахідника права виникають з моменту створення винаходу і їм надається правовий захист. Певну лояльність проявляє законодавець США і до творців винаходу, оскільки винахідниками можуть визнаватися особи, які фактично не працювали разом чи одночасно, які не здійснили однакового внеску щодо кількості та якості зробленого у створенні винаходу або кожний з яких не зробив внеску до предмета кожної вимоги патенту¹⁶⁶. Зауважимо, що і вітчизняний законодавець не вимагає, щоб творчий внесок винахідників був однаковим, головне, щоб внесок був творчим. У США зовсім не вимагається для визнання винахідником, щоб винахід був раніше невідомий у світі. Припускається, що американський заявник може не мати відомостей (і можливості їх отримати) та глибоких знань про виробничі ринки інших держав. Важливо, щоб відомості про такий винахід не були опубліковані в США, бо за даних умов винахід втрачає новизну¹⁶⁷.

Право визнаватися творцем, право перешкоджати будь-якому досягненню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта інтелектуальної власності, безперечно, належать всім творцям перелічених об'єктів права інтелектуальної власності. Особливістю особистих немайнових прав творців об'єктів промислової власності є те, що у них відсутнє право на недоторканність створених ними об'єктів. Вважаємо, що це правильно, бо інакше прийшлося б заперечити науково-технічний прогрес і всякі вдосконалення. Розвиток науково-технічної творчості поступальний, тобто ґрунтується на досягнутому рівні, відштовхуючись від якого відбувається перехід на вищий рівень. Цього погляду дотримувався і О. А. Підпригора, вказуючи, що авторам науково-технічних досягнень право на недоторканність твору не властиве і воно не стосується результатів технічної творчості, а винахід можна удосконалювати будь-кому¹⁶⁸. Висловлює таку думку і В. Є. Макода, зауважуючи, що у

охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.

¹⁶⁶ Потехіна В. Правова охорона винаходів у законодавстві України і США // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 1. — С. 40.

¹⁶⁷ Там само. — С. 39.

¹⁶⁸ Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. — К.: Істина, 2004. — С. 308–309.

спеціальній літературі трапляються пропозиції переглянути ставлення до можливості віднесення до особистих немайнових прав автора промислового зразка права на недоторканність промислового зразка¹⁶⁹. Як аргумент висувається можливість охорони промислових зразків авторським правом¹⁷⁰, а отже окремі зразки визнаватимуться творами і ніхто не має права вносити до них зміни. Навіть прибічники патентної охорони промислових зразків вважають, що, не будучи твором, промисловий зразок має бути недоторканим у розумінні внесення до нього змін і доповнень.

А. М. Гарибян обґрунтовував відсутність права на недоторканність у винахідницькому праві СРСР тим, що під час впровадження винаходу виникає необхідність внесення коректив, обумовлених конкретними умовами даного виробництва¹⁷¹.

Недоліком спеціального законодавства є те, що право на ім'я для творців винаходів, корисних моделей, промислових зразків, сортів рослин і порід тварин не знайшло належного закріплення. Вважаємо, всі фізичні особи-творці повинні мати право зазначати або не зазначати своє ім'я, зокрема і у випадках державної реєстрації об'єктів, та право вимагати, щоб їх імена вказувалися, по можливості, коли у книгах, журналах, статтях, доповідях і т.п. згадуються створені ними об'єкти. Проте анонімно винахідники та автори селекційних досягнень запропонувати свої творчі доробки не можуть. У заявці вони обов'язково вказують свої імена, але можуть зробити і застереження, щоб надалі ні в публікаціях, ні будь-де їхні імена не згадувались і не пов'язувались із створеними об'єктами права інтелектуальної власності.

Досить обмежено реалізується право на ім'я, як і право визнаватися творцем, у авторів секретних винаходів, корисних моделей, ноу-хау, адже ці об'єкти не розголошуються, а отже не підлягає оприлюдненню і інформація про їх творців. Використання секретних об'єктів здійснюється за спеціальними розпорядженнями, тому про авторів

¹⁶⁹ *Макода В. Є.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис... канд. юрид. наук /12.00.03. — Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2001. — С. 129.

¹⁷⁰ *Алексеева О.* Промышленный образец: соотношение и разграничение с произведениями дизайна // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2006. — № 3. — С. 12.

¹⁷¹ *Гарибян А. М.* Авторское право на произведения науки. — Ереван: Изд-во АН Армянской ССР, 1975. — С. 20.

знає вузьке коло осіб. У разі розсекречення об'єкта, права творця реалізуватимуться без обмежень.

Варто зауважити, що практика використання псевдонімів творцями винаходів, корисних моделей, промислових зразків, сортів рослин і порід тварин, раціоналізаторських пропозицій не склалася.

У спеціальних Законах України «Про охорону прав на сорти рослин»¹⁷², «Про племінну справу у тваринництві», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» передбачено, що автори сортів рослин, порід тварин, винаходів, корисних моделей, промислових зразків, компонування інтегральної мікросхеми мають право визнаватися творцями, право на ім'я, право на назву об'єкта права інтелектуальної власності, право на подання заявки на реєстрацію об'єкта, що передбачає також можливість внесення змін і доповнень у заявку, її відкликання, участь у її розгляді, оскарження рішення за результатами розгляду заявки; право на пріоритет заявки, право на отримання охоронного документа. Особисті немайнові права авторів наукових відкриттів на законодавчому рівні врегульовано лише у гл. 38 Цивільного кодексу України. Автор наукового відкриття, окрім права визнаватися творцем та права на ім'я, згідно зі ст. 458 ЦК має право надати науковому відкриттю своє ім'я або спеціальну назву. Особисті немайнові права авторів раціоналізаторських пропозицій спеціальним законом не регулюються. Виходячи із норм ст. 16, 423, 432, 482, 483 ЦК та аналізуючи «Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій» від 18 вересня

¹⁷² Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163; Закон України «Про племінну справу у тваринництві» від 21 грудня 1999 року // ВВР України. — 2000. — № 6–7. — Ст. 37; Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32; Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 34; Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» у редакції від 1 грудня 1998 року // ВВР України. — 1999. — № 2–3. — Ст. 20; Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року // ВВР України. — 1998. — № 8. — Ст. 28; ВВР України. — 2001. — № 8. — Ст. 37.

1992 року, чинне в частині, що стосується раціоналізаторських пропозицій, до особистих немайнових прав автора пропозиції варто віднести право на визнання творцем пропозиції, право на ім'я, право на подання заявки юридичній особі про визнання пропозиції раціоналізаторською та прийняття її до використання, право на участь у розгляді пропозиції, право на оскарження рішення у разі відмови визнати пропозицію раціоналізаторською¹⁷³.

Особисті немайнові права автора сорту, селекційного досягнення, раціоналізаторської пропозиції засвідчуються свідоцтвом про авторство. Якщо об'єкт створено у співавторстві, кожному співавтору видається свідоцтво. Права автора наукового відкриття засвідчуються дипломом (ч. 2 ст. 458 ЦК).

У патенті на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення, як і в заявці на одержання патенту, обов'язково вказується ім'я творця. Але, на відміну від свідоцтва про авторство та диплома, які видаються лише творцям об'єктів права інтелектуальної власності, патент мають право отримати і не творці. Тому патент не засвідчує наявності особистих немайнових прав у його власника. Не засвідчує особистих немайнових прав автора і свідоцтво на набуття права інтелектуальної власності на компонування інтегральної мікросхеми, оскільки воно засвідчує право використання компонування ІМС, яке може належати іншим особам. Творець компонування ІМС набуває особистих немайнових прав інтелектуальної власності тільки тоді, коли компонування є оригінальним. Воно не повинно бути створене шляхом прямого відтворення (копіювання) іншого компонування ІМС та мати відмінності, що надають йому нові властивості. До дати подання заявки до Установи або до дати її першого використання компонування не повинно бути відомим у галузі мікроелектроніки. Автору компонування ІМС належить право авторства, право на ім'я, право на подання заявки для реєстрації компонування, право на пріоритет заявки у разі її подання до Установи, право на отримання свідоцтва про реєстрацію компонування ІМС, право на оскарження рішен-

¹⁷³ «Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій» затверджене Указом Президента України від 18 вересня 1992 року № 479/92 // Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика. Промислова власність. — Т. 3. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. — С. 212–215.

ня за заявкою до суду, а також до Апеляційної палати Держдепартаменту інтелектуальної власності¹⁷⁴.

У науковій літературі утвердилася думка про самостійність такого права творця як право на подання заявки на одержання патенту. О. М. Мельник, О. П. Сергєєв пояснюють дане право як таке, що у першу чергу належить творцю, який його може передати третім особам. За законом таке право може перейти до спадкоємців творця чи належатиме роботодавцю¹⁷⁵.

Право на подання заявки закріплено у ст. 12 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», у ст. 11 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», у ст. 16 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин», у ст. 6 Закону України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем»¹⁷⁶.

Як свідчать архівні дані, право на подання заявки для видачі патенту на винаходи реалізовувалося в Україні з 15 червня 1918 року через відділ винаходів фабрично-заводського Департаменту у Міністерстві торгу і промисловості на підставі законодавства Російської імперії. Патентувалися винаходи в основному побутового призначення. Заявниками були переважно інженери, рідше — купці і студенти¹⁷⁷. Відтоді багаторазово змінювалася і державна політика охорони промислової власності, і порядок подання заявок на винаходи. Поло-

¹⁷⁴ Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року // ВВР України. — 1998. — № 8. — Ст. 28; ВВР України. — 2001. — № 8. — Ст. 37.

¹⁷⁵ *Положение об изобретениях* от 30 июня 1919 года // Собрание Узаконений. — 1919. — № 34. — Ст. 341; *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 501.

¹⁷⁶ Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 34; Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32; Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163; Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року // ВВР України. — 1998. — № 8. — Ст. 28; ВВР України. — 2001. — № 8. — Ст. 37.

¹⁷⁷ *Лало В., Ферчук А.* До історії становлення державної системи охорони промислової власності України // *Інтелектуальна власність*. — 2005. — № 6. — С. 11–16. — С. 12; С. 14.

ження про винаходи, затверджене Декретом від 30 червня 1919 року, гарантувало визнання і охорону права авторства, проте ліквідувало патентну систему та допускало можливість відчуження винаходу в інтересах держави¹⁷⁸. Положення про патенти на винаходи, затверджене ЦВК СРСР 12 вересня 1924 року, знову відновило патенти як форму охорони прав винахідників¹⁷⁹. Але ідея колективізму перетворила патент у формальний документ і не давала можливості скористатися його вигодами. Саме тому подальші закони у сфері винахідництва передбачали видачу авторських свідоцтв, якими засвідчувалось авторство, пріоритет і окремі пільги¹⁸⁰.

З приєднанням СРСР до Паризької конвенції з охорони промислової власності патент як правоохоронний документ знову став витребуваним.

Сьогодні Правилами складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель, Правилами складання і подання заявки на промисловий зразок визначається, що відповідна заявка подається до Державного підприємства «Український інститут промислової власності» Міністерства освіти і науки України — уповноваженого державного закладу для розгляду і проведення експертизи заявок¹⁸¹. До ДП

¹⁷⁸ *Положение об изобретениях* от 30 июня 1919 года // *Собрание Узаконений*. — 1919. — № 34. — Ст. 341.

¹⁷⁹ *Положение о патентах на изобретения* от 12 сентября 1924 года // *Собрание Законов СССР*. — 1924. — № 9. — Ст. 97.

¹⁸⁰ *Постановление ЦИК и СНК СССР «О промышленных образцах (рисунках и моделях)»* от 12 октября 1924 года // *Собрание Законов СССР*. — 1924. — № 9. — Ст. 98; *Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях* 1931 года // *Собрание Законов СССР*. — 1931. — №21. — Ст. 180; *Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях* от 5 марта 1941 года // *Собрание Постановлений СССР*. — 1941. — № 9. — Ст. 150; *Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях* от 24 апреля 1959 года // *Собрание Постановлений СССР*. — 1959. — № 9. — Ст. 59.

¹⁸¹ *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель»* від 22 січня 2001 року // Комп'ютерно — правова база «Нормативні акти України»; *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на промисловий зразок»* від 18 лютого 2002 року із змінами, внесеними Наказами МОН від 11 листопада

«Український інститут промислової власності» подаються заявки і на реєстрацію компонування ІМС. Розгляд заявок на реєстрацію сортів рослин та саму реєстрацію здійснює Державна служба з охорони прав на сорти рослин¹⁸².

Чинним законодавством та підзаконними актами не передбачено вимоги надання доказів заявником, які свідчили б, що саме вказаний у заявці автор є творцем винаходу, промислового зразка, корисної моделі, селекційного досягнення. Творець об'єкта промислової власності має право подати заявку до патентного відомства України через представника у справах інтелектуальної власності або іншого представника, якому видає довіреність. Через представників подають заявки в Україні іноземні громадяни і юридичні особи, постійне місцезнаходження яких за межами України. Але в разі подання заявки спадкоємцями автора, вони повинні довести свої повноваження на подання заявки.

Реалізуючи право на подання заявки, творець самостійно вирішує питання про можливість і доцільність ознайомлення суспільства із своєю розробкою. Він може монополюючо володіти таємницею винаходу чи сорту, враховуючи, що у будь-який момент аналогічний результат буде досягнуто іншою особою.

Для того, щоб науково-технічне чи селекційне досягнення було кваліфіковано як об'єкт права інтелектуальної власності компетентним державним органом, подання заявки на створений об'єкт є необхідним. Це не обов'язок, а право творця, без здійснення якого виникнення прав інтелектуальної власності на створений об'єкт неможливе за чинним законодавством.

Під заявкою розуміється сукупність документів, необхідних для видачі патенту чи свідоцтва на певний об'єкт права інтелектуальної власності. Заявка складається і подається заявником, розглядається

2003 року № 750, від 11 січня 2006 року № 5 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

¹⁸² *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми» від 18 квітня 2002 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України»; Наказ Міністерства аграрної політики України «Про затвердження Правил складання та подання заявки на сорт» від 3 вересня 2002 року // Офіційний вісник України. — 2003. — № 13. — Ст. 589.*

Установою відповідно до вимог, встановлених Правилами складання і подання заявок на відповідні об'єкти інтелектуальної власності та їх розгляду¹⁸³. Заявником може бути будь-яка особа, якій законно належить створений об'єкт, що заявляється для реєстрації державним органом.

Заявка містить заяву про видачу патенту, опис об'єкта, формулу винаходу чи корисної моделі (якщо заявка подається на винахід чи корисну модель), креслення, схеми, карти, на які зроблено посилання в описі, реферат (для винаходу і корисної моделі), комплект зображень виробу (для промислового зразка). За змістом формули винаходу чи корисної моделі буде надаватися і обсяг правової охорони. За подання заявки сплачується збір. Якщо заявником є сам творець об'єкта, йому надаються пільги по оплаті збору, а саме: 50% установленого розміру збору. Така пільга діє і в разі продовження та поновлення строків розгляду заявки, внесення змін до заявки, проведення кваліфікаційної експертизи заявки, подання до Апеляційної палати скарги на рішення за результатами розгляду заявки, за публікацію про видачу патенту.

У процедурі подання заявки важливим етапом є визначення дати її подання. Дата визначається Установою, якщо одержані від заявника необхідні документи, а саме: заява про видачу патенту, відомості про заявника і його адресу, матеріали, що містять опис об'єкта та формулу (для винаходів і корисних моделей). Всі ці документи мають бути викладені українською мовою, а подані іншою мовою матеріали для збе-

¹⁸³ *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель»* від 22 січня 2001 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України»; *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на промисловий зразок»* від 18 лютого 2002 року із змінами, внесеними Наказами МОН від 11 листопада 2003 року № 750, від 11 січня 2006 року № 5 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України»; *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми»* від 18 квітня 2002 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України»; *Наказ Міністерства аграрної політики України «Про затвердження Правил складання та подання заявки на сорт»* від 3 вересня 2002 року // Офіційний вісник України. — 2003. — № 13. — Ст. 589.

реження дати подання заявки повинні бути перекладені і подані до Установи протягом двох місяців від дати подання заявки.

Законодавство США містить серед обов'язкових вимог до заявки опис винаходу «найкращим чином», інакше, у випадку виявлення наміру приховати найкращий аспект винаходу від конкурентів, навіть виданий патент вважатиметься недійсним, а в майбутньому такому заявникові може бути відмовлено у видачі інших патентів¹⁸⁴. Ні закони України, ні підзаконні акти такої вимоги не містять. У цьому, звичайно, є проблема, як зауважує К. Амеліна¹⁸⁵. Оскільки, намагаючись зберегти певну інформацію в якості ноу-хау, заявник намагається не вказувати найбільш доцільний з технічного погляду і найбільш вигідний економічно спосіб створення чи використання об'єкта. Звичайно, заявник при цьому ризикує, бо заявлених характеристик об'єкта може виявитись недостатньо для патентоздатності.

Право на заявку тісно пов'язане з патентоздатністю об'єкта. За умови втрати цієї ознаки до подачі заявки заявка не буде прийнята до розгляду. Зокрема, втрата патентоздатності може бути пов'язана з розголошенням відомостей про об'єкт у строк, що перевищує встановлений законом. В іншому випадку, якщо відсутність патентоздатності є наслідком недостатності поданих характеристик об'єкта, що буде виявлено кваліфікаційною експертизою, унеможливується видача патенту. Навіть якщо мав місце факт приховування певних ознак об'єкта, на цій стадії вони вже не враховуються.

Якщо ж об'єкт буде визнано патентоздатним, хоч мало місце часткове приховування інформації при складанні опису, і на нього буде видано патент, такий патент визнати недійсним за чинним законодавством неможливо. Фактично у випадках приховування певної інформації про винаходи і корисні моделі заявники порушують вимоги до заявки. Але, як вказує К. Амеліна, визнавати патент недійсним у разі виявлення у майбутньому прихованої інформації при використанні заявником об'єкта недоцільно, тому що недобросовісним особам на-

¹⁸⁴ Потехіна В. Правова охорона винаходів у законодавстві України і США // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 1. — С. 41.

¹⁸⁵ Амеліна К. Ноу-хау в матеріалах заявки на видачу патента // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2006. — № 4. — С. 14–22.

даватиметься можливість самостійно і безкоштовно використовувати розробку¹⁸⁶. Дане питання ще потребує дослідження.

О. М. Мельник пов'язує із правом подання заявки на одержання патенту право заявника на продовження пропущених строків, що стосуються розгляду заявки та право на оскарження рішення стосовно заявки¹⁸⁷. Продовження строку розгляду заявки можливе за клопотанням заявника до Установи, якщо строк пропущений з поважних причин. Оскарження рішення щодо заявки передбачає звернення заявника зі скаргою до Апеляційної палати Державного департаменту інтелектуальної власності чи до суду з метою оскаржити рішення, прийняте Установою за заявкою.

На нашу думку, не варто можливість продовження пропущених строків розгляду заявки виділяти як окреме особисте немайнове право творців об'єктів промислової власності. Як аргумент використаємо думку О. П. Сергєєва щодо змісту права на заявку, який пропонує розрізнати процесуальну і матеріальну сторони цього права¹⁸⁸. Процесуальне розуміння права на заявку передбачає можливість оформити заявку і подати її у певному порядку, визначеному законом (передбачаючи і пропущені строки). Матеріальний зміст розглядуваного права означає можливість творця об'єкта чи його правонаступника отримати офіційне визнання творчого результату і закріпити виключне право на його використання. Продовження пропущених строків розгляду заявки знаходиться у площині процесуального розуміння права на заявку, а тому немає потреби визнавати його окремим особистим немайновим правом, як це пропонує О. М. Мельник.

Оскарження рішення, прийнятого Установою за заявкою, правильніше було б розглядати як реалізацію права на захист.

Існують певні особливості реалізації права на заявку, якщо об'єкт промислової власності створений за дорученням роботодавця чи у зв'язку з виконанням трудового договору, або якщо він створений спільно кількома особами — співавторами. У першому випадку право на заявку за законом належить роботодавцю, якщо договором між пра-

¹⁸⁶ Там само.

¹⁸⁷ *Право інтелектуальної власності*. Підручник. За ред. О. А. Підопригори, О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін — Юре», 2002. — С. 238.

¹⁸⁸ *Сергєев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 503.

цівником і творцем не передбачено інше. Право на заявку у даному разі автор об'єкта зможе реалізувати, якщо роботодавець протягом чотирьох місяців з дати повідомлення автором про створення об'єкта не подав заявку і не повідомив автора про прийняте рішення зберегти її у таємниці та не передав право на заявку іншій особі.

У випадку створення об'єкта промислової власності у співавторстві питання про подання заявки повинні вирішувати всі творці спільно. Проблемною є ситуація, коли згоди між співавторами не досягнуто. О. П. Сергеев пропонує кожному із співавторів самостійно запатентувати свою частину розробки, яка створена особистою творчою працею. Але О. П. Сергеев пояснює неможливість застосування такого варіанта рішення, якщо вклад співавторів розмежуванню не підлягає¹⁸⁹. Тоді спір між співавторами потрібно розглядати у суді.

У разі перегляду умов угоди стосовно складу творців об'єкта права інтелектуальної власності Установа за спільним клопотанням осіб, зазначених у заявці як авторів, а також авторів, не зазначених у заявці, вносить зміни до відповідних документів у встановленому порядку.

Заявка може виправлятися, уточнюватися до прийняття рішення про видачу патенту. У цей же строк до заявки вносяться зміни, доповнення, але вони не повинні виходити за межі змісту об'єкта промислової власності, розкритого у заявці. В іншому випадку передбачається оформлення додаткових матеріалів як окремої заявки з іншою (пізнішою) датою.

Протягом шести місяців від дати подання заявки проводиться формальна експертиза, за результатами якої Установа повідомляє заявника про завершення формальної експертизи та можливість проведення кваліфікаційної або про вимогу внесення змін, уточнень до заявки чи про відмову у видачі патенту.

Окремим особистим немайновим правом заявника є право на пріоритет попередньої заявки на об'єкт промислової власності. Вітчизняний законодавець передбачив право на пріоритет у законах України «Про охорону прав на сорти рослин» від 21 квітня 1993 року, «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року, «Про охорону прав на промислові зразки» від 15 грудня 1993 року,

¹⁸⁹ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 503.

«Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 року, «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 5 листопада 1997 року. Правом на пріоритет наділено також автора раціоналізаторської пропозиції. Це передбачено Методичними рекомендаціями про порядок складання, подачі і розгляду заяви на раціоналізаторську пропозицію, затвердженими наказом Держпатенту України від 27 квітня 1995 року¹⁹⁰.

Науковці не визначилися, чи є право на пріоритет самостійним особистим немайновим правом чи воно — складова частина інших прав творців. О. М. Мельник, Є. І. Артем'єв, М. М. Богуславський, Г. П. Савичев, М. М. Малєїна та ін. визнають право на пріоритет як окреме особисте немайнове право творця¹⁹¹. Є думка, що повноваження на пріоритет — складова права на авторство. Її дотримуються, наприклад, З. В. Ромовська, К. К. Яічков¹⁹². Проте цей погляд видається помилковим, оскільки право визнаватися творцем об'єкта права промислової власності виникає з моменту створення об'єкта (хоч вітчизняний законодавець цього і не визнає), а право на пріоритет виникає з моменту подачі заявки на реєстрацію об'єкта. Очевидно, йдеться про два різних немайнових права. К. Н. Наменгенов пропонує розглядати пріоритет як умову для визначення відповідності пропозиції критеріям охороноздатності¹⁹³. З цим не погоджується М. М. Малєїна, оскільки

¹⁹⁰ *Методичні рекомендації* про порядок складання, подачі і розгляду заяви на раціоналізаторську пропозицію, затвердженими наказом Держпатенту України від 27 квітня 1995 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

¹⁹¹ *Право інтелектуальної власності*. Підручник. За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2002. — С. 238; *Патентоведение*. Учебник для вузов / Под ред. В. А. Рясенцева. — М.: Машиностроение, 1984. — С. 135–137; *Савичев Г. П.* Технический прогресс и вопросы изобретательского права. — М.: МГУ, 1972. — С. 100–111; *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 235.

¹⁹² *Ромовская З. В.* Личные неимущественные права граждан СССР/ Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Киев, 1968. — С. 6; *Яічков К. К.* Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — С. 174–220.

¹⁹³ *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения. — Алма-Ата: Изд-во «Наука», 1978. — С. 91.

довелося б констатувати, що після видачі охоронного документа «функції пріоритету» вичерпані. Натомість, право на пріоритет діє впродовж строку чинності охоронного документа¹⁹⁴. Ми підтримуємо думку про самостійність права на пріоритет.

Зміст права творця на пріоритет наукового відкриття винаходу, корисної моделі, промислового зразка, селекційного досягнення, раціоналізаторської пропозиції, компонування інтегральної мікросхеми полягає у першочерговому визнанні заявки творця перед усіма іншими заявниками, які подали свої заявки про реєстрацію названих об'єктів пізніше, та перед іншими особами, які опублікували чи іншим чином інформували про створення цих же об'єктів, але після дати пріоритету, а також у вимозі врахування поданої заяви про реєстрацію об'єкта при надходженні всіх наступних заяв щодо даного об'єкта.

На практиці під пріоритетом, зазвичай, розуміється національний пріоритет, як дата надходження заявки до Установи, на що звернув увагу О. А. Підпригора¹⁹⁵. Зокрема, тільки про національний пріоритет можна говорити стосовно компонування інтегральної мікросхеми. Але право на пріоритет передбачає конвенційний пріоритет. Таке право закріплене у ст. 4 Паризької конвенції про охорону промислової власності¹⁹⁶. Це означає, що заявники країн-учасниць Паризької конвенції можуть протягом 12 місяців від дати подання першої заявки на винахід чи корисну модель в одній із країн-учасниць Паризької конвенції подати наступні заявки в інших країнах-учасницях за пріоритетом першої заявки. Конвенційний пріоритет на промисловий зразок діє протягом 6-ти місяців з дати подання першої заявки. Якщо строк конвенційного пріоритету з незалежних від заявника причин було пропущено, цей строк може бути продовжено, але не більше, ніж на 2 місяці. При поданні першої заявки обов'язковою є вказівка про бажання заявника скористатися правом пріоритету за Паризькою конвенцією. Зауважимо, що конвенційний пріоритет стосується лише заявок на об'єкти промислової власності, визначені Паризькою конвен-

¹⁹⁴ *Малеина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 234.

¹⁹⁵ *Цивільне право України.* Підручник у 2-х книгах. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — С. 561.

¹⁹⁶ *Интеллектуальная собственность.* Книга 2. Промышленная собственность / Сост. и коммент. В. Ф. Чигир. — Минск: Амалфей, 1997. — С. 9.

цією. Оскільки Україна є учасницею Паризької конвенції, українські заявники мають право на конвенційний пріоритет. Право на пріоритет реалізується, якщо заявка не відкликана і не відхилена.

В Україні пріоритет винаходу, корисної моделі, промислового зразка, селекційного досягнення встановлюється за датою надходження заявки до Установи, коли подаються необхідні документи. Якщо в один і той же день надійшло кілька заявок на ідентичні об'єкти, у такому разі пріоритет визначається за заявкою, реєстраційний номер якої найраніший, якщо така заявка не була відкликана чи відхилена.

Отже, право на пріоритет може мати різний обсяг реалізації, оскільки потрібно розрізнити конвенційний пріоритет та національний. За наявності конвенційного пріоритету правова охорона об'єкта може бути витребувана в державах-учасницях Паризької конвенції. Якщо йдеться про національний пріоритет, правова охорона об'єкта можлива лише в межах України.

Згідно зі ст. 11 Паризької конвенції тимчасова охорона винаходів, промисловим зразкам, корисним моделям, товарним знакам може надаватися на основі виставкового пріоритету. Для такої охорони строки не продовжуються, а пріоритет відраховується з дати розміщення продукту на виставці. У п. 3 ст. 11 Паризької конвенції зроблено відсилку до національного законодавства, яке повинно передбачати необхідні документи, які б слугували доказом ідентичності експонованого предмета і дати розміщення його на виставці. Про бажання скористатися виставковим пріоритетом заявник повинен вказати при поданні заявки або протягом трьох місяців від дати надходження заявки до Держпатенту України¹⁹⁷. Для того, щоб скористатися виставковим пріоритетом, необхідною умовою є статус виставки: вона має бути міжнародною офіційною чи офіційно визнаною.

Певні особливості існують щодо пріоритету на раціоналізаторську пропозицію. По-перше, заявка на визнання пропозиції раціоналізаторською подається юридичній особі, до діяльності якої вона відноситься і де може бути застосована. Заява, як правило, стосується однієї пропозиції. По-друге, пріоритет заявленої пропозиції визнається лише

¹⁹⁷ *Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель» від 22 січня 2001 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*

в межах юридичної особи, яка її отримала. Тобто можна говорити про локальність права на пріоритет раціоналізаторської пропозиції.

Творці винаходів, корисних моделей, промислових зразків, сортів рослин і порід тварин у разі позитивного рішення за результатами розгляду заявки мають право на отримання патенту. Таке право, окрім творців, за законом мають роботодавці, якщо об'єкт створювався у зв'язку з виконанням трудового договору, замовники, спадкоємці, а також інші особи, яким це право передав творець за договором.

Законом України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»¹⁹⁸ передбачається можливість видачі патенту на секретний винахід, якщо останній містить за даними експертизи інформацію, віднесену до державної таємниці. Рішення про віднесення матеріалів заявки до державної таємниці приймається Державним експертом з питань таємниць з використанням визначеного Законом України «Про державну таємницю» «Зводу відомостей, що становлять державну таємницю», який формує і публікує в офіційних виданнях Служба безпеки України¹⁹⁹. У цьому випадку не дозволяється публікувати матеріали заявки, розголошувати їх будь-яким чином, що призводить до обмеження прав винахідника, зокрема, права визнаватися творцем та права на ім'я. Л. Глухівський висунув пропозицію дозволити публікувати матеріали заявок на об'єкти, віднесені до державної таємниці, у виданнях з відповідним грифом секретності, щоб хоча б ознайомити з об'єктом те коло осіб, якому дозволено доступ державним експертом²⁰⁰.

Якщо процедура отримання патенту в США триває 2 роки, то в Україні — значно довше: до 6-ти років, тому що відсутні чітко визначені строки кожного з етапів розгляду заявки²⁰¹. Це недолік чинного

¹⁹⁸ Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.

¹⁹⁹ Закон України «Про державну таємницю» від 21 вересня 1999 року // ВВР. — 1999. — № 49. — Ст. 428.

²⁰⁰ Глухівський Л. Державна таємниця та охорона прав на винаходи // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 9. — С. 23.

²⁰¹ Потехіна В. Правова охорона винаходів у законодавстві України і США // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 1. — С. 41.

законодавства України, на що звертала увагу і О. О. Підпригора²⁰². Ситуація має бути змінена на користь заявника.

Станом на 01. 07. 2005 року в Україні зареєстровано 76 679 патентів на винаходи, 7 613 патентів на корисні моделі, 10 407 — на промислові зразки, 3 свідоцтва на топографії ІМС. У першому півріччі 2005 року, зокрема: 1978 патентів на винаходи; 3522 — на корисні моделі; 657 — на промислові зразки; 1 свідоцтво на топографії ІМС²⁰³. Таким чином, слід сказати, що хоч і складний порядок патентування в Україні, але винахідники прагнуть відповідно оформити свої права і захистити їх за допомогою патенту.

Авторам раціоналізаторських пропозицій належить таке особисте немайнове право інтелектуальної власності як право на участь у втіленні пропозиції у виробничий чи організаційний процес. Воно передбачалось Положенням про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції 1973 року²⁰⁴, але і в сучасний період немає перешкод, як нам видається, для реалізації даного права, якщо юридична особа зацікавлена в участі раціоналізатора. За наявності заперечень з боку юридичної особи дане право не може бути здійснене. Участь автора раціоналізаторської пропозиції у проведенні певних робіт з використанням пропозиції потребує звільнення його від основної роботи повністю чи частково або додаткових затрат часу, а ця робота має бути оплачена. Тому не завжди юридичні особи погоджуються залучати автора раціоналізаторської пропозиції до виконання робіт по її втіленню.

Особисті немайнові права творців об'єктів промислової власності особливі тим, що окремі з них можуть належати спадкоємцям, роботодавцям творців або й іншим особам в силу закону або й договору. Це стосується права на подання заявки, права на пріоритет, права на

²⁰² Підпригора О. О. Проблеми правового регулювання інтелектуальної власності за законодавством України: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999. — С. 206.

²⁰³ Красовська А. Сьогоднішня Укрпатенту // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 8. — С. 15.

²⁰⁴ Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 года // Сборник Постановлений СССР. — 1973. — № 19. — Ст. 109.

назву об'єкта, права на отримання патенту. Тому можна сказати, що перелічені особисті немайнові права творців є відчужуваними.

Дискусійним залишається питання про момент виникнення особистих немайнових прав інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення, раціоналізаторські пропозиції, на компоновання інтегральної мікросхеми. Законодавець не вирішує дане питання, а правову охорону особистих немайнових прав інтелектуальної власності пов'язує з моментом подачі заявки (тимчасова охорона), а також з державною реєстрацією об'єкта (для рацпропозиції — з рішенням про визнання пропозиції раціоналізаторською). Проте дані права виникли незалежно від державної реєстрації і не з дати подання заявки, а значно раніше — з моменту створення об'єкта інтелектуальної власності. На користь такого погляду існує чимало аргументів. Зокрема, законодавством визнається право попереднього користувача. Отже, визнається, що особа створила об'єкт до реєстрації, до заявки іншим творцем і саме тому здійснює право використання без дозволу наступного творця. Зокрема, думку про виникнення особистих немайнових прав інтелектуальної власності у винахідників з моменту створення об'єкта обґрунтовували О. А. Підпригора²⁰⁵, який вважав, що вихідним для моменту їх виникнення є надання результатам творчої праці об'єктивної форми, Р. Б. Шишка²⁰⁶, К. К. Яічков, який визначав момент виникнення прав творця моментом висловлення ідеї винаходу назовні²⁰⁷. Натомість О. С. Іоффе²⁰⁸, Б. С. Антимонов, К. А. Флейшиц, І. Е. Маміофа²⁰⁹, В. Р. Скрипко, Е. П. Торжановський²¹⁰ відстоювали думку про виникнення особистих

²⁰⁵ Підпригора О. Авторство на винахід // Право України. — 1994. — № 3. — С. 50.

²⁰⁶ Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 14.

²⁰⁷ Яічков К. К. Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — С. 174–175.

²⁰⁸ Иоффе О. С. Советское гражданское право: В 3-х т. — Л.: ЛГУ, 1965. — Т. 3. — С. 124.

²⁰⁹ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Изобретательское право. — М.: Госюр-издат, 1960. — 228 с.; Маміофа И. Э. Основы изобретательского права. — Л.: Лениздат, 1976. — С. 68–69.

²¹⁰ Скрипко В. Р. Охрана прав изобретателей и рационализаторов в СССР. — М.: Московский рабочий, 1982. — С. 29; Торжановский Е. П. Советское

немайнових прав творця після визнання державним органом факту вирішення особою технічного рішення, надання винаходу об'єктивної форми та видачі охоронного документа.

За законодавством США момент виникнення прав у творця винаходу визначається з моменту його створення. Таким чином, творцем завжди визнається той, хто винайшов першим, а не той, хто першим подав заявку²¹¹.

Авторами даної роботи підтримується позиція захисту прав творця з моменту створення об'єкта інтелектуальної власності та надання йому об'єктивної форми.

законодательство об изобретательстве и рационализации. — Куйбышев: Книжное издание, 1964. — С. 213.

²¹¹ *Захист прав інтелектуальної власності. Досвід Сполучених Штатів Америки / Збірник документів, матеріалів, статей / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. — С. 260.*

РОЗДІЛ 2

Окремі види особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців

2.1. Право на визнання людини творцем об'єкта права інтелектуальної власності

У суспільстві, яке надає необхідні умови для розвитку творчих здібностей людини та їх реалізації, необхідним результатом стане сплеск творчої активності, поява нових об'єктів творчої праці, здатних вплинути на прогрес суспільства в цілому і просунути людство на історичному шляху на сотні років вперед. Про це свідчать періоди ренесансу в культурному розвитку окремих народів світу. Переконають у цьому і дані сучасних досліджень. У промислово розвинутих країнах частина людей, зайнятих розумовою працею, наближається до позначки 50 % і очікується перехід за цю межу²¹². Тому зростає вартість інтелектуальної праці, а разом з тим і повага до особи творця, до його прав.

Основним особистим немайновим правом інтелектуальної власності є право визнаватися творцем. У законодавстві СРСР воно називалося правом на авторство. Питання щодо змісту і моменту виникнення цього права є предметом дискусій уже півстоліття.

Право на авторство спочатку розглядалося науковцями у єдності з правом на ім'я автора. Зокрема, В. І. Серебровський вважав, що нема підстав для встановлення двох самостійних видів прав автора: права на ім'я і права на авторство, а правильніше їх поєднувати у праві на авторство²¹³. М. В. Гордон відстоював думку, що авторство — один із елементів права на авторське ім'я²¹⁴. Проте практика сьогодення призвела до необхідності розрізняти такі повноваження. Це необхідно, перш за все, для захисту немайнових прав авторів. Поєднання двох прав в одному пов'язане з початковим етапом розвитку авторського права, на якому ще чітко не виділялися особисті немайнові права тво-

²¹² Буров О. Комп'ютерні програми і бази даних як об'єкти патентування: методологічний аспект // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 2. — С. 12.

²¹³ Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 111.

²¹⁴ Гордон М. В. Советское авторское право. — М.: Госюриздат, 1955. — С. 120.

рця. Сучасні дослідники визнають право на авторство і право на авторське ім'я окремими немайновими права. Нема сумніву, що обидва права тісно примикають одне до одного. На думку Б. С. Антимонова і К. А. Флейшиц²¹⁵, якщо твір виданий особою, яка не є його автором, під її іменем чи іменем третьої особи, автор вимагатиме відновлення порушеного права на ім'я, а по суті — визнання його автором твору. На нашу думку, у даному випадку матиме місце порушення саме права на авторство твору, оскільки інша особа присвоїла собі це право. Якби замість імені автора видавництво на вимогу автора не вказало його прізвище чи псевдонім, мало б місце порушення права на ім'я. Приклад Б. С. Антимонова і К. А. Флейшиц свідчить, що порушення права авторства тягне за собою і порушення права на ім'я, права на видавництво, на авторську винагороду та інших прав автора.

Таким чином, можна зробити висновок, що з визнанням права авторства пов'язана вся сукупність особистих немайнових і майнових прав творця. На відміну від права авторства право на ім'я більш вузьке і означає вибір способу ідентифікації особи. З цим погоджуються Е. П. Гаврилов та В. І. Серебровський²¹⁶.

В. І. Корецький пропонував розуміти право авторства як «право визнаватися та іменуватися автором твору у випадку використання твору іншими особами»²¹⁷. Е. П. Гаврилов зауважив, що таке розуміння права на авторство означає звужене розуміння авторського права, тому що воно діє за умови переробки твору в іншу форму, цитування його тощо²¹⁸. Вважаємо, правильно розуміти право авторства як право визнаватися автором твору шляхом будь-якого ознайомлення з твором інших осіб, незалежно від використання чи оприлюднення твору, його частин. Адже і неопубліковані, неоприлюднені твори написано авторами, у яких теж є право на авторство.

²¹⁵ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С.47.

²¹⁶ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 140; . Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С.108.

²¹⁷ Корецкий В. И. Авторские правоотношения в СССР. — Сталинабад: Изд-во Таджикского госуд. ун-та, 1959. — С.265.

²¹⁸ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С.139.

Визнання автором, визнання творцем іноді вважають за неможливе без «публічності», без оприлюднення. Проте оприлюднення не є обов'язковою умовою для визнання автором твору. Достатньо, щоб існував хоча б один примірник твору із зазначенням імені автора, щоб цю особу можна було визнати автором. Не завжди можливо оприлюднити твір, особливо коли він є комерційною чи державною таємницею. Це теж свідчить, що оприлюднення для визнання авторства не вимагається.

Право авторства відрізняється від права на ім'я тим, що останнє реалізується з моменту публікації чи оприлюднення твору, чи будь-якого його використання. Саме на аналогії з правом на ім'я ґрунтується думка щодо права авторства як права, пов'язаного з використанням твору. Право визнаватися творцем передбачає правовий зв'язок між автором і твором. Право ж на ім'я лише передбачає вказівку імені творця, ідентифікацію його особи.

З. В. Ромовська теж виступала проти визнання права авторства як самостійного права. Вона аргументувала свої думки тим, що автор вважається творцем і як творець захищає свій твір. І автором він є не тому, що наділений правом авторства, а тому, що він створив твір²¹⁹. Така думка впливає з факту авторства.

Р. Б. Шишка авторство розглядає у кількох аспектах: як юридичний факт, на основі якого виникають певні цивільні права і обов'язки; як елемент правової характеристики фізичної особи; як суб'єктивне цивільне право — юридично забезпечену можливість вимагати визнання свого авторства, мати права автора; як спосіб визнання досягнень творчої особистості у певному виді творчої діяльності, а самого твору — об'єктом права інтелектуальної власності; як передумова визнання за фізичною особою інших правових можливостей: участі у конкурсах, заняття певних посад, пов'язаних з творчою діяльністю, висунення на здобуття премій, лауреатства, почесних звань, нагород тощо²²⁰.

²¹⁹ Закон України «Про кінематографію» від 13 січня 1998 року // ВВР України. — 1998. — № 22. — Ст. 114; ВВР України. — 2003. — № 30. — Ст. 248.

²²⁰ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С.332.

Але авторство як факт і право авторства не слід ототожнювати. Факт створення об'єкта інтелектуальної власності — підстава виникнення права визнаватися творцем, з якого випливають всі інші права творця. На нашу думку, з метою захисту права авторства і інших прав творця необхідно, щоб воно було закріплено законодавчо.

Право визнаватися творцем стосується всіх, хто створив об'єкти творчої праці, що відповідають умовам правової охорони. Як уже аргументувалося, вважаємо, що дане право виникає з моменту створення творчого результату та надання йому об'єктивного виразу. Отже, право визнаватися творцем об'єкта права інтелектуальної власності є можливістю особи, яка створила цей об'єкт, обраним нею способом ознайомити інших осіб зі створеним об'єктом та повідомити про себе як його творця. Вітчизняний законодавець це питання вирішує по-іншому, поставивши право визнаватися творцем у залежність від реєстраційної процедури визначеного кола об'єктів.

Творцями в Україні визнаються автори творів, наукових відкриттів, промислових зразків, винаходів, корисних моделей, компонування інтегральних мікросхем, сортів рослин, порід тварин, раціоналізаторських пропозицій, виконавці творів.

У п.1 ч.1 ст. 423 ЦК чітко вказується, що творцем є людина. Такий погляд закріпився і в науковій літературі. Формально заперечення цього погляду можливе, але творчість без людини неможлива. Наприклад, сучасна техніка — комп'ютер чи робот — здатна створити музичний чи графічний твір, гру, але без закладеної людиною програми, даних і подібних підготовчих операцій ні комп'ютер, ні робот цього не здійснять. Хто ж має визнаватися творцем музичного твору, створеного роботом? За умови формального підходу творцем можна визнати і робота. Але робота і комп'ютер створила людина, тому справжнім творцем потрібно вважати тільки людину. Із змісту п 1. ст. 423 ЦК випливає, що новий термін «творець», використаний законодавцем, є узагальнюючим щодо більш вузьких за значенням термінів: автор, винахідник, виконавець, раціоналізатор тощо.

У чинному законодавстві найчастіше використовуються поняття творець і автор. Спробуємо з'ясувати їх зміст. Творець — той, хто створює матеріальні або духовні цінності, є автором чогось, засновником, основоположником²²¹. Автором вважається той, хто написав

²²¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 201. — С.1234.

будь-яку працю, твір, лист і т.п. або розробив якийсь план, проект тощо.²²² Як бачимо, авторство не охоплює всіх видів творчості, особливо пов'язаної з виконавською майстерністю. Тому законодавець вжив термін творець, який своїм значенням охоплює всіх фізичних осіб, які створили будь-які об'єкти права інтелектуальної власності. Право на авторство сьогодні можна вживати як синонім права на визнання творцем. Такий підхід закріпився і в науковій літературі. Синонімічно ці поняття вживатимуться і в даному дослідженні. Проте у вітчизняному законодавстві синонімічність понять творець і автор не завжди спостерігається. У ст. 7 Закону України «Про кінематографію» суб'єктами створення фільмів вказані автори і виконавці. А в ст. 11 цього Закону сказано, що фільм створюється колективом, який складається з авторів, виконавців фільму та виробників. Отже, у даному випадку законодавець розмежував творців на авторів і виконавців. На нашу думку, невдало до колективу, який створює фільм, віднесено виробників, адже тоді і їх потрібно вважати творцями, бо творець у даному разі — узагальнюючий термін. Але виробниками можуть бути і юридичні особи, що творцями не визнаються. Таким чином, творець і автор у наведеному прикладі не синонімічні за значенням²²³.

Щодо творців об'єктів права промислової власності синонімічно застосовується термін «винахідники». Винахідник у ст.1 Закону України «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі» визначається як фізична особа, результат творчої праці якої визнано винаходом, корисною моделлю. Великий тлумачний словник сучасної української мови дещо ширше трактує вказаний термін, а саме: той, хто винайшов або винаходить що-небудь²²⁴. Отже, законодавець правовий статус винахідника пов'язує із визнанням результату його творчої праці винаходом. До цього моменту фізична особа винахідником у розумінні закону не є. Те саме стосується і терміна «раціоналізатор», який за словником означає особу, яка займається раціоналізацією виробницт-

²²² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 201. — С.5.

²²³ Закон України «Про кінематографію» від 13 січня 1998 року // ВВР України. — 1998. — № 22. — Ст. 114; ВВР України. — 2003. — № 30. — Ст. 248.

²²⁴ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 201. — С.102.

ва, виробничих процесів²²⁵. Виходячи зі ст. 481 ЦК України, раціоналізатором визнається лише той, хто створив пропозицію — результат діяльності по раціоналізації виробництва, і тільки після визнання юридичною особою пропозиції раціоналізаторською.

Термін «виконавець» у словнику згідно з одним із вказаних значень означає особу, яка виконує музичний, літературний та інший твір або певну роль у театральній виставі, кінофільмі і т. ін.²²⁶ Визначення даного терміна у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» змістовно збігається зі словниковим: «виконавець — актор, співак, музикант, танцюрист або інша особа, яка виконує роль, співає, читає, декламує, грає на музичному інструменті, танцює чи будь-яким іншим способом виконує твори літератури, мистецтва чи твори народної творчості, циркові, естрадні, лялькові номери, пантоміми тощо, а також диригент музичних і музично-драматичних творів».

У ст. 38 Закону України «Про авторське право і суміжні права» закріплено право виконавця вимагати визнання того, що він є виконавцем твору. Відповідно до ст. 5 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми дане право виконавця стосується як незаписаних усних виконань, так і виконань, записаних на фонограми²²⁷.

Правове становище творця ще потребує дослідження. Адже від того, хто є творцем, залежить вирішення питання, коли, як і ким може використовуватися об'єкт права інтелектуальної власності, хто має право успадкувати права на об'єкт інтелектуальної власності. Творцем може визнаватися окрема фізична особа, двоє чи кілька фізичних осіб, колектив. Для того, щоб бути творцем, не вимагається досягнення повноліття, наявність такої ознаки особи, як дієздатність. Творити можуть діти, обмеженодієздатні і навіть недієздатні особи. Але чи всі вони можуть реалізувати право визнаватися творцями? Відомо, що душевнохворі іноді малюють картини, пишуть вірші, музику. Наприклад, у XVIII ст. у Швейцарії жив розумово відсталий хлопчик Гетфрід Майнд, який був геніальним художником. За його картинами у

²²⁵ Там само. — С.107.

²²⁶ Там само. — С.97.

²²⁷ Договір ВОІВ про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року// Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003 — С.174–175.

чергу ставали королі²²⁸. На жаль, реалізувати права творця, що виникають у результаті створення недієздатним об'єкта права інтелектуальної власності, вони самостійно не можуть. Дане питання видається недостатньо дослідженим науково, а отже і не врегульоване належним чином законодавчо.

Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 31 ЦК України малолітня особа має право здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом. У п. 2 ч. 1 ст. 32 ЦК України закріплено право неповнолітньої особи самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом. Отже, фізична особа віком від 14 до 18 років в Україні може здійснювати як особисті немайнові, так і майнові права інтелектуальної власності. Законодавець, закріпивши таке положення, допустив виняток із правила про надання всієї повноти прав лише повнолітній особі, якщо законом не передбачено інше. Наголосимо, що всі права інтелектуальної власності на створені об'єкти права інтелектуальної власності неповнолітні здійснюють самостійно. Але така повнота повноважень неповнолітнього у площині відносин інтелектуальної власності входить у суперечність з нормами про неповну цивільну дієздатність особи. Зокрема, у ч. 3 ст. 32 ЦК закріплено обмеження щодо розпорядження неповнолітнього грошовими коштами, що внесені іншими особами у фінансову установу на її ім'я (хоча неповнолітні самостійно розпоряджаються вкладами, які вони ж і внесли). Розпорядження такими коштами можливе тільки за згодою батьків або піклувальника. Але це можуть бути кошти за проданий об'єкт інтелектуальної власності чи кошти за його використання, що їх неповнолітній бажав би, наприклад, використати на створення іншого об'єкта інтелектуальної власності.

Малолітні здійснюють тільки особисті немайнові права творця, але законодавець не вказав, що самостійно. Тому, очевидно, що від їхнього імені виступають також їхні батьки або опікуни. Це, зокрема, стосується ситуацій, коли потребують захисту права малолітніх на об'єкти інтелектуальної власності. Адже процесуальними правами малолітні не наділені.

Обмеженодієздатні фізичні особи свої особисті немайнові права творця здійснюють самостійно. Інше не впливає із ст. 37 ЦК, де пе-

²²⁸ *Калашников Виктор*. Загадки человека. — М.: Белый город, 2001. — С. 5.

редбачається обов'язкова згода піклувальника тільки щодо правочинів обмеженодієздатного, що мають майновий характер.

Недієздатні фізичні особи є носіями особистих немайнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, що передбачається змістом цивільної правоздатності. Оскільки для набуття цих прав необхідною умовою є створення об'єкта права інтелектуальної власності, то у разі його створення у недієздатного виникають особисті немайнові права творця, але самостійно реалізувати їх він не може. У ч. 3 ст. 41 ЦК визначено, що правочини від імені недієздатної особи та в її інтересах вчиняє її опікун. Але чи може опікун здійснювати особисті немайнові права недієздатного творця на об'єкт права інтелектуальної власності? Як він повинен розпорядитись правом на визнання творцем недієздатного: заявляти про створений недієздатним об'єкт чи ні? Розкривати справжнє ім'я творця чи не вказувати його? Який із вказаних варіантів має діяти в інтересах недієздатного творця? Чи має право, наприклад, спеціальний заклад організувати виставку творчих робіт душевнохворих і представити дані роботи на суд глядачів? Чи можна знищити малюнки людини, яка страждає недоумством? Чи не буде це порушенням прав творця? Однозначної відповіді немає.

Вітчизняне законодавство не приділило достатньої уваги проблемам фізичних осіб з певними вадами, недієздатних чи неповністю дієздатних. У XIX ст. Д. І. Мейер висловив критичне зауваження до російського царського законодавства: «Наше законодательство не уловило разнообразных явлений действительности, представляющихся наблюдателю душевных болезней: оно допускает одно состояние умалишенных; но есть разные степени помешательства; иногда оно сильнее, иногда слабее. Даже понятие о светлых промежутках (*lucida intervalla*), известное уже римлянам, чуждо нашему законодательству»²²⁹. Гадаємо, що до піднятої проблеми потрібно і сьогодні повернутися з метою захисту прав та інтересів отаких творців з вадами дієздатності. Для цього необхідна норма, яка б дозволяла визнавати правомірними і юридично значимими вказівки, розпорядження, побажання недієздатних фізичних осіб, які час від часу повертаються до нормального стану, висловлені ними в періоди стабілізації. Дуже часто душевнохворі живуть саме творчістю, не завжди зрозумілою оточуючим. Буває так, що результати своєї творчості вони довго не виявля-

²²⁹ Мейер Д. И. Русское гражданское право (в 2 ч.). — М.: Статут, 2000. — С. 117.

ють. Іноді тільки за цими результатами можна і зрозуміти людину. Хорошому лікарю-спеціалісту вони допомагають у лікуванні хворих. Тому творчості недієздатних потрібна особлива увага, що передбачає підтримку, допомогу, створення відповідних умов.

У літературі висловлювалася думка, що батьки та опікуни, здійснюючи особисті немайнові права недієздатного, самі не набувають їх. Проте вони їх здійснюють, а тому важливо, щоб це було в інтересах підопічного.

Право визнаватися творцем невідчужуване від особи творця. Воно може належати тільки справжньому творцю і не може передаватися ні за договором, ні в порядку спадкування. Від цього права неможливо відмовитися. Воно не залежить від бажання чи заперечення інших осіб, і породжується лише фактом створення об'єкта. Право визнаватися творцем не залежить також від національності, раси, віросповідання, громадянства, соціального становища. Зміст даного права можна розуміти в позитивному і негативному аспектах. Позитивний аспект полягає у вимозі автора визнавати його творцем та вказувати його як творця у всіх можливих випадках при використанні об'єкта права інтелектуальної власності. Негативний — у забороні всім іншим особам привласнювати авторство на створений об'єкт.

Реалізація права на визнання творцем потребує прийняття рішення самим творцем: заявляти публічно про свій витвір чи ні, знищити об'єкт чи залишити, визнати його довершеним чи доопрацювати. Ніхто, окрім творця, не має права приймати такі рішення.

Як справедливо зауважує С. В. Бондаренко, застосування права на авторство у деяких випадках є проблематичним. Йдеться про написання творів на замовлення багатих осіб чи політичних діячів, які публікують такі твори під своїм іменем. Це ж стосується підготовки виступів, доповідей, статей для політичних і державних діячів, коли це здійснюється відповідно до посадових обов'язків автора²³⁰. Даному питанню не приділялась увага в римському праві, хоч тоді не приховували імена справжніх авторів²³¹, не вирішується воно і в праві сучасних держав. Питання складне і неоднозначне. Скажімо, в разі підготовки виступів політичних діячів їхніми спільниками, неправильно

²³⁰ Бондаренко С. В. Авторське право і суміжні права. Навч. пос. — К.: ПВП, 2004. — С.61–62.

²³¹ Піцан О. М. Відносини творчості та їх правове регулювання у Стародавньому Римі // Адвокат. — 2004. — № 6. — С. 40–42.

вважати, що має місце привласнення чужого авторства, адже політик представляє партію і пропагує її ідеї, тобто ідеї певної частини громадян. Якщо написання доповідей, статей відноситься до посадових обов'язків автора, а представлятиме їх інша особа, Вважаємо, привласнення авторства не буде у випадку оприлюднення твору від імені колективу, юридичної особи, державного органу.

Чинне законодавство України не визнає творцями юридичних осіб. Але необхідно звернути увагу на той факт, що в Україні існують юридичні особи, створені в УРСР, і відповідно до тодішнього союзного законодавства вони набули права авторства на певні об'єкти. Це стосується кіностудій, фотопідприємств, видавництв. Тому, очевидно, їх потрібно визнавати творцями об'єктів, право авторства на які у них виникло в УРСР.

Якщо законодавець чітко визначився з тим, що творець — людина, вважаємо, неправильно у законах вживати щодо юридичних осіб термін «створюють». У ст. 32 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» йдеться про участь спонсорів у створенні телерадіопередач, хоч зрозуміло, що ніякої творчої участі спонсорів у створенні передачі немає. Вважаємо, некоректно говорити про участь у створенні, а бажано записати про надання допомоги спонсорами у створенні фільму²³².

Автором твору особа є з моменту створення об'єкта. Але створення об'єкта іноді досить тривалий процес. Наприклад, продюсер, режисер-постановник О.Зирін наголошує, що особливістю створення аудіовізуальних творів є певна періодичність у чітко визначеній послідовності. У підготовчому періоді до зйомок створюються сценарій, ескізи декорацій, режисерська розробка, розкадрування. О. Зирін вважає, що саме у підготовчому періоді виникає авторство аудіовізуального твору²³³. Він як автор сценарію зареєстрував свій твір. Наступні етапи роботи над аудіовізуальним твором — знімальний та монтажний — передбачають фіксацію аудіовізуального твору на відповідних матеріальних носіях. Творцями аудіовізуального твору згідно зі ст. 17 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вважаються режисер-постановник, автор сценарію, автор спеціально створеного

²³² Закон України «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 10. — Ст. 43.

²³³ Зирін О. Авторське право в аудіовізуальних мистецтвах. Судова практика. // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 1. — С. 16.

для аудіовізуального твору музичного твору, художник-постановник, оператор-постановник. Таким чином, це складний твір, певні частини якого є самостійними творами. Тому право авторства на частину твору виникає раніше, ніж право авторства на аудіовізуальний твір в цілому.

Автором такої складової аудіовізуального твору як сценарій є автор сценарію, а авторами (творцями) аудіовізуального твору є колектив з осіб, викладених у ст. 17 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Тому не можна погодитись із О.Зіриним в тому, що авторство аудіовізуального твору виникає у підготовчому періоді. У цьому періоді виникає авторство лише на окремі частини аудіовізуального твору, які є самостійними творами.

Окремої уваги заслуговує питання про визнання творцями авторів збірок та упорядників складених творів. Законодавець визнає, що підбір і розташування творів чи інших даних є результатом творчої праці. Але при цьому упорядник збірника повинен дотримуватися прав авторів кожного з творів, які входять до складеного твору. При підготовці збірника необхідно отримати згоду авторів, твори яких мають входити у нього. Після виходу збірника за авторами зберігається авторське право на їхні твори — складові збірника.

Дискутувалося у літературі питання про можливість визнання творцем особи, яка відредагувала, зробила обробку твору, який не є об'єктом авторського права, наприклад, фольклорні твори, давні літописи²³⁴. У ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» дана позитивна відповідь на це питання. Такі результати творчості віднесені до творів. Отже, особа, яка їх створила, визнається творцем. Можлива і переробка, аранжування і інші зміни творів, але тільки з дозволу їх авторів. Це передбачає ст. 12 Паризького акта Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів²³⁵ і ст. 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Особа, яка здійснила творчу переробку іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні чи творчий переклад на іншу мову, вважається автором похідного твору.

²³⁴ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С. 73–74.

²³⁵ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький акт від 24 липня 1971 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003 — С. 110.

У сучасних наукових дослідженнях порушується питання про можливість закріплення авторських правомочностей за редакторами при умові творчого характеру редагування і його сполучення з авторським підходом до здійснюваної діяльності²³⁶. Така думка заслугове підтримки. Зауважимо, що в даному випадку редагування варто розглядати як переробку твору, на яку має надати дозвіл автор або його спадкоємці чи уповноважені особи.

Залежно від об'єкта права інтелектуальної власності для визнання творцем за чинним законодавством в одних випадках не потрібно реєструвати об'єкт чи виконувати якісь інші формальності, а в інших випадках дотримання цієї вимоги необхідне. Так, згідно з ч. 1 ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права» за відсутності доказів іншого автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору. Але особа, яка створила твір, має право заявити про це і для засвідчення авторства у будь-який час протягом строку охорони авторського права може зареєструвати своє авторське право у державних реєстрах. Отже, для визнання фізичної особи автором твору достатньо його створити. Виконавці визнаються творцями з моменту виконання твору.

Творцем винаходу, корисної моделі, промислового зразка, сорту рослин чи породи тварин фізична особа у розумінні закону вважається за умови державної реєстрації чи подання заявки, а творцем раціоналізаторської пропозиції — з моменту визнання юридичною особою пропозиції раціоналізаторською. Адже тільки з цього моменту закон захищає права творця.

На думку Б. С. Антимонова та К. А. Флейшиц, право авторства особи, яка створила раціоналізаторську пропозицію, має локальний характер: воно діє у межах певного підприємства чи певної галузі виробництва, що пояснюється локальністю новизни раціоналізаторської пропозиції²³⁷. Погляд про локальність права на авторство раціоналізаторської пропозиції пояснюється, перш за все, тим, що на різних підприємствах та ж сама раціоналізаторська пропозиція може бути висунута різними авторами, які самостійно, незалежно один від одного її

²³⁶ Клейменова С. М. Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права. / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — К., 2004. — С. 13.

²³⁷ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С. 193.

створювали. У зв'язку з цим захист права авторства кожного творця здійснюється у межах того підприємства, на якому застосовується його раціоналізаторська пропозиція.

Право визнаватися творцем, на нашу думку, не може обмежуватися підприємством чи галуззю. Адже праву визнаватися творцем кореспондує обов'язок усіх інших суб'єктів (не тільки в межах галузі чи підприємства) визнавати особу творцем раціоналізаторської пропозиції, навіть, коли ця пропозиція і не визнається раціоналізаторською іншими юридичними особами. Якщо, наприклад, Петренко є автором раціоналізаторської пропозиції, яку використовує завод «Арсенал», то це не означає, що за межами заводу Петренко вже не автор пропозиції. Інакше заперечується зв'язок між пропозицією і її творцем.

В умовах ринкової системи раціоналізаторська пропозиція може бути запропонована юридичній особі іншої держави, хоч і створена була в Україні. Що стосується прийняття рішення про визнання пропозиції раціоналізаторською юридичними особами в Україні, визначальним фактором є видова діяльність юридичної особи та рівень технічної оснащеності. Повністю погоджуємося із зауваженням О. П. Сергеева, що вимоги до новизни і корисності пропозиції на підприємстві з високим рівнем технічної оснащеності і вимоги до пропозиції на підприємстві технічно відсталому будуть різними²³⁸. Тому одна юридична особа може визнати пропозицію раціоналізаторською, а інша ту ж пропозицію відхилить. Такий приклад наведемо з практики Шевченківського райсуду м. Києва. Автор раціоналізаторської пропозиції Є. звернувся до суду з позовом до комунального підприємства і просив суд зобов'язати підприємство визнати пропозицію — зміну проектної мережі газопостачання житлового будинку — та впровадити її у будівництво, оскільки замовник будівництва — автотранспортна фірма — цю пропозицію визнав раціоналізаторською. Комунальне підприємство відмовилося визнати пропозицію раціоналізаторською. Відповідач заявив, що свідоцтво про рацпропозицію «Зміна проектної мережі газопостачання» видано не спеціалістами, оскільки рішення про визнання пропозиції раціоналізаторською приймалося не фахівцями з проектування газопостачання жилого будинку, а спеціалістами автотранспортного підприємства, які не обізнані у питаннях газопостачання, та

²³⁸ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 736.

послався на відсутність нових технічних умов і стандартів, необхідних для впровадження такої пропозиції. Спори з приводу технічних умов та стандартів невідомчі судам. Але в рішенні суду правильно вказано, що підприємство самостійно вирішує питання про визнання чи невизнання пропозиції раціоналізаторською і його не можна зобов'язати впровадити пропозицію²³⁹. Інша справа, що під сумнів було поставлено саме технічне рішення з причини, що спеціалісти не того фаху визнали пропозицію раціоналізаторською. Варто у спеціальному законі чітко передбачити ознаки і види рішення, яке може визнаватися раціоналізаторською пропозицією, механізм захисту прав творців, пропозиції яких визнані раціоналізаторськими. Неврегульованість вимог до органу, який має визнавати пропозицію раціоналізаторською, також очевидна.

Відомо, що раціоналізаторська пропозиція не характеризується високим ступенем новизни. Вона за змістом своїм є технічним, технологічним, організаційним вдосконаленням чи покращенням матеріального об'єкта чи процесу без його зміни. Вітчизняна практика пішла шляхом визнання тих, хто запропонував юридичній особі пропозицію, яку вона (юридична особа) визнала раціоналізаторською та щодо якої отримала право на використання у будь-якому обсязі, авторами раціоналізаторської пропозиції. Приходимо до висновку, що від рішення юридичної особи залежить визнати творцем фізичну особу чи не визнати, оскільки пропозицію без визнання раціоналізаторською чинне законодавство до об'єктів права інтелектуальної власності не відносить. Отже, законодавець у ст. 481 ЦК закріпив локальність застосування раціоналізаторської пропозиції і поставив виникнення права інтелектуальної власності на даний об'єкт у залежність від рішення юридичної особи.

У Положенні про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції 1973 року визначалися види рішень, які визнавались раціоналізаторськими пропозиціями: зміна конструкції виробів, зміна технології виробництва, техніки чи складу матеріалу²⁴⁰. Ознаки і зміст раціоналізаторської пропозиції і в чинному щодо рацпропозицій Тимчасовому положенні про правову охорону об'єктів промислової власності та

²³⁹ *Архів Шеченківського райсуду м. Києва / Справа № 2-512. — 2002 р.*

²⁴⁰ *Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 года // Сборник Постановлений СССР. — 1973. — № 19. — Ст. 109.*

раціоналізаторських пропозицій від 18 вересня 1992 року²⁴¹ збереглися такі, як і в Положенні 1973 року — технічне рішення, новизна, корисність, а також доповнилися, оскільки щодо характеру запропонованого рішення, раціоналізаторським відтепер визнається і організаційне рішення, що закріплено у ст. 481 ЦК. Новизна раціоналізаторської пропозиції завжди визначається на час подачі рішення і досліджується у межах конкретної юридичної особи. Тому, якщо рішення вже застосовується у запропонованому варіанті з подачі іншого автора на іншому підприємстві, то на даному підприємстві воно не може бути визнано раціоналізаторським, якщо його автор не привніс нічого нового, відмінного від рішення, яке стало інформаційно відомим з іншого джерела.

У разі подання юридичній особі тотожних пропозицій від різних авторів для визнання особи творцем має значення момент подання пропозиції. За правом першості подачі заяви авторство буде визнано за першим заявником.

Як правило, авторами раціоналізаторських пропозицій виступають самі працівники юридичної особи. В СРСР згідно з Положенням про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції не визнавалися авторами пропозицій інженерно-технічні працівники науководослідних, проектних і конструкторських організацій, якщо пропозиції стосувались проектів, конструкцій і технологічних процесів, які розроблялись у порядку службового завдання²⁴². Законодавство України такої заборони не містить. Але внутрішніми актами юридичної особи відповідні обмеження можуть передбачатись. На нашу думку, заборона визнавати авторами пропозиції певних працівників є стримуючим фактором для технічної творчості, за винятком випадків, коли технічні вдосконалення входять до функціональних обов'язків працівника. Оскільки в ринкових умовах юридичні особи незалежні від держави, вони самі мають право визначати і вимоги до пропозицій, і тих осіб, які їх розробляють. Авторами раціоналізаторських пропо-

²⁴¹ Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій від 18 вересня 1992 року // Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика. Промислова власність. — Т. 3. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — С. 212–215.

²⁴² Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Изобретательское право. — М.: Госюриздат, 1960. — С. 213.

зицій можуть бути особи, які не працюють на підприємстві, якому подана пропозиція, пенсіонери, студенти і ін.

У СРСР раціоналізатор мав право бути учасником Товариства винахідників та раціоналізаторів. Ідеї автора раціоналізаторської пропозиції, інформація про його діяльність та досягнення повідомлялись у газетах, журналах, по телебаченню. Йому надавалось право виступу на спеціалізованих конференціях, з'їздах. Його висували на зайняття відповідальних посад. Безперечно, що підвищувалась репутація творця. Ці хороші традиції доцільно було б відродити.

На нашу думку, у разі невизнання юридичною особою пропозиції раціоналізаторською, той, хто її створив, все ж повинен мати право визнаватися творцем пропозиції. Вітчизняне законодавство надає правову охорону пропозиції, не визнаній раціоналізаторською певною юридичною особою за умови, що така пропозиція втілена у форму твору — тоді вона захищатиметься нормами авторського права і її автор буде визнаватися творцем пропозиції як твору. На жаль, найчастіше пропозиція не може набути форми твору.

На підставі аналізу норм чинного законодавства можна дійти висновку, що для визнання особи творцем винаходу, корисної моделі, промислового зразка, сорту рослин чи породи тварин, компонування інтегральної мікросхеми необхідно здійснити державну реєстрацію цих об'єктів. Так, правова охорона винаходу надається тимчасово з дати публікації повідомлення про заявку. Логічно допустити, що моментом виникнення права визнаватися творцем винаходу є ця дата. О. К. Юрченко застерігає, що виникнення права авторства у сфері винахідницьких відносин обумовлюється необхідністю якісної оцінки об'єкта та встановленням пріоритету²⁴³. Необхідність отримання спеціальної правової охорони для виникнення права авторства підкреслює Л. Кучінскас²⁴⁴. Існує інший варіант вирішення даної проблеми. К. К. Яічков вважає, що право авторства на винахід виникає з моменту вираження його втілення і отримує правову охорону до оформлен-

²⁴³ Юрченко А. К. О субъекте изобретательского права // Правоведение. — 1958. — № 4. — С. 47–48.

²⁴⁴ Кучинскас Л. Право и дизайн. Монография. — Вильнюс: Минтис, 1987. — С. 164–165.

ня²⁴⁵. Такої ж думки дотримуються і В. А. Рясенцев та О. П. Сергєєв²⁴⁶. Підтримує думку цих науковців і О. М. Мельник²⁴⁷.

На нашу думку, така правова охорона нормами чинного законодавства не передбачена, а тому ним і не надається. Вона можлива лише в межах норм авторського права. Але ми підтримуємо думку К. К. Яічкова, О. П. Сергєєва та ін., які вважають, що право визнаватися творцем виникає в особи з моменту створення об'єкта, а не за умови його реєстрації. До державної реєстрації не лише право авторства, а й інші особисті немайнові права творців винаходів, корисних моделей, промислових зразків, сортів рослин чи породи тварин, компонування інтегральних мікросхем також повинні отримати правову охорону. Не можна не зупинитися, порушивши це питання, на аналізі досить епірної думки Н. О. Халаїм щодо розрізнення моменту виникнення права авторства на промисловий зразок у значенні результату творчості та на промисловий зразок як об'єкт охорони патентом²⁴⁸. Думка не нова, бо висловлювалася О. С. Іоффе, який вказував на існування попереднього та оформленого права авторства. Виникнення попереднього він пов'язував зі створенням винаходу. В подальшому попереднє право мало бути оформлене, оскільки в разі самостійної розробки винаходу іншою особою та його відповідним оформленням попереднє право авторства перетворювалося з точки зору винахідницького права у факт юридично байдужий²⁴⁹.

Н. О. Халаїм вважає, що право авторства виникає у творця з моменту створення промислового зразка і забезпечується не на підставі норм права промислової власності, а на підставі норм Конституції

²⁴⁵ Яічков К. К. Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — С. 174–176.

²⁴⁶ Рясенцев В. А. Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. — 1978. — № 4. — С. 21; Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — 752 с.

²⁴⁷ Мельник О. М. Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. Монографія. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — С. 100.

²⁴⁸ Халаїм Н. О. Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис. канд. юрид. наук. 12.00.04 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — С. 175.

²⁴⁹ Иоффе О. С. Советское гражданское право: В 3-х т. — Л.: ЛГУ, 1965. — Т. 3. — С. 124.

України, оскільки право авторства є природним правом людини. Далі вона переконає, що для промислового зразка як об'єкта охорони патентом виникає спеціальне право авторства на підставі одержання патенту²⁵⁰. З такого вирішення ситуації випливає визнання двох прав авторства в однієї особи на один і той же об'єкт: природного і спеціального. Зупинимось на двох слабких моментах цього доведення. По-перше, що розуміється під природним правом авторства, а що під спеціальним? Очевидно, зміст природного і спеціального права авторства однаковий: це можливість підтримувати і захищати зв'язок автора зі створеним об'єктом та вимагати, щоб інші особи визнавали цей зв'язок і не порушували його. То чому ж по-різному називається одне і те ж право, адже це вносить певну плутанину? По-друге, спеціальне право авторства прив'язане до державної реєстрації об'єкта та отримання патенту, що дає змогу набути монополні права на об'єкт. Отже, суть права авторства не змінилася, а змінився обсяг прав на об'єкт. Тому не потрібно розширення обсягу прав внаслідок реєстрації підмінювати спеціальним правом авторства. По-третє, підстава виникнення права авторства — факт створення об'єкта, а не факт державної реєстрації та отримання патенту. І взагалі справедливо, щоб людина визнавалася автором будь-якого творчого результату з моменту його досягнення.

Дискусійним є питання, чи можна надати правову охорону винаходам, корисним моделям, промисловим зразкам, селекційним досягненням, товарним знакам у межах норм авторського права. Певно, що норми авторського права можуть застосовуватися лише до творів, тобто до відповідної документації, описів, креслень, малюнків, у яких розкривається і обґрунтовується зміст винаходу, відкриття, корисної моделі, промислового зразка і ін. Не в усіх випадках норми авторського права можуть захищати право творця, наприклад творця товарного знака. Адже товарні знаки з комбінації кількох елементів не підпадають під об'єкт авторського права, як зауважує М. М. Малєїна²⁵¹. Вона також звернула увагу на відсутність у спеціальному законодавстві Ро-

²⁵⁰ Халаїм Н. О. Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис. канд. юрид. наук. 12.00.04 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — С. 96.

²⁵¹ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 226.

сійської Федерації норм, які б регулювали права автора товарного знака та розкривали зміст його прав. На жаль, відповідні норми відсутні і в спеціальному законодавстві України.

Поділяє думку про наявність творчого елемента у процесі розроблення знака і О. Ю. Кашинцева та пропонує визнати авторські права розробників. Вона виділяє серед авторів знака авторів вже існуючих творів, що повністю чи фрагментарно використовуються як товарні знаки, та авторів, що повністю розробили позначення. При створенні знака його творець має дотримуватися принципів «моральності», тобто не порушувати прав інших осіб, не суперечити суспільній моралі, гуманності²⁵².

Очевидно, що з метою належного захисту прав творців необхідна норма у ЦК, яка б чітко визначала, що право визнаватися творцем виникає з моменту створення об'єкта інтелектуальної власності. На нашу думку, фізична особа, яка самостійно здійснила винахід, що вже до цього кимось зроблений, також заслуговує визнаватися творцем, якщо підтвердить самостійність створення об'єкта. Неправильно підставою виникнення права авторства вважати державну реєстрацію. Єдиною підставою для визнання особи творцем є досягнення ним творчого результату, що відповідає ознакам об'єкта права інтелектуальної власності. У зв'язку з цим наведемо приклад О. О. Підпригори стосовно двох авторів сорту рослин, які незалежно один від одного його вивели і в один день подали заявки на реєстрацію. Якщо обидві заявки отримані Установою за допомогою поштового зв'язку в один день, то лише випадково на одній з них проставлять раніший реєстраційний номер — це і визначить, кому бути творцем сорту. Справедливіше було б визнати обох творців співавторами, як зауважує О. О. Підпригора²⁵³. Приклад яскраво свідчить про недосконалість чинного законодавства, яке допускає випадковості при визнанні права авторства.

Якщо об'єкт права інтелектуальної власності створено спільною творчою працею кількох осіб, то вони вважаються співавторами. Чо-

²⁵² *Кашинцева О. Ю.* Правова охорона знаків для товарів і послуг в Україні / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київськ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — С. 10–11.

²⁵³ *Підпригора О. О.* Проблеми правового регулювання інтелектуальної власності за законодавством України: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999. — С. 294.

мусь законодавець співавторство передбачив лише для авторів творів (ст. 436 ЦК). Але співавторство характерне і для винахідників, і для раціоналізаторів, і для селекціонерів, творців промислових зразків і корисних моделей, торговельних марок. Тобто співавторство можливе у різних видах творчості. У зв'язку з цим доцільно у главу 35 ЦК внести статтю про співавторство.

У ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» йдеться про два види співавторства на твори — нероздільне і роздільне. Нероздільне співавторство передбачає неможливість виділення результатів праці кожного з співавторів з єдиного об'єкта авторського права. При роздільному співавторстві кожен із співавторів вважається автором частини єдиного твору, яку він створив самостійно. У випадку нероздільного співавторства всі права на твір і його частини належать співавторам спільно, тому розпорядитися ними вони можуть за взаємною згодою. Такі відносини оформляються договором. За роздільного співавторства кожен із співавторів має право використовувати створену ним частину твору на власний розсуд, якщо інше не передбачено угодою між співавторами. А розпорядження колективним твором в цілому здійснюється всіма співавторами разом.

Співавторство не завжди виникає на підставі договору між співавторами. Але наявність згоди розглядається багатьма дослідниками як умова його визнання. Наприклад, один із судів США спільний задум драматурга і актриси щодо написання певних частин п'єси (актриса навіть надала драматургу під час написання певні матеріали: окремі сцени і діалоги персонажів) не визнав умовою відносин співавторства, оскільки не було угоди про співавторство, а актриса не наполягала на її укладенні²⁵⁴.

З цього питання донині триває дискусія. В. М. Камишев, О. П. Сергєєв, М. І. Нікітіна, В. П. Чертков, І. В. Савельєва вважають згоду обов'язковою умовою виникнення співавторства²⁵⁵. Така пози-

²⁵⁴ Мельников В. Толкование судами понятия «статус соавтора». //Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 9. — С. 79.

²⁵⁵ Камышев В. Н. Права авторов литературных произведений. — М., 1972. — С. 108–109; Чертков В. П. Вопросы соавторства // Проблемы советского авторского права / Отв. ред. М. М. Богуславский, О. А. Красавчиков. — М., 1979. — С. 13; Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и

ція знайшла вираз і в Постанові Верховного Суду СРСР від 18 квітня 1986 року «О применении судами законодательства при рассмотрении споров, возникших из авторских правоотношений», у якому акцентується увага на досягненні згоди про співавторство на будь-якій стадії створення колективного твору і після його завершення. У Постанові зазначається також, що в силу закону співавторство може виникнути і без згоди творців²⁵⁶.

В. І. Серебровський, Е. П. Гаврилов є прихильниками погляду про можливість співавторства без згоди творців об'єкта авторського права²⁵⁷. На нашу думку, саме цей погляд правильний. По-перше, в чинному вітчизняному законодавстві не сказано, що згода на співавторство обов'язкова, і не вказується, у яких випадках співавторство виникає в силу закону. По-друге, це суперечило б творчому процесу, бо унеможливило б завершення незавершеного твору автора (чи іншого об'єкта) після його смерті навіть колегами чи учнями, які могли знати творчий задум автора. По-третє, результат творчої праці другого творця, який завершив твір першого, визнати окремим твором чи частиною твору, на яку виникає самостійне авторське право, як це пропонує І. В. Савельєва, найчастіше неможливо, оскільки загальний результат творчої праці обох авторів може становити певну нерозривну єдність²⁵⁸. Так, Джакомо Пуччіні, хворий і онімійний, у записці благав лікарів почекати з операцією і дати йому можливість дописати «Турандот» — твір, який вважають останнім подихом генія. Але Пуччіні помер, і оперу закінчував його учень Ф. Альфано за участю

доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 177; Никитина М. И. Авторское право на произведения науки, литературы и искусства. — Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1972. — С. 28–29; Савельева И. В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. — М.: Изд-во МГУ, 1986. — С. 54–55.

²⁵⁶ *Постановление Верховного Суда СССР «О применении судами законодательства при рассмотрении споров, возникших из авторских правоотношений» от 18 апреля 1986 года // Бюллетень Верховного Суда СССР. — 1986. — № 3. — С. 20.*

²⁵⁷ *Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С.67; Гаврилов Э. П. Соавторство на произведения науки, литературы и искусства // Советское государство и право. — 1982. — № 10. — С. 76–77.*

²⁵⁸ *Савельева И. В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. — М.: Изд-во МГУ, 1986. — С. 54–55.*

А. Тоскяніні²⁵⁹. Ще один приклад. Відомий народний лікар-фітознавець М. Носаль все своє життя досліджував лікарські трави і вів відповідні записи, мріючи видати книгу. Після його смерті син до батькових записів додав свої і видав книгу у співавторстві²⁶⁰.

Безперечно, співавторство без згоди автора незавершеного твору неможливе тоді, коли існує заперечення з боку автора на закінчення твору.

Укладення правочину з метою регулювання відносин співавторства передбачено у ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права», але не визначається, коли саме має бути такий правочин укладеним: до початку творчого процесу, під час створення об'єкта чи коли вже буде досягнуто творчого результату. Немає вимог і до форми правочину та його змісту. Проте співавторство може мати місце у випадку виконання творчого завдання кількома особами на вимогу роботодавця. Попередня згода про спільну творчу працю також не є обов'язковою для творців винаходів, корисних моделей, промислових зразків. Для виникнення співавторства у них досить самого факту створення ними об'єкта права інтелектуальної власності.

Співавторство передбачає добровільну участь осіб у створенні об'єкта права інтелектуальної власності. В іншому випадку воно підлягає оспорюванню. Тому, якщо об'єкт інтелектуальної власності створюється за завданням роботодавця, добровільність участі у цій праці також дотримується. За відсутності згоди когось із працівників на входження до складу творчого колективу, який формує роботодавець чи уповноважені ним особи, має бути проведена відповідна заміна працівника. Але навіть і за наявності згоди щодо участі у колективі творців цілком ймовірно, що хтось забажає вийти зі складу творчого колективу чи групи у зв'язку з іншими поглядами, творчими намірами. Знову ж здійснюється заміна. Якщо співавтори працюють за договором замовлення, то без згоди замовника заміна неможлива, якщо інше не передбачалось договором.

У договорі замовлення дуже непросто врегулювати процес створення об'єкта. Якщо існує послідовність робіт, то співавтори викону-

²⁵⁹ Жукова О. Гість у скарбниці голосів. Інтерв'ю з італійським маестро Маріо Кораді // Голос України. — 2003. — № 158. — 23 серпня. — С. 5.

²⁶⁰ Носаль М. А., Носаль І. М. Лікарські рослини і способи їх застосування в народі / Під ред. акад. АН УРСР В. Г. Дроботька. Видання 2-е, доп. і випр. — К.: Здоров'я, 1964. — 298 с.

ють свої завдання у визначених частинах, поетапно. Якщо такої послідовності нема, працюють співавтори спільно. Співавтори можуть мати різну кваліфікацію, спеціальності, що не даватиме їм можливості замінювати один одного.

Як показує судова практика США, доцільно у договорі про створення твору чи договорі про постановку твору передбачити можливість або неможливість привнесення нових елементів у твір замовником, постановником, що впливає на встановлення відносин співавторства. У разі доповнення твору постановником за наявності згоди автора, постановник має право вимагати визнання його співавтором твору²⁶¹.

Зауважимо, наявність згоди осіб про визнання їх співавторами об'єкта права інтелектуальної власності не може розглядатись як єдина або основна умова співавторства перш за все тому, що і особи, які не привнесли творчого доробку у створення об'єкта вважалися б співавторами. Отже, творча участь — теж обов'язкова умова співавторства. На жаль, за згодою автора трапляється включення у склад авторів тих, хто не причетний до створення об'єкта. Буває, що таку згоду автор надає під тиском з боку посадових осіб, чи за певних обставин, коли він попадає у залежність від когось.

Примусове співавторство є негативним явищем для творчості. Під ним слід розуміти змушування чи нав'язування певних осіб до включення їх у склад авторів. У Союзі РСР навіть передбачалися відповідні заходи для боротьби з цим явищем. Наприклад, з 1930 року Народний комісаріат освіти (пізніше Міністерство культури СРСР) забороняв постановку твору в театрі чи на кінофабриці, якщо він створений у співавторстві з особами, від яких залежить складання репертуару чи організація постановки²⁶².

А ось сучасний приклад. Харківський фармаколог, професор Геннадій Шитов створив унікальний лікарський препарат «біоглобін». За небажання розсекретити роботу і передати наукову документацію його звільнили з роботи, а потім чинили перешкоди у проведенні клінічних досліджень та реєстрації винаходу. Якщо спочатку «боротьба

²⁶¹ Мельников В. Толкование судами понятия «статус соавтора» //Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 10. — С. 78.

²⁶² Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С. 73.

йшла» за авторство, у якому були зацікавлені високопоставлені чиновники, то надалі — за виробництво ліків²⁶³. Чинне законодавство не передбачає ніяких заходів, які б допомагали викоринювати таке ганебне явище як примусове співавторство. У сучасних умовах воно набуло нових відтінків. Посадові особи сьогодні виступають «спонсорами» у створенні об'єктів, і саме тому їх вводять до складу співавторів. «Спонсорство» розуміється у багатьох значеннях: можливість добитися виділення бюджетних коштів або надати власні, здатність забезпечити проведення дослідження, запустити створений продукт у серійний випуск і т. д. Мабуть, примусове співавторство перестане існувати тоді, коли творець у творчості своїй не буде залежати від влади, коли умови для творчості будуть однаковими для всіх²⁶⁴.

Особисті немайнові права на об'єкт права інтелектуальної власності належать усім співавторам незалежно від того, чи об'єкт утворює нерозривне ціле, чи складається з частин, і незалежно від того, більший чи менший творчий доробок того чи іншого співавтора. Не потрібно для співавторства виконання роботи водночас всіма співавторами та в одному місці. Форми співавторства можуть бути різними. Робота може виконуватись або спільно, або послідовно кожним, або послідовно групами. Хто з осіб, причетних до створення об'єкта, може визнаватися співавторами — питання, яке потребує з'ясування у різних випадках і вирішується неоднаково. Особливо при створенні об'єктів промислової власності, коли залучаються до праці особи, які надають організаційну, технічну, матеріальну допомогу у вигляді створення макетів, виготовлення фотографій, оформлення документації, здійснення дослідної перевірки, проведення експерименту тощо. Але така участь у створенні об'єкта права інтелектуальної власності не є творчою, тому вказані особи не вважаються співавторами. До складу співавторів не зараховуються керівники дослідних тем, які тільки здійснювали загальне керівництво їх розробкою, без особистої творчої участі у процесі створення об'єкта права інтелектуальної власності.

²⁶³ Косий Микола. За що переслідують професора? // Голос України. — 2003. — № 151. — 14 серпня. — С. 1, с.5.

²⁶⁴ Кузьменко В. А. Мафия элитная: публицистический практикум по авторскому праву на основе дел патоновской академии и киевских судов. — К.: «П.Яр», 1997. — 240 с.

Проблемним залишається вирішення питання, як провести межу між діяльністю творчою і діяльністю, яка має інший характер. У літературі висловлювались думки про необхідність визначити певні критерії, керуючись якими можна було б визнати діяльність творчою, такою, що дає право на співавторство. М. Лупинський пропонував право на авторство наукової роботи визнавати за тими особами, які безпосередньо беруть участь у розробці плану дослідження і встановленні робочої гіпотези, здійснюють певну частину дослідження, вивчають спеціальну літературу по темі, аналізують отримані результати, літературно оформляють наукову роботу в цілому чи наперед визначену її частину²⁶⁵. В. І. Серебровський справедливо зауважував, що подібні критерії можуть допомогти в окремих випадках, але вони недостатні для всіх випадків²⁶⁶. Очевидно, довелося б розробити критерії для різних видів творчої діяльності. Але при встановленні співавторства на об'єкти промислової власності судовою практикою СРСР все ж враховувала таку вимогу як участь кожного претендента на співавторство у створенні технічного рішення, сукупність ознак якого отримала вираз у формулі винаходу. Такий підхід до розгляду спорів про авторство був закріплений у Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 15 листопада 1984 року «О применении судами законодательства, регулирующего отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями и промышленными образцами»²⁶⁷. Зазначимо, що і в сучасній судовій практиці при встановленні співавторства застосовується як загальний принцип закріплена в Постанові вимога. Правильно обґрунтовує значимість виробленого судовою практикою принципу О. П. Сергеев, застерігаючи, що навіть творча участь у спільній праці в деяких випадках недостатня для співавторства, оскільки постановка завдання, отримання проміжних результатів — складових творчого процесу — відносин співавто-

²⁶⁵ Лупинский М. Ещё об авторских правах научных работников // Фронт науки и техники. — 1935. — № 1. — С. 82.

²⁶⁶ Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 65.

²⁶⁷ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О применении судами законодательства, регулирующего отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями и промышленными образцами» от 15 ноября 1984 года // Бюллетень Верховного Суда СССР. — 1987. — № 4. — С. 2–3.

рства не породжують²⁶⁸. Найголовніше для співавторства на винаходи, корисні моделі — це творча участь у розробці саме тих ознак рішення, які входять у їх формулу, а для промислових зразків — участь у розробці суттєвих ознак зразка. Саме тому не можна погодитися з В. М. Дементьевим, який вважає, що даний підхід призводить до зву-ження кола співавторів винаходів і є жорстким²⁶⁹.

Для встановлення творчого доробку осіб, які спільно працювали над створенням об'єкта, судами США, Канади, Великобританії засто-совуються різні підходи. В одних випадках привнесення навіть твор-чого за своїми ознаками доробку багатьма особами і використаного автором твору не визнавалося як співавторство на вимогу однієї з цих осіб на підставі того, що її вклад, по-перше, неможливо відрізнити від вкладу інших осіб, по-друге, цей вклад за законодавством країн пре-цедентного права має сам по собі підпадати під ознаки правової охо-рони (тобто бути частиною твору або самостійним твором). В інших випадках за особами, які в конструкцію об'єкта привносили окремі оригінальні надбання (наприклад, під час створення вежі), закріплю-валися авторські права лише на ці елементи²⁷⁰. Щодо музичних творів у Канаді встановлюється ступінь творчого внеску особи в слова чи мелодію, у фактичні звуки або в аранжування. Тобто незначний твор-чий внесок не є підставою для визнання особи співавтором²⁷¹. В одно-му із судових рішень у 1995 році судом було вказано на необхідність доказування сторонами у спорі про співавторство, що вклад кожного творця значимий і оригінальний. Таким чином, суд визнав співавто-ром аранжувальника, який запропонував інструментальну вставку у вигляді послідовності шести тактів, що є самостійною, суттєвою і оригінальною частиною пісні²⁷².

²⁶⁸ *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Фе-дерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 45.

²⁶⁹ *Дементьев В. Н.* О праве авторства и соавторства на изобретение // Во-просы изобретательства. — 1986. — № 3. — С. 15–16.

²⁷⁰ *Мельников В.* Толкование судами понятия «статус соавтора». //Интеллек-туальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 9. — С. 76.

²⁷¹ *Там само.* — С. 71–73.

²⁷² *Там само.* — С. 75

На практиці може мати місце спір про авторство ідеї, яка лягла в основу створення об'єкта промислової власності і має вираз у формі креслення, рукопису і т.п. Але це буде спір про авторське право на твір, а не на об'єкт права промислової власності. Ідея без рішення і обґрунтування не породжує співавторства. Із аналізу законодавства Канади, Великобританії та США також впливає, що на основі запропонованої ідеї без її оригінального втілення у будь-якій матеріальній формі співавторство не визнається²⁷³.

Донині спірним залишається питання про можливість співавторства стосовно закінченого твору. В. І. Серебровський стверджує, що відносин співавторства немає, якщо на основі вже закінченого твору створюється інший, але одразу і заперечує, що в деяких випадках це можливо. Він приводить приклади співавторства автора роману і запрошеного драматурга, які переробляють роман у п'єсу; композитора і автора тексту, фотографа і художника, який пише картину з фотографії. У цих випадках перший твір був основою для другого²⁷⁴. Навряд чи це правильно вважати співавторством щодо закінченого твору. Натомість, у приведених прикладах має місце створення нових творів, похідних від закінченого твору. Тому варто говорити про співавторство на нові твори. Проте у практиці США, Канади, Великобританії у випадках творчого доопрацювання чи то редактором, чи режисером-постановником за згодою автора вже закінчених творів особа, яка доопрацьовувала їх, визнається співавтором. Суддя Keating вважає, що співавторство має місце у випадках, коли автор написав п'єсу, а інша особа внесла до неї такі зміни, які були схвалені і прийняті автором²⁷⁵.

На нашу думку, закінчений твір, якщо він оприлюднений, і за задумом автора має бути розширений та міститиме коментарі чи доповнення, написані іншим автором, вже не стосується співавторства на закінчений твір. Мабуть, правильніше розглядати цей змінений твір як новий твір, виконаний у співавторстві.

Неоднозначно вирішується питання про визнання співавторами твору письменника і художника. Адже текст і малюнки можна розгля-

²⁷³ Там само. — С. 76.

²⁷⁴ Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 67.

²⁷⁵ Мельников В. Толкование судами понятия «статус соавтора». //Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 9. — С. 72, 78.

дати як окремі об'єкти авторського права. В. І. Серебровський пропонував, як виняток, вважати співавторами письменника і художника у тих випадках, коли текст та ілюстрації до нього складають єдине ціле: як книги-картинки для дітей²⁷⁶. Вважаємо, що В. І. Серебровський правильно визначив критерій співавторства письменника і художника, взявши за основу зв'язок тексту і малюнків. Але випадки такого зв'язку у творах непоодинокі. Якість книги сьогодні покращилася. Багато творів ілюструються з прив'язкою саме до даного тексту. Наприклад, дитячі енциклопедії, підручники, літературні твори пізнавального характеру. Універсальний довідник А. Брема «Життя тварин», вперше виданий у 1863 — 1869 роках, був спеціально ілюстрований художниками-натуралістами, кожний малюнок яких супроводжувався примітками Брема і відповідав опису тварини²⁷⁷. Але подібні ситуації неоднозначно вирішуються у світовій практиці. Наприклад, суд Канади не визнав позивача-фотографа, фототвори якого були опубліковані у медичному підручнику, співавтором цього підручника. Докази позивача про те, що фотографії і текст є нерозривними частинами єдиного цілого були витлумачені судом як необґрунтовані. Суд пішов по шляху дослідження питання, чи мала місце згода фотографа і письменника вважати одне одного співавторами. З показань свідків було встановлено, що автор підручника не мав наміру вважати співавтором позивача на основі надання ним фотографій, які ілюструють текст²⁷⁸.

Співавторством не вважаються дозволені законом випадки використання чужих опублікованих творів для створення нового твору. Співавторством не є випадки здійснення винаходів, відкриттів, раціоналізаторських пропозицій особами, діяльність яких була відокремленою, тобто винахід, відкриття чи пропозиція створювалися авторами незалежно один від одного, хоч і водночас. Хоча практиці відомі інші підходи до регулювання даного питання. У п. 1 ст. 51 Положення про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції 1973 року була записана норма, згідно з якою особи, які створили самостійно та незалежно одна від одної тотожні рішення, дата пріоритету яких збігалася,

²⁷⁶ *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 71.

²⁷⁷ *Брем А.* Жизнь животных. — М.: «Эксмо», 2003. — 960 с.

²⁷⁸ *Мельников В.* Толкование судами понятия «статус соавтора» //Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 10. — С. 75.

визнавались співавторами²⁷⁹. На думку О. П. Сергєєва, за чинним законодавством Російської Федерації теж можна визнати співавторами осіб, дата пріоритету тотожних заявок яких збігалася, але за умови наявності згоди на це заявників²⁸⁰. За наявності згоди заявників аналогічно могло б вирішуватись питання і в Україні. Повертаючись до вищенаведеного прикладу О. О. Підпригори про двох авторів, що незалежно один від одного створили сорт, напрошується висновок про доцільність перенесення у вітчизняне законодавство норми Положення 1973 року про визнання співавторами осіб, дата пріоритету тотожних заявок яких збіглася.

Іноді трапляються випадки, коли когось із співавторів при поданні заявки з якихось причин не ввели до складу творців об'єкта інтелектуальної власності або навпаки когось вказали помилково. У таких ситуаціях можлива зміна складу співавторів за клопотанням заявників, на яких покладається обов'язок обґрунтувати виведення когось із складу співавторів чи введення у їх склад.

Цікавим для практики є питання про можливість когось із співавторів відмовитись від співавторства з тих чи інших причин. На нашу думку, такий варіант поведінки допускається, але до того часу, доки не оприлюднено твір або не отримано свідоцтво про співавторство чи патент. Інше питання стосується прийняття рішення співавторами про ознайомлення з об'єктом авторського права чи про реєстрацію об'єкта права промислової власності. Наприклад, частина співавторів відмовляється оприлюднити чи опублікувати твір, а інша частина погоджується на це. Як бути? Оприлюднити твір і вказати співавторами лише тих, хто дав згоду на оприлюднення, чи взагалі не ознайомлювати з твором і не визнаватися його творцями? Такі ситуації мають місце при виконанні плану написання наукових робіт. У передбачені строки співавтори вклалися, але, наприклад, робота не вивірена належним чином, потребує внесення правок у зв'язку зі змінами законодавства чи технічних стандартів, нормативів, не узгоджені позиції членів авторського колективу з тих чи інших питань тощо. Саме з цих причин

²⁷⁹ Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 года // Сборник Постановлений СССР. — 1973. — № 19. — Ст. 109.

²⁸⁰ *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 445.

окремі співавтори не погоджуються видати чи оприлюднити твір. Вважаємо, у разі наявності обґрунтованих заперечень окремих співавторів, об'єкт права інтелектуальної власності не повинен оприлюднюватись, випускатись у світ, реєструватись. Право визнаватися творцем не повинно порушуватись стосовно кожного окремо взятого співавтора. Подібні спори розглядаються судами, якщо співавтори не досягнуть домовленості щодо вирішення ситуації самостійно.

Якщо хтось із співавторів забажає використати створений ними всіма об'єкт права інтелектуальної власності для створення іншого об'єкта, він повинен отримати згоду всіх співавторів, інакше будуть порушені їхні права. Особливо дуже часто частини творів без згоди співавторів використовуються у товарних знаках та промислових зразках.

Охорону об'єкта права інтелектуальної власності та захист прав інтелектуальної власності кожен із співавторів може здійснювати самостійно.

Право визнаватися творцем належить кожному із співавторів на частину твору, яку кожен з них створив, та всім їм — на твір в цілому. Що стосується об'єктів права промислової власності, право визнаватися їх творцем належить всім співавторам спільно, як колективу творців. Співавторство на окремі об'єкти права інтелектуальної власності засвідчується свідоцтвом, у якому вказуються всі співавтори. Свідоцтво вручається кожному співавтору. Авторство засвідчує також і патент. Але як невідчужуване особисте немайнове право інтелектуальної власності, право визнаватися творцем не може успадковуватись спадкоємцями співавторів, не може передаватись іншим особам.

За певних обставин реалізація права визнаватися творцем викликає труднощі. Найчастіше це пов'язано із визнанням творцем автора винаходу, створеного у зв'язку з виконанням трудового договору. Якщо такий винахід містить конфіденційну інформацію, роботодавець після здійснення одноразової виплати працівнику-творцю не подає заявку на патент, а матеріали зберігає як конфіденційну інформацію. У такому випадку творець втрачає можливість здобути статус винахідника, а, отже, право визнаватися творцем. Тому справедливо критикують норму Закону по суті про право роботодавця протягом чотирьох років не патентувати винахід. Вважаємо, що якщо роботодавець після повідомлення про створення об'єкта прийняв рішення про збереження винаходу як конфіденційної інформації, але не використовував винахід протягом року (а не чотирьох) і не вчинив дій щодо його

патентування, працівник повинен мати право самостійно здійснити реєстрацію об'єкта і отримати патент.

Не підлягає розголошенню інформація про творців об'єктів права інтелектуальної власності, що становлять державну таємницю, тому про факт їхнього авторства не повідомляється.

Право на визнання творцем здійснюється тільки творцем. Це право після смерті творця охороняється його спадкоємцями, оскільки вони зацікавлені у ньому. Адже завдяки охороні права на визнання творцем у особи-спадкодавця виникає комплекс інших прав, особливо майнових. У разі порушення права визнаватися творцем третіми особами, спадкоємці виступають стороною у спорі щодо авторства особи, спадкоємцями якої вони є.

2.2. Право творця об'єкта права інтелектуальної власності на ім'я

Фізична особа, яка своєю творчою працею створила об'єкт інтелектуальної власності, має право згідно зі ст. 438 ЦК України та ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вимагати зазначення свого імені на творі і його примірниках і за будь-якого публічного використання твору, якщо це практично можливо; забороняти зазначення свого імені, якщо автор бажає залишитись анонімом; обрати псевдонім. Право на ім'я винахідника, селекціонера, автора промислового зразка, компонування ІМС як можливість зазначити у заявці своє ім'я як творця та згадуватися, де це можливо, у зв'язку з використанням об'єкта, впливає із спеціальних законів: «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (Ст. 8), «Про охорону прав на промислові зразки» (Ст. 7), «Про охорону прав на сорти рослин» (Ст. 16), «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» (Ст. 6) та з відповідних Правил складання і подання заявок.

Як правило, автор твору виступає під своїм іменем і здійснює право на ім'я шляхом зазначення свого імені на титульній сторінці, на окремих примірниках твору, завдяки чому створюється презумпція авторства — припущення належності твору особі, ім'я якої вказане як ім'я автора. Якщо автором виявиться інша особа, презумпція авторства підлягає оспорюванню.

У ст. 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права» закріплено вимогу про обов'язкове зазначення імені автора і джерела запозичення всіма користувачами твору у разі вільного його використання без згоди автора чи особи, яка має авторське право, як от: вико-

ристання цитат з творів, використання творів як ілюстрацій, відтворення у пресі, каталогах, у кінематографії, фотографії та публічне виконання чи сповіщення вже опублікованих чи оповіщених творів, видання випущених творів для сліпих рельєфно-крапковим шрифтом, відтворення творів для судового і адміністративного провадження, публічне виконання музичних творів у передбачених випадках, відтворення чи сповіщення публічно виголошених промов, звернень, доповідей та інших подібних творів з інформаційною метою, відтворення примірників твору для навчання, відтворення одного примірника репрографічним способом архівами та бібліотеками, копіювання, модифікація і декомпіляція комп'ютерних програм.

Використання твору згідно з умовами авторського договору теж передбачає зазначення імені автора твору, як це впливає з п. 1 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Р. Б. Шишка та М. М. Малєїна акцентують увагу на ще одній проблемі, пов'язаній з правом на ім'я автора, яка виникла з переходом до ринкових умов. Проблема стосується вимоги згадування імені автора при використанні його творів у засобах масової інформації та у промислових виробках. Р.Б. Шишка зауважує, що до імені автора у радіо- і телепередачах включаються титули, вчені звання, наукові ступені, почесні звання, лауреатство і ін. Це забирає ефірний час, який має раціонально використовуватись. Тому він пропонує у зв'язку з вимогою часу щодо стислості, оперативності і доступності інформації не включати титули в ім'я автора: «Спеціальні звання та ступені розраховані на спеціальні відносини та спеціалістів-професіоналів»²⁸¹. На нашу думку, пропозиція Р. Б. Шишки слухна і може бути нормативно закріплена.

М. М. Малєїна обґрунтовує необхідність законодавчого закріплення практики обнародування чи використання твору у рекламі або використанні твору образотворчого мистецтва у промислових виробках (значках, тканинах, шпалерах, пакувальному папері) без згадування імені автора, оскільки звертання уваги на ім'я автора відволікає від реклами чи промислового виробу або знижує художню і комерційну

²⁸¹ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 337.

цінність виробу²⁸². Необхідним, на думку І. Тулуб'євої, є анонімне використання творів (без вказівки на авторство) і право на невказування імені виконавця у мультимедійній сфері, у мобільних телефонах²⁸³. У вітчизняній практиці теж постійно використовуються уривки творів у рекламі і промислових виробках без зазначення імен авторів. В багатьох авторських договорах обумовлюється дозвіл автора на невказування його імені при використанні твору. Тому, щоб не було суперечності між нормою закону, положеннями договорів, практикою, що склалася, і потрібно законодавчо передбачити можливість за дозволом автора не вказувати його ім'я при використанні творів та визначити випадки використання творів без вказівки імен авторів, для яких згода автора не потрібна, оскільки практика уже виробила таке правило, і внести відповідне доповнення до ст. 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

В. С. Мартем'янов запропонував передбачити право на збереження в історії мистецтва імені першого чи кращого виконавця твору²⁸⁴. Подібні пропозиції висувалися в юридичній літературі й іншими науковцями, але у радянському законодавстві вони не були реалізованими. Майстерність виконавців, звичайно, заслуговує на увагу і, безспірно, завдяки їй кращі твори мистецтва живуть донині і отримали народне або світове визнання. Але аргументи М. М. Малєїної, з якими ми погоджуємося, переконують, що не потрібно встановлювати запропоноване повноваження виконавцю твору²⁸⁵. По-перше, найкращі виконавці, ролі, пов'язані з ними факти зберігаються в історії не завдяки закону, а, певно, завдячуючи таланту і праці авторів та виконавців. По-друге, неможливо визначити і закріпити ім'я найкращого ви-

²⁸² *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 210.

²⁸³ *Тулуб'єва І.* Лицензирование мелодий и других объектов для мобильного телефона // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 62.

²⁸⁴ *Мартем'янов В. С.* Охрана прав исполнителей (проблемы создания исполнительского права) // Советское государство и право. — 1984. — № 6. — С. 72.

²⁸⁵ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 210.

конавця, оскільки на кожному відрізку часу і для кожного покоління може бути встановлене ім'я іншого найкращого виконавця. І навряд чи хтось візьме на себе сміливість заявити, що майстерність найкращого на сьогодні виконавця неперевірена.

Порядок вказування імен співавторів — це теж реалізація права на ім'я автора. Співавтори — це особи, спільною творчою працею яких створено твір і яким належать авторські права на нього. Ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» передбачає визначення відносин між співавторами шляхом укладення між ними угоди. Е. П. Гаврилов вважає, що угоди між співавторами можуть визначати і порядок вказування імен авторів. Зокрема, якщо монографія написана одним автором, а другий створив лише одну з її глав, то ім'я другого автора за згодою може бути вказано не на титулі роботи, а в іншому місці — наприклад, у примітці до написаної ним глави²⁸⁶. Вважаємо, що найкраще врегулювати проблему вказування імен співавторів у договорі, бо інакше можливі непорозуміння і спори між ними. Наприклад, ч. 2 ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» надає право використовувати кожному із співавторів створену ним частину твору на власний розсуд, якщо твір складається із частин, які мають самостійне значення, і якщо інше не передбачено угодою між співавторами. Скажімо, хтось із співавторів забажає окремо опублікувати свою частину роботи. Зрозуміло, що він вкаже лише своє ім'я на такому творі, і це не буде порушенням права на ім'я інших співавторів. Але, якщо твір, створений співавторами, утворює одне нерозривне ціле, а ч. 1 ст. 13 згаданого Закону надає дозвіл на опублікування, інше використання або зміну твору кожному співавтору за наявності згоди інших (відмова без достатніх підстав не дозволяється), виникає запитання, чиї імена і в якому порядку має вказати один із співавторів за умови внесення ним змін до твору чи його частини і наступного опублікування твору чи його частини? Можливо, той, хто вносив зміни до твору (особливо, якщо вони були значними), претендуватиме, щоб його ім'я було вказане першим. Хтось із співавторів може і не погодитись на це. Ще складніше, коли, наприклад, один із співавторів не погодиться зі змістом чи способом внесених змін, а інші погодяться. Чи потрібно вказувати ім'я співавтора, який не погодився зі змінами, на творі, до якого було внесено зміни? Закон

²⁸⁶ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 123.

відповіді на дані питання не дає, і якщо вирішення їх попередньо не визначалось у договорі, то воно можливе тільки у судовому порядку.

З огляду на чинне сімейне законодавство виникають проблемні питання щодо реалізації права на ім'я творця, якщо творець перебував у недійсному шлюбі, використовував прізвище особи, з якою перебував у недійсному шлюбі, саме під цим прізвищем зарекомендував себе як автор творів, але внаслідок недійсності шлюбу або визнання шлюбу недійсним за рішенням суду втратив право використовувати прізвище, яким йменувався у недійсному шлюбі, що передбачено ч. 5 ст. 45 Сімейного кодексу України²⁸⁷. Чи може такий творець надалі зазначати на творах прізвище, під яким його знає публіка, але правові підстави використання якого відсутні? Чи може при перевиданні твору вказуватися таке прізвище? Вважаємо, що таке прізвище може використовуватися виключно як літературне ім'я автора, якщо особа, з якою творець перебував у недійсному шлюбі (добросовісна сторона), не оспорить таке використання. Псевдонімом бути воно не може, оскільки не приховує творця: у публіки вже виникла асоціація цього прізвища з конкретною особою.

У юридичній літературі правом на ім'я іноді називають право автора чи винахідника дати назву твору або присвоїти винаходу своє ім'я чи іншу спеціальну назву. Назва твору вказується на його титульній сторінці. Дане винаходу ім'я чи назва записується у свідоцтві і технічній документації, вказується на виробках та упаковці. На думку Б. С. Антимонова, К. А. Флейшиц, вказане право є деяким елементом права на авторське ім'я, але воно ширше за останнє, оскільки допускається присвоєння не тільки імені винахідника, але, за бажанням винахідника, і будь-якої назви (перші літери прізвища винахідника, прізвище іншої людини, назва роду винаходу тощо)²⁸⁸. Назву винаходу однозначно вибирає винахідник, проте вона не повинна бути такою, що не дає можливості відрізнити цей винахід від іншого. Тобто не повинно бути два чи більше винаходи під однією назвою. Цю вимогу доцільно закріпити законодавчо.

У науковців є й інші думки щодо назви твору чи присвоєння імені твору або винаходу. Р. Б. Шишка вважає, що таке право не є скла-

²⁸⁷ *Сімейний кодекс України* від 26 грудня 2002 року: Офіц. видання. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. — 184 с. — Ст. 45.

²⁸⁸ *Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Изобретательское право.* — М.: Госюр-издат, 1960. — С. 166.

довою права на ім'я, а існує як окреме немайнове право автора, про що йтиме мова у підрозділі 2.4²⁸⁹. М. М. Малєїна відносить право на назву твору до права на авторство²⁹⁰.

Ми вважаємо, що право на назву об'єкта права інтелектуальної власності цілком самостійне особисте немайнове право. І не варто поєднувати його з правом на ім'я творця. Ім'я ідентифікує (вирізняє) творця, а назва — об'єкт права інтелектуальної власності. І ім'я, і назва, безперечно, мають відношення до об'єкта, допомагають розрізнити його серед інших об'єктів, але вони не тотожні, вони за різними критеріями вирізняють об'єкт.

Обираючи псевдонім, автор чи виконавець приймає вигадане ім'я чи навіть назву. Саме слово «псевдонім» грецького походження і у перекладі з грецької означає «той, хто носить вигадане ім'я». Мета використання псевдоніму — приховування справжнього імені творця. Мотиви такого приховування можуть бути різні і для права ніякого значення не мають. Б. С. Антимонов, К. А. Флейшиц акцентують увагу на такому мотиві обрання псевдоніму як використання автором свого досвіду, пов'язаного із певним службовим становищем, та бажання не допустити, щоб у читачів виникла асоціація поєднання поглядів автора із його службовим становищем²⁹¹. Бажання виступати під псевдонімом буває викликане невпевненістю авторів і виконавців, які лише починають свою творчу діяльність. Для актора важливо, щоб його ім'я легко і правильно вимовлялось, тому що його часто оголошують зі сцени або по радіо чи телебаченню — цим теж може мотивуватися вибір псевдоніму, особливо, коли ім'я та прізвище складні для вимови та запам'ятовування.

Не всі творці користуються псевдонімами. Традиційно їх обирають ті, хто творить у сфері мистецтва: письменники, поети, художники, артисти. Так, автор дитячої книги «Тимур і його команда» відомий нам як Аркадій Гайдар. І майже всі сьогодні знають, що це псевдонім

²⁸⁹ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 330.

²⁹⁰ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 205.

²⁹¹ Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — С. 116.

Аркадія Петровича Голікова. Твори українського письменника Івана Лозов'яг'їна видавалися під вигаданим прізвищем — Багрянйй. Писав свої твори Іван Лозов'яг'їн перебуваючи у концтаборі, що теж підштовхнуло письменника до обрання псевдоніма²⁹². Відомий як Остап Вишня український гуморист мав справжнє ім'я Губенко Павло Михайлович²⁹³.

У 50-х роках в СРСР серед літераторів мала місце полеміка про використання псевдонімів. Деякі автори переконували, що минули роки революції, переслідувань, коли люди змушені були приховувати свої справжні імена. Опублікування творів під прізвищами авторів підвищує їхню відповідальність за висловлені думки, за зміст твору, враховуючи його моральні та етичні характеристики. Деякі літератори вважали, що під псевдонімами виступають ті, хто має антисуспільні погляди на літературну справу²⁹⁴. Інші твердили, що у письменників має бути право на літературне ім'я — псевдонім і що для його використання можуть існувати об'єктивні причини²⁹⁵. Право на псевдонім у Радянському Союзі було закріплене законодавчо і, незважаючи на полеміку, залишилось. Адже у другій половині ХХ ст. приділялась увага розширенню права і свобод людини на світовому рівні, і тому, хоч і формально у більшості своїй, але вони знайшли відображення у Конституції СРСР 1977 року та законах СРСР. Держава не могла за таких обставин дозволити вторгнення в особистий простір людини-творця. Одержавлення мало свої межі. Звужуючи право на ім'я автора, держава втратила б значний творчий потенціал.

Право на псевдонім і в наш час має велике значення. Незалежно від мотивів, ним користуються багато авторів і виконавців, особливо — початківців. Чимало молодих співаків сьогодні виступають під псевдонімами: Руслана, Алсу, Ані Лорак та ін. Хоча ці співаки отримали визнання і їхні справжні імена вже відомі, все ж вони не відмовляються від псевдонімів. Одна з причин та, що до вигаданого імені звикли шанувальники виконавців, і вони його сприймають як справжнє.

²⁹² Багрянйй І. Під знаком Скорпіона. — К.: Смолоскип, 1994. — С. 24.

²⁹³ Вишня Остап. Усмішки. — К.: Дніпро, 1969. — С. 448.

²⁹⁴ Шолохов М. С опущенным забралом. // Комсомольская правда. — 1951. — 8 марта.

²⁹⁵ Симонов К. Об одной заметке. // Литературная газета. — 1951. — 6 марта; Литературная газета. — 1951. — 10 марта.

Псевдонімів може бути у творця і кілька — закон цього не забороняє. Досить проблемним є питання про псевдонім співавторів або співвиконавців. Оскільки законодавство ніяк не регулює порядок обрання і використання псевдоніма, очевидно, можливі кілька варіантів обрання і використання псевдоніма співавторами і співвиконавцями. Відомі приклади про обрання одного спільного псевдоніму кількома музикантами, кількома художниками, кількома літераторами, так званого колективного псевдоніма. Наприклад, «Кукринікси» — це художники: М. В. Купріянов, П. М. Крилов, М. А. Соколов; «Кролики» — це гумористи Володимир Мойсеєнко та Володимир Данилець. Разом з тим кожен із співавторів (співвиконавців) має право обрати свій псевдонім, який би ідентифікував його як окрему особу.

Якщо у кожного співавтора чи співвиконавця власний псевдонім, проблем з їх використанням не виникає. Виникають вони тоді, коли один псевдонім належить всім співавторам чи співвиконавцям. Виходячи з того, що співавторство поділяється на роздільне і нероздільне, правомочності співавторів при роздільному і нероздільному співавторстві дещо відрізняються. При роздільному співавторстві кожен співавтор має право самостійно без дозволу інших співавторів використовувати створену ним частину спільного твору. При нероздільному співавторстві жоден співавтор такого права не має і використовує спільний твір за згодою з іншими співавторами. Логічно є думка, що за умови нероздільного співавторства автори можуть обирати і спільний для їх всіх псевдонім, і окремий для кожного з них, оскільки на власний розсуд використовуючи твір, всі співавтори повинні вказуватись, і їх однаково ідентифікуватиме як спільний псевдонім, так і персональний для кожного. За умови роздільного співавторства бажано, щоб у кожного співавтора був свій псевдонім, тому що, публікуючи свою частину твору, він повинен буде вказати своє ім'я, а у випадку, що розглядається — свій псевдонім. Якщо псевдонім у співавторів спільний, то публікуючи свою частину твору, співавтору потрібно буде вказувати спільний псевдонім і звертатися за дозволом на таку публікацію до всіх інших співавторів, що викликає незручності і зруження його права на самостійну публікацію підготовленої ним частини твору.

У науковців існує думка, що псевдонімом потрібно вважати ініціали чи неповне прізвище, вказані під опублікованим твором²⁹⁶. Видається, що це слухна думка, оскільки таке зазначення автором твору свідчить про його небажання вказувати справжнє своє ім'я. Г. В. Чурпіта зауважує, що не вважаються псевдонімами умовні позначки, монограми, інші позначення, які проставляються відомими художниками чи скульпторами на оригіналах творів замість підписів. На її думку, лише в окремих випадках умовне позначення може бути використане художником замість імені і в такому разі воно розглядається як псевдонім²⁹⁷.

М. М. Малєїна обґрунтувала думку про необхідність розширення змісту права на ім'я автора у російському законодавстві. Вона звернула увагу на те, що іноді твори видаються з підписом — автографом, який не можна вважати псевдонімом, оскільки його належність конкретній особі визначається експертизою. Підпис також є у паспорті і він не призначений для приховування особи автора. Але чи можна вважати, що твір вийшов у світ під іменем автора, якщо підпис нерозбірливий, неповний? Тому автограф може бути сприйнятий як псевдонім, хоч це і не правильно, оскільки підпис ідентифікує автора. М. М. Малєїна запропонувала у змісті права на авторське ім'я враховувати повноваження автора поставити під своїм твором підпис²⁹⁸. На нашу думку, у вітчизняному законодавстві теж варто уточнити, що автограф є зазначенням імені автора, і відповідне доповнення записати у Законі України «Про авторське право та суміжні права». Але потрібно заборонити вказування автографа на копіях твору, оскільки копія може бути прийнята за оригінал. Ст. 9 Основ авторського права

²⁹⁶ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 208; *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 112; *Гаврилов Э. П.* Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 140.

²⁹⁷ *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 91.

²⁹⁸ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 208.

СРСР 1928 року також містила заборону копіювати художні чи фотографічні твори з підписами чи монограмами автора оригіналу²⁹⁹.

Для отримання права на псевдонім фізичній особі достатньо хоча б раз виступити під псевдонімом. Призначення псевдоніму — індивідуалізація особи-творця. Але на практиці бувають досить складні випадки, коли одна особа обирає своїм псевдонімом ім'я іншої особи, яка також публікується, але під своїм іменем. Або ж дві особи обирають один і той же псевдонім. Тоді критика чи якісь негативні відгуки, адресовані особі під псевдонімом, можуть бути приписані іншій особі — не автору. Це може зашкодити діловій репутації творця, якщо обидві особи працюють у тій же сфері науки, літератури чи мистецтва. Окрім того, їх важко і розрізнити, що особливо негативно впливає на становлення початківців, у яких ще не сформувався власний виразний стиль, образи, особливий набір художніх, літературних засобів зображення, прийомів виконання і т. п., завдяки яким теж можна ідентифікувати роботи конкретного автора чи виконавця. Право ніяк не врегульовує такі ситуації і не закріплює вимог щодо вибору псевдоніма.

З. В. Ромовська пропонувала ввести реєстрацію псевдонімів і встановити момент виникнення права на псевдонім з моменту такої реєстрації³⁰⁰. Цю пропозицію не було реалізовано в СРСР. Вважаємо, що цього не варто робити і сьогодні. По-перше, реєстрація з права перетвориться на обов'язок. По-друге, це клопітно і обтяжливо: для держави — утримання штату працівників органу реєстрації, а для фізичних осіб — плата за реєстрацію. По-третє, бажаного результату реєстрація не дасть, оскільки вона не гарантує, що зареєстрований псевдонім не збігатиметься з іменем чи прізвиськом іншої особи. Реєстр псевдонімів діяв би лише в межах України, а співпадання псевдонімів може бути в українського автора чи виконавця і в зарубіжного (навіть у межах СНД). Так, відома сьогодні українська співачка Ані Лорак, справжнє ім'я якої Кароліна, на початку становлення своєї кар'єри забажала взяти участь у конкурсі молодих виконавців у Російській Федерації і подала заявку до передачі «Ранкова зоря» на своє ім'я — Кароліна. Про свій псевдонім вона розповіла таке: «...Юрій Ніколаєв (ведучий «Ранкової зорі» — *прим. авторів*) повідомив, що в Москві

²⁹⁹ *Постановление ЦИК и СНК СССР «Об основах авторского права»* от 16 мая 1928 г. // Сб. законов СССР — 1928. — № 27. — Ст. 246.

³⁰⁰ *Ромовская З. В. Личные неимущественные права граждан СССР/ Авто-реф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03.* — Киев, 1968. — С. 14

вже є одна Кароліна і нам доведеться придумувати щось інше. Ми були в повній розгубленості. І раптом вирішили прочитати моє ім'я на-
впаки. Отоді й народилося «Ані Лорак»³⁰¹.

Не вирішеним законодавчо і донині залишається питання про використання не співзвучного чи такого, що вводить в оману, псевдоніма. К. А. Флейшиц запропонувала закріпити за носієм цивільного імені право вимагати внесення до псевдоніма автора будь-яких змін, якщо він (автор) обрав своїм псевдонімом ім'я іншої особи, яка представлена у тій же сфері діяльності, що і особа під псевдонімом, щоб це не призвело до плутаними³⁰². Пропозиція слушна. Проте у таких випадках досить складно довести факт свідомого підбору псевдоніма з метою введення в оману інших осіб. Пропозиція К. А. Флейшиц заслуговує на увагу і може бути закріплена як правова норма у вітчизняному законодавстві.

О. М. Мельник пропонує також заборонити використання псевдонімів, що порушують норми моралі³⁰³. Видається, що дотримуватися норм моралі при обранні псевдоніма спонукає Закон України «Про захист суспільної моралі»³⁰⁴.

Псевдонім у будь-який час автор чи виконавець має право розкрити. Якщо твір з'явився анонімно, автор має право будь-коли вказати своє прізвище та ім'я. До того часу, доки він не заявить про своє авторство і не розкриє своє ім'я, видавець твору вважається представником автора і має право захищати права останнього згідно з п. 4 ст. 11 Закону України «Про авторське право та суміжні права». І все ж у деяких випадках, визначених законом, судові та слідчі органи можуть вимагати розкриття псевдоніма чи аноніма, тобто матиме місце обмеження права на авторське ім'я. Якщо автор твору чи виконавець порушить вимоги закону і, скажімо, буде пропагувати своєю творчістю насильство, розбещеність, закликатиме до повалення існуючого суспільного ладу, порушуватиме конституційні права інших осіб, зрозуміло, що його притягнуть до відповідальності. Саме з метою притя-

³⁰¹ Горська Дарія. Живу серцем. // Голос України. — 2003. — № 138. — С. 7.

³⁰² Флейшиц Е. А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М: Юрид. Изд-во НКЮ СССР, 1941. — С. 142.

³⁰³ Мельник О. М. Особисті немайнові права на об'єкти інтелектуальної власності // Право України. — 2001. — № 7. — С. 83–84.

³⁰⁴ Закон України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 року // ВВР України. — 2004. — № 14. — Ст. 192.

гнення до відповідальності виникне питання про встановлення особи творця. У таких випадках видавці зобов'язані надавати відомості про авторів на вимогу правоохоронних органів.

Іноді буває так, що певні обставини спонукають творця розкрити псевдонім. Наприклад, коли хтось заявив про авторство на його твір чи посягнув на недоторканність твору шляхом внесення якихось змін. За умови виникнення такої ситуації справжній автор буде захищати свої права у суді, а для цього він може розкрити своє ім'я.

Традиційно поряд із псевдонімом не вказуються почесне звання чи вчений ступінь автора, виконавця, тому що ступені і звання присвоюються особам з конкретними прізвищами. Типовими є випадки, коли при присвоєнні звання чи врученні нагород вказується і псевдонім автора. На нашу думку, це порушення права на ім'я автора. Е. П. Гаврилов дійшов висновку, що таке вказування ніяк не пов'язане з використанням твору, а використання псевдоніма без зв'язку із твором виходить за межі авторського права³⁰⁵. Проте він не вважає порушенням авторського права на ім'я видання літературознавчого дослідження, у якому зроблено висновок, що автором того чи іншого твору, опублікованого під псевдонімом чи анонімно, є певна особа (тобто встановлюється ім'я автора). Вважаємо, що це спрощений підхід. Розголошення імені автора твору чи виконавця без його згоди у всіх випадках, як пов'язаних, так і не пов'язаних з використанням твору, є порушенням особистих немайнових прав творця. Адже право на псевдонім і анонім закріплене у ст. 438 ЦК як особисте немайнове право автора. Особисті немайнові права автора є складовою особистих немайнових прав фізичної особи, які регулюються статтями книги другої ЦК. Частина 2 ст. 273 ЦК України наголошує, що юридичні особи, їх працівники, окремі фізичні особи, професійні обов'язки яких стосуються особистих немайнових прав фізичної особи, зобов'язані утримуватися від дій, якими ці права можуть бути порушені. А норма ч. 3 ст. 273 ЦК забороняє фізичним та юридичним особам своєю діяльністю порушувати особисті немайнові права фізичної особи. Таким чином, псевдонім автора (виконавця) без його дозволу не може вказуватись під час нагородження та в офіційних публікаціях поряд з іменем автора (виконавця), якщо псевдонім не розкрито. Згідно зі ст. 278 ЦК суд може заборонити розповсюдження книг, газет, журналів, показ

³⁰⁵ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 142.

телепередач і вилучити тираж газети, книги, журналу, у матеріалах яких порушуються особисті немайнові права особи. Тому у прикладі Е. П. Гаврилова щодо літературознавчого дослідження з приводу встановлення авторства, а отже і імені автора, можливе порушення права автора на ім'я, якщо дослідження міститиме, окрім наукових матеріалів, поглядів критиків ще і матеріали експертизи, фактичні докази, хто саме писав під псевдонімом, як от: розповіді розшуканих свідків чи близьких родичів, копії чернеток тощо. У таких випадках важливо з'ясувати, чи на момент видання літературознавчого дослідження був живий автор і чи надавав він дозвіл на розкриття псевдоніма, чи був псевдонім розкритий родичами після смерті автора або іншими особами, яким були передані авторські права, чи стали досліджувані твори суспільним надбанням.

За життя автора, у разі розкриття псевдоніму без його згоди, він має право на відшкодування моральної шкоди і на вимогу вилучення тиражу книги, журналу, газети, у матеріалах яких було розкрито псевдонім.

Якщо після смерті автора його спадкоємці розкрили ім'я, яке утаємничував псевдонім, слід вважати, що вони зловживають правом автора на ім'я. Адже право автора на ім'я як право ідентифікувати себе шляхом зазначення на творі власного імені чи псевдоніма, або не вказування ні імені, ні псевдоніма — це невідчужуване право творця, яке не переходить у спадщину. Тому, якщо автор за життя обрав псевдонім і відмовився публікуватися під власним іменем, спадкоємці, на нашу думку, не можуть розпорядитися інакше його правом на ім'я, і всі наступні публікації вони повинні здійснювати під псевдонімом автора. Тобто спадкоємці мають охороняти обраний автором спосіб зазначення імені і не мають права змінювати цей спосіб.

Якщо спадкоємці видаватимуть вперше твори (твір) автора після його смерті, то право автора на ім'я вони повинні реалізувати виходячи із конкретних обставин і вимог чинного законодавства. Тут можливі кілька варіантів. По-перше, якщо до смерті автор видавав свої твори під псевдонімом, то і після його смерті неопубліковані твори спадкоємці повинні опублікувати під псевдонімом. По-друге, якщо автор постійно публікувався за життя анонімно, спадкоємці також повинні обраним автором способом, тобто анонімно, публікувати його твори. Вони не мають права вимагати від видавців вказувати справжнє ім'я автора. По-третє, якщо частина творів за життя автора була видана під його іменем, а інша частина творів певного виду — під псевдонімом

чи анонімно, то необхідно з'ясувати, до якого виду належить твір, який має публікуватися вперше, і опублікувати його, вказавши ім'я, чи псевдонім, чи залишити без підпису — залежно від того, як себе ідентифікував автор у такого виду творах. Цього погляду дотримується також Е. П. Гаврилов³⁰⁶. По-четверте, якщо до смерті автора жоден твір не було опубліковано, то спадкоємці у першій публікації повинні вказати справжнє ім'я автора, оскільки у них нема права на обрання способу зазначення імені. По-п'яте, якщо існує заповіт автора і в ньому надані розпорядження з приводу використання права на авторське ім'я, публікування чи заборони публікування певних творів, ці розпорядження мають виконуватись спадкоємцями автора.

Як передбачено ст. 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права», після закінчення строку дії авторського права твори переходять у суспільне надбання. Вони вільно використовуються, але при цьому мають бути дотримані особисті немайнові права автора, зокрема, право на ім'я. Отже, якщо твір перейшов у суспільне надбання, його автора необхідно ідентифікувати так, як і раніше (за вказівкою чи вибором автора), вказуючи справжнє ім'я, псевдонім чи анонім. Скажімо, за життя Олени Петрівни Косач всі її твори видавались під псевдонімом Леся Українка. Сьогодні ці твори стали суспільним надбанням, але жоден видавець замість Лесі Українки не вказує справжні прізвище та ім'я поетеси. Доходимо висновку, що не залежно від того, чи охороняється псевдонім, чи він був розкритий автором, якщо твори автор видавав під псевдонімом, то і надалі вони повинні видаватися з використанням цього способу зазначення імені автора.

У науково-дослідних установах, вищих навчальних закладах України щорічно виконується планове написання наукових робіт. Це відноситься до трудових обов'язків працівників. Зазначення імені та прізвища автора під такими плановими роботами обов'язкова. Псевдонім та анонім у даному випадку не можуть бути використані. Обов'язково вказуються ім'я та прізвище автора і ставиться підпис на рукописних примірниках дисертаційних досліджень. Проведення експериментальних досліджень та публікація чи ознайомлення іншим шляхом з їх результатами теж неможливі анонімно або під псевдонімом. Перш за все це пояснюється відповідальністю за проведення експерименту та його наслідки.

³⁰⁶ Там само. — С.142–143.

Що стосується винаходів, корисних моделей, промислових зразків, раціоналізаторських пропозицій, компонування інтегральних мікросхем, селекційних досягнень, то незалежно від того чи створені вони самостійно чи таке створення пов'язано з виконанням трудових обов'язків працівником, обов'язково вказується ім'я творця у заявці, свідоцтві, патенті. Це передбачено у ст. 11 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», ст. 20 Закону «Про охорону прав на сорти рослин», у ст. 12 Закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», у ст. 9 Закону «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», а також у відповідних Правилах складання і подання заявки. Звичайно, на цих об'єктах імені не вкажеш. Але імена винахідників, раціоналізаторів, селекціонерів, авторів корисних моделей і промислових зразків повинні вказуватись у статтях та інших публікаціях при згадуванні об'єктів права інтелектуальної власності, що вони створили. Разом з тим творцям перелічених об'єктів надано право за бажанням вказати у заявці вимогу, щоб їх не згадували як авторів у будь-яких публікаціях про заявку чи патент, чи про свідоцтво. Установа зобов'язана дотримуватись цієї вимоги.

Ім'я винахідника не розголошується, якщо йдеться про секретний винахід. Воно може бути відомим тільки після розсекречення винаходу.

Існує певна специфіка і реалізації права на ім'я виконавця. Його ім'я чи псевдонім оголошують перед виступом, вказують на афішах і в оголошеннях, у рекламі вистави, кінофільму, опери і інших творів. У книгах, де висвітлюється творчість виконавців, чи спеціальних альбомах згадуються їхні імена у зв'язку з виконанням конкретних творів або тих чи інших ролей.

Отже, не завжди автор, виконавець чи винахідник можуть використати всі повноваження, пов'язані з правом на ім'я творця.

Хоч законодавчо і закріплене право публікуватися анонімно, але у газетах та журналах такі публікації рідкісні. Е. П. Гаврилов висловив думку, що публікація анонімних статей створює враження, що даний матеріал підготовлений і поданий редакцією, яка поділяє викладені погляди. Тому, якщо автор бажає опублікувати такий матеріал, зазвичай, він публікується під псевдонімом³⁰⁷. Нині трапляються анонімні статті у пресі. Редакція на власний розсуд визначає, чи варто їх публікувати. Як правило, зі змісту статей стає зрозуміло, чому автори від-

³⁰⁷ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 141.

мовляються підписатися. В анонімних матеріалах розповідаються історії з особистого життя людей, критикується діяльність органів влади та місцевого самоврядування, повідомляється про порушення прав людини посадовими особами, висвітлюються кричущі факти про життя людей у місцях позбавлення волі і т. п. На нашу думку, не потрібно забороняти анонімні публікації у пресі, оскільки це позбавить частину людей права заявити про порушення їх прав або можливості знайти вихід із складної життєвої ситуації.

Право на ім'я творця передбачає також правильність зазначення його прізвища, імені та по батькові, псевдоніму. У разі перекручення, спотворення, неповного написання імені чи псевдоніму творець має захищати своє порушене право.

Проблему найменування творчого доробку колективу кіностудії — кінофільму — піднімав В. І. Серебровський: не в розумінні назви фільму, а в розумінні належності кіностудії кінофільму та її права на найменування³⁰⁸. Він пропонував закріпити за кіностудією право вказувати найменування кіностудії на виготовленій нею продукції, на фільмокопіях, афішах, оголошеннях у газетах, і розглядав це право як складову права авторства. Але В. І. Серебровський зауважував, що зазначення найменування кіностудії дуже наближене до «виробничої марки»³⁰⁹. Річ у тім, що авторським правом СРСР окремі юридичні особи: видавництва, фотопідприємства, кіностудії — визнавалися творцями окремих об'єктів авторського права, про що ми зазначали. Тому право на найменування кіностудії потрібно було визнати особистим немайновим правом даної юридичної особи. Саме це обґрунтовував В. І. Серебровський. Але зрозуміло також інше: без колективу кіностудії фільм не може бути створений. Виходячи із норм сучасного законодавства про інтелектуальну власність, яке визнає творцями об'єктів права інтелектуальної власності тільки фізичних осіб, юридична особа визнаватися творцем не може, але якщо об'єкт створено за її сприяння чи її працівником, то юридична особа має право зазначити своє найменування. Ім'я творця і найменування юридичної особи, вказані на об'єктах інтелектуальної власності, — не одне і те ж саме. Перше ідентифікує творця, а друге ідентифікує виробника чи іншого суб'єкта, який представляє об'єкт у цивільному товарообороті. На

³⁰⁸ *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — С. 84.

³⁰⁹ *Там само.* — С. 85, 111.

об'єкті права інтелектуальної власності може вказуватись і його назва, якщо це можливо. Вона допомагає вирізнити даний об'єкт з-поміж інших. Таким чином, слід розмежовувати за змістом та призначенням найменування юридичної особи, ім'я творця та назву об'єкта.

У прикладі з кіностудією зазначення найменування кіностудії у титрах буде розглядатися як реалізація права кіностудії на зазначення найменування юридичної особи, у якій створено чи за сприянням якої створено кінофільм.

Окрім зазначення найменування юридичної особи, на об'єктах права інтелектуальної власності можуть застосовуватись й інші зазначення: дата, місце створення, кому присвячується об'єкт творчості.

Виробнику фонограми та відеограми належить згідно зі ст. 38 Закону «Про авторське право і суміжні права» право зазначати своє ім'я (назву). Організація мовлення також має право вимагати згадування своєї назви у зв'язку із записом, відтворенням, розповсюдженням своєї передачі і публічним повторним сповіщенням її іншою організацією мовлення.

2.3. Право на недоторканність твору

Творча індивідуальність автора знаходить своє вираження у його творах. Тому у різних державах розроблено і закріплено законодавчо відповідні правові норми, спрямовані на захист результатів творчості авторів. Ще у 1926 році чехословацький закон про авторське право серед особистих немайнових прав на перше місце ставив право на захист твору від спотворень, змістом якого була заборона всім праволодільцям, окрім автора, вносити будь-які зміни у твір, у його назву, у позначення імені автора. Допускались лише такі зміни, унесенні яких автор, діючи добросовісно, не міг би відмовити³¹⁰. Закон про авторське право Фінляндії від 3 червня 1927 року забороняв набувачеві без згоди автора публікувати твір у зміненому вигляді, за винятком творів архітектури, у випадку внесення змін до яких автор мав право вимагати не вказувати його імені або застерегти, що зміни внесені не ним³¹¹. Польський закон про авторське право від 29 березня 1926 року визнав порушенням авторського права не лише внесення змін без зго-

³¹⁰ Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2002. — №5. — С. 78.

³¹¹ Там само. — С. 79.

ди автора у твір, а й видання твору у невідповідному вигляді та навмисне применшення значення твору шляхом розміщення критичної статті про нього, що містить неправдиві відомості³¹². У 1925 році право на недоторканність твору вперше знайшло свій вираз і в Основах авторського права СРСР³¹³.

Право на недоторканність твору як одне з особистих немайнових прав творців закріплено у ст. 438 ЦК України, хоча законодавець не розкриває його змісту. Про зміст цього права частково можна скласти уявлення на підставі ст. 439 ЦК та ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права». У ст. 439 ЦК йдеться про право автора протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню або іншій зміні твору чи будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі та репутації автора, а також супроводженню твору без згоди автора ілюстраціями, передмовами, коментарями тощо. У ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» ще закріплено і право автора твору вимагати збереження цілісності твору. Відповідна норма в ЦК відсутня. Тобто, якщо раніше будь-яке порушення цілісності твору вважалося правопорушенням, то за чинним ЦК правопорушенням є лише така зміна чи посягання на твір, які можуть зашкодити честі та репутації автора. Важко з цим погодитись. На підставі викладеного доходимо висновку, що недоторканність твору вітчизняний законодавець розуміє як заборону внесення таких змін до твору, що можуть зашкодити честі та репутації автора, всіма, окрім самого творця.

По-різному розуміють зміст права на недоторканність твору і науковці. О. П. Сергеев вважає, що зміст права на недоторканність твору полягає у забороні при виданні, виконанні чи використанні твору вносити без згоди автора будь-які зміни у твір і його назву, у позначення імені автора, супроводжувати твір коментарями, поясненнями, ілюстраціями, післямовами, передмовами³¹⁴.

³¹² Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2002. — № 5. — С. 79.

³¹³ Постановление ЦИК и СНК СССР «Об основах авторского права» от 30 января 1925 г. // Сб. законов СССР — 1925. — № 7. — Ст. 67.

³¹⁴ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 207.

М. М. Малєїна висловлює думку, що автор має право вимагати заборони вносити зміни у будь-які частини твору незалежно від характеру і достоїнств змін, навіть якщо за оцінкою професіоналів такі зміни знаходяться на вищому рівні, ніж сам твір, і покращують твір та позитивно впливають на репутацію автора³¹⁵.

Е. П. Гаврилов зауважує, що право на недоторканність твору є активною правомочністю автора, а не заборонаю, адресованою третім особам, як це було закладено в Основах авторського права 1928 року. І хоч ми вже розглядаємо право на недоторканність як правомочність автора, але назва даного права і тепер викладена не як право автора, а як заборона третім особам. Тому він пропонує перейменувати це право на право надання твору завершеної форми при використанні, мотивуючи тим, що сам автор або на пропозицію редактора, або самостійно вносить правки, супроводжує твір коментарями, тобто чинить активні дії, що заборонені іншим. Такі дії автора можливі і при перевиданні твору³¹⁶. Отже, мова йде про здійснення самим творцем права на недоторканність. Пропозиція Е. П. Гаврилова про перейменування права на недоторканність не знайшла підтримки. Але Е. П. Гаврилов має рацію щодо активної правомочності автора змінювати твір. На жаль, вона не знайшла свого відображення у законодавстві України.

М. М. Малєїна вважає за доцільне йменувати право на недоторканність твору правом на збереження цілісності твору, оскільки завершеної форми твір набуває під час створення. Запропонована нею назва права використана і в японському законі «Про авторське право» 1970 року³¹⁷. Нагадаємо, що і Закон України «Про авторське право і суміжні права» оперує терміном «цілісність твору». Підтримує цю пропозицію і Г. В. Чурпіта³¹⁸.

³¹⁵ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 215.

³¹⁶ *Гаврилов Э. П.* Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 143.

³¹⁷ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 215.

³¹⁸ *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 94.

У науковій літературі про зміст понять «недоторканність твору» та «цілісність твору» ведеться дискусія. Виникає також питання: чи можна вважати їх синонімічними?

Спробуємо з'ясувати різницю цих термінів. «Целостный» за В. Далем трактується як «целый, неурезанный, неубавленный»³¹⁹. «Цілісність» в українській мові тлумачиться як щось ціле, як внутрішня єдність об'єкта, його відносна автономність³²⁰.

«Неприкосновенный» за В. Далем той, якого «не должно касаться, нельзя трогать, не подлежащий чьему-то веденью, власти»³²¹.

«Недоторканність» в українській мові означає те, що охороняється законом від посягань з боку кого-небудь, а також те, що не можна псувати, знищувати, паплюжити через значимість, важливість і т.п.³²².

Таким чином, терміни «цілісність», «недоторканність» схожі за значенням, синонімічні, але не тотожні за змістом. Можна погодитись з М.М. Малейною в тому, що поняття «цілісність» дає можливість ширше розуміти це особисте немайнове право творця, оскільки «недоторканність» за змістом все ж допускає вплив на твір, за винятком негативного впливу (псування, знищення і т.п.)³²³. Саме таке розуміння «недоторканності» підсилює і слово «посягання», через яке тлумачиться порушення «недоторканності». «Посягання» пояснюється як «намагання захопити, привласнити, завдати шкоди»³²⁴. Отже, йдеться лише про шкідливий вплив. Уже згадувалось, що вплив на твір автора може бути і позитивним. Можна осучаснити його форму, внести такі зміни чи доповнення, які полегшать його сприйняття, додадуть актуальності поставленим у творі проблемам, враховуючи реалії сьогоден-

³¹⁹ Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. — М.: «Русский язык», 1979. — С. 577.

³²⁰ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь, ВТФ «Перун», 2001. — С. 1365.

³²¹ Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. — М.: «Русский язык», 1979. — С. 531.

³²² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь, ВТФ «Перун», 2001. — С. 600.

³²³ Малейна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 215.

³²⁴ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь, ВТФ «Перун», 2001. — С. 901.

ня і т. п. Але ж це також втручання у твір. І навіть якщо воно не зашкодить репутації автора, таке втручання здатне змінити погляд про світобачення творця, ідею твору. А це те ж саме, що спробувати змінити індивідуальність людини, навіть якщо і на краще. Тому ми підтримуємо висловлену М. М. Малєїною і Г. В. Чурпітою думку про неприпустимість ніяких втручань у твір автора без його дозволу, навіть і позитивних³²⁵.

Доходимо висновку, що правильніше право автора на недоторканність твору іменувати правом на збереження цілісності твору. Але, щоб не склалася думка про категоричність судження про недоторканність (цілісність) твору, наголосимо, що йдеться про неприпустимість змін, здатних зруйнувати творче бачення автора, закладене в канву твору, без згоди автора. Не маються на увазі виправлення граматичних помилок, редагування без втручання у зміст. У цій роботі ми будемо використовувати термін вітчизняного законодавця — недоторканність твору.

У Франції відповідне право автора називається правом на повагу до твору³²⁶. Досить широко розуміється французьким законодавцем зміст цього права.

Погоджуючись з поглядом Е. П. Гаврилова, зауважимо, що право на недоторканність твору потрібно розуміти як активну правомочність автора вносити зміни у твір. Зміна ж твору без згоди автора будь-ким є порушенням права автора на недоторканність. У ст. 439 ЦК законодавець у загальних рисах визначив, що є порушенням права на недоторканність твору.

Ми також приєднуємось до думки Б. Едельмана про помилку вітчизняного законодавця (за аналогією з російським законодавцем) і «порочність формулювання» щодо права автора протидіяти посяганням на твір, що може зашкодити честі та репутації автора (ст. 439 ЦКУ). По-перше, таке формулювання складне за змістом, оскільки

³²⁵ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 215; *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 94.

³²⁶ *Едельман Б.* Моральні права автора // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід. Книга 2. Виступи, статті європейських спеціалістів. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. — С. 57.

вибудовує особливу конструкцію захисту, який уможлиблюється лише за умови порушення одразу кількох особистих немайнових прав: права фізичної особи на повагу до гідності та честі (ст. 297 ЦК), права на недоторканність ділової репутації (ст. 299 ЦК) та права на недоторканність твору. Оскільки право автора протидіяти посяганню на твір передбачає активні дії автора по захисту, воно є нічим іншим, як правом на захист особою її порушених цивільних прав (в даному разі — трьох вказаних вище прав). По-друге, для забезпечення недоторканності твору необхідно доводити нанесення чи можливість нанесення шкоди честі і репутації автора, чим ускладнюється захист власне права на недоторканність твору. По-третє, дане формулювання акцентує увагу саме на негативному впливі на твір, тим самим допускаючи такий вплив чи зміни, які не завдають шкоди честі і репутації автора, про що вже говорилося.

Виклад ч. 1 ст. 439 ЦК повторює ст. 6 bis Бернської конвенції, де також йдеться про репутацію і честь автора. Але вона є певним орієнтиром чи зразком для законодавця. А законодавець повинен був ввести конвенційну норму у вітчизняне законодавство гармонійно, не руйнуючи власну систему захисту прав. Копіювання ст. 6 bis Бернської конвенції без чіткого законодавчого визначення змісту права на недоторканність твору та нічим не виправдане дублювання у ст. 439 ЦК норм ст. 298 ЦК та ст. 299 ЦК призвело до звуження можливостей захисту недоторканності твору.

О. Проніна зауважує також, що і в ХХ ст. в Канаді автору важко було захистити право на недоторканність твору, оскільки воно теж пов'язувалось з доказуванням спричинення шкоди честі, гідності чи репутації автора, що практично було справою безнадійною³²⁷.

О. М. Пастухов переконує, що тест на здатність зашкодити честі чи репутації автора є крайой суб'єктивним, особливо якщо це стосується зміни твору, розміщеного в Інтернеті: «Суди, яким трапляється його застосовувати, неминуче стикаються з таким питанням: в чийх очах має постраждати честь чи репутація автора, щоб зміна твору без його дозволу вважалась протиправною?»³²⁸.

³²⁷ Проніна О. Развитие канадского авторского права в первой половине ХХ века // Авторское право и смежные права. — № 10. — 2002. — С. 69.

³²⁸ Пастухов О. М. Авторське право в Інтернеті. Навч. пос. — К.: «Школа», 2004. — С. 83.

Афанасьєва Катерина зауважує, що не завжди порушення цілісності аудіовізуального твору завдає шкоди честі і репутації автора. Як приклад вона наводить рекламні вставки, що самі по собі загрози честі і репутації автора не створюють. Проте, перериваючи фільм на самому цікавому або психологічно напруженому моменті, вони змінюють сприйняття фільму в цілому, спотворюють задум автора, перемішуючи емоційні акценти, чим порушують цілісність твору. Вимагаючи заборони реклами під час показу твору, автор ризикує отримати відмову у демонстрації фільму по телебаченню. Аналогічні проблеми існують у Франції та Італії. У суді Франції для захисту права автору необхідно довести факт деформації твору (а вже потім спотворення). В Італії при вирішенні справи судді спочатку з'ясовують, чи мало місце порушення честі і гідності автора, а тоді підраховують кількість рекламних вставок і їх розміщення у творі, намагаючись виявити масштаби заподіяної шкоди і порушення цілісності твору³²⁹.

Професор колумбійського університету Джейн Гінзбург висловив думку, що зміни, обумовлені рекламними вставками, трансформують характер фільму під час його демонстрації і перетворюють на «похідний твір», право на створення якого за законодавством США потребує дозволу автора раніше створеного твору. Таким чином, організацію мовлення притягають до відповідальності³³⁰. За законодавством України це неможливо, оскільки організації мовлення не можуть бути авторами «похідних творів».

Вважаємо, Україна не порушить Бернську конвенцію, якщо буде виправлено виклад ч. 1 ст. 439 ЦК України, а саме: виключено словосполучення «що може зашкодити честі та репутації автора». Аналогічну пропозицію про виключення цього словосполучення із п. 4 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» виносила і Г. В. Чурпіта³³¹.

³²⁹ *Афанасьєва Катерина*. Авторське право на збереження цілісності аудіовізуальних творів на телебаченні // *Інтелектуальна власність*. — 2003. — № 10. — С. 18–21.

³³⁰ *Там само*. — С. 20.

³³¹ *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — С. 94.

Ст. 439 ЦК не містить чіткого переліку посягань на твір та дій, які визнаються порушенням права на недоторканність твору. Не вирішене це питання ні в теорії авторського права, ні на практиці.

З огляду на викладене заслугоує дослідження питання забезпечення недоторканності твору у видавничій та науковій діяльності. Видавництва без дозволу автора не повинні скорочувати обсяг твору, змінювати його назву, порядок розташування розділів. Якщо автор використав епіграф, написав коментарі до тексту, передмову тощо, ці частини твору не можуть бути вилучені без відповідної його згоди. Не допускаються підбірка видавниками ілюстрацій до авторських робіт, неузгоджене з автором редагування тексту, хоча б і без творчої переробки змісту, розміщення вступних статей до твору чи післямови, підготовлених іншими авторами, без дозволу творця. Якщо твір підготовлений до видання співавторами, то зміни мають узгоджуватися із кожним з них, за умови, що самі співавтори не домовились про інше. Можливі випадки незгоди когось із співавторів на зміну твору. Тому зміна твору у цій ситуації буде порушенням права на недоторканність твору одного із співавторів.

Перед виданням твору видавництво має узгодити з творцем остаточний варіант тексту, що підписується автором. Автор самостійно вибирає обкладинку, формат.

Дещо складніше у випадку видання наукових творів, що створені у зв'язку з виконанням трудового договору. Для видання таких творів необхідні їх схвалення та рекомендація до друку певними органами управління, наприклад, вченою радою університету, науково-методичною комісією, науковим відділом і т. п. Твори, виконані за трудовим договором, є плановими. Тому органи управління установ, організацій будь-що прагнуть виконати план і забезпечити подання творів до видавництва у визначені терміни. Але, у разі зміни законодавства на час подання до видавництва праці на правову тематику чи зміни автором викладеного у науковій роботі погляду та в інших подібних ситуаціях, найчастіше авторам не дозволяють вносити зміни, переробляти твори, оскільки порушуються строки виконання плану написання наукової чи методичної літератури. Безумовно, це порушення права автора на недоторканність твору, зокрема його активної правомочності — змінювати твір. Вважаємо, що варто законодавчо передбачити норму, яка б врегулювала такі випадки: заборонити без згоди осіб, які є авторами творів, створених за трудовим договором, публікувати ці твори.

Порушують право на недоторканність твору і суб'єкти суміжних прав. Так, рекордінгова компанія «Одісей» спотворила під час запису на диски «Реквієм» Моцарта, переплутавши частини твору, а деякі обрізавши і повторивши двічі. На диску кращих творів Чайковського замість заявлених 12-ти компанія записала лише 6, а один твір повторила аж два рази. В анотації переплутано також назви творів і їх авторів³³².

Виконуючи твори на сцені, актори іноді дозволяють собі якісь не відповідні образу героя жести, манери, костюми, чим по-іншому трактують образ і змінюють його.

Особливої актуальності набуває питання, чи спотворюється твір під час зміни його форми або жанру. Скажімо, виконання класичної музики в естрадному варіанті, що притаманне творчості Ваннеси Мей. Або зміна фільму з чорно-білого на кольоровий. Думки висловлюються різні. Комусь легше сприйняти і зрозуміти саме естрадний варіант твору, а не класичний, тому, чому б його вважати спотворенням. Що стосується кольору фільмів, то у США таке розфарбування не вважається порушенням. У Франції — це порушення морального права на повагу до твору³³³. На нашу думку, якщо автор зробив відповідне застереження щодо заборони надавати його твору якоїсь іншої форми або жанру, то в такому разі зміна форми або жанру мають розцінюватись як порушення права творця. Якщо ж застережень не було зроблено, не доцільно забороняти надання твору іншої форми чи жанру. Це може призвести до перешкод у користуванні, у наданні інформації. Розміщені у мережі Інтернет твори також можуть змінювати форму, що пояснюється особливостями творів та самої мережі, специфікою використання творів в Інтернеті. Зміна може бути викликана і зменшенням розміру, «обрізанням», розфарбовуванням тощо. Чи буде мати місце завдання шкоди репутації автора, його честі, гідності в таких випадках? Питання неоднозначне. У кожній конкретній ситуації воно може по-різному вирішуватись, але зрозуміло одне, що саме автор висловлює думку про спотворення його твору та ініціює судовий розгляд справи. Однак суди не завжди на стороні автора. О.М. Пастухов

³³² Коростов Валерій. Ліцензійні пристрасті. // Президентський вісник. — 2004. — № 13. — С. 3.

³³³ Едельман Б. Моральні права автора // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід. Книга 2. Виступи, статті європейських спеціалістів. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. — С. 60.

на основі зарубіжної судової практики щодо авторського права в Інтернеті доходить висновку: думка автора не є вирішальним фактором у рішенні суду — реакція публіки здатна переважити думку автора. Тобто суди вивчають реакцію публіки на те, як вплинула зміна твору в Інтернеті на сприйняття нею позивача — автора зміненого твору³³⁴.

Що стосується зміни форми чи жанру твору, важливо, щоб при цьому не змінювався творчий задум автора, провідна ідея. Наприклад, лібретист Юрко Жигун змінив на сучасний лад гоголівського «Тараса Бульбу», «залишивши Андрія живим», бо «не актуально тепер за стосунки з поляками вбивати». Спектакль втратив успіх, а критики написали, що Бульба перетворився на бульку, і булька феєрично луснула. Задум М. Гоголя справді був спотворений³³⁵.

Питання про форму твору неоднозначно розглядається науковцями. Ми ознайомили з поглядами Е. П. Гаврилова, М. М. Малєїної, які форму твору поєднують з поняттям недоторканності твору, а отже вважають її невід'ємною від твору (всудереч позиції законодавця США, де зміну форми твору обґрунтовують економічною доцільністю та вигодами для користувачів, роботодавців і ніяк не пов'язують з особистими немайновими правами творця). Але можна вести мову і про окреме особисте немайнове право автора — право на форму твору. Є думка, що зміну форми чи жанру твору варто розглядати як переробку твору, як трансформацію. Ю. Г. Матвеев, аналізуючи Берлінський текст Бернської конвенції та її наступні редакції, вважав, що закріплене за автором у ст.12 Бернської конвенції виключне право на адаптацію твору передбачає не тільки такі види адаптації як переробку та аранжування, що є лише прикладом можливих трансформацій, а й переробку розповідного твору у драматичний чи у сценарій або навпаки. Ю. Г. Матвеев також писав, що відповідно до вимог ст. 12 Бернської конвенції *трансформовані форми творів* повинні створюватися тільки з дозволу автора оригіналу³³⁶. Можна сказати, що Ю. Г. Матвеев зміну форми твору також пов'язував з волею автора, але не розглядав це як окреме особисте немайнове право творця та не

³³⁴ Пастухов О. М. Авторське право в Інтернеті. Навч. пос. — К.: «Школа», 2004. — С. 84.

³³⁵ Найдюк Олесь. Карась на міліні // Голос України. — 2004. — № 123. — С. 8.

³³⁶ Матвеев Ю. Г. Международная охрана авторских прав. — М.: Русский Двор, 2000. — С. 90.

поєднував з недоторканністю твору, а визначав місце даної правомочності у площині майнових прав автора.

На нашу думку, немає необхідності виділяти окреме особисте немайнове право автора — право на форму твору. Як правильно зауважив Ю. Г. Матвеев, форма твору змінюється у разі використання твору. Важливо, щоб вона не спотворювала змісту. Якщо використання пов'язане з переробкою твору, то надання нової форми твору погоджується з автором. У багатьох інших випадках використання твору не передбачає обов'язкової згоди автора на зміну форми. Якби це було передбачено законодавчо, дуже звузилася б сфера і можливості використання творів. На прикладі Інтернету зрозуміло, що кожен користувач може змінити форму твору і всі ці зміни неможливо відстежити, а у кожному випадку узгоджувати з автором питання зміни форми неможливо. Саме тому доцільно визнати за користувачами право змінювати форму твору, за винятком зміни форми при переробці твору, на що згода творця обов'язкова. Межею реалізації цього права суб'єктами права інтелектуальної власності є право автора на недоторканність твору, право на честь, гідність і репутацію творця, а також публічна заборона автора змінювати форму його твору. У разі порушення перелічених прав автора вступає в дію механізм їх захисту.

Стосовно досліджуваної проблеми варто також згадати про існуючу, але не узаконену практику щодо надання творцям музичних, драматичних творів права участі і нагляду за підготовкою їх творів до сценічного показу чи оприлюднення. Під час репетицій автор може висловити свої настанови, побажання, зауваження, незгоди з інтерпретацією його творчого задуму тощо. З авторами навіть радяться, виготовляючи костюми для акторів. Вважаємо, що це хороша традиція, що заслуговує на узаконення. Те саме стосується і випадків перекладу творів, переробки та інших змін творів за згодою автора. Автору має надаватись можливість ознайомитися з перекладеним, переробленим чи іншим чином зміненим його твором. Без схвалення автора такі твори не повинні оприлюднюватись. У разі висловлення зауважень автором, перекладачі, особи, які переробили твір, мають врахувати зауваження. Бажано було б і це право автора передбачити у законі. Сьогодні ж можна лише радити творцям обумовлювати вказані повноваження у договорах, що укладаються з особами, які забажали використати твори для перекладу, переробки, адаптації, аранжування чи іншої подібної зміни.

Заслуговує на увагу ситуація, за якої автор первинного твору незгодний з переробленим (перекладеним) твором або коли перероблено (перекладено) твір без дозволу автора оригіналу. Виникає запитання, чи виникли якісь права у автора переробленого (перекладеного) твору за таких обставин? Очевидно, що права інтелектуальної власності виникли, але їх реалізація проблемна. На думку М. Лабзіна, законодавство регулює відносини не з приводу самих дій, пов'язаних з переробкою, а з приводу використання результату³³⁷. Тому переклад і переробку первинного твору без згоди автора не потрібно вважати порушенням права на недоторканність твору та виключного права на використання твору. Порушенням буде не зміна твору, а використання самовільно переробленого чи іншим чином зміненого твору. За словами М. Лабзіна, право не може настільки глибоко втручатися в особисте життя людини, щоб заборонити їй творити наодинці з самим собою³³⁸. Наприклад, кожен для себе може перекласти чужий твір без дозволу автора, і порушення особистого немайнового права автора твору в цьому немає.

У ст. 11 Закону України «Про архітектурну діяльність» за автором архітектурного твору закріплено право на авторський нагляд, що здійснюється відповідно до законодавства та договору із замовником. У разі відхилення будівництва об'єкта від проектного рішення архітектор має право вимагати усунення порушень підрядником та повідомити замовника і відповідну інспекцію державного архітектурно-будівельного контролю для вжиття заходів згідно з законодавством³³⁹.

На основі аналізу чинного законодавства Польщі та Франції приходимо до думки, що до змісту права на недоторканність твору входить і добросовісне використання твору і нагляд за способом користування твором, і протидія знищенню твору. У законодавстві Польщі як самостійні особисті немайнові права закріплено вказані правомочності. Право на добросовісне використання твору стосується експлуатації даного твору в залежних та інших несамоційних творах. Недобросовісним використанням твору є таке, що спотворює задум автора, вво-

³³⁷ Лабзин М. О праве на производное произведение // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 27.

³³⁸ Там само.

³³⁹ Закон України «Про архітектурну діяльність» від 20 травня 1999 року // ВВР України. — 1999. — № 31. — Ст. 246.

дять в оману щодо характеру твору, або внаслідок якого твір представляється недбало або тенденційно³⁴⁰.

Право на нагляд за способом користування твором є конкретизацією права автора на цілісність твору. Це ширше, ніж авторський нагляд. У разі, якщо творчі інтереси автора не збігаються зі способом використання твору, він має право розірвати угоду, не виконувати її умови. В межах права на нагляд передбачено авторське коригування перед публікацією твору. Реакцією автора на порушення даного права може бути притримання подальшого розповсюдження твору і вилучення його з обігу³⁴¹.

Право на протидію знищенню твору є нововведенням польського Закону про авторське право і суміжні права. Воно тісно пов'язане з правом на цілісність твору та правом на захист прав та інтересів творця і означає надану авторові оригінального примірника пластичного твору, який перебуває публічно доступному місці, можливість зробити копію твору або створити відповідну документацію або ж купити цей твір (пропозиція продажу може бути надана і родичам автора). Проте непублічних творів положення польського закону не стосуються.

Відповідні польському закону положення щодо знищення твору закріплено і в ст.12 Закону України «Про авторське право і суміжні права», але норми про продаж власником об'єкта, що підлягає знищенню, його копіювання чи фотографування стосуються згідно з вітчизняним Законом матеріальних об'єктів, у яких втілено оригінали творів образотворчого мистецтва чи архітектури.

Вітчизняна практика дає можливість окреслити межі права автора на недоторканність твору як активної правомочності та підходи до вирішення проблем його реалізації і захисту.

Свої твори автор іноді присвячує певним особам. Згідно з творчим задумом він обирає людей, яких зображує у творі чи фотографує. Але особі, якій присвячується твір, може не подобатись творчість автора чи присвячений їй твір. Вона має право звернутися до автора з вимогою зняття присвяти. Батьків малюка може обурити без їх дозволу зроблене фото дитини і розміщене на обкладинці журналу. Родичі,

³⁴⁰ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 23.

³⁴¹ *Там само*.

сусіди чи друзі, певно, образяться, якщо автор зобразить у творі епізоди їхнього життя без дозволу на те, оскільки ці епізоди дають змогу прямо сказати про кого йдеться та навіть нанести шкоду честі і гідності людей. Особи, інтереси і права яких порушено творчістю автора, мають право звернутися за захистом прав до суду. У разі винесення рішення судом на користь вказаних осіб, творець буде зобов'язаний не оприлюднювати свій твір, не публікувати, переробити його або навіть знищити. Отже, порушенням прав інших осіб визначаються межі права на недоторканність твору автора. Тому неправильно дотримуватися і думки про безмежність творчості. Творчість не повинна обмежувати чи порушувати чийсь права.

Потрібно зауважити, що законодавчо не вирішене питання про час, протягом якого автор має право сам вносити зміни до своїх творів. Наприклад, через десять років автор по-іншому сприйме свій твір і забажає щось змінити в ньому. Логічно, що творець може це зробити. Відбудеться перевидання літературного твору. А якщо йдеться про твір образотворчого мистецтва, архітектури, твір, виконаний на замовлення, відчужений як об'єкт права власності? На практиці не вносяться зміни автором у твори образотворчого мистецтва після їх оприлюднення та відчуження. Щодо твору, виконаного на замовлення, зміни можуть вноситись до моменту передачі твору замовнику. Може виникнути спірна ситуація між замовником та творцем об'єкта у разі відмови творця передати твір замовнику. З позицій права інтелектуальної власності творець самостійно вирішує, чи бажає він визнання себе творцем і чи бажає передати твір на суд публіки. Тому відмова передати об'єкт повинна визнаватись законною. Інша справа, що з позицій зобов'язального права маємо невиконання зобов'язання. Тому творець повинен відшкодувати збитки замовнику у повному обсязі за правилами ст. 906 ЦК України.

Дещо складніше з творами архітектури. Ці твори розглядаються у єдності проекту і будівлі, що є його втіленням у життя. Завжди існує період часу між створенням проекту та будівництвом. Окрім цього, перед будівництвом проект проходить стадію узгодження і затвердження. До затвердження проекту архітектор може самостійно вносити зміни, узгодивши їх із замовником чи роботодавцем. Після отримання позитивного рішення органу містобудування та архітектури і затвердження замовником він має право вимагати відкликання затвердженого проекту з обґрунтуванням на вимогу замовника чи роботодавця необхідності внесення змін. Якщо після затвердження проекту

внесення змін вимагають інші особи, то зміни вносяться виключно за згодою архітектора, а у разі внесення змін, пов'язаних зі змінами державних стандартів, норм і правил, — за згодою замовника, якщо інше не передбачено законом. Але після зведення будівлі внесення змін автором практично недоцільне і неможливе, за винятком якихось надзвичайних обставин. Зміни до архітектурного твору можливі під час реконструкції, якщо вони доцільні, якщо цього вимагає автор або відповідальний архітектор і орган містобудування та архітектури дав згоду на такі зміни.

Ініціювати зміни до проекту будинку може і його власник. Без дозволу творця проекту будинку зміна його архітектури за чинним законодавством має визнаватись порушенням права на недоторканність твору. Зміною не вважається ремонт будинку. Насправді ситуації вирішуються по-різному. Часто самі архітектори не звертають уваги на зміни в будівництві після продажу проекту для індивідуального будівництва замовнику. На нашу думку, законними є такі зміни чи переробка будинку, які викликані потребами користування чи виробничою необхідністю, якщо це не порушує будівельні норми і правила та є відповідний дозвіл органу містобудування та архітектури.

Можливе виникнення ситуацій з приводу розбіжності інтересів архітектора і власника, які доведеться розглядати судам.

Візьмемо приклад із судової практики Франції. Справа розглядалася в касаційному суді. Спир виник між промисловцями штабквартири фірми «Бул» та архітектором будівлі. Власники будівлі поділили всі великі її зали на багато маленьких кімнаток — бюро. Архітектор вважав, що його твір деформували. Оскільки право на повагу до твору недостатньо врегульовано і у Франції, суд виніс рішення про можливість зміни твору практичного, утилітарного характеру його власником, якщо той доведе, що зміни необхідні для експлуатації будівлі тощо. Проблема у тім, що французьке законодавство, як і українське, не передбачає розподіл творів на такі, що мають утилітарний характер, естетичний чи ін. Тому оцінкою достоїнств твору зайнявся суд, що, на думку Б. Едельмана, неприпустимо³⁴². У цьому ми погоджуємось із застереженням французького адвоката і професора

³⁴² Едельман Б. Моральні права автора // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід. Книга 2. Виступи, статті європейських спеціалістів. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. — С. 59.

Б. Едельмана про неприпустимість виконання судами оціночних функцій, що означатиме порушення закону судами.

У розглянутій ситуації має місце конфлікт інтересів власника і творця. Він може виникнути не тільки щодо архітектурних творів, а й щодо інших. Власник, наприклад, забажає знищити придбану картину, внести зміни у скульптуру і т. п. Чий інтерес потрібно визнати пріоритетним? Слід погодитись з М. М. Малєїною в тому, що, виходячи із справедливості, законодавчо закріплювати пріоритет захисту однієї уповомоченої особи перед іншою без врахування конкретної ситуації немає підстав³⁴³.

Ролан Дюма ознайомив нас з думкою А. Франсона про встановлення певних факторів при аналізі спорів між авторами і власниками, враховуючи які і потрібно захищати ту чи іншу сторону. Зокрема, за французьким законом право автора повинно захищатись, якщо набувач твору поводить себе таким чином, що вчинив «явне зловживання» в користуванні своїм правом власності³⁴⁴. Отже, у разі доведення наміру набувача перешкодити автору здійснювати його право шляхом знищення твору чи іншої дії судове рішення має бути винесене на користь автора. Інший фактор, при встановленні якого може бути захищено право автора, пов'язаний із значенням твору. Твір чистого мистецтва не знищується, не змінюється. А твір утилітарний може знищуватись власником після того, як відіграв свою роль (дозволимо зауважити про існування проблеми встановлення естетичної цінності, яку піднімає Б. Едельман). Наступним фактором, за А. Франсоном, є публічний чи приватний характер призначення твору. Право автора захищається, якщо твір призначався для публіки. Сам А. Франсон визнає, що дане питання надзвичайно спірне³⁴⁵.

На нашу думку, запропоновані фактори досить суб'єктивні. Тому доцільно у кожному конкретному спорі заслухати і дослідити докази

³⁴³ *Малєїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 221.

³⁴⁴ *Дюма Ролан.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 208.

³⁴⁵ *Дюма Ролан.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 209.

сторін, на основі чого приймати рішення. Можна рекомендувати творцю і власнику об'єкта права інтелектуальної власності врегулювати найбільш актуальні питання щодо недоторканності об'єкта у договорі.

Варто зупинитися також на певних винятках, передбачених чинним законодавством, за якими все ж допускається зміна твору без дозволу автора. Вони пов'язані з використанням творів. У ст. 24 Закону України «Про авторське право і суміжні права» записано норму, яка дає змогу модифікувати і декомпілювати комп'ютерну програму для власного використання. Така зміна не вважається спотворенням програми. Не є порушенням права на недоторканність твору і використання цитат чи коротких уривків опублікованих творів в обсязі, виправданому поставленою метою, з посиланням на твір та його автора. Допускається відтворення в обсязі, виправданому інформаційною метою, творів засобами фотографії або кінематографії. Таке скорочення творів дозволено згідно зі ст. 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Проте, використовуючи цитати, уривки, скорочення, користувач не повинен використовувати їх на шкоду автору. Наприклад, неприпустимо обґрунтовувати цитатою з твору думку, що суперечить думці, викладеній у цьому творі. Не можна використовувати цитату у вигляді незакінченої думки автора (тобто частину речення чи абзацу), що призводить до неправильного її розуміння.

Не є порушенням права на недоторканність твору інтерпретація твору. Важливо лише, щоб при цьому не змінювався його зміст. Дозволяється також критика твору, пародія на твір, стилізація. Вони вважаються самостійними творами. Але щодо них діє вимога поважати права автора як творця і фізичної особи. У пародії на твір не можна оприлюднювати відомості з особистого життя автора, висміювати його вади тощо.

Що стосується дискусії про відчужуваність права на недоторканність твору, дозволимо висловитися щодо можливості відчуження даного права у певному обсязі. Думка не нова. Відчужуваність права на недоторканність твору є в країнах англосаксонської системи права. Про передаваність цього права висловлювалися М. І. Нікітіна, В. А. Кабатов, О. П. Сергєєв³⁴⁶. Але відчуження особистого немайнового

³⁴⁶ *Никитина М. И.* Издательский договор на литературное произведение в авторском праве / Автореф. дис... канд. юрид. наук.: 12.00.03 — М., 1954; *Кабатов В. А.* Советское авторское право на произведения изобразительного искусства / Автореф. дис... канд. юрид. наук.: 12.00.03 — М.,

права не повинно стати загальним правилом, а швидше винятком. Саме тому необхідно у законі передбачити випадки можливості обмеження автора в праві недоторканності твору у певних випадках та відчуження права на недоторканність твору.

Спробуємо обґрунтувати це.

З розвитком ринку все більше творів придбавається або використовується для приватних потреб (картини, скульптури тощо). Їхні власники можуть забажати щось змінити у цих творах, оскільки останні покликані створити домашній затишок, відповідний уподобанням господарів інтер'єр. Мабуть, варто визнати, що власник повинен мати право на зміну твору, що використовується для забезпечення приватного інтересу. Та і запитати дозволу на зміни у творця буває не так просто: де його шукати? А якщо творець не дасть дозволу на зміни до свого твору? Виникає конфлікт прав — права власника і особистого немайнового права творця. Особливої гостроти він може набути стосовно творів архітектури та образотворчого мистецтва, що аналізувалося вище. Вважаємо за доцільне передбачити у законодавстві України можливість обмеження права автора на недоторканність твору, що використовується для приватних потреб власника, якому законно належить об'єкт, та закріпити у законі загальні критерії поділу творів на публічні і утилітарні. Обмеження права автора на недоторканність твору у всіх аналогічних випадках означатиме надану власнику можливість змінювати об'єкт за умови виключно його утилітарного (домашнього) використання.

Досить специфічними творами є комп'ютерні програми. Відомо, що більшість з них створюється для конкретних юридичних осіб. Процес їх створення пов'язаний з чималими затратами. Із ще більшими затратами пов'язаний їх захист. Не є таємницею, що захищається програма не за кошти творця, а за кошти юридичної особи, яка бажає бути впевненою, що витрати окупляться, а сама програма буде максимально використана. Комп'ютерні програми швидко старіють, а тому, щоб продовжити термін їх використання необхідно постійно працювати над їх удосконаленням, змінами, переробкою. Творець програми може і не бути працівником даної юридичної особи. Тому юридичній особі невигідно купувати програму без права її змінювати. У договорі

1954. — С. 4; *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 210.

між програмістом-творцем та юридичною особою, як правило, зазначається положення, згідно з яким автор передає програму і дозволяє будь-як її змінювати та переробляти. Виникає питання, чи законним є таке положення договору у сучасному правовому полі України? По суті, автор відчужив право на недоторканність твору. Якщо слідувати логіці закону, згідно з яким особисті немайнові права творців невідчужувані, то закон завжди захищає автора незалежно від його волі. Інакше кажучи, автор програми може вимагати оспорення положення договору щодо права змінювати програму будь-яким чином і договір в цій частині повинен визнаватись недійсним на тій підставі, що право на недоторканність твору не відчужується.

До речі, роботодавці, які замовляють створення програми, ще до її створення вимагають укласти відповідний правочин з майбутнім автором, за яким той дозволяє будь-які зміни програми. Можна зрозуміти роботодавця, адже після створення програми, кошти на яку він витратив, автор може відмовитись надати право змінювати програму. Очевидно, враховуючи особливості комп'ютерної програми як твору та її значення для діяльності і фізичних, і юридичних осіб, варто передбачити можливість відчуження права на недоторканність цього твору за згодою автора.

Проблемна ситуація склалася і з об'єктами інтелектуальної власності для мобільних телефонів. У мобільних телефонах використовуються твори у вигляді мелодій, картин, нерідко шляхом переробки чи елементарного спотворення фрагмента твору. Тому дуже важливо, щоб автори та виконавці не заявляли претензій про порушення їхнього особистого немайнового права, якщо частково втрачаються оригінальні елементи композиції. На практиці організаціями колективного управління майновими правами авторів укладаються договори про переробку творів і одночасно укладаються додаткові правочини з авторами про представництво їх інтересів у сфері мультимедіа. Але формальний дозвіл організації колективного управління на здійснення переробки не є панацеєю від можливих претензій авторів³⁴⁷. Яке вирішення запропонувати і авторам творів і суб'єктам, що надають послуги мобільного зв'язку? Доцільно, мабуть, щоб автори, надаючи дозвіл на переробку твору, відчужували і право на недоторканність

³⁴⁷ Тулубьева И. Лицензирование мелодий и других объектов для мобильного телефона // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 62.

твору за умови, що перероблений твір використовуватиметься тільки у сфері мультимедіа мобільного зв'язку.

Частина творів виконується на замовлення, що, як правило, пов'язується з певними особливостями їх призначення і використання. У першу чергу, це стосується картин, скульптур, ювелірних виробів, творів ужиткового мистецтва, аудіовізуальних, архітектурних творів та творів садово-паркового мистецтва. У замовника в майбутньому може виникнути бажання або необхідність переробки чи якоїсь зміни твору, навіть незначної. Чи може відчужити автор право на недоторканність створеного на замовлення твору? Вважаємо, що за наявності згоди творця за договором замовлення таке право може бути відчужене. Для реалізації такої можливості необхідна і відповідна норма закону.

Право на недоторканність твору, на нашу думку, може належати суб'єкту права інтелектуальної власності у певних випадках за законом. Це впливає із ст. 421 ЦК. Законодавець має чітко викласти це положення і визначити, що це за випадки. Пропонуємо своє бачення даної проблеми на основі деяких прикладів.

Твори, які набули національного значення і перебувають під охороною держави, теж можуть зазнавати змін, наприклад, через реставрацію, добудову. На зміну таких творів необхідний дозвіл державного органу. Відомий в Україні Уманський парк «Софіївка» був створений у 1796 — 1802 роках на замовлення графа С. Потоцького працею місцевих майстрів Уманщини за авторством і керівництвом талановитого інженера Людвіга Метцеля. З 1832 року парк передали військовому відомству, коштом якого військові архітектори А. Штакеншнейдер та І. Макутін збагачують новими спорудами, розширюють і впорядковують світовий зразок садово-паркової архітектури. У 1859 році парк перейшов до Головного училища садівництва, вчений-біолог якого Пашкевич закладає зону Англійського парку. З 1955 року «Софіївка» підпорядкована Академії наук України. Дендропарк збережено як самотутній, але відбувається подальша його розбудова. У 1996 році, розвиваючи мотиви парку, за проектом архітектора Ю. Калашніка та виконанням робіт інженера І. Роголя створено передпарковий ансамбль³⁴⁸. На жаль, чинне законодавство не врегульовує належно ці питання. Але потрібно говорити і про право на недоторканність твору,

³⁴⁸ Клименко П., Косенко І, Демков В., Гофман Л., Сівко Г., Мельник В. Умань. Дендропарк «Софіївка». План-провідник по парку. — Умань: ПВКП «АЛІМІ», 2004. — 6 с.

що належить державі. В даному разі має місце не охорона недоторканності твору, а здійснення права на недоторканність твору. Адже за розпорядженням державних органів змінюється парк. За чинним законодавством України таке право державі не належить і в спадщину не переходить. А держава його реалізує. На підставі чого? Має бути норма, що надає відповідне право державі. Питання залишається відкритим і щодо об'єктів архітектури, що мають історичну чи культурну цінність, якими опікується держава або органи місцевого самоврядування.

Іноді виникають досить цікаві ситуації щодо творів, які стали суспільним надбанням або мають культурне значення. Наприклад, нещодавно увагу дослідників-філологів привернули знайдені при дослідженні архіву професора О. І. Маркевича рукописи добре відомих поетичних творів Тараса Шевченка. Порівняння рукописів і виданих творів виявило, що при виданні було змінено орфографію та вилучено і замінено деякі слова. Очевидно, царська цензура цьому посприяла. Дослідники поставили питання щодо виправлення на основі рукописів та перевидання цих творів Тараса Шевченка у редакції поета. Як має вирішуватися питання? Хто має винести відповідне рішення? Адже можливо, що варіант рукопису змістовно гірший. І потрібно б отримати висновок експертизи. Вважаємо, що приймати рішення про перевидання окремих творів поета має державний орган, наприклад, Агентство з авторських і суміжних прав, Міністерство культури. Але такі повноваження щодо творів, які є суспільним надбанням, їм мають бути надані законом³⁴⁹.

Держава, як показала вітчизняна практика, вирішувала питання і про знищення скульптур, що було пов'язано із політичними змінами в країні, хоч законом таке право за державою не закріплене. Вважаємо, що питання про знищення певних творів держава має вирішувати, але у визначеному законом порядку.

Обсяг права на недоторканність твору автора не збігається за змістом з обсягом повноважень на охорону твору спадкоємців чи уповноважених осіб. Він значно ширший в автора, ніж в тих, на кого покладено охорону твору. Е. П. Гаврилов, виходячи з умов практики, вважає, що після смерті автора за умови виникнення потреби внесення

³⁴⁹ Зленко Григорій. Невже — рукою Шевченка? // Науковий світ. — 2003. — № 8. — С. 14–15.

незначних змін, зокрема редакційних правок, спадкоємці мають право їх внести або надати згоду на внесення змін³⁵⁰.

Згідно зі ст. 439 ЦК після смерті автора недоторканність твору охороняють уповноважена автором особа або спадкоємці чи інші заінтересовані особи. Зауважимо, що право на захист недоторканності твору не переходить у спадщину, а за законом обов'язок охороняти недоторканність твору покладається на спадкоємців. Що стосується уповноваження автором певної особи на охорону твору, то законодавець не передбачає, яким чином надається таке повноваження. Ми схилиємося до думки, що автор має зробити відповідне розпорядження у заповіті або укласти цивільно-правовий договір. Що вкладається в поняття «охороняють»? Практично склалося так, що ті особи, які охороняють твір після смерті автора, надають дозвіл на внесення змін, коментарів, доповнень до твору, на надання іншої форми твору та навіть на його переробку. Хоча, якщо послатися на розуміння недоторканності як заборони негативного впливу на твір, то виявиться, що в уповноваженої на охорону особи, спадкоємців чи заінтересованих осіб з'явилося право вирішувати як і в яких межах змінювати твір. Але законодавець цих меж не визначив, як і не розкрив змісту охорони недоторканності твору. Додамо, що спадкоємці найчастіше не є хорошими знавцями певної галузі творчості або професіоналами, а тому здатні своїми рішеннями про зміни, доповнення, способи реставрації нанести непоправну шкоду твору. О. М. Мельник вважає, що особи, на яких законом покладається обов'язок захищати твір від неправомірних дій, мають право надавати дозвіл на внесення до твору змін і доповнень, що не можуть докорінно змінювати творчий задум творця і така практика не суперечить чинному законодавству³⁵¹.

Хто ж має оцінювати в кожному випадку внесення змін до твору, чи не зазнав докорінних змін задум творця? А небезпека порушення недоторканності твору самими охоронцями існує. На практиці можливий конфлікт поглядів уповноваженої особи, спадкоємців і зацікавлених осіб щодо внесення навіть незначних змін до твору. Як має вирішуватися спір? Чий погляд визнаватимуться вирішальними? Взагалі,

³⁵⁰ Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — С. 145.

³⁵¹ *Право інтелектуальної власності*. Академічний курс. Вид. друге, перероб. і доп. / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2004. — С. 245.

хто має право оспорити рішення особи, яка захищає право недоторканності твору, про внесення змін до твору? Поставлені питання не врегульовано чинним законодавством.

Законодавець охорону недоторканності твору пов'язав з фактом смерті автора. Виникає цікаве запитання: а як же з недієздатними творцями? Що здійснюють батьки недієздатного автора — право на недоторканність твору чи охорону недоторканності твору? На нашу думку, в певному обсязі батьки все ж реалізують право на недоторканність твору, але вони і охороняють недоторканність твору.

Сам автор, вважаємо, має право надати повноваження особам, яких він уповноважить охороняти його творіння після смерті, щодо меж втручання у твір. Такі повноваження мають бути обумовлені договором або заповітом. За відсутності даних повноважень, особи, які охороняють недоторканність твору, не повинні будь-що змінювати до твору чи доповнювати його, а також надавати дозвіл на зміни чи будь-які втручання у зміст твору іншим.

Є і інші думки щодо охорони права на недоторканність твору. О. П. Сергеев вважає, що право спадкоємців чи уповноважених осіб впливає з відповідного права автора, і в цих суб'єктів не виникає обов'язку охороняти твір від спотворення в силу прямої вказівки закону, а в даному випадку має місце спадкова правонаступність³⁵². Доказом цього є вихід спадкоємців та уповноважених на охорону твору осіб за межі охоронних функцій і надання ними дозволів на внесення до твору змін і доповнень. Такими прикладами багата сучасна практика.

Фактична реалізація спадкоємцями права на недоторканність твору є ще одним свідченням можливості відчужуваності даного права.

2.4. Право на назву об'єкта права інтелектуальної власності

Проблема ідентифікації творця, об'єкта інтелектуальної власності, юридичної особи, де створено об'єкт, потребує пошуку шляхів вирішення і вказує на необхідність правового регулювання порядку присвоєння назви об'єкту, закріплення певних критеріїв щодо назви, визначення кола осіб, які мають право таку назву надати об'єкту чи змінити її. Адже на практиці застосування імен, назв, найменувань, пов'язане з об'єктом інтелектуальної власності, призводить до змішу-

³⁵² Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 210.

вання понять. Достатньо сказати, що право на ім'я творця реалізується шляхом зазначення його імені і названий іменем творця може бути сам об'єкт.

У науковій літературі дискутується питання щодо законодавчого закріплення ще одного особистого немайнового права інтелектуальної власності — права на назву створеного об'єкта. Про розгляд права на назву створеного об'єкта як окремого особистого немайнового права творця висловлювався Р. Б. Шишка, зауважуючи при цьому, що вибір найменування в ряді випадків має свої правила³⁵³. Тоді в разі неможливості вказати ім'я творця (або з метою спрощеного позначення, коли творців багато), буде вказуватись назва об'єкта, за якою цей об'єкт можна відрізнити від інших. Таким правом можна наділити творця, творчий колектив, юридичну особу.

Право на назву об'єкта — це, звичайно, першочергове право творця. Стосовно винаходів, корисних моделей, промислових зразків, компонування інтегральної мікросхеми, наукових відкриттів, сортів рослин, порід тварин воно складається з трьох правомочностей: надати назву об'єкту, зареєструвати її у компетентному державному органі та вимагати застосовувати цю назву. До винесення державним органом рішення за результатами експертизи назву об'єкта ще можна змінити за бажанням творця шляхом внесення змін до заявки. Після державної реєстрації назву об'єкта творець змінювати вже не має права.

Право на назву об'єкта інтелектуальної власності названо першочерговим правом творця не випадково, тому що саме творець перш за все вирішує питання про назву, як і питання про оприлюднення об'єкта чи реєстрацію. На нашу думку, право на назву може відчужуватись за згодою автора, а також воно може бути надане законом певним суб'єктам, наприклад, заявникам, роботодавцю.

Як уже зазначалось, відбувається так, що об'єкт створено, а назви йому творець не встиг надати або ж вона не відповідає вимогам і необхідно її змінити. За відсутності творця питання про назву об'єкта хтось має вирішувати. Законодавець не врегулював відповідні ситуації щодо всіх об'єктів, яким має присвоюватись назва. На нашу думку, право надати назву об'єкту права інтелектуальної власності за відсутності творця повинні мати спадкоємці. Навіть якщо право подання

³⁵³ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 330.

заявки для реєстрації об'єкта і отримання патенту чи свідоцтва передано або за законом належить іншій особі (не творцю), право надати чи змінити назву повинні мати і ці особи (юридичні та фізичні особи — роботодавці, якщо об'єкт створювався за трудовим договором, замовники, державний орган від імені держави, якщо об'єкт належить їй у разі відсутності спадкоємців творця, заявники).

Вітчизняний законодавець лише стосовно сортів рослин передбачив можливість зміни назви об'єкта заявником на вимогу Установи. Таким чином, потрібно вважати, що право на назву сорту за певних умов належить і заявнику, що закріплено у ст. 28 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин»³⁵⁴. Заявник має право залишити запропоновану назву сорту без змін або запропонувати іншу назву, про що повідомляє Установу протягом трьох місяців від дати одержання експертного висновку. Заявник за власним клопотанням і без вимоги Установи наділений правом змінити назву, але до прийняття рішення про державну реєстрацію прав на сорт та сплати відповідного збору. Згідно з ч.10 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин» назва сорту затверджується рішенням про державну реєстрацію сорту і прав на сорт та реєструється одночасно із внесенням відомостей про сорт до відповідних видань.

М. М. Малєїна пропонує у випадку, якщо назва селекційного досягнення анулюється (а це призводить до анулювання патенту) і державний орган вимагає її замінити, а патентовласник іншої відповідної назви не надав, дозволити державному органу змінити назву³⁵⁵. Така пропозиція спірна, але не позбавлена сенсу. В Україні, як і Російській Федерації, аналогічна ситуація можлива, як вказувалось, при проведенні кваліфікаційної експертизи сорту. Із-за неузгодженості назви патентовласник опиниться у невигідному становищі — залишиться без патенту.

Що стосується творів, то чинним законом не передбачено окреме право на назву твору. Точніше, можна сказати, що регулюється Законом України «Про авторське право і суміжні права» лише питання щодо оригінальних назв творів: вони самі вважаються творами. Нага-

³⁵⁴ Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163.

³⁵⁵ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 233.

даємо, що право на назву об'єкта передбачено законодавцем лише для винаходів, промислових зразків, корисних моделей, наукових відкриттів, сортів рослин, компонувань інтегральних мікросхем. Але назви мають і породи тварин, і раціоналізаторські пропозиції, і твори. Тому доцільно у Цивільному кодексі України закріпити право на назву об'єкта інтелектуальної власності, зміст якого і особливості захисту потрібно врегулювати на рівні спеціального законодавства з урахуванням особливостей конкретних видів об'єктів. Щодо об'єктів авторського права і суміжних прав зміст цього права для автора передбачає такі правомочності: надати назву твору, виконанню, програмі організації мовлення, вимагати її застосовувати, а також змінювати назву до моменту оприлюднення. Державна реєстрація назв творів не є обов'язковою, але її здійснення можливе, якщо автор забажає зареєструвати свій твір в Державному агентстві з авторських і суміжних прав.

Закріплення на законодавчому рівні права на назву об'єкта інтелектуальної власності як самостійного права має неабияке значення для його захисту, а також дасть змогу уникнути спірних ситуацій з приводу співавторства.

Судова справа, що розглядалася Шевченківським районним судом м. Києва, свідчить про розуміння позивачами права на назву об'єкта інтелектуальної власності як складової права визнаватися творцем. Повідомлення у засобах масової інформації одним із співавторів винаходу про те, що він є автором назви нового лікарського засобу, було сприйнято як одноосібне присвоєння авторства. З матеріалів справи вбачається, що назва була дана об'єкту за згодою всіх співавторів, але автором назви був один з них³⁵⁶. Виникає запитання, чи справедливо говорити, що всі співавтори є авторами назви, оскільки всі вони є співавторами винаходу? Якщо так, то автор назви не повинен заявляти про своє одноосібне авторство на назву об'єкта. На нашу думку, важливо розрізнити авторство винаходу і авторство його назви. Можна припустити, що авторство назви об'єкта буде належати не співавторам. Її може запропонувати, наприклад, хтось із допоміжного персоналу, а співавтори схвалять і саме так назвуть об'єкт. Але цей «хтось» із допоміжного персоналу співавтором винаходу не стане, оскільки не було його творчої участі у створенні винаходу. Назва винаходу і винахід — поняття не тотожні. Тому авторство назви може

³⁵⁶ Архів Шевченківського районного суду м. Києва / Справа № 243–244 — 2001 р.

належати одній людині, а не всім співавторам. Створення назви об'єкта — окремий творчий процес, хоч і про різний рівень творчості при створенні чи підборі назви можна сперечатися. Як правило, назва тісно пов'язана з об'єктом, може впливати з його змісту, призначення і т. п. Назва окремо від об'єкта втрачає свій сенс. Вважаємо, якщо стороння особа створила назву об'єкта, її можна вважати автором назви, але не можна наділити правом на назву — таке право належить творцю чи особі, яка має права на об'єкт. Право на назву об'єкта належить всім його співавторам, тобто вони можуть реалізувати дане право, надавши назву об'єкту за спільною згодою. І в цьому аспекті головним є узгодження назви з усіма співавторами і спільне рішення про її присвоєння об'єкту, навіть якщо назва була запропонована непричетною до винаходу особою. У разі незгоди хоча б одного із співавторів щодо запропонованої назви, вона повинна відхилитись. З цього приводу заслуговує на увагу і Закон Республіки Вірменія «Про патенти» від 20 червня 1993 року, у ст. 8 якого закріплено вимогу щодо спільної подачі заяви про найменування об'єкта, якщо він створений кількома авторами³⁵⁷. Доцільно було б запозичити досвід Вірменії і законодавчо закріпити вимогу про обов'язковість підписів усіх співавторів на заяві про найменування об'єкта.

Питання про право на назву об'єкта набуло актуальності і при розгляді у суді спору між київським скульптором Олегом Пінчуком та фондом «Дзвони майбутнього» і творчо-виробничим об'єднанням «Художник» з приводу виготовлення і використання протягом семи років без дозволу автора статуетки «Прометей-Престиж», хоч вона і була виготовлена на замовлення відповідачів. Відповідачі висунули вимогу про визнання співавтором статуетки голови правління фонду «Дзвони майбутнього» А. Райцина, оскільки той подав ідею символу та створив назву статуетки. Що стосується ідеї символу, то авторське право не надає охорони ідеям, а що стосується назви, як нами зауважувалось, варто визнати, що створення об'єкта і створення його назви — різні творчі процеси. Якщо назву запропонувала особа, яка не брала участі у створенні об'єкта, то вона і не може бути визнана співавтором³⁵⁸.

³⁵⁷ Закон Республіки Армения «О патентах» от 20 июня 1993 года // Патентная информация — 1994. — Вып. 2. — С. 131–146.

³⁵⁸ Лисенко Олександр. «Прометей–Престиж» — кому ж належать авторські права? // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 2. — С. 56.

Аналогічне питання виникло при розгляді справи одним із судів Канади. Позивач заявив, що він, працюючи барабанщиком під час запису альбому пісень, придумав назви для двох пісень. Оскільки назва твору є об'єктом авторського права як частина твору, то це свідчить про його співавторство у створенні пісень³⁵⁹. Але суд не визнав барабанщика співавтором навіть з урахуванням внесених ним певних творчих елементів у музичний твір. Таким чином, авторство назви не отожднюється з правом на назву і не дає підстав вважатися автором об'єкта права інтелектуальної власності.

Проаналізовані приклади підводять до думки, що, по-перше, право на назву об'єкта інтелектуальної власності — цілком самостійне суб'єктивне право, по-друге, назва об'єкта може бути запропонована і не його творцем, але право найменувати об'єкт належить автору чи співавторам, по-третє, слід погодитись, що право на назву об'єкта інтелектуальної власності може належати за певних умов і не творцям об'єкта — важливо, щоб ці умови були визначені законодавчо. На нашу думку, сюди відносяться створення об'єкта за трудовим договором, створення об'єкта на замовлення. З цього приводу варто пригадати Закон «Про авторське право і суміжні права» ФРН, який надає можливість користувачам за наявності згоди автора змінювати назву твору. Ця норма теж свідчить про можливість відчуження права на назву³⁶⁰. Тому, певно, доцільно передбачити у вітчизняному законодавстві і можливість передачі автором права на назву об'єкта шляхом укладення відповідного договору.

Традиційно у вітчизняній практиці закріпилися певні правила надання назв чи присвоєння імені автора створеному об'єкту. Винаходу присвоюється ім'я автора, якщо бажають підкреслити зв'язок творця з винаходом. Якщо винахід, на думку В. М. Сергєєва, незвичайний, нестандартний, а використання його може надати особливі суспільні блага, він отримує спеціальну назву³⁶¹.

³⁵⁹ Мельников В. Толкование судами понятия «статус соавтора» // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 10. — С. 72.

³⁶⁰ Кравченко Сергій, Теленик Сергій, Мазуренко Олександр. Окремі питання авторського права Німеччини // Інтелектуальна власність. — 2004. — № 4. — С. 21–24.

³⁶¹ Сергєев В. М. Право на имя и специальное название. — Л.: Лениздат, 1983. — С. 11.

Вибір імені автора чи спеціальної назви визначається також нормативними вимогами до назв. Назва винаходу повинна вказувати на призначення об'єкта чи належність до певної галузі техніки. Вона також вирізняється лаконічністю, чіткістю. Наприклад, винаходи «Модельючий комплекс бойового застосування авіаційної високоточної зброї»³⁶², «Метод лікування дегенеративно-дистрофічних захворювань хребта»³⁶³.

М. М. Малєїна, аналізуючи межі здійснення права автора на назву створеного об'єкта за російським законодавством, зауважує, що для винаходів, які відносяться до способів отримання високомолекулярних з'єднань невстановленої структури, зазначення назви високомолекулярного з'єднання і його призначення обов'язкові у назві винаходу³⁶⁴.

Назва промислового зразка також повинна характеризувати його призначення, відображати його суть та відповідати міжнародній класифікації промислових зразків. Назва промислового зразка маловідомого або нового призначення повинна містити посилання на галузь його застосування³⁶⁵.

У назву винаходу може входити також ім'я першого винахідника, якщо були використані його технічні рішення. Проте це не обов'язково. Наприклад, у винаході «Профілактор Євмінова» використано інший винахід «Петлю Гліссона», але у назву профілактора В. В. Євмінов прізвище Гліссона не ввів³⁶⁶.

³⁶² Мосов С. Інтелектуальний потенціал збройних сил України — запорука їх бойової готовності та боєздатності // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 52.

³⁶³ Гольдштейн А. Грызка межпозвонкового диска лечится! // Метро. — 2004. — № 90. — С. 5.

³⁶⁴ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 232.

³⁶⁵ Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Правил складання і подання заявки на промисловий зразок» від 18 лютого 2002 року із змінами, внесеними Наказами МОН від 11 листопада 2003 року № 750, від 11 січня 2006 року № 5// Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

³⁶⁶ Евминов В. В. Как навсегда победить боль в спине: Искусство быть здоровым. — К. — 2002.

Зауважимо, що у назвах винаходів, сортів рослин не використовуються псевдоніми винахідників та селекціонерів, оскільки право на псевдонім цих творців законодавчо не передбачено, а практика їх застосування не склалася.

У Російській Федерації Правилами складання, подачі і розгляду заявки на видачу патенту на винахід і Правилами складання, подачі і розгляду заявки на видачу свідоцтва на корисну модель від 8 липня 1999 року заборонено використовувати особисті імена у назвах винаходів і корисних моделей³⁶⁷. Певний сенс у цій нормі закладено. Зокрема, існує небезпека надання імені людини об'єкту промислової власності без її згоди, чим порушується право людини на ім'я. Інший негативний аспект питання іменної назви об'єкта — це найменування об'єкта іменем вбивці, іменем особи, яка веде аморальний спосіб життя, що в результаті призводить до порушення принципів суспільної моралі, гуманності. Спорування такої назви об'єкта після його державної реєстрації проблематичне або й неможливе. На думку В. О. Рясенцева, не можна винаходам надавати імена чи назви, які суперечать інтересам суспільства, порушують права та інтереси інших винахідників і громадян³⁶⁸. Ми теж підтримуємо думку В. О. Рясенцева і пропонуємо відповідну заборону закріпити у законодавстві України щодо назв всіх об'єктів права інтелектуальної власності, а відповідальність за порушення даної заборони покласти на творців чи заявників.

Існують певні традиції щодо назв у конкретних галузях науки і техніки. Наприклад, у медицині, хімії, харчовій промисловості в основному використовуються спеціальні назви для об'єктів права інтелектуальної власності. Наприклад, біостимулятор «Бронхомунал»³⁶⁹. У селекції застосовують для селекційних досягнень спеціальні назви чи імена авторів селекційних досягнень. Наприклад, порода собак доберман названа за прізвиськом німецького селекціонера Л. Добермана³⁷⁰.

³⁶⁷ *Малеїна М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 232.

³⁶⁸ *Рясенцев В. А.* Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. — 1978. — № 4. — С. 23.

³⁶⁹ *Компендиум.* Лекарственные препараты 2001/2002. Под ред. В. Н. Коваленко и проф. А. П. Викторова. — К.: Морин, 2001. — С. 126.

³⁷⁰ *Тайхман Петер.* Что есть что. Собаки. Перевод с нем. Г. П. Герасимова. — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1994. — С. 13.

Українські селекціонери назвали сорт жоржин «Київ вечірній», сорт хризантем «Колобок»³⁷¹. Наукові відкриття найчастіше іменують прізвищами тих, хто їх здійснив. Так, за прізвищем англійського мореплавця Генрі Гудзона протока, відкрита ним, названа Гудзоною³⁷². Для відкриттів в астрономії застосовується особлива система найменування перемінних зірок з використанням латинських букв: Т Тільця, RR Ліри, V 1500 Лебеда³⁷³. Наднові зірки іменуються роком відкриття, за яким вказується прописна латинська літера в алфавітному порядку, відповідно до послідовності відкриття — SN 1987A (SN — наднова)³⁷⁴.

Іноді наукові відкриття отримують назви, що вказують на зміст відкриття. Йдеться про закони природи і навколишнього світу. Так, Ісаак Ньютон відкрив закон, що відомий під назвою закон всесвітнього тяжіння³⁷⁵. Існує традиція щодо найменування комет: як тільки повідомлення про нову комету одночасно надходить від кількох осіб, кометі присвоюються імена лише перших трьох відкривачів, з тих, хто зв'язався з відділом комет Смітсоновської астрофізичної обсерваторії у Кембріджі. Тому у комет назви можуть звучати ускладнено, наприклад, комети Шумейкера — Леві, Аренда — Ролана, Джакобіні — Ціннера і ін. Комети, відкриті літаючою обсерваторією ІКАС, названі за найменуванням цієї обсерваторії³⁷⁶.

Потрібно зауважити, що іноді наукові відкриття і селекційні досягнення називають іменами не творців, а інших, за бажанням автора, осіб. Такою є і світова практика. Наприклад, на честь великого німецького поета Йогана Вольфганга фон Гете німецький ботанік-селекціонер Крістіан фон Езенбек назвав кімнатну рослину Гетея стеблеквітна³⁷⁷.

³⁷¹ *Фонтаній Катерина*. В ботаническом саду зацвели «Колобок» и «Белый танец» // Сегодня. — 2006. — 29 сентября. — С. 11.

³⁷² *Кёте Райнер*. Что есть что. Путешественники-первооткрыватели. Перевод с нем. И. В. Матусовой. — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1991. — С. 47.

³⁷³ *Миттон Саймон и Жаклин*. Oxford. Астрономия. Перевод с англ. И. И. Викторовой. — М.: «РОСМЭН», 1995. — С. 113.

³⁷⁴ *Там само*. — С. 120.

³⁷⁵ *Там само*. — С. 40

³⁷⁶ *Там само*. — С. 84–85.

³⁷⁷ *Всё о комнатных растениях*. Под ред. Е. Борисова. — Балашиха: Изд-во Астрель, 1998. — С. 98.

Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» висуває вимоги щодо назви сорту. У ст. 13 цього Закону вказується, що назва повинна однозначно ідентифікувати сорт і відрізнитися від будь-якої іншої назви існуючого сорту того ж чи спорідненого виду в Україні і державах-учасниках Міжнародної конвенції про охорону нових сортів рослин 1961 року (Конвенції UPOV)³⁷⁸. Назва сорту включає його родові чи видові позначення і власну назву, що може бути представлена будь-яким словом, комбінацією слів, комбінацією слів і цифр або комбінацією літер і цифр. Вона не повинна: суперечити принципам гуманності і моралі, складатися тільки із цифр (за винятком виписаних у законі випадків), вводити в оману чи давати хибне уявлення про сорт, його автора чи іншу заінтересовану особу, бути тотожною чи настільки подібною, що може призвести до сплутування з назвами інших сортів, що перебувають під правовою охороною. Пропонуватися сорт повинен під однією і тією ж назвою в Україні й інших державах-учасницях Конвенції UPOV.

Певні проблеми для назви породжує великий кількісний склад авторів, якщо всі співавтори забажають присвоїти свої імена створеному об'єкту. Громіздка назва втрачає ефект і незручна у використанні. В. М. Сергєєв пропонує максимально допустимим визнати вказівку двох-трьох прізвищ співавторів³⁷⁹, як практикується для найменування комет. Вважаємо, що це можливо за умови згоди всіх співавторів, але несправедливо таку вимогу закріплювати у законі, оскільки порушувалися б права окремих співавторів. Кращим вирішенням ситуації за наявності чисельного складу співавторів була б законодавча вимога про надання об'єкту у таких випадках спеціальної назви або обраного всіма співавторами імені.

Немає встановлених вимог стосовно зазначення у назві об'єкта інтелектуальної власності ініціалів та прізвищ авторів: розміщуються ініціали попереду прізвища чи після нього, чи прізвища взагалі вказуються без ініціалів, чи ініціали розписуються повністю (на практиці таке трапляється рідко). Серед співавторів можуть бути люди з одна-

³⁷⁸ *Основи інтелектуальної власності*. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — С. 417; *Закон України «Про приєднання до конвенції по охороні нових сортів рослин» від 2 червня 1995 року // ВВР України*. — 1995. — № 22. — Ст. 168.

³⁷⁹ *Сергєєв В. М. Право на имя и специальное название*. — Л.: Лениздат, 1983. — С. 21.

ковим прізвисьцем. У такому разі виникає питання про обов'язковість чи необов'язковість зазначення їх ініціалів. На нашу думку, якщо співавтори погоджуються на визначення у назві об'єкта прізвиська, то достатньо вказати спільне прізвисько, а якщо співавтори бажають з метою розрізнення авторів зазначити свої ініціали — вони можуть їх також вказати. Але для зручності використання назви об'єкта краще було б вказувати лише прізвиська авторів.

Для винаходів у мікробіології, хімії, медицині, фармакології, селекції, генетиці обов'язковою є вказівка назви об'єкта латинською мовою відповідно до номенклатури.

Спеціальна назва об'єкта може бути літерною, з індексом чи без (наприклад, клей КС-3, вертоліт КА-50 «Чорна акула»), аббревіатурною, скороченим фірменним найменуванням, визначенням об'єкта з вказівкою географічного зазначення (наприклад, «Лижне кріплення — «Карпати») загальнозживаною назвою, іменем людини чи персонажу з твору (наприклад, супутники Юпітера названі іменами улюбленців міфічного грецького бога Юпітера: Іо, Європа, Ганімед, Калісто³⁸⁰), псевдонімом. Взагалі творці модифікують назви, можна сказати, створюють нові слова. Наприклад, нові хімічні елементи таблиці Д. І. Менделєєва отримують назви з відповідними закінченнями залежно від того, у якому ряду таблиці знаходиться елемент: Берклій, Каліфорній, Ейнштейній, аргон, криптон, ксенон і т.п.³⁸¹

У літературі неодноразово вказувалось, що назви не повинні порушувати права інших осіб, норми моралі. Вони мають відповідати суспільним інтересам і бути благозвучними, не вводити в оману споживачів³⁸².

³⁸⁰ *Хабер Хейнц*. Что есть что. Звёзды. Перевод с нем. А. Г. Тоточава — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1989. — С. 16.

³⁸¹ *Энциклопедический словарь юного химика*. Под ред. Прокофьева М. А. — М.: «Педагогика», 1982. — С. 208.

³⁸² *Сергеев В. М.* Право на имя и специальное название. — Л.: Лениздат, 1983. — С. 58; *Амирханова И. В.* Фирменные наименования как средства индивидуализации субъектов в предпринимательской сфере // *Гражданские записки. Межвузовский сборник научных трудов*. — М.: Статут, 2001. — С. 325; *Малина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 232.

Застереження щодо суперечності назви принципам гуманності і моралі, сплутування подібних назв, введення в оману, хибного уявлення про характеристики, цінності, географічне походження, про автора закріплено у Законі України «Про охорону прав на сорти рослин»³⁸³. Аналогічні застереження, як зауважувалося, стосуються назв інших об'єктів права інтелектуальної власності, а тому мають бути внесені до Цивільного кодексу України або до спеціального кодифікованого закону про інтелектуальну власність.

Не можна назвати позитивною практику повторюваності одних і тих же спеціальних назв для різних об'єктів права інтелектуальної власності. Не рідко це призводить до плутанини, викликає у споживачів неправильні асоціації. Наприклад, в Україні створили новий напій і назвали його «Мартін», що одразу викликало асоціацію з фірменним найменуванням відомої італійської компанії «Мартіні» та її продукцією³⁸⁴.

Як зауважує О. П. Сергеев, проблемою законодавства і є співвідношення назв винаходів, корисних моделей, промислових зразків, комерційних найменувань, товарних знаків і найменування місць походження товарів³⁸⁵. Комерційні найменування, торговельні марки, географічні зазначення — досить специфічні об'єкти права інтелектуальної власності. Це — об'єкти-назви. У кожного з них свій критерій розрізняльної здатності. Але законодавець, на жаль, не визнав ніяких особистих немайнових прав інтелектуальної власності на комерційні найменування, торговельні марки. Проте їм також притаманний певний рівень творчості. Вважаємо, творець повинен мати право, щоб знали, що саме він створив певну торговельну марку чи комерційне найменування, які можуть бути досить оригінальними.

На нашу думку, право на назву не доцільно передбачати щодо об'єктів права інтелектуальної власності, які відносять до засобів індивідуалізації товарів, робіт, послуг, учасників цивільного обороту,

³⁸³ Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163.

³⁸⁴ Андрощук Г. О. Конкурентне право: захист від недобросовісної конкуренції. — К.: ПВП, 2004. — С. 213.

³⁸⁵ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 506.

оскільки ці об'єкти виконують функцію ідентифікації і за своїм змістом в цілому чи в частині є назвами.

Щодо назви топографії інтегральної мікросхеми, виходячи зі змісту ч. 4 ст. 9 Закону України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», де передбачається, що у заявці на реєстрацію топографії ІМС мають міститися матеріали, які ідентифікують топографію ІМС, можна дійти висновку, що вимога ідентифікації стосується і назви топографії ІМС. Більш чітко це питання регулюється Наказом МОН України «Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми» від 18 квітня 2002 року. У п. 2. 2. 1. 6 та п. 2. 2. 1. 7 Правил міститься вимога вказати у заяві повну і скорочену назви інтегральної мікросхеми та навести альтернативну її назву. У п. 2. 4. 2. Правил закріплено вимогу зазначення назви інтегральної мікросхеми і в рефераті³⁸⁶.

Стосовно творів практика не виробила якихось традицій, умовностей їх найменування. Як правило, назва твору вказує на його основну думку, ідею. Назву твору вважають частиною самого твору, якщо вона не оригінальна. Оригінальні назви охороняються як твори. Їх захист не викликає труднощів, оскільки автори часто придумують нові, раніше невідомі мовні слова. Наприклад, у назві казки «Золотий ключик або Пригоди Буратіно» О. М. Толстого — вжито нове слово Буратіно. Звернемося до творчої спадщини Корнія Чуковського. Назви його поезій «Муха-цокотуха», «Айболит», «Мойдодыр» без сумніву оригінальні і неповторні. Достатньо назви твору, щоб зрозуміти, хто автор. Тому, якби хтось під назвою «Муха-цокотуха» написав твір сьогодні, шанувальники таланту К. Чуковського були б введені в оману. Уявіть, що на афішах назва «Муха-цокотуха», і батьки ведуть дітей на очікувану за змістом казки К. Чуковського п'єсу, а насправді змушені дивитись зовсім іншу казку, яку б, можливо, і не хотіли дивитись. Тому справді доцільно, щоб оригінальні назви творів різними творцями не повторювались.

Прості назви не потребують захисту оригінальності. Безглуздо вимагати неповторюваності таких назв. Але однакові назви призводять до помилкового сприйняття творів. Тому слушною видається

³⁸⁶ Наказ МОН «Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми» від 18 квітня 2002 року № 260 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

пропозиція М. М. Малєїної додатково вказати у законі, що, використовуючи просту, неоригінальну назву твору, автору необхідно вказувати своє ім'я або псевдонім³⁸⁷. Інакше у випадку анонітного опублікування двох творів під однаковими назвами: «Квітка», «Хліб» і т. п. читач може придбати не той за змістом твір, який бажав, а хороший твір одного з авторів не знайде багатьох шанувальників через оману. Тому, щоб не ввести в оману читача, слухача, глядача необхідно у таких випадках зазначити ім'я або псевдонім автора.

На нашу думку, навіть неоригінальна назва твору може мати самостійне значення і оспорюватися. Наприклад, назва твору означає чиесь прізвище та ім'я. Не виключено, що особа, яка є носієм цього прізвища та імені, вимагатиме змінити назву твору, вважаючи, що порушуються її особисті немайнові прав а.

Спотворення чи зміна назви твору здатні зашкодити і репутації автора, і сприйняттю твору в цілому, оскільки твір і його назва тісно пов'язані єдиним творчим задумом. Автори вважають такі дії порушенням права на недоторканність твору, як свідчать їхні позовні заяви до суду. Певний сенс у цьому є. Так, фото під назвою: «Жінка-фермер»: виняток чи норма життя?», на якому зображено працюючу жінку, сприймається інакше, ніж аналогічне фото під назвою: «Спину звело»³⁸⁸.

Отже, заслуговує на закріплення у вітчизняному законодавстві право на назву об'єкта як окреме особисте немайнове право інтелектуальної власності з огляду на необхідність правової охорони назви як ідентифікуючої об'єкт інтелектуальної власності, а також з метою ефективного захисту права авторства та права на недоторканність твору. Закріплення такого права сприятиме і захисту прав споживача.

³⁸⁷ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 206.

³⁸⁸ Архів Шевченківського райсуду м. Києва / Справа № 2-717 — 2002 р.

РОЗДІЛ 3

Цивільно-правовий захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності

3.1. Види порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності

Під правопорушенням у теорії права розуміється суспільно-небезпечне або шкідливе діяння (дія або бездіяльність), яке порушує норму права. Його характерною особливістю є протиправність дії або бездіяльності суб'єкта суспільних відносин³⁸⁹. Ступінь шкідливості правопорушення визначається характером діяння, його наслідками тощо.

Особливістю цивільного правопорушення є те, що внаслідок суспільно шкідливого, протиправного діяння спричиняється шкода майновим і особистим немайновим відносинам суб'єктів права³⁹⁰. У цивільно-літературі уточнюється, що цивільним правопорушенням завдається шкода особистим немайновим і майновим благам³⁹¹. Склад цивільного правопорушення є фактичною підставою юридичної відповідальності. Про наявність цивільного правопорушення можна говорити, якщо мають місце протиправна поведінка особи, шкідливий результат, причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою, вина особи, яка заподіяла шкоду.

Стосовно порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців протиправною вважається така поведінка особи, яка порушує норми закону чи підзаконного акта. Шкода полягає у втраті чи применшенні певних особистих благ творця. Але, якщо здійснювалося посягання на особисті немайнові права інтелектуальної власності і йому вчасно запобігли, шкідливий результат міг і не настати. Проте

³⁸⁹ *Юридична енциклопедія*: в 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: «Українська енциклопедія», 2003. — Т. 5: П–С. — 736 с. — 48 с.

³⁹⁰ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. — Харків: Консум, 2001. — С. 425.

³⁹¹ *Цивільне право України*. Підручник у 2-х книгах. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — С. 701.

саме посягання вважається правопорушенням, оскільки згідно зі ст. 431 ЦК порушенням права інтелектуальної власності є, зокрема, невизнання цього права чи посягання на нього. Причинний зв'язок доводиться у разі наявності шкідливого результату. Вина у порушеннях особистих немайнових прав інтелектуальної власності, як правило, має форму умислу. Для притягнення особи до цивільно-правової відповідальності необхідний або повний склад правопорушення (наявність усіх чотирьох його елементів) або неповний склад правопорушення — у передбачених законодавчо випадках (тобто наявність протиправності і вини).

Саме поняття порушення прав інтелектуальної власності чітко не сформульовано законодавцем. О. А. Підпригора вважав, що порушенням права інтелектуальної власності потрібно визнавати будь-яке посягання на це право³⁹². Таке ж бачення і законодавця впливає зі ст. 431 ЦК України. Отже, будь-яке посягання на особисте немайнове право творця є його порушенням. Із п.2 ч.1ст. 423 ЦК України випливає, що посягання на особисті немайнові права інтелектуальної власності завдає шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому особливість такого посягання.

Войцеховська А. підкреслює, що в доктрині авторського права вказується необхідна передумова порушення особистого авторського права — дії, які загрожують особистим правам автора, або такі, що порушують ці права. Але основне, щоб дії були незаконними, тобто суперечили законодавству³⁹³. Те, що А. Войцеховська називає необхідною передумовою порушення права інтелектуальної власності, на нашу думку, відповідає поняттю «посягання», введеному вітчизняним законодавцем.

Важко сказати, що слід розуміти під посяганням на права інтелектуальної власності через відсутність будь-яких визначень та критеріїв у законодавстві та судовій практиці. Вважаємо за доцільне закріпити законодавчо загальні критерії, які б допомогли кваліфікувати певні дії як посягання на права інтелектуальної власності. Прості приклади з

³⁹² *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України.* — К.: Істина, 2004. — С. 313.

³⁹³ *Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність.* — 2005. — № 2. — С. 25.

практики свідчать, що не всякі дії, навіть всупереч інтересам творця, є посяганням на його права. Спотворення твору відомого автора з метою його розміщення у мережі Інтернет під іменем цього автора — дія, що суперечить інтересам автора, і, на перший погляд, зазіхає на його право на недоторканність твору. Але доки такий спотворений твір знаходиться лише у особи, яка його спотворила, і ця особа ніяких інших дій для реалізації поставленої мети не вчиняє — посягання на право інтелектуальної власності ще немає. Право не заходить так далеко у свободу людини, щоб наказувати за її власні, хоч і негативні думки, переробки творів, які вона не виносить на публіку.

В іншому випадку, у разі видання спотвореного твору певного автора або вчиненні підготовчих дій щодо продажу такого твору, буде мати місце посягання на права інтелектуальної власності.

Таким чином, можна сказати, що дії, які підпадають під ознаки посягання на права інтелектуальної власності, є винними, реальними, цілеспрямованими, тобто такими, що призведуть до порушення тих прав інтелектуальної власності, які закріплено у законі. Ці дії можуть мати і таку ознаку, як публічність, особливо якщо це стосується посягання на особисті немайнові права інтелектуальної власності.

На жаль, в юридичній науці не існує чіткого визначення правопорушення у сфері інтелектуальної власності. Поняття цивільного правопорушення, яке було вироблено вітчизняною практикою і яким користуємося донині, не відповідає сучасним умовам, не дає змоги застосувати нові і більш дієві санкції. Це не сприяє ефективності захисту. Р. Б. Шишка пропонує порушенням права інтелектуальної власності вважати таке діяння, яке передбачене як таке нормою права, але призводить до негативних для потерпілої особи наслідків і можливості застосування способів і форм захисту суб'єктивного права чи охорнюваного інтересу³⁹⁴. На нашу думку, у визначенні правопорушення у сфері інтелектуальної власності слід врахувати і можливу відсутність негативного наслідку такого правопорушення. Адже, як вказувалось, у разі посягання на права творця негативних наслідків ще може не бути, але саме посягання вже є правопорушенням, хоч його складно іноді довести.

³⁹⁴ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис.... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-тво Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 370.

У науковій літературі появилася думка про те, що не слід зацілюватись на традиційних постулатах, тобто не вважати склад правопорушення єдиною підставою відповідальності. Пропонується зосередити увагу на факті порушення суб'єктивного цивільного права як підставі відповідальності³⁹⁵.

Порушенням особистих немайнових прав творців у сучасний період необхідно приділяти особливу увагу. Від їх кваліфікації залежить юридична відповідальність, що покладається на правопорушника. Залежно від виду правопорушення обираються і, відповідно, найбільш доцільні способи та засоби захисту.

Під видом правопорушення у теорії права розуміються однорідні відповідно до обраного критерію класифікації правопорушення. Розрізняють правопорушення за об'єктами посягання, за суб'єктами, за поширеністю, за ознаками об'єктивної і суб'єктивної сторін, за процедурами розгляду тощо³⁹⁶. Якщо проаналізувати визначені законодавцем порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності, можна дійти висновку, що вони відрізняються від інших порушень і між собою об'єктом посягання.

Неможливо перелічити всі можливі порушення права інтелектуальної власності, як зауважив О. А. Підпригора³⁹⁷. Але основні такі правопорушення мають бути визначені у законах і за їх вчинення має бути передбачена відповідальність.

Порушення особистих немайнових прав творців можуть мати договірний і недоговірний характер. У силу особливостей цих прав переважають недоговірні правопорушення.

Порушеннями особистих немайнових прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права і суміжних прав згідно зі ст. 423, 438 ЦК та ст.14, 38, 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» є порушення: права на визнання автора чи виконавця твору творцем; права на ім'я; права на недоторканність твору; права вимагати забезпечення належної якості запису виконання і протидіяти будь-

³⁹⁵ *Примак В.* Розбіжності у поглядах на юридико-фактичну підставу цивільно-правової відповідальності // *Юридична Україна*. — 2005. — № 11. — С. 28–35.

³⁹⁶ *Скакун О. Ф.* Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. — Харків: Консум, 2001. — С. 423.

³⁹⁷ *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України*. — К.: Істина, 2004. — 928 с.

якому перекрученню, спотворенню чи іншій його суттєвій зміні, що може завдати шкоди честі і репутації виконавця; права перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта інтелектуальної власності.

Порушенням права визнаватися творцем є будь-яке використання твору без вказівки автора або присвоєння авторства іншою особою (плагіат). Так, у відомому українському журналі без дозволу автора З. розмістили його фототвір та вказали автором іншого фотографа О. З. звернувся з позовом про визнання авторства на фотографію до Шевченківського райсуду м. Києва. За рішенням суду право авторства було визнано. Відповідач опублікував спростування, пояснив, що іншу особу автором вказали помилково, вибачився перед З. та відшкодував моральну шкоду. Позивач також просив суд стягнути з відповідача вартість послуг його представника, який не є адвокатом, але суд вирішив не задовольняти таку вимогу, оскільки ст. 76 ЦПК передбачала лише стягнення витрат, пов'язаних з оплатою допомоги адвоката³⁹⁸. Вважаємо, що законодавець має вдосконалити цю норму і передбачити стягнення витрат з відповідача на користь представника позивача, який захищає позивача в суді. Адже у ст. 84 нового ЦПК України також передбачена лише можливість оплати правової допомоги адвоката або іншого фахівця у галузі права. Отже, за послуги представника позивача, якщо він не фахівець у галузі права, неможливо стягнути оплату з відповідача за чинним законом³⁹⁹.

Плагіат — одне з найпоширеніших порушень особистих немайнових прав автора. Судові справи про плагіат дуже складні, оскільки довести факт плагіату непросто⁴⁰⁰.

Навіть багата на такі справи судова практика США свідчить, що не завжди авторам вдається захистити свої права на твір. Приклад із справою Харрісон проти «Чіффонз» виявив, що для порушення прав творця недостатньо довести наявність повтору чужих музичних фраз,

³⁹⁸ Архів Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-7076 за 2003 р.

³⁹⁹ *Цивільний процесуальний кодекс України* від 18. 03. 2004 року // ВВР України. — 2004. — № 40-41, 42. — Ст. 492.

⁴⁰⁰ *Кузьменко В. А.* Мафия элитная. Публицистический практикум по авторскому праву на основе дел патоновской академии и киевских судов. — К.: «П. Яр», 1997. — 240 с.

до яких додавалась одна додаткова нота, а й встановити факт «доступу» автора спірного твору до оригінального твору⁴⁰¹. Ще важче визначити плагіат, якщо твір науковий чи літературний, а порушник чужий текст перефразував чи ввів частинами у свій текст або використав іншу «методику» плагіату. Це вже поле роботи експерта. Сьогодні у законодавстві України передбачена також адміністративна та кримінальна відповідальність за плагіат.

Зауважимо, що стосовно наукових творів перефразування може мати місце у розумінні повторення, встановлених чи доведених для певної галузі науки положень, щоб проаналізувати їх, розвинути чи заперечити. Тому не всяке повторення фраз свідчить про плагіат. Зокрема, це показує вирішення спору між громадянами С. та З., які є авторами наукових праць, у котрих досліджується математична концепція⁴⁰². Проте для правильного вирішення справи у таких випадках необхідна судова експертиза.

У ст. 21 Закону «Про авторське право і суміжні права» не йдеться про таке вільне використання твору, за якого дозволяється іншими словами передавати зміст твору чи його частини. Разом з тим зрозуміло, що і виключним правом автора не є вираження основних думок його твору іншими фразами. Тому, наприклад, постає питання, яку частину твору і в якому обсязі допустимо перефразувати.

Доцільно було б доповнити ст. 21 Закону нормою про допущення без згоди автора вираження змісту лише коротких уривків з його твору не цитатами, а іншими фразами без спотворення змісту (враховуючи, що на практиці таке використання твору досить поширене). Необхідним, на нашу думку, є і чітке формулювання вимоги щодо цитування. Законодавець у п.1 ст.21 Закону висунув вимогу, щоб цитування було виправдане поставленою метою. Але і мета може бути різною. У тому числі такою, що суперечить ідеї твору. Окремо взятими цитатами можна обґрунтувати погляди навіть протилежні авторським. У результаті матимемо посягання на честь і репутацію автора. З цього приводу варто згадати думку Ролана Дюма, що використання цитат законне лише тоді, коли вони слугують підтвердженням чи

⁴⁰¹ *Матвеев Д.* Харрисон против «Чиффонз»: так кто же был прав? // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 65.

⁴⁰² *Архів Шевченківського райсуду м. Києва.* Справа № 2-1168 від 2.10.2002 р.

роз'ясненням дискусії, викладу чи аргументації, які відповідають основній темі самого твору⁴⁰³.

Іноді у сучасній практиці виникають ситуації, за яких через неоднозначність зазначення імені під сумнів ставиться авторство особи. Наприклад, ім'я громадянина Лівану, який різними мовами публікував наукові статті, неоднаково пишеться і звучить російською, українською, англійською. Це поставило під сумнів виконання саме цієї особою дисертаційного дослідження. Суд, з'ясувавши обставини, виніс рішення на користь громадянина Лівану Б. і визнав за ним право авторства на наукові праці, на дисертацію та автореферат дисертації⁴⁰⁴.

На відміну від плагіату — правопорушення, що полягає в умисному присвоєнні чужого твору, може мати місце інше умисне правопорушення — так зване приписування авторства твору (виконання) особі, яка його автором (виконавцем) не є (фіктивне авторство чи співавторство). Правовим наслідком приписування авторства часто буває завдання шкоди честі чи репутації людині, ім'я якої добре відоме у певній галузі творчості. Прикладом такого порушення є справа, що розглядалася Шевченківським райсудом м. Києва за позовом композитора С. до одного з телевізійних каналів. С. на замовлення каналу написав музику до 9 передач, але невдовзі його попросили переробити музику до двох передач. Автор не відмовив і пообіцяв згодом це зробити. Але несподівано почув свою музику з переробленою кінцівкою твору. Таким чином, йому «приписали» авторство переробленої частини твору. У всіх, звичайно, перероблений твір асоціювався саме з композитором С., а його колеги негативно оцінили переробку, яка ніякого відношення до С. не мала. Композитор вимагав припинити сповіщення переробленого твору, стягнути з відповідача компенсацію за моральну шкоду, опублікувати вибачення за допущені порушення авторських прав. Цей спір сторони вирішили мирним шляхом, у зв'язку з чим провадження у справі було припинено⁴⁰⁵.

⁴⁰³ Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — С. 383.

⁴⁰⁴ Архів Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 1868 за 2004 р.

⁴⁰⁵ Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2-143/04 від 06.09.2002 року.

Подібні правопорушення вже не рідкісні, тому важливо, щоб правопорушники у кожному разі несли відповідальність, а не уникали її. Адже, якщо честь і гідність особи не постраждали внаслідок приписування їй авторства чужого твору і вона не звертається до суду, — ніяких заходів до порушника не застосовується. У свою чергу, порушники мають надію, що все обійдеться, і їх кількість з часом тільки зростає.

Наступним прикладом приписування авторства є публікація С. у газеті К. У ній повідомлялося, що за проектом колективного підприємства в одному з районів м. Києва будується православний храм, який нагадує крематорій чи меморіал жертвам фашизму. Автор статті С. звинуватив Л. у компіляції власних архітектурних робіт, у відсутності архітектурного смаку, у повній професійній непридатності автора проекту. Як виявилось, ні Л., ні архітектори її майстерні не є авторами храму, про який писалось⁴⁰⁶. У даному разі приписування авторства зашкодило честі та репутації не тільки автора проекту, а й правам інших осіб.

Порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності автора чи виконавця можна кваліфікувати, якщо вони стосуються чітко визначеного об'єкта, адже перелік творів невичерпний. У зв'язку з цим виникають питання щодо віднесення до творів тих чи інших об'єктів творчості. Суди їх трактують неоднозначно. Для захисту права авторства зачасти доводиться доказувати, що об'єкт є твором. У рішенні по одній із розглянутих судом справ суддя зазначила, що науковий звіт не є твором, а тому авторські права на нього не виникають⁴⁰⁷.

Однак у ряді випадків однозначно вирішити питання про віднесення чи не віднесення певного виду об'єкта до творів буває складно. У Рекомендаціях Президії Вищого господарського суду України від 10.06.2004 року «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» зауважується, що розклад телерадіопередач як такий не є об'єктом авторського права, якщо він підпадає під ознаки, визначені п.«е» ст. 10 Закону Украї-

⁴⁰⁶ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2–8865/04 від 20.08.2004 року*

⁴⁰⁷ *Кузьменко В. А. Мафия элитная. Публицистический практикум по авторскому праву на основе дел патоновской академии и киевских судов. — К.: «П. Яр», 1997. — С. 91*

ни «Про авторське право і суміжні права», але якщо упорядкування розкладу телерадіопередач є результатом творчої праці і такий розклад відповідає критеріям оригінальності, зокрема, містить авторські коментарі, анотації, художнє оформлення тощо, то його може бути визнано об'єктом авторського права. У такому випадку правовому захистові підлягає право на твір у цілому та на відповідні його елементи, які містять ознаки оригінальності, що не перешкоджає використанню за відсутності дозволу автора розкладу телерадіопередач як такого без зазначених елементів⁴⁰⁸.

Рішення Голосіївського районного суду м. Києва свідчить також про проблеми визнання твором інтерв'ю. Розглядаючи справу за позовом Л. до ТОВ «Редакція газети «Ф», суд дійшов висновку, що надрукована у газеті відповідь Л. на запитання кореспондента формально може вважатися інтерв'ю, але ні усний, ні будь — який інший твір під час бесіди Л. з кореспондентом створений не був, і по суті це — соціологічне опитування. Тому у позивача відсутнє авторське право і, відповідно, відсутні підстави для його захисту⁴⁰⁹.

Особливо проблемним є питання кваліфікації правопорушення, якщо йдеться про нові види об'єктів, ознаки яких є спірними для чіткого визначення їх як творів чи як виконань. Так, створення сценічного образу чи образу шоумена передбачає його відповідність певним людським якостям, певному характеру, певним прагненням і вимагає відповідну розробку стилю, візажу, манер. І тільки в єдності внутрішнього та зовнішнього змісту проявляється образ в цілому. Але як тлумачити сценічний образ: як твір чи як виконання? Як захистити зовнішність сценічного героя чи шоумена, які не зацікавлені в її повторенні (виконанні) кимось інше? Відомий образ Верки Сердючки, створений Андрієм Данилком, не раз повторювали і гримували бажуючі, чим автору спричиняли як моральну, так і майнову шкоду, оскільки вустами Сердючки висловлювати можна будь-які ідеї, навіть неприродні та чужі автору. А шляхом використання образу, створеного А. Данилком, третіми особами були зароблені відповідні кошти.

⁴⁰⁸ Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 10.06.2004 року «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

⁴⁰⁹ Рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 6 червня 2002 року // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 10. — С. 37–38.

Чи має місце у даному випадку порушення прав А. Данилка на створений ним образ Сердючки, якщо сценарій виконання написаний інший, ніж використаний А. Данилком? Чи можна образ Сердючки вважати твором? Чи це виключно авторське виконання?

У розумінні чинного Закону «Про авторське право і суміжні права» сценічний образ не є твором. У А. Данилка виникає право лише на виконання, хоч створення образу Сердюки — це результат творчої праці і його потрібно було б визнати об'єктом права інтелектуальної власності. Тому захисту у даному випадку підлягають лише права А. Данилка на авторське виконання. Адже інші особи видавали свої виконання за виконання А. Данилка, чим завдали шкоди честі і репутації останнього⁴¹⁰.

Аналогічна ситуація склалася у громадянки Д., яка розробила стиль та індивідуальний візаж для фотосесії телеведучого шоу Г. Свій витвір Д. зареєструвала у Державному агентстві з авторських і суміжних прав, про що отримала свідоцтво. При публікації у журналі фотографії телеведучого творцем візажу вказали іншу особу, яку запросили підготувати образ Г. перед зйомкою. Під час розгляду спору у суді один з відповідачів (видавництво журналу) заявив, що візаж не відноситься ні до творів образотворчого мистецтва, ні до художніх творів, і не зазначається серед творів навіть у підзаконних нормативно-правових актах. Суд дійшов висновку, що твором є малюнок візажу і його опис, але його безпосередньо відповідачі не використовували, оскільки такого використання у суді не довели. Зауважимо, що на відміну від літературного твору, де виключається створення однакових творів різними авторами в один і той же час, для створення візажу і стилю співпадіння у певній частині ймовірне. Цим дані об'єкти творчості схожі з об'єктами промислової власності. У рішенні суду підкреслюється, що на день виходу журналу з фото Г. позивачка Д. ще не мала авторського свідоцтва на малюнок візажу, а відповідачі не були повідомлені про його наявність⁴¹¹. Таким чином, відповідачі мотивували певне співпадіння візажу. Проте у позовній заяві Д. є вказівка, що позивачка співпрацювала з ТОВ, котре виконувало фотороботи та замовило розробку даного стилю і візажу. На жаль, не було укладено відповідного договору, що слугував би доказом виконання замовлення позивачкою Д. та ознайомлення працівників ТОВ з візажем і стилем

⁴¹⁰ *Архів Печерського районного суду м. Києва. Справа за 3–612 за 2004 р.*

⁴¹¹ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2–860 за 2002 р.*

образу телеведучого ще до зйомок телепередачі, до отримання авторського свідоцтва.

Але при цьому поняття візажу та стилю, якщо вони не зображені на малюнку, — ні законодавець, ні суд відповіді не дають. Ці об'єкти сьогодні не перебувають під правовою охороною. Тому позивачка і не змогла захистити свої права та інтереси. Суд визнав позовні вимоги Д. не обгрунтованими і не доведеними.

Безперечно, спірним є питання про те, що таке візаж та стиль як об'єкти творчості у разі невідтворення їх у малюнку чи фото. Якби це питання було вирішено законодавчо, можливо і результат захисту був би іншим. Можливо, правильно розглядати візаж і стиль як результат праці дизайнера. Дизайнерські розробки іноді захищаються як промислові зразки. Донині немає єдиного підходу щодо ефективності захисту промислового зразка: має він захищатися нормами авторського чи патентного права, про що висловлювалися С. В. Казанцева, В. Є. Макода⁴¹².

Спірним у судовій практиці є питання про об'єкти, створені з використанням первинних творів. Прикладом є зображення-колаж (створюється шляхом монтажу певних різнорідних елементів)⁴¹³, спонсорський проект музичної феєрії. Останній, як пояснив відповідач під час розгляду судової справи, не визнається твором, а є викладом ідеї⁴¹⁴. Проект відповідачем частково було присвоєно, частково переоблено. Але суд вирішив, що факт порушення авторських прав позивачем не було доведено. Свідоцтво про державну реєстрацію прав автора на спонсорську розробку судом до уваги взято не було. Вважаємо, що суд не проаналізував належно ситуацію та не з'ясував з допомогою експертизи, яку мав призначити, чи мало місце присвоєння частини тексту проекту позивача.

У Рекомендаціях Президії Вищого господарського суду України від 29.03.2005 року «Про деякі питання практики призначення судо-

⁴¹² *Равинский О.* Конференция в подмосковном Зеленограде // Интеллектуальная собственность. — 2003. — № 9. — С. 33; *Макода В. Є.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка — К., 2001. — С. 12.

⁴¹³ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва.* Справа № 2–344/02 від 12.11.2001 р.

⁴¹⁴ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва.* Справа № 2–408 від 22.04.2002 р.

вих експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» йдеться про обов'язковість призначення експертизи судом, зокрема, у разі з'ясування, чи є твір похідним, чи належить об'єкт творчої праці до творів, чи має місце плагіат⁴¹⁵. Натомість у наведених вище прикладах із судової практики у цивільних справах простежується такий недолік, як самостійне вирішення судом питань, котрі повинні з'ясовуватись із залученням експертизи.

Варто зазначити, що судова практика з розгляду цивільних справ щодо захисту права інтелектуальної власності теж повинна належно аналізуватись, а на її основі мають вироблятися єдині підходи до вирішення подібних ситуацій. Проте в Україні опрацювання та належний аналіз такої судової практики у цивільних справах не здійснюється відповідними судовими органами, що не сприяє покладенню відповідальності на порушників та захисту особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців.

Порушенням права на ім'я автора твору є спотворення його імені, розкриття псевдоніму, зазначення імені автора, якщо автор забажав залишитися анонімом, зміна порядку вказування імен співавторів, якщо порядок був ними узгоджений, не вказування імені автора при використанні твору.

Найчастіше трапляються порушення права авторів на недоторканність їх творів. Ці порушення полягають у внесенні змін до твору без дозволу автора, у спотворенні творчого задуму автора, у використанні твору за іншим призначенням, ніж передбачалося автором, та таким чином, що призвело до неправильного сприйняття твору. Інколи порушенням недоторканності твору спричиняються не лише порушення прав автора, а й інших осіб. Прикладом слугує випадок використання твору фотографа А., створеного для висвітлення позитивної ролі жінки у виробництві, в іншому контексті. На фото автор зафіксував працюючу в полі жінку, яка вибирала моркву, та поряд з нею інших людей. Жінка попередньо дала згоду на виготовлення такого фото. Воно вперше було опубліковано в газеті під назвою: «Жінка-фермер: виняток чи норма життя?» Згодом в одному з українських журналів з'явилося обрізане фото (зігнута жінка, поруч немає інших

⁴¹⁵ *Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 29. 03. 2005 року «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*

людей) зі зміненою назвою: «Спину звело». Фото супроводжувалося рекламним інтерв'ю про хвороби спини та коментуванням стану працюючої в полі жінки. Таким чином, було порушено право на недоторканність фототвору та особисті немайнові права зображеної на фото жінки, адже її представили як хвору людину та вказали хворобу (неправдива інформація). Окрім цього, завдано шкоди честі і репутації автора. Суд, на нашу думку, правильно вирішив цю справу. Рішенням суду, зокрема, зобов'язано відповідачів опублікувати інформацію про незаконне використання фото, відшкодувати моральну шкоду та одержані доходи. У порушників вилучено також матриці, кліше, форми та інші технічні засоби, що використовувались для відтворення фото⁴¹⁶.

При порушенні права на недоторканність твору важливо правильно визначити відповідача. Іноді це буває непросто. Так, товариство Д. випустило аудіокасети, як елемент художнього оформлення на яких використало зображення скульптури «Засновники Києва» (зображення Кия, Щека, Хорива і їх сестри Либідь на човні) у спотвореному варіанті. Замість відомого історичного образу сестри Либідь було розміщено вульгарне зображення оголеної жінки. Автор скульптури Б. звернувся до суду з відповідним позовом про захист авторських прав, вказавши, що спотворено не тільки образ Либідь, а й зміст та ідею самого твору.

Під час розгляду справи відповідач пояснив, що самостійно не змінював скульптурне зображення, а використав зображення-колаж з Інтернету з публічно доступного сайту, де не було посилань на авторство чи якихось застережень щодо обмеженого використання твору. Відповідач також зауважив, що чинне законодавство України не передбачає обов'язку особи, яка використовує похідний твір, нести відповідальність за порушення авторських прав, яке могло мати місце при створенні похідного твору. На нашу думку, суд неповно дослідив обставини справи. З висновком суду про оцінку використання скульптури як такого, що здійснене з порушенням прав автора, варто погодитись, адже йдеться про добре відомий в межах України твір. Що стосується посилання відповідача на похідний твір, то не можна вважати цей твір похідним, оскільки має місце спотворення добре відомого твору, а згідно зі ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» похідний твір — це твір, що є творчою переробкою іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні. Викорис-

⁴¹⁶ Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2-717 за 2002 р.

тання відповідачем навіть невідомо ким спотвореного твору у даному разі є порушенням авторських прав. Проте суд мав би залучити до справи власника Інтернет-сайту. Адже той, хто розмістив спотворений твір на ньому, теж є порушником. У результаті порушник — власник Інтернет-сайту залишився не накараним, хоча також повинен нести відповідальність перед скульптором.

Що стосується такого порушення прав виконавців як неналежної якості запис виконання і перекручення, спотворення чи інша його суттєва зміна, що може завдати шкоди честі і репутації виконавця, то вони мають місце, зокрема, з причини виготовлення контрафактної продукції.

На нашу думку, як обґрунтовувалося вище, потрібно визнати, що правопорушеннями є: порушення права на назву твору, на оприлюднення твору, на відкриття твору, але оскільки такі особисті немайнові права автора не визнані законодавцем як самостійні, про їх порушення і захист говорити не доводиться, за винятком можливості захисту прав на оригінальну назву твору.

Окремо варто згадати про необхідність визнання такого порушення як зловживання правом на захист особистих немайнових прав автора. Воно може полягати в опублікуванні чи оприлюдненні твору всупереч забороні автора його спадкоємцями чи призначеними особами, а також в опублікуванні незавершених автором праць чи таких, що вважались невдалими і могли б зашкодити честі чи репутації автора. Зловживанням буде і опублікування твору, зміненого спадкоємцями, надання дозволу на таку переробку чи зміну твору, що суперечить творчому замислу автора. Про зловживання можна стверджувати, якщо дії спадкоємців чи призначених осіб є винними. В іншому випадку буде мати місце некомпетентність, непрофесійність вказаних осіб.

Прикладом зловживання правом на захист є згода спадкоємця записати пісні покійного співака (спадкодавця) у виконанні імітатора, але з вказівкою на платівках чи аудіокасетах імені покійного.

Як вказує Д. Д. Луспенник, зловживання правом — це особливий вид цивільного правопорушення, яке тягне за собою застосування санкцій⁴¹⁷. Особливість суб'єктного складу порушників у наведеному прикладі підштовхує до думки про необхідність встановлення для них такої санкції як позбавлення права розпоряджатися майновими права-

⁴¹⁷ Луспенник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — С. 113.

ми автора та заборони здійснення будь-яких дій щодо захисту особистих немайнових прав автора.

Можливості Інтернету щодо передачі інформації породили численні порушення авторських прав. Як правило, такими порушеннями є нелегальне оприлюднення творів (тобто без згоди автора), переміщення творів із сайта на сайт без імені автора або під чужим іменем, без назв творів, а також вилучення частин твору⁴¹⁸. Твори з порушенням авторських прав поширюються в Інтернеті, але порушників авторських прав виявити іноді непросто, а притягнути до відповідальності ще важче, оскільки законодавство у різних країнах різне, а мережа Інтернет охоплює всі держави. Доцільно було б передбачити штрафні санкції за вчинення правопорушень в Інтернеті, поставивши розмір штрафу залежно від того, однією особою вони вчинені, чи групою осіб, а також враховуючи повторюваність порушень.

Порушенням особистих немайнових прав інтелектуальної власності на винаходи, корисні моделі, промислові зразки є вчинення особою дій, що порушують права: визнаватися творцем винаходу, корисної моделі, промислового зразка; на ім'я творця; на назву об'єкта; на подання заявки про державну реєстрацію об'єкта інтелектуальної власності; на пріоритет заявки; на внесення змін і доповнень до заявки; на оскарження рішення, прийнятого за результатами розгляду заявки; на отримання патенту.

Порушення права визнаватися творцем винаходу, корисної моделі, промислового зразка може полягати у примусовому співавторстві, коли до складу колективу авторів під тиском керівництва вводиться особа, яка не брала творчої участі у створенні об'єкта, у присвоєнні результатів чужої праці, у відмові визнавати особу творцем.

Цікавий приклад такого порушення надає судова практика Республіки Білорусь. Ще у 1986 році інженер-раціоналізатор розробив нову конструкцію розподільчої коробки і подав заяву на раціоналізаторську пропозицію «Зміна конструкції розподільчої коробки 18-ї кліті для слітингу» у техвідділ Білоруського металургійного заводу. Через три роки рацпропозицію з її творчою переробкою В. Рогачовим та Г. Івановим завод впровадив, за що всі автори отримали скромну винагороду. А в 1991 році заступник начальника цеху цього заводу

⁴¹⁸ *Афанасьєва Ю.* Новые информационные технологии: интеллектуальная собственность в Интернете // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 3. — С. 24.

А. Бондаренко і «співавтори» оформили чужу рацпропозицію як винахід, подали заявку на його державну реєстрацію і отримали патент на винахід «Пристрій для повздовжнього розділу прокату» у 1995 році. За використання винаходу з 1991 по 2000 роки «автори» отримали 9 000 доларів США. Раціоналізатори, взнавши про це, розпочали судовий процес, що всіляко затягувався. Лише у 1999 році раціоналізаторів визнали авторами винаходу, але в рішенні суду нічого не говорилось про виключення зі складу співавторів винаходу «лжеавторів». Судова колегія з патентних справ через проблеми, що виникли у позивачів внаслідок сплати досить високого судового збору, винесла рішення про виключення «лжеавторів» із складу авторського колективу аж у 2001 році. Наступним кроком «лжеавторів» було звернення до заводу про дострокове припинення дії патенту. Довелось у судовому порядку визнавати дострокове припинення дії патенту незаконним. Тоді адміністрація заводу подала до Апеляційної ради Білдержпатенту клопотання про визнання патенту на винахід недійсним з дня пріоритету винаходу, мотивуючи тим, що критерій «новизна» заперечує рацпропозиція тих же авторів, але рада своїм рішенням від 19 лютого 2003 року залишила патент чинним. Отакі митарства 7 років терпіли справжні творці винаходу, щоб їх визнали винахідниками, видали патент на винахід та залишили його в силі. Рішенням судової колегії передбачено стягнення винагороди із заводу для винахідників та повернення їм сум судових витрат, вартості послуг адвокатів та вартості проїзду. На нашу думку, ні завод, ні порушники належно не наказані. А. Ренкель вказує, що проти лжеавторів відкрито кримінальну справу⁴¹⁹.

Спори про авторство об'єктів промислової власності і в Україні свідчать про нерідкі порушення прав автора винаходу, які здійснюються шляхом оформлення ідеї вже запатентованого винаходу як корисної моделі чи промислового зразка з певними несуттєвими модифікаціями. Особа, яка таку ідею оформила, до моменту оспорення прав встигає отримати майнову вигоду і, окрім того, незаслужено визнається винахідником. Так, громадянин Г. звернувся з позовом про визнання недійсним патенту на корисну модель «Інтернет-картка» до автора корисної моделі К. та Державного департаменту інтелектуальної власності з тієї причини, що «Інтернет-картка» містить ознаки за-

⁴¹⁹ Ренкель А. Фемида Беларуси стоить на страже прав изобретателя // Изобретательство. — 2004. — Т. IV. — № 12. — С. 15–17.

патентованого раніше винаходу «Спосіб маркування та ідентифікації носіїв інформації»⁴²⁰. Справа розглядалася більше року. Показовим є те, що суд призначив експертизу за ініціативою позивача, яку провели експерти, не атестовані в Центральній експертно-кваліфікаційній комісії Міністерства юстиції.

Коли на вимогу відповідача суд призначив нову експертизу і направив матеріали для проведення експертизи Київському науково-дослідному інституту судових експертиз, позивач не зміг оплатити вартість проведення експертизи, що і стало причиною залишення справи без розгляду, хоча, як вбачається з матеріалів справи, винахід позивача таки був використаний і запатентований як корисна модель. У зв'язку з цим виникають певні міркування про недоступність для співвітчизників окремих заходів захисту. Звернемо увагу і на інше. Цікавою у таких ситуаціях є одна ознака, яку не вимагається з'ясовувати: наявність чи відсутність вини відповідача.

Все вирішується за принципом першості подання заявки і державної реєстрації об'єкта та з'ясування ідентичності ознак обох спірних об'єктів права інтелектуальної власності. Видається, що залежно від вини мали б передбачатись і відповідні санкції. За наявності вини відповідача, тобто, коли він знав, що використовує чужий винахід (чи інший об'єкт) і отримав патент, привласнивши авторство на винахід, потрібно притягати його до кримінальної відповідальності за ст. 177 КК України та визнавати патент недійсним. За відсутності вини відповідача, тобто якщо він самостійно створив свій об'єкт, не знаючи про втілення аналогічного рішення в уже запатентованому об'єкті, і отримав патент внаслідок помилки експертів, санкції до нього застосовуватися не повинні, але патент потрібно визнавати недійсним. Помилки експертів чомусь не такі й рідкісні, що наштовхує на думку про необхідність аналізу ситуації і проведення відповідних заходів для її виправлення.

Подібні спори набувають досить серйозного характеру і в Російській Федерації, а іноді порушення права визнаватися творцем, тісно переплітаючись з порушеннями майнових прав інтелектуальної власності, набуває ознак злочину. Про це свідчить судовий процес, що відбувся у Москві, за позовом інженера-винахідника Сергія Кардашова. Його запатентований винахід «Саморегулюючий паркетный пол», що дає змогу за лічені хвилини укласти паркет рівним насти-

⁴²⁰ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2-471/02 за 2002 рік.*

лом, без дозволу використали для виготовлення паркетної підлоги і почали її продавати у магазині «Світ паркету», власником якого є С. Зайцев. Останній на зауваження, будь-які попередження не реагував, а коли дійшло до судової справи, шляхом обману отримав свідоцтво на корисну модель «Регулируемая строительная конструкция». Доки С. Кардашов оспарював свідоцтво С. Зайцева, стало відомо про дію патенту шведської фірми «Нівелл Систем» на «Балку для строительных конструкций», що є аналогом винаходу С. Кардашова. «Паркетна справа» набула ознак кримінального характеру. С. Кардашов у 2002 році домігся визнання патенту шведської фірми недійсним та звернувся до Управління по боротьбі з економічними злочинами, яке витратило два роки, щоб зібрати відповідні докази та підготуватися до розгляду вже кримінальної справи⁴²¹. Цей приклад переконує у необхідності стимулювати технічну творчість та наказувати «викрадачів» чужих об'єктів інтелектуальної власності. Проте дуже проблемно довести викрадення ідеї, особливо коли вона з невеликими модифікаціями подається як інший об'єкт права інтелектуальної власності.

А. Б. Гловацький аналізує факти масового приписування авторства та створення винаходів у харчовій промисловості Російської Федерації. Він наводить приклади трафаретних формул, у яких для кожного нового винаходу змінюється якийсь один природний компонент (наприклад, у формулі йогурту замість чорниці яблуко), приписується список співавторів (родичів, друзів, далеких від даної галузі) і отримується патент⁴²². Таке винахідництво правопорушенням, на жаль, не визнається. Та й процедура оспарювання винаходу не з дешевих.

Проблема «штучно» створених винаходів набуває особливої актуальності в умовах швидкого прогресу, відсутності найновішої інформації про винаходи і корисні моделі та високопрофесійних експертів. О. А. Устинова та О. В. Челишева зауважують, що коли йдеться про спосіб як винахід, дуже важко довести, наприклад в хімії, що запатентований продукт виготовлено способом, відмінним від того, яким він був отриманий. Адже способи справді можуть бути різними, проте

⁴²¹ Ренкель А. Паркетный пол в Хамовническом суде. // Изобретательство. — Т. IV. — 2004. — № 11. — С. 21–22.

⁴²² Гловацкий А. Б. Пищевые патенты или кто и что сегодня изобретает в пищевой промышленности // Изобретательство. Проблемы. Решения. Факты. — 2003. — № 10. — С. 11.

кожен із них має включати реакцію, без якої винаходу не буде. Саме без цієї стадії спосіб і не буде способом отримання певного продукту⁴²³.

При оформленні заявки на винахід чи інший об'єкт, при опублікуванні інформації про видачу патенту чи будь-якому згадуванні про винахід можливе спотворення імені творця, невказування його імені, коли мова йде про об'єкт. Це також правопорушення. Невказування імені творця правомірне лише за умови відповідного його зазначення у заявці, адже автор винаходу має право на анонімність.

У разі, якщо створеному винаходу, корисній моделі чи промислового зразку надано його авторами назву, змінену під час реєстраційної процедури іншими особами, або назву не було узгоджено співавторами, або ж назву було спотворено під час оформлення відповідних документів Патентним відомством, вважаємо, що має місце порушення права на назву об'єкта. Порушенням слід визнавати і використання створеного та зареєстрованого об'єкта під іншою назвою чи використання іншого об'єкта під назвою новоствореного об'єкта, оскільки це призводить до введення споживачів в оману та до недобросовісної конкуренції виробників.

Права творця можуть порушуватися і під час подання заявки на державну реєстрацію об'єкта інтелектуальної власності. Вони стосуються неправильного зазначення дати подання заявки, відмови у прийнятті заявки, внесення уточнень, доповнень, змін до неї, розділу заявки на кілька самостійних заявок, невизнання пріоритету заявки, відкликання заявки, розгляду заявки без участі творця, якщо той бажав брати участь у розгляді, відмови у визнанні творчого результату об'єктом права інтелектуальної власності тощо. Ці порушення мають адміністративний характер. Тому їх аналіз не відноситься до теми даного дослідження. Зауважимо, що вказані види правопорушень ґрунтовно досліджувались в Україні М. К. Галянтичем⁴²⁴.

Порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності на об'єкти, що індивідуалізують учасників цивільного обігу, товари, послуги (комерційне найменування, торговельні марки, географічні

⁴²³ Устинова Е. А., Чельшева О. В. Проблемы, связанные с косвенной защитой продукта (история и современное состояние вопроса) // Изобретательство. Проблемы. Решения. Факты. — 2004. — № 8. — С. 9.

⁴²⁴ Галянтич М. К. Промислова власність: правові засоби охорони та захисту. Монографія. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — 256 с.

зазначення походження товарів), законодавець не передбачив, оскільки не передбачив і особистих немайнових прав інтелектуальної власності на ці об'єкти, що ми вважаємо недоліком законодавства.

Стосовно так званих нетрадиційних об'єктів (сорти рослин, породи тварин, раціоналізаторські пропозиції, наукові відкриття, компонування інтегральної мікросхеми) порушеннями визнаються дії, якими порушуються права: визнаватися творцем об'єкта; право на ім'я творця об'єкта; на назву об'єкта; на подання заявки на державну реєстрацію об'єкта інтелектуальної власності; на пріоритет заявки; на отримання свідоцтва на компонування інтегральної мікросхеми; на отримання диплома на наукове відкриття; на отримання патенту на селекційне досягнення.

У галузі селекційних досягнень особливістю правопорушень щодо визнання творців та зазначення їх імен є те, що за період від початку роботи над селекційним досягненням і до отримання реального результату через змінюваність колективу селекціонерів та відсутність чітких записів про конкретну роботу кожного члена авторського колективу не всі співавтори вказуються як такі. За наявності спору факти, по можливості, з'ясовуються, і особа, право якої порушено, визнається співавтором. Хоча проблемою залишається зазначення імен всіх селекціонерів при здійсненні публікацій про досягнення. Мабуть, для таких випадків справедливо вказувати загальне для співавторів найменування — колектив конкретної установи. Якщо у свідоцтві, дипломі чи патенті виявляться помилки у прізвищах творців, чи випадково не запишуть чиєсь прізвище — такі помилки, упущення підлягають виправленню шляхом заміни відповідного документа за заявою всіх авторів, якщо відсутній спір. За наявності спору питання вирішується у суді.

Порушення права на назву нетрадиційних об'єктів може полягати, окрім перекручення назви, неузгодження її співавторами, використання її для іншого об'єкта цього ж виду, що призводить до плутанини та введення в оману споживачів, також і в зміні назви без узгодження з творцем, особливо це стосується селекційних досягнень.

У дуже складній ситуації опинилися вітчизняні раціоналізатори, оскільки навіть немає чітко визначених законодавчо їх прав. Отже, захистити ці права проблематично. Навіть якщо фактично юридична особа розглянула і використовує пропозицію, вона дозволяє собі, коли постає питання виплати винагороди автору пропозиції, зробити «крок назад» і «переглянути правильність початкової кваліфікації пропози-

ції», що означає відмову у визнанні пропозиції раціоналізаторською⁴²⁵. Як правило, подаючи пропозицію на розгляд, її автор змушений вказати співавторами кількох посадових осіб юридичної особи. Адже інакше або ніхто розглядати пропозицію не буде, або результат розгляду буде негативним для творця.

Недоліком чинного законодавства є те, що неповно визначені правопорушення у сфері інтелектуальної власності. Насамперед немає вказаного такого порушення як знищення об'єкта права інтелектуальної власності, використання твору всупереч призначенню (зокрема у рекламі), зловживання особистими немайновими правами творця, приписування авторства (фіктивне авторство), перешкоджання створенню об'єкта інтелектуальної власності. Щодо останнього варто зауважити, що відсутність будь-яких законодавчих гарантій захисту результатів інтелектуальної праці на проміжних етапах створення об'єкта інтелектуальної власності ставить творців під великий ризик. У них можуть викрасти результати, не дадуть можливості їх апробувати, можуть створити перешкоди для патентування. Які права має творець на нове технічне рішення до дати подачі заявки на винахід? Це не права інтелектуальної власності і не право власності. Виходить так, що ніяких прав за законом винахідник до подачі заявки не має. На нашу думку, захисту мають підлягати права та інтереси творця, пов'язані зі створенням об'єкта. На жаль, ці питання захисту не розроблено у вітчизняній практиці та законодавстві.

Проблемним для практики залишається питання про посягання на права інтелектуальної власності. Оскільки посягання визнається правопорушенням, то слід визначити його зміст. Можливо, це дії, що свідчать про вчинення в подальшому такого порушення, яке призведе до негативних наслідків. Але не все так просто. Наприклад, особа спотворила чужий твір і бажає розмістити його у мережі Інтернет. Доки це розміщення не відбулося, спотворений твір не оприлюднено, чи можна говорити про посягання? Певно, ні. Дії особи не вийшли за межі особистого використання, і авторське право так глибоко не вторгається у свободу людини, щоб карати її за вчинене тільки для себе, хоч би це вчинення і суперечило інтересам інших.

Наступний приклад. На замовлення у видавництві підготовлено тираж спотвореного твору. Замовник його отримав і домовляється про

⁴²⁵ Ренкель А. Ф. Рационализация производства в России вне закона. // Изобретательство. — Т. III. — 2003. — № 11. — С. 23.

продаж. Перше порушення і подальші дії свідчать про те, що буде вчинено друге порушення, тому в даному випадку має місце посягання на права автора. Отже, посягання пов'язано з винними реальними підготовчими діями, що призведуть до порушення прав творця. Найважливіші ознаки дій, що кваліфікуються як посягання, потрібно закріпити у законі.

Окремо слід сказати про санкції, що є мірою відповідальності за вчинені порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Вони загалом характеризуються невідгідністю, моральністю, обмеженням особистих немайнових прав чи інтересів самого правопорушника або й майнових. Окремі санкції мають компенсаційний характер (відшкодовується моральна шкода, дохід, отриманий внаслідок порушення прав). Сьогодні пропонується розширити їх застосування. Зокрема, у випадках, коли правопорушник не знав і не міг знати, що порушує право чи здійснює протиправну діяльність.

Як зауважує Е. Гаврилов, компенсація — санкція не властива цивільному праву і має на меті покарати порушника. У Російській Федерації компенсація застосовується лише за наявності вини правопорушника⁴²⁶. Директива ЄС № 2004/48/ЄС передбачає застосування грошової компенсації, якщо правопорушення у сфері інтелектуальної власності вчинено без вини. А якщо має місце вина правопорушника, він зобов'язаний відшкодувати спричинені збитки⁴²⁷. За чинним законодавством України суд, призначаючи компенсацію, лише враховує наміри відповідача та обсяг порушення при визначенні компенсації⁴²⁸. Очевидно, норму ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» слід розуміти як можливість застосування компенсації незалежно від принципу вини відповідача, що не справедливо. Видається, вказана Директива ЄС більш зважено вирішила це питання.

Слушною видається пропозиція О. А. Підпригори про необхідність застосування до правопорушника санкцій у вигляді фінансових виплат, які не мають компенсаційного характеру, а значно перевищують розмір заподіяної шкоди. Такі санкції допомогли б попередити

⁴²⁶ Гаврилов Э. Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав // Хозяйство и право. — 2005. — № 1. — С. 34.

⁴²⁷ Фелицына С. Б., Антипина И. Г. Директива Европейского Союза о защите прав. // Изобретательство. — 2005. — № 5. — С. 10.

⁴²⁸ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.

низку правопорушень⁴²⁹. Доцільно також враховувати повторюваність правопорушень, і, відповідно, для таких випадків потрібно встановлювати більший обсяг відповідальності, застосовувати жорсткіші санкції.

Ефективною санкцією при порушенні особистих немайнових прав інтелектуальної власності, якщо порушувались і майнові права, залишається відшкодування збитків.

Система захисту авторського права і суміжних прав характеризується також неекономічними санкціями, завдяки яким створюється негативний моральний імідж порушника (опублікування судового рішення), забороняється вчинення ним певних дій (заборона публікувати чи оприлюднювати твір). Бажано було б ці санкції застосувати і до порушень особистих немайнових прав творців інших об'єктів інтелектуальної власності.

3.2. Реалізація права на захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців

Здобутки інтелектуальної діяльності людини породили проблему захисту її прав на створені об'єкти інтелектуальної власності. Захист будь-яких суб'єктивних прав — це правове забезпечення недоторканості цих прав, а також застосування заходів примусового характеру, спрямованих на їхнє відновлення, в разі їх порушення.

Згідно з п. 2 ст. 27 Загальної декларації прав людини: «кожна людини має право на захист її моральних і матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературних чи художніх праць, автором яких вона є»⁴³⁰. На жаль, Конституція України не гарантує творцю право на авторство і право на ім'я, право на присвоєння об'єкту інтелектуальної власності імені автора. Хоча Конституції багатьох країн світу, прийняті у XVII-XIX століттях, закріпили гарантії прав творців.

Захист права інтелектуальної власності особи в Україні згідно зі ст. 55 Конституції України може здійснюватися судами, Уповноваженим Верховної Ради з прав людини чи особою самостійно. Держава гарантує кожному можливість захищати свої права будь-якими не за-

⁴²⁹ Підопригора О. Захист права інтелектуальної власності в новому Цивільному кодексі України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 6. — С. 3–7.

⁴³⁰ Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року. — К.: Правнича Фундація, 1996.

бороненими законом засобами. Згідно зі ст. 15 ЦК кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Якщо ж особа не зможе захистити свої права інтелектуальної власності на національному рівні, вона має право звернутись за захистом прав до міжнародних судових установ та міжнародних організацій, членом яких є Україна.

Потрібно розмежовувати поняття «захисту прав», «правового захисту» «охорони прав» і «права на захист» інтелектуальної власності. «Охорону прав» визначають як сукупність правового забезпечення тих чи інших відносин, що складаються в процесі будь-якої діяльності, починаючи від їх виникнення і до припинення⁴³¹. За Р. Б. Шишкою, «під охороною прав інтелектуальної власності слід розуміти широкий комплекс засобів правового, організаційного й іншого характеру, що встановлюють правовий режим об'єктів права інтелектуальної власності, визначають правове становище суб'єктів, порядок набуття, реалізації і припинення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, способи і порядок захисту прав суб'єктів у разі їх порушення»⁴³². Таким чином, захист прав входить до змісту охорони. Такої ж думки дотримуються Я. М. Шевченко⁴³³ та З. В. Ромовська⁴³⁴. Найдієвішою охороною, другим її ступенем називає захист прав О. Ф. Скакун⁴³⁵. Р. Б. Шишка стверджує, що захист є лише одним з проявів охорони прав⁴³⁶. Він на-

⁴³¹ Підпригора О., Кравченко С., Теленик С. Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні. // Інтелектуальна власність. — 2003. — №8. — С. 3.

⁴³² Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 295.

⁴³³ Шевченко Я. Н. Совершенствование законодательства о семье. — К.: Вища школа, 1986., — С. 130.

⁴³⁴ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов: Изд-во при Львовском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1985. — С.48; Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 482.

⁴³⁵ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. — Харків: Консум, 2001. — С. 190.

⁴³⁶ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 300.

голошує, що охорона та захист прав функціонально мають різне призначення. Охорона спрямована на попередження чи унеможливлення правопорушень, а захист має компенсувати шкоду, спричинену порушенням прав авторів, і пов'язаний з відповідальністю⁴³⁷.

Р. Б. Шишка зауважує на таких відмінностях охорони прав і їх захисту, як: різниця у дії їх правового механізму, оскільки охорона здійснюється постійно, а захист прав — внаслідок вчинення порушення прав інтелектуальної власності; особливості у способах здійснення — захист можливий лише правовими засобами, а охорона і правовими, і технічними, і виховними і т.п.; особливості суб'єктного складу, що полягають у причетності до охорони значного кола суб'єктів, а до захисту — тільки уповноважених осіб і органів⁴³⁸.

Захист прав і правовий захист змістовно наближені поняття, але також не тотожні. Захист прав акцентує увагу на об'єктах захисту, а правовий захист — на процесі захисту, що здійснюється правовими засобами.

У літературі радянського періоду висловлювалась думка про розуміння правового захисту як державно-примусової діяльності, спрямованої на відновлення порушених чи оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів⁴³⁹. З. В. Ромовська і сьогодні пропонує розуміти правовий захист як державно-примусову діяльність щодо забезпечення виконання юридичного обов'язку та відновлення порушеного права⁴⁴⁰. На нашу думку, у зміст правового захисту має входити не лише діяльність відповідних державних органів, а й самозахист, захист за допомогою недержавних інституцій.

⁴³⁷ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис...докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 292.

⁴³⁸ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис...докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 322–324.

⁴³⁹ Алексеев С. С. Общая теория права. В 2-х т. — М.: Юридическая литература, 1981. — Т. 1. — С. 180.

⁴⁴⁰ Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 480.

З. В. Ромовська дотримується погляду, що правовим захистом потрібно вважати лише результат реалізації особою права на захист⁴⁴¹. Обґрунтовує цю думку і О. І. Антонюк⁴⁴². Погоджується з ними і Р. Б. Шишка⁴⁴³. З. В. Ромовська висловлюється також про можливість розгляду правового захисту в динаміці, тобто як процесу, що має свій початок і кінець. Початок цього процесу — пред'явлення позову (заяви, скарги), а кінець — виконання рішення⁴⁴⁴. Таке розуміння захисту знову ж виключає самозахист і захист прав недержавними інституціями.

Г. П. Ареф'єв правовим захистом вважає діяльність, спрямовану на відновлення порушених прав. Зміст захисту він визначає як діяльність державних, громадських, змішаних органів і організацій, суб'єктів, права яких порушено, щодо відновлення цих прав та охоронюваних законом інтересів, усунення спірності у відносинах між суб'єктами права, застосування державно-правового примусу у визначених законом формах і передбачених ним способах⁴⁴⁵.

Що стосується захисту прав, то О. А. Підпригора, О. О. Підпригора⁴⁴⁶, О. П. Сергєєв, В. О. Жаров вважають, що це передбачені

⁴⁴¹ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов: Изд-во при Львовском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1985. — С. 10; Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 482.

⁴⁴² Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — Харків, 2004. — С. 3.

⁴⁴³ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 360.

⁴⁴⁴ Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов: Изд-во при Львовском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1985. — С. 9; Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 481.

⁴⁴⁵ Арефьев Г. П. Определение понятия защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе: тематический сборник. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1982. — С. 137–140.

⁴⁴⁶ Підпригора О. А., Підпригора О. О. Право інтелектуальної власності України: Навч. пос. для студ. юрид. вузів і фак. ун-тів. — К.: Юрінком

законом заходи щодо визнання, поновлення, присікання порушень прав, застосування заходів відповідальності до порушників, а також механізм практичної реалізації цих заходів.

Захист можна визначити як сукупність дозволених законом певних дій, прийомів, способів, що використовуються особою, право якої порушено або може бути порушено чи оспорується, з метою відновлення порушеного (оспорюваного) права, припинення правопорушення чи запобігання вчиненню правопорушення та відшкодування спричиненої шкоди.

Можна говорити також про різні стадії захисту, щоб зрозуміти його зміст. Захист прав інтелектуальної власності можливий на етапі посягання на права, під час порушення прав інтелектуальної власності і після такого порушення. Відповідно різними будуть і способи захисту. На їх вибір впливатиме також характер правопорушення та ступінь небезпеки (розмір спричиненої шкоди).

Право на захист у науковій літературі розуміється або як структурний елемент суб'єктивного цивільного права, або як самостійне суб'єктивне право чи навіть як виключно процесуальне право. Перший погляд обґрунтовували С. М. Братусь, В. І. Серебровський, В. П. Грибанов, М. С. Малєїн, С. С. Явич та ін.⁴⁴⁷. Прихильниками другого погляду є О. П. Сергєєв⁴⁴⁸, Є. А. Крашенінников, Р. Дюма,

Інтер, 1998. — 336 с.; *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 542; *Захист права інтелектуальної власності*. Навч. пос. — К.: Інститут інтелектуальної власності і права, 2003. — С. 34.

⁴⁴⁷ *Братусь С. Н.* О соотношении гражданской правоспособности и субъективных прав // Советское государство и право. — 1949. — № 8. — С. 73–74.; *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — 284 с.; *Грибанов В. П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав. — М.: МГУ, 1972. — С. 155; *Малєин Н. С.* Гражданский закон и права личности в СССР. — М.: Юридическая литература, 1981. — С. 94; *Явич С. С.* Общая теория права. — Л., Издательство Ленинградского ун-та, 1976. — С. 177.

⁴⁴⁸ *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 366; *Крашенінников Е. А.* Вопросы теории субъективных прав // Философские проблемы субъективного права. — Ярославль, 1990. — С. 133–141; *Дюма Р.* Литературная и художественная собственность. Авторское

М. С. Шакарян, З.В. Ромовська, В. О. Жаров. Р. Б. Шишка обстоює самостійність права на захист, пояснюючи, що в разі обмеження охоронюваного права самостійне суб'єктивне право на захист надає значно більші гарантії захисту від можливого свавілля та інших порушень⁴⁴⁹. Вважаємо, що в сучасних умовах важливо визнати самостійність права на захист як складного матеріально-процесуального явища, щоб особа могла повно, ефективно і швидко захистити не лише свої права, а й законні інтереси. Справедливим є зауваження, що вважати право на захист складовим елементом кожного права — значить применшувати його значення⁴⁵⁰.

З.В. Ромовська у структурі права на захист як складної матеріально-процесуальної категорії виділяє такі елементи: право на звернення за захистом до суду, право на участь у розгляді справи, право вибору міри державного примусу, яку позивач просить застосувати до відповідача, право вимагати примусового виконання рішення суду⁴⁵¹.

Право на захист як виключно процесуальне право обґрунтовує Л.А. Ванеєва⁴⁵². Таке розуміння права на захист, на жаль, не охоплює позасудовий захист. Право на захист можна визначити як надану

право Франції: Пер. с фр. — М.: Прогресс, 1989. — С. 42–44; Шакарян М. С. Право граждан на судебную защиту — элемент правового статуса личности / *Гражданские проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе.* — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1982. — С. 108; Ромовская З. В. Защита в советском семейном праве. — Львов: Изд-во при Львовском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1985. — С. 11; Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 482; Захист права інтелектуальної власності. Навч. пос. — К.: Інститут інтелектуальної власності і права, 2003. — С. 34.

⁴⁴⁹ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-цтво Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 355.

⁴⁵⁰ Цивільне право. Ч. 1. Підручник / За ред. О. В. Дзери. — К.: Вентурі, 1997. — С. 183.

⁴⁵¹ Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 483–485.

⁴⁵² Ванеєва Л. А. Реализация конституционного права граждан СССР на судебную защиту и защиту в судопроизводстве (проблемы теории): Автореф. дис....докт. юрид. наук. — Л., 1988. — С. 28.

управомоченій особі можливість застосувати певні способи захисту порушених чи оспорюваних прав.

У науковій літературі триває дискусія з приводу понять способи і засоби захисту. В одних випадках їх ототожнюють⁴⁵³. В інших — пропонують розрізняти способи, засоби і заходи захисту⁴⁵⁴. О. І. Антонюк вважає, що спосіб захисту змістовно характеризує результат застосування заходів захисту. Захід захисту вона трактує як дію чи сукупність дій або утримання від певної дії, спрямовані на захист. А засобом захисту, за О. І. Антонюк, є інструментарій, що використовується під час самозахисту. Виходячи з таких поглядів, вона пропонує термін «способи» у ч.2 ст.19 ЦК змінити на «заходи», оскільки відповідний порушенню спосіб самозахисту може бути реалізований неправомірними діями⁴⁵⁵. У ЦК УРСР засобами захисту називалися більшість передбачених чинним ЦК України способів захисту⁴⁵⁶. Цивільний кодекс Російської Федерації, як і вітчизняний, оперує поняттям способи захисту⁴⁵⁷. Разом з тим, термін способи у наукових публікаціях застосовують для означення юрисдикційного та неюрисдикційного способів захисту⁴⁵⁸. О. П. Сергєєв юрисдикційною і неюрисдикційною називає форми захисту, а не способи⁴⁵⁹. Вважаємо, що це правильніше, оскільки форма захисту розрізняється встановленим порядком захисту, а

⁴⁵³ *Цивільне право України*. Підручник у 2-х книгах. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн. 1. — С. 498.

⁴⁵⁴ *Дзера І. О.* Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. — К.: Юрінком Інтер, 2001. — 256 с.; *Антонюк О. І.* Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — Харків, 2004. — 20 с.

⁴⁵⁵ *Антонюк О. І.* Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — Харків, 2004. — С.8–9.

⁴⁵⁶ *Цивільний кодекс Української РСР* від 18 липня 1963 року // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1963. — № 30. — Ст. 463.

⁴⁵⁷ *Російська Федерація. Закони і постановлення*. Гражданский Кодекс Российской Федерации: Принят Гос. Думой 22.12.1995. В двух частях. Часть 1. — Москва: БЕК, 1995.

⁴⁵⁸ *Підопригора О., Кравченко С., Теленик С.* Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні. // *Інтелектуальна власність*. — 2003. — № 8. — С. 3.

⁴⁵⁹ *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — 752 с.

спосіб захисту визначає конкретний зміст захисту. Форма захисту вказує на те, хто здійснює право на захист, а спосіб захисту вказує, як той чи інший суб'єкт захисту це робить, за допомогою яких заходів. У літературі зазначається, що спосіб захисту права — категорія матеріального права, а форма захисту — визначена законом діяльність компетентних органів для захисту права, тобто з'ясування фактичних обставин, застосування норм права, визначення способу захисту права та винесення рішення⁴⁶⁰.

Таким чином, під способами захисту прав розуміються закріплені законодавчо матеріально-правові міри примусового характеру, за допомогою яких поновлюються або визнаються порушені чи оспорювані права і здійснюється вплив на правопорушника.

Щодо форм захисту, то юрисдикційна форма захисту передбачає звернення суб'єкта, право якого порушено, до відповідного державного органу за захистом. За захистом особистих немайнових прав інтелектуальної власності особи найчастіше звертаються до суду. Більшість справ вирішується у місцевих судах. Проте у майбутньому передбачається створення спеціалізованих судів, які б забезпечували у більш короткі терміни розгляд справ і їх правильне вирішення. Зокрема, ще Указом Президента «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» від 27 квітня 2001 року Президент України доручив Кабінету Міністрів України вивчити питання щодо створення спеціалізованого патентного суду⁴⁶¹. Пропозиції про створення спеціалізованих судів, які б розглядали справи, пов'язані із захистом прав інтелектуальної власності, висловлені у працях В. Є. Макоди⁴⁶², Т. Шевелевої, Л. Н. Борохович, А. А. Монастирської, М. В. Трохової, Ю. Л. Бошицького, М. К. Галянтича⁴⁶³ та ін. Вважаємо, що в Україні

⁴⁶⁰ Лупеник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — С. 101.

⁴⁶¹ Указ Президента України «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» від 27 квітня 2001 року № 285/2001// Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

⁴⁶² Макода В. Є. Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка — К., 2001. — С. 17.

⁴⁶³ Шевелева Т. Європейські стандарти захисту прав інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 56–57; Борохович Л. Н., Монастирская А. А., Трохова М. В. Ваша интеллектуальная собст-

ефективний судовий захист прав інтелектуальної власності можливий лише у спеціалізованих судах. Поступова підготовка суддівських кадрів для таких судів уже здійснюється. Поява у системі господарських судів України спеціалізованих колегій суддів з розгляду справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, свідчить і про збільшення кількості відповідної категорії справ і про намагання удосконалити судовий захист прав інтелектуальної власності. Зауважимо, що господарські суди України розглядають спори між юридичними особами. Стороною у господарському процесі може бути і фізична особа-підприємець.

Державними органами, до яких суб'єкт права інтелектуальної власності також може звернутися за захистом своїх прав, є, наприклад: Державний департамент інтелектуальної власності, Антимонопольний комітет України, Державна митна служба України, Національна академія наук України, місцеві органи виконавчої влади та ін. Державні органи здійснюють адміністративно-правовий, цивільно-правовий, кримінально-правовий захист права інтелектуальної власності. Цивільно-правовий захист здійснюється із застосуванням загальних та спеціальних способів захисту права інтелектуальної власності.

До якого державного органу чи громадської організації за захистом порушеного права звернутися, якщо кілька органів можуть розглядати питання про захист, — самостійно вирішує творець чи інший суб'єкт захисту.

Особисте немайнове право інтелектуальної власності можна захистити лише в разі, якщо воно виникло на законних підставах. Не можна захистити право інтелектуальної власності, яке не виникло. Особи, які надавали технічну допомогу в проведенні експерименту та впровадженні лікарського засобу, не можуть захистити право на визнання їх творцями винаходу, оскільки у них не виникло таке право⁴⁶⁴.

Варто зауважити, що право на захист порушених особистих немайнових прав інтелектуальної власності творець чи інший суб'єкт

венность. — СПб: Питер, 2001. — С. 108; *Бошицкий Ю. Л.* Правовая форма изобретательства. Проблемы и решения. — К.: Наукова думка, 1992. — С. 62; *Галантич М. К.* Патентний суд України — нагальна потреба створення єдиної системи захисту промислової власності // *Інтелектуальна власність.* — 1999. — № 1. — С. 3–7.

⁴⁶⁴ *Архів Шевченківського райсуду м. Києва.* Справа № 243–244 за 2001 р.

захисту втрачає, якщо здійснює їх з наміром спричинити шкоду іншій особі або допускає інші зловживання ними.

Прикладом такої ситуації може бути порушення автором похідного твору особистих немайнових прав автора первинного твору або порушення перекладачем права автора на недоторканність твору при здійсненні перекладу твору. Автор похідного твору і перекладач за таких обставин не користуються правом на захист своїх авторських прав. Зловживанням особистими немайнновими правами інтелектуальної власності є оприлюднення твору чи розкриття інформації про винахід одним із співавторів без згоди інших.

Захист прав — справа добровільна, тобто творець може відмовитись як від реалізації, так і від захисту своїх прав. Нерідко автор селекційного досягнення відмовляється запатентувати новий сорт через дороговизну цієї процедури. Система захисту була б довершеною, аби вона давала змогу захистити і ті права творця, які в чинному законодавстві не знайшли закріплення і можуть розглядатися лише як інтереси творця. Це, зокрема, і право на оприлюднення, і право на відкликання твору.

Отже, із захистом особистих немайнових прав інтелектуальної власності пов'язаний і захист особистих немайнових інтересів творця. Для захисту інтересів особи зовсім не обов'язково, щоб ці інтереси впливали з конкретних прав інтелектуальної власності. Як записано в рішенні Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року по справі № 1-10/2004, охоронюваний законом інтерес регулює ту сферу відносин, заглиблення в яку для суб'єктивного права законодавець вважає неможливим або недоцільним⁴⁶⁵.

Законодавець у ч. 2 ст. 15 ЦК вказав, що інтерес, який захищається, не повинен суперечити загальним засадам цивільного законодавства. Судова практика Європейського Союзу при захисті інтересу базується на загальноправових принципах. Аналогічний підхід прослідковується і у рішенні Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року по справі № 1-10/2004. Конституційний Суд України визна-

⁴⁶⁵ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). Справа № 1-10/2004 1 грудня 2004 року N 18-рп/2004 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

чив поняття «охоронюваний законом інтерес» (тотожний «законному інтересу» — прим. автора) як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам⁴⁶⁶.

Проблема законного інтересу була і залишається актуальною. Вона вивчалася А. Єрошенком, М. С. Малєїним, М. І. Матузовим, Д. М. Чечотом, З. В. Ромовською⁴⁶⁷ та ін. Дослідники виділяли процесуальний і матеріально-правовий зміст законного інтересу, пояснювали причини його віднесення до об'єктів правового захисту прогалинами у системі суб'єктивних прав і матеріального права⁴⁶⁸, неможливістю трансформації інтересу у суб'єктивне право через стримуючі економічні можливості суспільства⁴⁶⁹, неможливістю взагалі закріпити юридично всі інтереси і необхідністю виділення та закріплення найбільш суттєвих, значимих⁴⁷⁰. На нашу думку, необхідність захисту інтересів особи пояснюється і їх різноманітністю, яку неможливо охо-

⁴⁶⁶ Там само.

⁴⁶⁷ *Єрошенко А.* Судебная защита охраняемого законом интереса // Советская юстиция. — 1977. — № 13. — С. 19; *Малєин Н. С.* Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. — 1980 — № 1. — С. 29–32; *Матузов Н. И.* Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1972. — С. 215; *Чечот Д. М.* Субъективное право и формы его защиты. — Л.: ЛГУ, 1968. — С. 39; *Ромовська Зорислава.* Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 21.

⁴⁶⁸ *Ромовська Зорислава.* Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 21; *Витрук Н. В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. — М., 1979. — С. 33.

⁴⁶⁹ *Малєин Н. С.* Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. — 1980 — № 1. — С. 29.

⁴⁷⁰ *Матузов Н. И.* Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1972. — С. 215.

пити законодавчо, і прогалинами права та законодавства, що поступово заповнюються шляхом закріплення найбільш значимих інтересів у суб'єктивні права. Проте механізм захисту інтересів особи залишається недовершеним. Якщо навіть інтерес творця не суперечитиме загальним засадам цивільного законодавства, він може входити в колізію з інтересами інших осіб, а тому залишається ризик неможливості його захисту. Так, відсутність у чинному законодавстві самостійного права творця на оприлюднення та на відкликання твору призводить у ряді випадків до незахищеності інтересів автора. Виконаний у зв'язку з виконанням трудового договору твір і переданий роботодавцю у визначені строки часто автор не може відкликати з видавництва для внесення правок, доопрацювання або з причини зміни певних поглядів, відображених у творі.

З. В. Ромовська справедливо зауважує, що для визначення можливості захисту конкретного матеріального чи нематеріального інтересу потрібна копінтка аналітична робота⁴⁷¹.

Директива Європейського Союзу «Про захист прав інтелектуальної власності» від 29 квітня 2004 року передбачає можливість вимагати застосування способів захисту будь-якою особою, яка має прямий інтерес чи «юридичне відношення». «Юридичне відношення» — інститут, відомий приватному праву багатьох іноземних держав, який дещо відрізняється від поняття законний інтерес. Він надає можливість навіть, здавалося б, непричетним особам вважатися такими, що мають «юридичне відношення». Це визначається на основі судової практики Європейського Союзу⁴⁷². Україні не завадило б вивчити цей позитивний інститут, можливо, він допоміг би вдосконалити механізм захисту прав інтелектуальної власності. Адже законний інтерес за українським законодавством передбачає зв'язок із законом, що в суді ще слід доказати. Виходить так, що інтерес, який не впливає із закону, майже неможливо захистити, що не справедливо. Натомість, Директива ЄС забезпечує вищий рівень захисту.

⁴⁷¹ Ромовська Зорислава. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — С. 21; Витрук Н. В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. — М., 1979. — С. 490.

⁴⁷² Фелицына С. Б., Антипина И. Г. Директива Европейского Союза о защите прав. // Изобретательство. — 2005. — № 5. — С. 6–17.

Окремо варто сказати про право творити. Цьому конституційному праву людини чиняться всілякі перешкоди на різних рівнях державного управління. Винахідникам не надають дозволу і можливості (необґрунтовано) апробувати винахід чи здійснити експеримент, про що свідчить випадок з доктором Шиловим, проаналізований нами у розділі 2⁴⁷³. Художники і скульптори часто не мають можливості обладнати хоч якусь майстерню, а орендовані площі вони змушені залишити під тиском влади чи у зв'язку із збільшенням орендної плати⁴⁷⁴.

Ніякого захисту особистих немайнових прав не передбачив законодавець для авторів комерційних найменувань (тих, хто їх придумав) та торговельних марок, оскільки і особисті немайнові права на ці об'єкти не закріплені у законі. У позовній заяві до юридичної особи М. громадянин Л. справедливо вимагав від неї винагороди, визнання авторства на емблему, назву підприємства та ескізи, що використовуються у зовнішньому оформленні учнівських зошитів і щоденників, виготовлених фірмою, а також дотримання права на ім'я. Назва, емблема, створені Л., позначаються на всіх видах продукції підприємства М⁴⁷⁵. Отже, у торговельної марки і комерційного найменування теж є автор, а чомусь про нього забули.

Як правило, особа сама захищає свої права. Але суб'єкт права інтелектуальної власності може захищати права і через представника. Представник діє від імені і в інтересах особи, яку представляє, на основі договору чи закону. Якщо ж фізична особа не може самостійно здійснювати дії щодо захисту прав, це належить до компетенції прокурора, певних державних органів (наприклад, органів опіки і піклування). Права неповнолітніх, недієздатних захищають їх батьки (усиновителі), опікуни чи піклувальники. За захистом прав інших осіб до суду можуть звертатись і громадські організації та окремі громадяни, якщо законом вони наділені такими повноваженнями. Так, представляти і захищати права і законні інтереси своїх членів можуть Спілка письменників України, Спілка композиторів України, Спілка театральних діячів України, Спілка кінематографістів України, Спілка ху-

⁴⁷³ Косий Микола. За що переслідують професора? // Голос України. — 2003. — № 151. — 14 серпня. — С. 1, 5.

⁴⁷⁴ Вітер Ольга. Некультурна історія на Андріївському. — Голос України. — 28 липня 2007 року. № 132. — С. 1–4.

⁴⁷⁵ Архів Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2–6294. — 2003.

дожників України, Спілка журналістів України, Спілка майстрів народного мистецтва України, Спілка фотохудожників України, Товариство винахідників і раціоналізаторів України і ін. Зокрема, члени творчих товариств на запит чи вимогу суду подають рецензії на твори, висновки щодо об'єкта, які хоч і не обов'язкові для суду, але допомагають у вирішенні справи.

Зауважимо, що в чинному законодавстві питання про суб'єктів права на захист належно не врегульоване. ЦПК містить відсилочні норми, що ускладнює реалізацію права на захист тими ж творчими товариствами. На думку О. О. Штефан, процесуально-правове становище громадських організацій свідчить, що вони мають громадську заінтересованість у справі, а тому повинні бути учасниками справи під час її судового розгляду⁴⁷⁶. Все сказане свідчить про необхідність встановлення законодавчого переліку суб'єктів захисту прав інших осіб та справ, у яких можлива така їх участь. У зв'язку з недоліками процесуального законодавства у багатьох випадках права творців і не захищаються, а їхня творча спадщина не охороняється. Вважаємо, що громадські організації, творчі спілки повинні бути визнані суб'єктами права на захист особистих немайнових прав творців у разі відсутності спадкоємців, осіб, призначених для захисту прав творцем.

О. О. Штефан пропонує також ввести у вітчизняне законодавство інститут офіційного процесуального представництва, що призначається судом, і, зокрема, передбачений ЦПК Угорщини. Це доцільно у випадках необхідності захисту прав недієздатних чи безвісно відсутньої сторони, якщо немає їх законного процесуального представника⁴⁷⁷. Така пропозиція заслуговує на увагу.

Захищати особисті немайнові права творців після смерті автора мають його родичі, спадкоємці чи призначені творцем особи, але законодавчо це не закріплено (що критикувалося і стосовно патентного закону Російської Федерації, у якому не визначаються особи, на яких покладається обов'язок захисту права авторства після смерті твор-

⁴⁷⁶ Штефан О. О. Позовне провадження у справах з авторських і суміжних правовідносин у цивільному судочинстві України. Монографія. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — С. 92.

⁴⁷⁷ Штефан О. О. Позовне провадження у справах з авторських і суміжних правовідносин у цивільному судочинстві України. Монографія. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — С. 114.

ця⁴⁷⁸. Законодавчо в Україні передбачено лише охорону недоторканності твору уповноваженими автором особами, спадкоємцями чи заінтересованими особами.

За польським законодавством захист особистих немайнових прав після смерті автора, якщо він не висловив іншої волі, здійснюють дружина/чоловік, рідні, батьки, брати та сестри, рідні братів та сестер, спілка авторів відповідного виду творчості або організація спільного управління авторськими правами чи суміжними правами, яка управляла авторськими правами померлого автора⁴⁷⁹.

За відсутності суб'єкта, який захищав би особисті немайнові права інтелектуальної власності, захист мала б здійснювати держава, а точніше, уповноважений її орган. На жаль, такі повноваження в Україні ніякому органу не надані. У першу чергу, захисту потребують особисті немайнові права авторів, твори яких стали суспільним надбанням. З огляду на це необхідно чітко закріпити функції певних державних органів щодо захисту прав творців. Перш за все, Міністерства культури України. Відповідне міністерство Польщі захищає авторські права на твори Фредеріка Шопена. Міністру з питань культури та захисту народної спадщини Польщі надано додаткову активну правомочність захищати особисті авторські права після смерті автора в обсязі, в якому він повинен служити захисту авторських прав⁴⁸⁰. Про участь у захисті особистих немайнових прав творців творчих спілок та інших громадських організацій вже йшлося і це також важливо. Вважаємо, що після смерті автора ці організації також за відсутності спадкоємців чи уповноважених творцем осіб можуть захищати особисті немайнові права творця, якщо він був членом організації.

Захищати права авторів допомагають організації колективного управління. Українське Агентство з авторських і суміжних прав реєструє твори авторів, а факт реєстрації може використовуватись як

⁴⁷⁸ *Аверкин А. Е., Близнац И. А., Власов А. А. и др. Нарушения авторских, смежных, изобретательских и патентных прав. Научно-практическое пособие. Под ред. Близнаца И. А. — М.: «Книга сервис», 2002. — С. 98.*

⁴⁷⁹ *Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 29.*

⁴⁸⁰ *Войцеховська Анна. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 29.*

доказ у суді. Проте відомі випадки, коли суди в Україні і не визнавали зареєстровані твори як докази.

Захист особистих немайнових прав творця у суді здійснюється незалежно від порушення його майнових прав. Реалізація права на судовий захист передбачає три основні складові частини: право на звернення до суду, право на пред'явлення позову і право на судові рішення. Позов є матеріально-правовою вимогою однієї особи до іншої, що впливає зі спірних відносин, з метою досягнення правового результату в порядку, визначеному процесуальним законом⁴⁸¹. У ст. 119 ЦПК вказано вимоги до змісту позовної заяви, зокрема, вона має містити найменування суду, до якого подається заява; ім'я (найменування) позивача і відповідача та їхнє місце проживання чи місцезнаходження; зміст позовних вимог; виклад обставин, якими позивач обгрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують кожну обставину, наявність підстав для звільнення від доказування; перелік документів, що додаються до заяви. Позовна заява підписується позивачем чи його представником і зазначається дата її складання⁴⁸². Повноваження представника підтверджуються довіреністю чи іншим документом. До позовної заяви додають документи, що підтверджують сплату судового збору та оплату витрат на інформаційно-технічне забезпечення розгляду справи, додають копії позовної заяви та копії всіх документів, що входять до неї відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб.

Звертаючись до суду за захистом особистих немайнових прав інтелектуальної власності, творець чи інший суб'єкт права на захист може скористатися способами захисту, передбаченими ст.16 ЦК. Можуть бути використані й інші способи захисту особистих немайнових прав творців у суді, передбачені договором або законодавством, що регулює відносини інтелектуальної власності. Проаналізуємо загальні способи цивільно-правового захисту.

Визнання права як спосіб захисту застосовується у разі виникнення особистого немайнового права інтелектуальної власності у творця чи іншого суб'єкта права інтелектуальної власності, якщо реаліза-

⁴⁸¹ Буркацький Л. К. Захист цивільного права та інтересу. Методика складання документів, коментарі, позовні та інші заяви. Навч. пос. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — С. 9.

⁴⁸² Цивільний процесуальний кодекс України від 18. 03. 2004 року // ВВР України. — 2004. — № 40–42. — Ст. 492.

ція такого права унеможлиблюється діями інших осіб. Скажімо, якщо до складу співавторів об'єкта права інтелектуальної власності не включено особу, яка брала творчу участь у його створенні, ця особа може захистити своє право авторства шляхом звернення до суду з позовом про визнання її співавтором.

Визнання правочину недійсним можливе у випадках, коли умови договору суперечать закону, коли не дотримані умови укладення договору, форма договору. Правочин може визнаватись недійсним повністю або частково. Так, якщо за договором замовлення художник зобов'язався намалювати картину і передати замовнику всі права інтелектуальної власності на неї, у тому числі особисті немайнові, зрозуміло, що в частині передачі особистих немайнових прав інтелектуальної власності договір буде визнано недійсним, оскільки це суперечить законодавству (за винятком випадків, передбачених у ч.1 ст. 430 ЦК).

Припинення дії, яка порушує право, використовується, якщо триває порушення права і якщо цим способом можна забезпечити утримання порушника від дій, якими порушується право. Так, у випадку виготовлення і реалізації продукції з порушенням особистих немайнових прав автора її виготовлення та реалізацію має бути припинено.

Виникає запитання, чи можна вимагати припинення дії, якою створюється загроза порушення особистого немайнового права творця. Виходячи зі змісту ст. 431 ЦК, згідно з якою посягання на права інтелектуальної власності трактується як порушення, загроза порушення особистих немайнових прав є правопорушенням. Вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського права і суміжних прав, у ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» теж визначено як правопорушення. Тому припинення дій у таких випадках допомагає припинити правопорушення. Але загроза порушення має бути реальною. Іноді досить проблемно її доказати. Як приклад застосування способу захисту, що розглядається, при створенні загрози порушення особистих немайнових прав творця, проілюструємо таку справу. Автори звернулися до суду з позовом про заборону постановки театром вистави, оскільки постановка не забезпечувала перетворення їх творчої думки при написанні п'єси. Суд заборонив постановку вистави «з метою уникнення повторення подібних помилок з боку

інших видовищних підприємств»⁴⁸³. Таким чином, припинено дію, якою створювалась загроза майбутніх правопорушень.

Відновлення становища, яке існувало до порушення особистого немайнового права творця, можливе за умови, якщо відновлення можливе хоч би частково. Наприклад, у разі внесення змін до драматичного твору при його підготовці до постановки, якщо зміни не були узгоджені з автором, останній має право вимагати відновлення твору і постановки відповідно до первинного (авторського) варіанту.

Але у випадку оприлюднення твору з порушенням його недоторканності відновити становище повністю неможливо. Для таких ситуацій доцільною є заборона повторного оприлюднення твору, а також опублікування судового рішення про допущені порушення авторських і суміжних прав. З цього приводу доречні пропозиції О. О. Штефан щодо забезпечення обов'язковості опублікування судових рішень на вимогу суду. Зокрема, вона пропонує передбачити вимогу про зазначення у рішенні суду певного органу друку, що найбільше відповідає профілю розглянутого твору, де має бути опубліковано повідомлення про рішення суду за рахунок відповідача. Разом з тим важливо у нормативному порядку покласти на органи друкованих ЗМІ обов'язок опублікувати надіслані їм судом повідомлення⁴⁸⁴. Але, зауважимо, що не обов'язково через рішення суду здійснюються публікації про порушення авторських прав. Відповідні вибачення порушник у відповідь на претензію автора має опублікувати добровільно на вимогу особи, права якої порушено.

Відновлення порушених прав може бути здійснено й іншими повідомленнями на вимогу автора: про зазначення у передмові про неузгоджені з автором зміни, що погіршують якість твору, про допущені помилки при опублікуванні.

Директива ЄС «Про захист прав інтелектуальної власності» від 29 квітня 2004 року встановлює доцільність опублікування рішень у справах про порушення прав інтелектуальної власності стосовно всіх

⁴⁸³ *Аверкин А. Е., Близнец И. А., Власов А. А. и др. Нарушения авторских, смежных, изобретательских и патентных прав. Научно-практическое пособие. Под ред. Близнеца И. А. — М.: «Книга сервис», 2002. — С. 173.*

⁴⁸⁴ *Там само.*

об'єктів права інтелектуальної власності на вимогу позивача і за рахунок порушника⁴⁸⁵.

Примусове виконання обов'язку в натурі, на думку М. Малєїної, як спосіб захисту для немайнових прав практично не застосовне⁴⁸⁶. О. П.Сергєєв зазначає, що даний спосіб захисту прав у сфері захисту авторських і суміжних прав досить обмежений⁴⁸⁷.

Зміна чи припинення правовідношення застосовується в основному у випадках укладення договорів щодо об'єктів права інтелектуальної власності. Наприклад, укладено договір про створення об'єкта права інтелектуальної власності у співавторстві. Але склад співавторів може змінитися, вид співавторства може змінитися, у зв'язку з чим виникнуть спірні питання.

Відшкодування збитків та інші способи відшкодування шкоди досить дієво допомагають у захисті прав творців. За загальним правилом збитки відшкодовуються повністю. Під ними згідно зі ст. 22 ЦК розуміються втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода). Реальні збитки можуть полягати у затратах на відновлення об'єкта, на усунення спотворень у творі, на оплату юридичної допомоги у захисті прав, на судові витрати, на оформлення патентних прав.

Моральна шкода відшкодовується за правилами ст. 23 ЦК у разі, якщо особа постраждала внаслідок порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності. Відшкодування здійснюється, в основному, в грошовій формі. Але проблемним залишається питання з'ясування змісту моральної шкоди і визначення її розмірів. Очевидними є дві ознаки моральної шкоди: неекономічний характер і відсутність вартісної форми. Звідси випливають і проблеми її обрахування.

⁴⁸⁵ *Фелицына С. Б., Антипина И. Г.* Директива Европейского Союза о защите прав // *Изобретательство*. — 2005. — № 5. — С. 10.

⁴⁸⁶ *Малєина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 40.

⁴⁸⁷ *Сергєєв А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — С. 380.

Надто багато суб'єктивних факторів визначають зміст моральної шкоди. Питання і донині дискусійне в науці і не просте для вирішення на практиці. У ст. 23 ЦК законодавець визначив такі критерії розрахунку розміру грошового відшкодування моральної шкоди як характер правопорушення, глибина фізичних і душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливостей їх реалізації, ступінь вини заподіювача шкоди. Для захисту прав творця, якому завдано моральної шкоди, важливим є і правильне складання відповідної позовної заяви.

У позовній заяві про відшкодування моральної шкоди відповідно до ст.119 ЦПК, крім загальних вимог, зазначається, за яких обставин та якими неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю завдано моральної шкоди, в чому полягає суть та глибина моральних страждань позивача та їх наслідки для його репутації, погіршення стану здоров'я тощо. Вказуючи розмір моральної шкоди у позовній заяві, позивач обґрунтовує його тривалістю страждань, тяжкістю моральних втрат, часом, необхідних на відновлення попереднього стану. Наявність шкоди, обставини її виникнення, характер, розмір, наслідки підтверджуються відповідними доказами. Позивач посилається і на форму вини відповідача.

Судова практика також виробила певні підходи до визначення розміру моральної шкоди⁴⁸⁸. На жаль, судова практика свідчить і про незастосування на вимогу позивача цього способу захисту прав. Суди часто відмовляють у відшкодуванні моральної шкоди або не погоджуються з розрахунками позивача, зважаючи на «вимоги розумності і справедливості», прописані у ст. 23 ЦК. Але розумність і справедливість — відносні і теж суб'єктивні поняття. Критерії розумності і справедливості у кожного судді свої. Також потрібно законодавчо передбачити додаткові критерії розрахунку моральної шкоди. Визначені у ст. 23 ЦК критерії недостатні, а такий, як глибина фізичних та душевних страждань, судом взагалі, Вважаємо, визначений бути не може.

Відповідно до п.3 Постанови Пленуму Верховного Суду «Про судову практику у справах відшкодування моральної шкоди» від 31

⁴⁸⁸ *Постанова Пленуму Верховного Суду «Про судову практику в справах відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 року № 4 // Постанови Пленуму Верховного Суду України із загальних питань судової діяльності та в цивільних справах / Верховний Суд України; за заг. ред. В. Т. Маляренка. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 352 с.*

березня 1995 року моральна шкода може полягати у самому факті порушення інтелектуальної власності (авторських прав). На нашу думку, при порушенні кожного особистого немайнового права творця йому завдається моральна шкода. Тому доцільно на відповідача у всіх випадках порушення особистих немайнових прав інтелектуальної власності творця покласти обов'язок по відшкодуванню моральної шкоди. Це позитивно вплинуло б і на статистику порушень прав творців. І суди не ігнорували б даний спосіб захисту прав. Так, Шевченківський райсуд м. Києва виніс рішення про відшкодування моральної шкоди авторам кінофільму «Сапоги всмятку», який канал УТ-1 показав у скороченому варіанті з причин трансляції прес-конференції під час виборів, що негативно вплинуло на сприйняття фільму. Показ здійснювався без титрів з інформацією про авторів, виконавців, членів знімальної групи студії-виробника і замовника⁴⁸⁹. Моральна шкода була визначена у сумі 2000 грн. для режисера фільму, а для інших авторів — 1 300 грн. Суд встановив вину у діях керівництва телеканалу, а також зосередив увагу на факті спотворення творчого замислу авторів фільму, численності аудиторії, яка бачила фільм, що вплинуло на розмір грошової компенсації.

Зауважимо, що моральна шкода як спосіб захисту прав застосовується незалежно від інших способів захисту. Її відшкодування може здійснюватись порушником і добровільно, без рішення суду, якщо розмір шкоди узгоджено. Не зрозумілим залишається положення ч. 5 ст. 23 ЦК щодо можливості неодноразового відшкодування моральної шкоди, якщо це встановлено договором чи законом. Автори одного з коментарів Цивільного кодексу пояснюють дану норму як можливість розстрожки платежів, спрямованих на відшкодування моральної шкоди⁴⁹⁰.

У науковій літературі висловлювалися думки про неможливість задоволення моральної шкоди грошовою компенсацією, але відшкодування у грошах все ж є хоч якимось задоволенням потерпілому. Спірні погляди щодо компенсації за моральну шкоду призвели до появи у світовій практиці ще одного способу морального задоволення автора. Йдеться про виплату на вказану суспільну мету. Норма про таку виплату, наприклад, закріплена у польському законі про авторсь-

⁴⁸⁹ *Архів Шевченківського районного суду м. Києва.* Справа № 2-1806. — 2003.

⁴⁹⁰ *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України.* — К.: Істина, 2004. — С. 30.

ке право⁴⁹¹. Згідно з цією нормою сума, виплачена порушником, використовується на користь третього суб'єкта. Наприклад, виплачується музею, художній школі, організаціям, що пов'язані з наукою і мистецтвом і т. п. Потерпілий визначає суспільну мету, що заслуговує, на його думку, підтримки. Розмір грошової суми для цих цілей встановлює суд у розумних межах.

Позитивним у польському законодавстві є те, що відповідальність за порушення особистих немайнових прав авторів несе не лише особа, яка безпосередньо здійснила правопорушення, а також той, хто схиляв до цього іншу особу, допомагав їй, свідомо користувався результатами завданої іншому шкоди⁴⁹².

Визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб у відповідних випадках теж допоможе ефективно захистити права творців. Це стосується ситуацій відмови державним органом у видачі патенту на об'єкти права інтелектуальної власності, оспорування результатів кваліфікаційної експертизи.

Окрім перелічених у ст. 16 ЦК України способів захисту прав для авторів творів та виконавців у ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» передбачено ще і спеціальні способи захисту. До них належать: участь в інспектуванні виробничих приміщень, складів, технологічних процесів і господарських операцій, пов'язаних з виготовленням примірників творів, фонограм і відеограм, щодо яких є підстави для підозри про порушення чи загрозу порушення авторського права і суміжних прав, вимога, адресована порушнику, надати інформацію про третіх осіб, які причетні до порушення авторських і суміжних прав інтелектуальної власності, вимагати публікації в ЗМІ даних про допущені порушення авторських чи суміжних прав та судові рішення щодо цих порушень. Інспектування виробничих приміщень є ефективним для захисту майнових прав. Але не потрібно ним нехтувати і для захисту особистих немайнових прав, адже, наприклад, при виданні творів порушуються особисті немайнові права авторів, а на

⁴⁹¹ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 27.

⁴⁹² *Там само*. — С. 29.

складах зберігаються книги, фоно- та відеограми із спотвореннями виконань та творів.

Що стосується вимоги надання інформації про третіх осіб, задіяних у виробництві та розповсюдженні таких примірників творів і об'єктів суміжних прав, що містять порушення особистих немайнових авторських і суміжних прав, а також засобів обходу технічних засобів захисту, та про канали їх розповсюдження, на жаль, судам не завжди надається така інформація. І не завжди суди з'ясовують інформацію про цих осіб, бо законодавчо передбачено, що вона надається на вимогу позивача. Прикладом є судова справа Шевченківського райсуду м. Києва про використання відповідачем спотвореного твору, розміщеного без вказівки автора та назви твору на одному із сайтів мережі Інтернет⁴⁹³. Суд не з'ясував, чий сайт, на якому розміщено твір з порушенням авторських прав, не з'ясував, яким чином твір потрапив на сайт, хто його спотворив, бо цього не вимагав і позивач. До відповідальності було притягнуто лише відповідача, котрий використав спотворений твір. Вважаємо, що таким судовим рішенням правопорушення не припинено, оскільки спотворений твір залишився в Інтернеті. Позивач не використав всіх можливих заходів захисту своїх прав, зокрема, не скористався правом на отримання інформації про третіх осіб.

Вважаємо, що у захисті особистих немайнових прав творців велике значення має приділятися діяльності судів. Розширення їх повноважень необхідне для цього. У Директиві ЄС від 29 квітня 2004 року закріплено позитивну норму щодо права суду вимагати надання інформації про причетних до вчинення правопорушення у сфері інтелектуальної власності не лише від порушників, а й від осіб, які порушниками не є, але можуть надати відповідну інформацію⁴⁹⁴. Цю норму бажано імплементувати у законодавство України. Вона дала б можливість виявити порушників у тих випадках, коли вони діють через посередників, третіх осіб. Вказана Директива також наділяє суди правом здобувати конфіденційну інформацію про порушників.

Проаналізуємо особливості судового захисту особистих немайнових прав авторів творів і виконавців. З позовом про поновлення порушених прав та (або) припинення дій, що порушують авторське право та суміжні права, автор чи виконавець звертаються у разі, якщо права

⁴⁹³ Архів Шевченківського райсуду м. Києва. Справа № 2-344 за 2002 рік.

⁴⁹⁴ Фелицына С. Б., Антипина И. Г. Директива Европейского Союза о защите прав // Изобретательство. — 2005. — № 5. — С. 8.

вже були порушені. Наприклад, автором твору вказано особу, яка нею не є. Захистити право творець може шляхом поновлення порушеного права: зазначення його як автора та припинення незаконних дій, якими є випуск і продаж твору під чужим іменем. Якщо правопорушення здійснювалось, буває так, що повернути стан, який був перед порушенням, вже неможливо. Особливо, коли постраждала репутація творця. Найчастіше це стосується порушення права на недоторканність твору. У таких випадках може непоправно постраждати і сам об'єкт творчості (спотворено картину, скульптуру).

Доречно сказати, що дії, якими порушуються права авторів або створюється загроза їх порушенню, нерідко вчиняються порушниками повторно і неодноразово. Вітчизняне цивільне законодавство для таких випадків не передбачає спеціальних санкцій. На нашу думку, відповідними були б санкції у вигляді прогресуючих штрафів, тобто таких, що зростають залежно від повторюваності порушень.

Автори чи виконавці можуть вимагати від порушника усунення наслідків правопорушення. Для випадків порушення авторських і суміжних особистих немайнових прав інтелектуальної власності ефективними є опублікування повідомлення відповідного змісту і форми у визначеному засобі масової інформації та судових рішень щодо цих порушень. Недоліком чинного закону вважаємо відсутність будь-яких вимог до змісту таких публікацій у ЗМІ. Натомість, законодавчі вимоги до публікації повідомлення і судового рішення у ЗМІ мають бути. Скажімо, у повідомленні про правопорушення потрібно вказувати порушника, чий права він порушив і які саме, а залежно від конкретного порушення прав: вибачення, спростування інформації чи фактів або їх ствердження, пояснення, відкликання. Окрім цього, необхідно обрати спосіб повідомлення. Він повинен забезпечити доведення інформації до того кола осіб, яке стало свідком порушення прав. Тому у кожній ситуації питання має вирішуватись з урахуванням особливостей порушення. В одних випадках повідомлення про правопорушення необхідно опублікувати у пресі (місцевій чи загальнодержавного рівня), а в інших випадках — виступити з повідомленням по телебаченню чи радіо тощо. Таке повідомлення або публічну заяву повинен здійснити правопорушник на вимогу автора, а в разі незгоди чи відмови питання вирішуватиметься у судовому порядку.

Що стосується судових рішень щодо порушень авторських і суміжних прав, вважаємо, їх необхідно публікувати або повністю, або у певній частині. Тут ми поділяємо думку Анни Войцеховської про ек-

вівалентність цього способу усунення наслідків порушення особистих немайнових прав авторів у випадках, коли публічно здійснюється значне порушення цих прав⁴⁹⁵. Судове рішення доцільно оприлюднювати не лише способом опублікування, а й публічного оголошення (трансляція судового засідання, ознайомлення через радіо і телебачення тощо).

Згідно з ч.1 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» перелік способів для усунення наслідків порушення прав авторів передбачено законодавством України. До них належить заборона опублікування творів, їх виконань, постановок, випуску примірників фонограм, відеограм, їх сповіщення, припинення їх розповсюдження, вилучення і навіть знищення примірників творів, фонограм, відеограм, виготовленням і використанням яких порушуються особисті немайнові права авторів та виконавців, а також вилучення предметів, матеріалів, обладнання, за допомогою яких порушення здійснювались (наприклад, лазерні диски, матриці, фотонегативи тощо).

На відміну від українського законодавства, яке дає змогу потерпілому використати для захисту прав тільки способи, передбачені законом, польське законодавство не обмежує способів захисту, які може обрати потерпілий, тобто перелік можливих способів є загалом відкритим. Головне, щоб способи захисту були доцільними і усували наслідки здійсненого правопорушення, але вони повинні також не суперечити нормам закону та засадам суспільного життя. До способів захисту особистих немайнових прав авторів польський закон відносить вимогу повторної публікації чи публічного представлення твору вже без порушення особистих прав автора. Взагалі, за польським законодавством, суд може зобов'язати відповідача здійснити відповідні дії (відповідні обсягу захисту), які буде визнано необхідними для усунення наслідків порушення особистих авторських прав⁴⁹⁶. Наслідки порушення особистих немайнових прав іноді можуть бути усунені різними діями. Польський законодавець перевагу надає потерпілому у виборі цих дій, а суд встановлює їх доцільність і відповідність обсягу захисту.

⁴⁹⁵ *Войцеховська Анна*. Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 26.

⁴⁹⁶ *Там само*.

Захисту прав авторів та виконавців сприяє норма ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», якою передбачено, що судові витрати, понесені автором, та витрати, пов'язані з оплатою допомоги адвоката (чи згідно зі ст. 84 ЦПК і фахівця в галузі права), включаються до розміру збитків, а отже компенсуються потерпілому. Але така норма не передбачає повернення витрат, якщо на платних засадах допомогу надавав не адвокат чи фахівець в галузі права, а інша особа. Вважаємо, що це не справедливо. На договірних умовах автор може залучити до захисту своїх прав у суді тих осіб, які здатні, на його думку, надати кваліфіковану допомогу. Тому потрібно змінити відповідне положення ч. 2 ст. 52 Закону і записати таке: «...а також витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги особи, яка її надавала». Потрібно унеможливити виникнення ситуацій, за яких суб'єкт права на захист, вигравши справу, виявиться неспроможним оплатити судові витрати. Особливо дана проблема актуалізувалась з набранням чинності нового Цивільного процесуального кодексу України. Тому слід, відповідно, уточнити і аналогічне положення ст. 84 ЦПК України, у якій замість «або іншого фахівця в галузі права» слід записати «або іншої особи».

Реалізація права на захист у суді відбувається у двох аспектах: матеріальному та процесуальному. Процесуальний аспект має багато недоліків. Зокрема, це затягування розгляду справ, вплив (тиск) на діяльність суду з боку органів державної влади, відсутність необхідних технічних засобів для фіксації судових засідань, для ознайомлення з доказами. Прикладом затягування розгляду є справа про припинення порушення авторських прав за позовом З. Рік тривав розгляд спору між двома вченими-математиками. З. просив до винесення рішення у справі судом заборонити С. друкувати спірні наукові праці. Проте за півмісяця до того, як виконавець доставив ухвалу суду, журнал опублікував статтю С.⁴⁹⁷.

Проблемним і законодавчо не забезпеченим на належному рівні залишається механізм захисту особистих немайнових прав творців у галузі аудіовізуальних мистецтв. Судова практика свідчить, що судді часто необізнані із специфічною термінологією, що призводить до помилок у веденні протоколів судових засідань, до неправильного трактування обставин справи, показань свідків. У разі виникнення

⁴⁹⁷ Архів Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-1168. — 2003.

спірних питань, пов'язаних з аудіовізуальними творами, необхідно з ними ознайомитися суду. На жаль, не завжди у суду є такі можливості, оскільки аудіовізуальні твори зафіксовано, як правило, на різних матеріальних носіях, а необхідною технікою суди не забезпечені. Наприклад, під час судового розгляду справи за позовом режисера-постановника О. Зиріна до акціонерного товариства Р. про відшкодування моральної шкоди, стягнення компенсації у зв'язку з порушенням авторського права та призупинення ліцензії Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення на право користування каналами мовлення позивач змушений був доставити у суд власні технічні засоби для перегляду телепередачі⁴⁹⁸.

Не сприяє захисту прав і необізнаність суддів, відсутність у них спеціальних знань з права інтелектуальної власності. В одному із рішень суду, читаємо таке: «Доказів того, що відповідачем використувався твір позивачки без дозволу останньої судом добуто не було» (йдеться про запозичення і переробку твору)⁴⁹⁹. Виникає логічне запитання, а чому суд не встановив наявності дозволу позивачки, адже це простіше, бо мають бути письмові докази — договір. Якщо договору нема, то це і означає використання без дозволу. Недарма піднімається питання про створення спеціалізованих судів, як це має місце у Великобританії, США, Німеччині, Швеції⁵⁰⁰.

Захист прав творців повинен здійснюватись за короткий час, оскільки його значення може втратитись у разі запізнення. Механізм захисту має бути таким, щоб забезпечував вчасний захист. Це дуже важливо. Доки суд розглядає справу — відповідач часто встигає знищити або приховати докази порушення прав творців. Тому необхідними є вжиття тимчасових заходів з метою забезпечення доказів. Новий ЦПК виправив недолік попереднього закону і надав можливість особі, яка захищає права, звернутися до суду із заявою про забезпечення доказів до пред'явлення нею позову і без повідомлення про застосовувані способи забезпечення доказів порушника прав. Такий підхід закріплено і в Директиві ЄС № 2004/48/ЄС.

⁴⁹⁸ Зирін О. Авторське право в аудіовізуальних мистецтвах // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 1. — С. 15–24.

⁴⁹⁹ Архів Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2–408. — 2003.

⁵⁰⁰ Борохович Л. Н., Монастырская А. А., Трохова М. В. Ваша интеллектуальная собственность. — СПб: Питер, 2001. — С. 108.

Забезпечення доказів у справах, що стосуються захисту прав інтелектуальної власності, дуже проблемне. Іноді такі докази потрібно збирати тривалий час. У цьому випадку звернення до суду не ефективне. Р. Б.Шишка пропонує ввести в Україні інститут приватного детективу з метою отримання професійних доказів⁵⁰¹. Ми підтримуємо таку пропозицію.

Фізична особа-творець, особисте немайнове право інтелектуальної власності якої порушено, може скористатися неюрисдикційною формою захисту права інтелектуальної власності, який передбачає позасудовий захист, але в межах закону. Він вимагає вчинення певних дій самим творцем чи його представником. Зауважимо, що такі дії можуть бути вчинені як внаслідок правопорушення, так і до його здійснення або під час його здійснення. Так, у п.1 ст. 423 ЦК України закріплено право перешкоджати будь-якому посягання на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності. Отже, творець має право попередити порушення особистого немайнового права. На практиці неюрисдикційна форма захисту застосовується рідко. Але не тому, що вона неефективна, а тому що відсутній дієвий правовий механізм такого захисту, здатний забезпечити позитивний результат. Ми підтримуємо пропозицію Р. Б. Шишки щодо розширення можливостей захисту прав у претензійному порядку, що не заслужено забувається⁵⁰². Примирення і врегулювання спору сторонами дає змогу здешевити реалізацію захисту та розвантажити суди. Здавалося б, претензійний порядок більш відповідає врегулюванню майнових спорів. Але, на нашу думку, він позитивно допомагає вирішити і ситуації, в яких має місце порушення особистих немайнових прав. Прикладом є випадок з виданням навчального посібника колективом авторів, які в певній частині використали чужі опубліковані матеріали і видали за власні.

⁵⁰¹ *Шишка Р. Б.* Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 44.

⁵⁰² *Шишка Р. Б.* Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис....докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 366; *Шишка Р. Б.* Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — С. 22.

Справжній автор цих «запозичених» матеріалів звернувся до авторського колективу посібника і на основі домовленості його було зараховано до складу авторського колективу посібника. Спир було вирішено без суду.

Ст. 19 ЦК передбачає право особи на самозахист цивільного права від порушень та протиправних посягань. Самозахист у ст. 19 ЦК визначається як застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Як зауважує Д. Д. Луспенник, з визначення самозахисту випливає, що самостійкому захисту підлягають цивільні права незалежно від їх характеру, але при обов'язковій наявності небезпеки власного законного права особи⁵⁰³. Дії щодо самозахисту мають відповідати змісту права, що порушено, характеру дій, якими воно порушено, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Їх обирає сама особа або вони встановлюються договором чи актами цивільного законодавства. Слід зауважити, що законодавство України не визначає, якими саме діями можна перешкоджати посяганню на право інтелектуальної власності. Очевидно, дії можливі різні, залежно від конкретних ситуацій, але вони не повинні виходити за межі здійснення цивільних прав, передбачені у ст.13 ЦК України. Порушення також має бути реальним, а не удаваним, адже матиме місце самоуправство. На думку Д. Д. Луспенника, з якою варто погодитись, самозахист може здійснюватись лише у формі дії, оскільки важко уявити собі, що при бездіяльності можливо захистити свої порушені чи оспорювані права⁵⁰⁴. Діями, що відносяться до способів самозахисту, слід вважати і оперативні санкції у договірних відносинах.

Ще один приклад самозахисту. По телебаченню передали інтерв'ю. Але через скорочення і перестановку питань спотворили його зміст, що призвело до неправильного сприйняття відповідей особи, у якої брали інтерв'ю. Ця особа виступила по телебаченню із відповідним спростуванням і роз'ясненням. У даному разі особа обрала спосіб захисту сама, спростувавши відомості, що не відповідають дійсності. Такий спосіб самозахисту не суперечить ст. 13 ЦК України. Але наведемо інший приклад. Автор картини знищив її (порізав) у виставковій

⁵⁰³ Луспенник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — С. 93.

⁵⁰⁴ Луспенник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — С. 96.

залі, оскільки побачив, що власник цього художнього твору вніс свої зміни до нього і представив на виставку перероблену картину, спотворену, на думку автора. Така дія вважається використанням позасудових способів захисту права інтелектуальної власності. З огляду на недосконалість чинного законодавства все ж важко правильно кваліфікувати дії художника у наведеному прикладі: правомірні вони чи ні? Проблема існує щодо захисту речового права і права інтелектуальної власності — двох прав різних осіб, які стосуються одного об'єкта. Згідно з п.2 ст.13 ЦК своїми діями художник порушив право іншої особи — право власності. Але, безперечно, що власник картини порушив право на недоторканність твору художника. Чим більше осіб побачило б на виставці спотворену картину — тим більше постраждала б репутація художника. Тому рішучі дії щодо знищення об'єкта в даному разі, вважаємо, оправдані. Отже, варто акцентувати увагу на ще одній ознаці самозахисту: обрані дії щодо самозахисту мають бути відповідними характеру порушення прав.

Підсумовуючи, зазначимо, що ознаками самозахисту є такі ознаки:

- 1) самозахист здійснюється у разі порушення цивільного права чи реальної небезпеки такого порушення;
- 2) здійснюється в односторонньому порядку, без звернення до компетентних органів;
- 3) здійснюється тільки у формі дії;
- 4) можливість реалізації конкретного способу самозахисту має бути передбачена в законі чи договорі;
- 5) дії під час самозахисту спрямовані на забезпечення недоторканності права, припинення правопорушення, ліквідацію наслідків цього порушення;
- 6) можливість подальшого оскарження дій особи, яка самотійно захищала своє цивільне право, до компетентних органів⁵⁰⁵.

Після закінчення правопорушення реалізація права на самозахист неприпустима, бо вона виходить за межі дозволеного законом.

З метою захисту порушеного права чи з метою попередити таке порушення особа має право звернутися до нотаріуса, що передбачено ст.18 ЦК. На практиці мали місце ситуації, коли творці об'єктів права

⁵⁰⁵ Луспенник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — С. 97.

інтелектуальної власності зверталися до нотаріусів з вимогою посвідчити юридичний факт створення об'єкта і такі дії нотаріусами вчинялися.

Цивільно-правовий захист особистих немайнових прав на об'єкти промислової власності відрізняється тим, що він стає можливим після подання заявки на реєстрацію об'єкта до державного органу, хоч немає єдиної думки щодо цього. Якби законодавець визнав, що право авторства та право на ім'я творця винаходу, корисної моделі, промислового зразка, селекційного досягнення виникають з моменту створення об'єкта, з цього моменту був би можливий і захист даних прав.

Право на заявку, на пріоритет заявки, на отримання патенту може належати і юридичній особі або фізичній особі — не творцю. У таких випадках ці особи і здійснюватимуть захист порушених прав. Право на подання заявки підлягає захисту з моменту створення об'єкта, адже суб'єкту цього права можуть чинитися перешкоди. Право на пріоритет заявки виникає з моменту її подання відповідно до встановлених вимог в Установу. З цього моменту воно і захищається. Якщо має місце виставковий пріоритет, то право на пріоритет захищається з дати проведення виставки, що має статус міжнародної. Право на отримання патенту в особи виникає за умови позитивного результату кваліфікаційної експертизи. З моменту отримання повідомлення про позитивний результат експертизи дане право підлягає захисту.

Права на раціоналізаторську пропозицію можна захищати з моменту визнання її раціоналізаторською. Особисті немайнові права інтелектуальної власності на компонування інтегральної мікросхеми захищаються з моменту його створення, за умови, що компонування оригінальне.

Особливістю самих об'єктів промислової власності є їх вразливість у період створення, який може бути досить тривалим. Мається на увазі необхідність збереження у таємниці інформації про новий об'єкт, про результати випробування.

У ст. 7 чинного Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» передбачено норму про допустимість розкриття інформації про винахід чи корисну модель винахідником чи особою, яка одержала від винахідника прямо чи опосередковано таку інформацію, протягом 12 місяців до дати подання заявки до Установи або до дати пріоритету. Аналогічну норму у Законі «Про охорону прав на промислові зразки» передбачено щодо промислових зразків, але так звану у науковій літературі пільгу за новизну скорочено до 6 місяців. При

цьому обов'язок доведення обставин розкриття інформації покладатися на заінтересовану особу. Отже, будь-яке розкриття інформації про об'єкт в Україні до подання заявки є небажаним. Натомість, у США для творця винаходу передбачено право, аналогічне праву на оприлюднення твору, — оприлюднення винаходу (загальновідома інформація про об'єкт, тобто повідомлена у США, але така, що не була загальновідомою у світі). Таке право забезпечує певну свободу творцю, бо надає можливість впродовж 12-ти місяців з дати оприлюднення запатентувати винахід, нікому нічого не доводячи про обставини розкриття інформації про винахід⁵⁰⁶. Дуже демократична норма. Право оприлюднити винахід наближене до права на виставковий пріоритет, але ширше за своїм змістом, бо оприлюднення можливе не лише на виставці, а й на конференції, на конкурсі тощо та не дає змоги будь-кому запатентувати вже розголошену «новинку». Для України закріплення відповідного права надало б можливість захистити, у першу чергу, права неповнолітніх творців, зокрема, право на визнання творцем.

Право на пріоритет за вітчизняним законодавством дає змогу захистити право визнаватися творцем, але тільки за умови, що в передбачені законом строки буде подана заявка на реєстрацію створеного об'єкта інтелектуальної власності. На жаль, процедура подання заявки складна і затратна, особливо стосовно винаходів. Тому найбільш незахищені винахідницькі права дітей в Україні. Є рація передбачити право на оприлюднення винаходу, аналогічне праву США. Це сприяло б розвитку дитячої творчості в Україні: і в гуртках, і поза ними. Так, одинадцятикласник с. Квасилів Рівненського р-ну Андрій Курепа розробив проект дворежимного універсального двигуна для літаків та ракет, що отримує енергію з водню. Хлопець був слухачем техніко-технологічного відділення Малої академії наук України. Свій проект він представив і захистив на Всеукраїнському конкурсі — захисті науково-дослідних робіт членів Малої академії наук України⁵⁰⁷. Питання захисту прав на цей винахід залишається відкритим. Батьки проблемою патентування дитячих винаходів не переймаються. Керівники

⁵⁰⁶ *Захист прав інтелектуальної власності. Досвід Сполучених Штатів Америки / Збірник документів, матеріалів, статей / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. — С. 260.*

⁵⁰⁷ *Давидюк Дмитро. В університет — із власним проектом // Голос України. — 2004. — № 130. — 16 липня. — С. 10.*

гуртків теж не займаються цим, адже постають питання про плату за реєстрацію, за патент, про час, який потрібно безплатно витратити, про підготовку документації.

У серпні 2003 року на конкурсі дитячої творчості в «Артеці» про відсутність правової охорони дитячих творів та винаходів підняло питання журі конкурсу. Діти представили незапатентовані винаходи, зокрема, проект найефективнішого місяцеходу та проект утилізації космічного сміття. Ці винаходи були представлені журі та гостям «Артеку». Принцип дії їх був продемонстрований. Тому де гарантії, що хтось їх не запатентує? Члени журі висловили сміливу думку: чому б заявку на участь у дитячому конкурсі науково-технічної творчості не визнати пріоритетом на винахід чи наукове відкриття? Пропозиція цікава, але, на нашу думку, право на оприлюднення винаходу унеможливило б присвоєння авторства дитячого винаходу і краще захищало б інтереси дітей-винахідників.

Права винахідників засвідчуються в Україні патентом. Проте патент чи свідоцтво на об'єкт права інтелектуальної власності можна оспорювати чи визнавати недійсним повністю або частково протягом строку їх дії. Підставою для оспорювання патенту найчастіше є новизна об'єкта. Вона встановлюється шляхом проведення експертизи Установою.

Визнання патенту недійсним здійснюється у судовому порядку з передбачених законом підстав.

Відмову у видачі патенту заявник має право оскаржити до Апеляційної ради Державного департаменту інтелектуальної власності України. Рішення Апеляційної ради підлягає оскарженню у суді.

Що стосується патенту на селекційні досягнення, то він може бути визнаний недійсним за відсутності такого критерію, як відмінність від інших відомих селекційних досягнень. Оспорювання патенту за критерієм відмінності означає у даному разі і оспорювання пріоритету, оскільки подання заявки робить селекційне досягнення з цього моменту загальновідомим за умови, що на селекційне досягнення було видано патент або його було допущено до використання.

Захист права на пріоритет здійснюється шляхом відмови у видачі патенту чи свідоцтва на об'єкт інтелектуальної власності особам, які пізніше подали заявку, або шляхом анулювання виданих помилково охоронних документів, якщо існував раніший пріоритет.

За право на патент у нинішній час йде боротьба, у якій беруть участь зацікавлені фірми. Ця боротьба призводить до порушення прав

творців об'єктів промислової власності, зокрема винахідників. Г. В. Бромберг такі способи боротьби як «відгороджування», застосування «пасток» і «парасолькових» патентів відносить до найбільш поширених у діяльності зарубіжних фірм⁵⁰⁸. Вони мають на меті перешкодити здійсненню винаходів у певних галузях техніки. Якщо «відгороджування» перешкоджає удосконаленню техніки, тому що форсуються службові допоміжні винаходи у конкуруючої юридичної особи, то «пастки» і «парасолькові» патенти безпосередньо порушують права творців. Так, «пастка» не що інше, як подання заявки на неіснуючий або такий, поява якого очікується, винахід. Тому вона позбавляє творця або його правонаступників заявити про винахід. «Парасолькові» патенти ґрунтуються на застосуванні заявок з такою явно широкою формулою винаходу, що не дають змоги патентувати винаходи як в даній вузькій галузі, так і в суміжних галузях техніки, оскільки це призводить до оспорювання заявок інших авторів. Очевидно, у майбутньому доцільно буде більш чітко передбачити у законі вимоги до змісту заявки, щоб уникнути подібних негативних явищ у вітчизняній практиці.

С. Мосов висловив думку, що «нерозуміння необхідності захисту інтелектуальної власності призводить до того, що розроблені колективами авторів службові винаходи можуть патентуватися іншими юридичними або фізичними особами...»⁵⁰⁹. На прикладі Російської Федерації ми бачимо, що використані при створенні найсучасніших зразків військової техніки сотні російських винаходів, будучи юридично не захищеними, вже запатентовані іноземними фірмами. Французька компанія «Ерокоптер Франс» отримала в Росії вісім патентів у галузі вертольотобудування⁵¹⁰. Для України захист прав на винаходи, створені за державні кошти, також актуальне питання і не врегульоване законодавством.

Великою проблемою на сучасному етапі є захист прав авторів, які вивели нові сорти плодкових культур. Зауважимо, що така творча робота триває 35–50 років, а виконує її великий колектив під керівницт-

⁵⁰⁸ Бромберг Г. В. Основы патентного дела: Учебн. пос., 2-е издание. — М.: «Экзамен», 2002. — С. 24.

⁵⁰⁹ Мосов С. Інтелектуальний потенціал збройних сил України — запорука їх бойової готовності та боєздатності // Інтелектуальна власність. — 2005. — №2. — С. 52.

⁵¹⁰ Там само.

вом селекціонера⁵¹¹. Основним охоронним документом, який засвідчує авторство на нові сорти, є патент. Але патенти на плодові культури в Україні до 2006 року не видавалися. Це призвело до того, що російські селекціонери присвоїли авторство окремих сортів плодових культур, а російські підприємства стали оригінаторами сортів, виведених в Україні, отримавши на них патенти у Російській Федерації⁵¹². Рульєв В., Туровцева В., Саньков С. звертають увагу на такий факт, як нанесення збитків установі-оригінові приватним вирощуванням саджанців, для якого використовується підщепно-прищепний матеріал та нові сорти плодових культур, отримані незаконно в наукових установах. Після збирання врожаю в садах науково-дослідних інститутів та дослідних станцій, де вивчались гібриди і сорти, будь-хто має доступ до цих садів, які недостатньо охороняються. Отже, заготовити живці культур нескладно, але, на жаль, права селекціонерів ніяк у даному випадку не захищаються. Слід звернути увагу на той факт, що за період створення сортів рослин відбуваються значні зміни у складі осіб, які працювали над сортом. А тому у кінцевому результаті можуть бути не вказаними як автори всі особи, які були задіяні у цій творчій праці. Іноді проблематично навіть виявити всіх співавторів, оскільки чіткого обліку праці кожного селекціонера протягом кількох десятків років установа-оригінові не веде.

У Законі України «Про племінну справу у тваринництві» відсутні будь-які особисті немайнові права інтелектуальної власності на породи тварин, тому про їх захист говорити важко, хіба що з урахуванням загальних положень про право інтелектуальної власності ЦК України. На жаль, навіть поняття порода законодавчо не визначено. Як же захистити права на об'єкт, зміст якого не визначений?

Як зауважують О. А. Підпригора, С. Кравченко, С. Теленик, в Україні немає єдиної, взаємоузгодженої, цілісної системи захисту права інтелектуальної власності як сукупності правових заходів для забезпечення непорушності права інтелектуальної власності⁵¹³.

⁵¹¹ Рульєв В., Туровцева В., Саньков С. Правова охорона селекційних досягнень у садівництві // Інтелектуальна власність. — 2003. — №1. — С. 19.

⁵¹² Там само. — С. 21.

⁵¹³ Підпригора О., Кравченко С., Теленик С. Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні. // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 8. — С. 3.

Р. Б. Шишка констатує, що концепція захисту суб'єктів права інтелектуальної власності в Україні остаточно не сформувалася⁵¹⁴, як і не завершено формування системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні, про що наголошено у Рекомендаціях парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування», схвалених Постановою Верховної Ради України від 27 червня 2007 року⁵¹⁵. У даних Рекомендаціях вказано на недоліки вітчизняного законодавства, через які не забезпечується належний захист прав інтелектуальної власності, а також визначено шляхи їх усунення. Зокрема, необхідно розширити коло запобіжних заходів з метою захисту прав інтелектуальної власності, запровадити до процесуального законодавства норми щодо медіації у врегулюванні спорів з порушення прав інтелектуальної власності, посилити захист прав на об'єкти промислової власності, адже кількість винахідників і раціоналізаторів в Україні скоротилася більше ніж у 20 разів; потрібно узгодити вітчизняні закони щодо інтелектуальної власності та привести їх у відповідність до міжнародних стандартів, до законодавства ЄС, удосконалити порядок судового розгляду спорів шляхом підготовки спеціалізованих у сфері інтелектуальної власності і кваліфікованих суддів. Під час парламентських слухань було звернено увагу на захист прав інтелектуальної власності на результати наукових досліджень. Серед найпоширеніших порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності щодо цих об'єктів названо привласнення результатів наукової праці у формі фіктивного «співавторства», публікації працівниками державних структур від свого імені результатів, що містяться в науково-аналітичних матеріалах, поданих до них підпорядкованими організаціями, відтворення результатів наукових праць без посилання на авторів.

В Україні захист авторського права і суміжних прав ефективніший, ніж захист права промислової власності, а судовий захист прав інтелектуальної власності більш дієвий порівняно з позасудовим.

⁵¹⁴ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис.... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 381.

⁵¹⁵ Постанова Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування» від 27 червня 2007 року № 1243-V // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

Цьому посприяла і участь України в усіх основних міжнародних угодах стосовно авторських і суміжних прав, і більш-менш вдала остання редакція Закону «Про авторське право і суміжні права», і відсутність обов'язкових реєстраційних процедур з метою правової охорони творів чи об'єктів суміжних прав. Проте слабкою ланкою захисту авторських прав є права авторів розміщених у мережі Інтернет творів та права інтелектуальної власності на комп'ютерні програми. Розвиток техніки свідчить і про перспективність захисту прав на комп'ютерні програми нормами патентного права. Але це складніше, оскільки потребує реєстрації винаходу чи корисної моделі, хоча в Україні така реєстрація можлива.

На практиці виникають складні ситуації, що свідчать про відсутність єдиного розуміння комп'ютерної програми. В одному з оглядових листів по узагальненню судової практики з авторського права і суміжних прав Вищий господарський суд України, аналізуючи судову справу, поєднав комп'ютерну програму із сервером, пояснюючи, що в окремих випадках комп'ютерна програма є частиною сервера і про її використання як твору у розумінні ст. 441 Цивільного кодексу України говорити не можна⁵¹⁶. З таким трактуванням розуміння комп'ютерної програми не можна погодитись, адже сервер і комп'ютерна програма — змістовно різні поняття, і сервер може працювати не лише з даною комп'ютерною програмою, а й з деякими іншими. А ось стосовно використання комп'ютерної програми, то його види слід конкретизувати у законі. Хоча питання про використання комп'ютерних програм, що належать до технології, мають відношення до роботи самого комп'ютера, остаточно не вирішено і в світовій практиці, тому складно захистити і права на них⁵¹⁷.

В іншому випадку суд не зміг з'ясувати, що таке комп'ютерна гра, і вважаючи, що вона не тотожна комп'ютерній програмі, та вра-

⁵¹⁶ *Оглядовий лист* Вищого господарського суду України «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти авторського права і суміжних прав» (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України) від 22. 01. 2007 р. № 01 — 8/25 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

⁵¹⁷ *Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України* / За ред. Ю.М. Капіци: кол. авторів: Ю. М. Капіца, С. К. Ступак, В. П. Воробйов та ін. — К.: Видавничий Дім «Слово», 2006. — С. 96.

ховуючи відсутність у законі будь-якого визначення цього поняття, питання про порушення прав інтелектуальної власності на неї розглядати відмовився⁵¹⁸.

Потребує вдосконалення і захист суміжних прав. Особисті немайнові права виконавців опинилися під загрозою у зв'язку з використанням виконань у рекламі, у мобільних телефонах, у зв'язку з піратством, у зв'язку з появою численних способів відтворення об'єкта. Тому, на нашу думку, значиму роль у захисті особистих немайнових прав виконавців, що порушуються при використанні об'єктів суміжних прав, можуть і повинні відігравати організації колективного управління правами виконавців. У договірному порядку на вимогу суб'єкта суміжних прав вони можуть визначати правовий режим використання виконань, наприклад, забороняючи їх розміщення у рекламі, де нерідко порушуються особисті немайнові права інтелектуальної власності: право на ім'я, право на забезпечення якості запису виконання та протидію перекрученню, спотворенню чи іншій суттєвій зміні, що може завдати шкоди честі і репутації виконавця. Організації колективного управління, виконуючи свої функції, уповноважені відслідковувати випадки вчинення правопорушень суб'єктами, які використовують права інтелектуальної власності членів вказаних організацій.

Безперечно, потрібні і зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права». Слід визначитись, чи використання виконань у рекламі та мобільному зв'язку доцільно визнати обмеженням майнових прав виконавців, а отже дозволити таке специфічне використання виконань без вказівки імен виконавців та допустити скорочення виконань, чи визнати таке використання виконань виключним правом суб'єкта суміжних прав, який надаватиме дозвіл на відсутність вказівки імені виконавця при використанні виконання та на скорочення виконання. Очевидно, в інтересах виконавців більш прийнятний другий варіант.

Захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності на об'єкти промислової власності страждає через значні упущення у правовому регулюванні відносин щодо створення об'єктів, використання,

⁵¹⁸ Узагальнення Верховного Суду України застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51–2, 164–9 КпАП) від 01.01.2006 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

передачі майнових прав інтелектуальної власності на ці об'єкти, управління правами. Як свідчить європейський досвід, закони України не закріплюють права доступу до результатів досліджень, до раніше існуючого ноу-хау, що ослаблює зацікавленість у використанні результатів досліджень та стримує створення нових об'єктів промислової власності, перш за все, — винаходів⁵¹⁹. Адаже нема права — неможливий і його захист.

На сьогодні не існує у законодавстві України чіткого визначення винаходу, корисної моделі. А визначені ознаки промислового зразка стосовно ергономіки та естетичності не відповідають законодавству ЄС та міжнародним угодам.

Донині не визначено правовий режим об'єктів інтелектуальної власності, створених за бюджетні кошти, а, отже, особисті немайнові права творців таких об'єктів теж залишаються невизначеними. Так, виникає питання, хто в даному випадку є суб'єктом права на подання заявки, на внесення змін до неї: підприємство, установа, міністерство, творці (адже положення Закону «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» до цих відносин важко застосувати)? Хто має право захищати права на створений об'єкт? Хто має право назвати об'єкт чи змінити назву? Чи мають творці право на участь в управлінні правами на створений ними за бюджетні кошти об'єкт?

В Україні не вважається правопорушенням патентування винаходу, створеного в Україні, за кордоном без повідомлення і дозволу Держпатенту України, оскільки немає передбаченої відповідальності за такі дії. У Рекомендаціях парламентських слухань від 27 червня 2007 року зобов'язано Кабінет Міністрів України розробити та подати на розгляд Верховної Ради України проект закону щодо запровадження відповідальності за подання заявок в іноземні країни без попереднього подання таких заявок в Україні⁵²⁰.

⁵¹⁹ *Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України* / За ред. Ю. М. Капіци: кол. авторів: Ю. М. Капіца, С. К. Ступак, В. П. Воробйов та ін. — К.: Видавничий Дім «Слово», 2006. — С. 407.

⁵²⁰ *Постанова Верховної Ради України «Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування» від 27 червня 2007 року № 1243-V // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*

Отже, правовий захист особистих немайнових прав інтелектуальної власності прямо залежить від стану законодавства України у сфері інтелектуальної власності та діяльності судів, інших державних і недержавних інституцій, задіяних у захисті права інтелектуальної власності. Система захисту права інтелектуальної власності потребує приведення її до світових стандартів. Це питання має вирішуватися державою. У майбутньому, як і сьогодні, захист права інтелектуальної власності в Україні визначатиметься також рівнем правосвідомості та правової культури населення.

ВИСНОВКИ

Увага до творчості людини та стимулювання її творчої праці визначаються, перш за все, комплексом прав інтелектуальної власності, закріплених законодавчо та гарантованих державою. Першочерговими є особисті немайнові права інтелектуальної власності. Від розуміння їх змісту залежить і реалізація цих прав, і захист.

Статистика свідчить, що темпи створення об'єктів права інтелектуальної власності в Україні зростають, а, отже, і реалізація прав інтелектуальної власності актуалізувалась. З 1995 по 2003 роки в Україні здійснено 11 950 державних реєстрацій авторських прав на твори⁵²¹, хоч і на більшість творів права не реєструють. За 6 років (з 1999 по 2004) в Україні подано 50 281 заявку на реєстрацію винаходів, а за результатами розгляду видано 47 510 патентів на винаходи⁵²². За такий же період на промислові зразки подано 8 489 заявок, за якими видано 6 407 патентів⁵²³. Порівняльний аналіз винахідництва у провідних державах світу дає можливість визнати, що хоч за кількістю створених винаходів і промислових зразків Україна значно поступається США, Японії, Німеччині, Російській Федерації, Китаю, але наша держава мала на 2004 рік найвищі після Китаю темпи приросту видачі патентів на винаходи⁵²⁴.

Удосконалюючи правове поле для розвитку в Україні інтелектуальної власності, автори внесли свою частку у вирішення цього питання. Сформулюємо такі основні положення, які відображають основні результати і пропозиції, вироблені авторами під час проведеного дослідження.

Творцям об'єктів права інтелектуальної власності належать такі особисті немайнові права: право визнаватися творцем, право на ім'я, право на назву створеного об'єкта, право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця, право на державну реєстрацію об'єктів

⁵²¹ Бондаренко С. В. Авторське право і суміжні права. Навч. пос. — К.: ІВП, 2004. — С. 90.

⁵²² Красовська Алла. Правова охорона об'єктів промислової власності в Україні та технологічно розвинутих країнах // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 12. — С. 37–38.

⁵²³ Там само. — С. 39–40.

⁵²⁴ Там само. — С. 38.

інтелектуальної власності, право на пріоритет заявки, право на отримання документа, що засвідчує права на об'єкт (патенту, свідоцтва, диплому). У творців різних видів об'єктів інтелектуальної власності неоднакові види і обсяг особистих немайнових прав інтелектуальної власності.

Спiрним питанням у теорiї цивiльного права та правозастосувальнiй практицi залишається момент виникнення особистих немайнових прав iнтелектуальної власностi творця. У авторiв творiв цi права виникають з моменту надання твору об'єктивної форми. У виконавцiв — з моменту здiйснення виконання. Захист особистих немайнових прав iнтелектуальної власностi творцiв iнших об'єктiв права iнтелектуальної власностi законодавець пов'язує з датою подання заявки (тимчасова охорона) та державною реєстрацiєю об'єктiв, що i дало пiдстави виникнення особистих немайнових прав iнтелектуальної власностi також пов'язувати з цими умовами. Автори вважають, що особистi немайновi права iнтелектуальної власностi у творця виникають з моменту створення творчого результату, що вiдповiдає вимогам правової охорони, та надання йому об'єктивного виразу.

З приводу подiлу прав iнтелектуальної власностi тривають дискусiї. Автори запропонували видiлити особистi немайновi, немайновi та майновi права iнтелектуальної власностi. Це доцiльно з огляду на змiст, обсяг даних прав, способи i порядок їх реалiзацiї, коло суб'єктiв та особливостi захисту. Особистi немайновi права iнтелектуальної власностi є невидчужуваними. Натомiсть немайновi, як i майновi права, вiдчужуються. Такий пiдхiд дасть змогу уникнути суперечностей щодо належностi окремих особистих немайнових прав iнтелектуальної власностi юридичним особам та фiзичним особам — не творцям.

Особистi немайновi права iнтелектуальної власностi творцiв об'єктiв промислової власностi та селекцiйних досягнень особливи тим, що деякi з них можуть належати спадкоємцям, роботодавцям творцiв або й iншим особам в силу закону чи за договором. Це стосується права на подання заявки, права на пріоритет, права на назву об'єкта, права на отримання патенту. Тому перерахованi особистi немайновi права творцiв є вiдчужуваними.

Автори вважають, що уникненню колiзiй та суперечностей, породжених рiзною термiнологiєю, рiзними пiдходами до регулювання одних i тих самих вiдносин, допоможе узгодження Цивiльного кодексу України та спеціальних законiв у сферi iнтелектуальної власностi.

Доцільно, враховуючи законодавче закріплення прав авторів, передбачити законодавчо і їх відповідальність за творчість, яка завдає шкоду. Особливо це стосується об'єктів авторського права і виконань, оскільки у Законі України «Про авторське право і суміжні права» відповідних норм немає, а під дію Закону України «Про захист суспільної моралі» ці об'єкти майже не підпадають. Тому необхідно розробити і закріпити законодавчо як принципи загальні критерії моралі у творчості. А в разі їх порушення застосовувати штрафні санкції до авторів.

Автори пропонують закріпити у ЦК України загальну норму про надання правової охорони лише об'єктам права інтелектуальної власності, які не суперечать суспільній моралі, гуманності, інтересам суспільства.

З метою захисту особистих немайнових прав інтелектуальної власності творців потребує закріплення у ст. 14 Закону України «Про авторське право та суміжні права» та ст. 438 ЦК право на оприлюднення та право на відкликання твору як самостійні особисті немайнові права авторів, що неодноразово пропонувалось вітчизняними науковцями. Авторів наводять аргументи на користь цих пропозицій.

Доведено необхідність ініціювати закріплення у законодавстві права автора на публічну відмову від ідеї твору. Відмова від ідеї твору не означає втрату творцем авторства твору, від ідеї якого він відмовляється. Наявність такого права дасть змогу автору захистити свої погляди, свою репутацію. Право на відмову від ідеї твору не зобов'язує автора вилучати видані і реалізовані твори. Натомість воно надає можливість публічно повідомити про зміну поглядів, про «покаяння» за створене.

Доцільно визнати, що окремі особисті немайнові права творця реалізуються спадкоємцями у звуженому обсязі, виправданому необхідністю вчинення відповідних повноважень для використання об'єкта інтелектуальної власності. Це стосується права на недоторканність твору, права першого оприлюднення твору (не визнаного вітчизняним законодавцем), права на ім'я творця стосовно вирішення питання про використання псевдонімів для творів, що публікуються вперше після смерті автора, якщо псевдонімів кілька і т. п.

Запропоновано законодавчо закріпити положення щодо реалізації у звуженому обсязі особистих немайнових прав інтелектуальної власності творця його спадкоємцями з обов'язковим умовним узгодженням власних дій спадкоємців з волею творця або відповідно до висло-

вленої творцем прижиттєво волі відносно об'єкта права інтелектуальної власності. Це б сприяло можливості ефективного захисту зацікавленими особами честі, репутації автора та його творчої спадщини.

Спільна творча діяльність можлива у різних видах творчості. У зв'язку з цим автори вважають за доцільне доповнити гл. 35 ЦК новою статтею про співавторство.

Автори повністю підтримують позицію В. І. Серебровського, Е. П. Гаврилова щодо можливості співавторства без згоди творців об'єкта інтелектуальної власності. Інше суперечило б творчому процесу, оскільки унеможливило б завершення незавершеного твору автора (чи іншого об'єкта) після смерті творця навіть колегами чи учнями, які могли б знати творчий задум автора.

Для того, щоб встановити наявність співавторства, необхідно встановити сукупність кількох умов: згоди між особами на створення об'єкта, творчого внеску кожного, хто брав участь у створенні, наміру осіб щодо об'єднання частин твору у єдине ціле (для авторів творів). На нашу думку, допускається можливість відмови від співавторства, але до оприлюднення твору або до реєстрації об'єкта промислової власності.

Запропоновано перенести у вітчизняне законодавство норму Положення про відкриття, винаходи і раціоналізаторські пропозиції від 21 серпня 1973 року про визнання співавторами осіб, дата пріоритету тотожних заявок яких співпала. Зокрема, доповнити ст. 482 ЦК новою ч. 2, в якій закріпити таке положення: якщо декілька авторів подали тотожні заявки на реєстрацію об'єкта інтелектуальної власності в один день незалежно один від одного, вони визнаються співавторами.

У вітчизняному законодавстві доцільно уточнити, що автограф є зазначенням імені автора, і викласти ч.1 ст.14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» у новій редакції: «вимагати визнання свого авторства шляхом зазначення належним чином імені(автографу) автора на творі та його примірниках (лише імені автора) і за будь-якого публічного використання твору, якщо це практично можливо...».

Автори підтримують пропозиції Р. Б. Шишки⁵²⁵, І. Тулуб'євої⁵²⁶ та М. М. Малєїної⁵²⁷ щодо необхідності встановлення законодавчого обмеження стосовно вимоги згадування імені автора при використанні його творів у засобах масової інформації, у промислових виробках, у рекламі, у сфері мультимедіа, у мобільних телефонах, оскільки це забирає ефірний час, відволікає від реклами чи промислового виробу або знижує художню і комерційну цінність виробу, ускладнює використання товару.

Вважаємо, що творець, який перебував у недійсному шлюбі, використовував прізвище особи, з якою перебував у недійсному шлюбі, саме під цим прізвищем зарекомендував себе як автор творів, але внаслідок недійсності шлюбу або визнання шлюбу недійсним за рішенням суду втратив право використовувати прізвище, яким іменувався у недійсному шлюбі, але може використовувати це прізвище виключно як літературне ім'я автора, якщо особа, з якою творець перебував у недійсному шлюбі (добросовісна сторона), не осперить таке використання. Псевдонімом бути воно не може, бо не приховує творця: у публіки вже виникла асоціація цього прізвища з конкретною особою.

З метою вирішення питання про використання такого, що вводить в оману, псевдоніму підтримується пропозиція К. А. Флейшиц закріпити законодавчо за носієм цивільного імені право вимагати внесення до псевдоніму автора будь-яких змін, якщо він (автор) обрав своїм псевдонімом ім'я особи, яка представлена у тій же сфері діяльності, що і особа під псевдонімом⁵²⁸. Запропоновано такі зміни внести до ст. 438 ЦК України та 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

⁵²⁵ Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 337.

⁵²⁶ Тулуб'єва І. Лицензирование мелодий и других объектов для мобильного телефона // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 62.

⁵²⁷ Малєїна М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — С. 210.

⁵²⁸ Флейшиц Е. А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. — С. 142.

На думку авторів, якщо спадкоємці видаватимуть твори (твір) автора після його смерті, то право на ім'я автора вони повинні реалізувати виходячи із конкретних обставин і вимог чинного законодавства. Тут можливі кілька варіантів. По-перше, якщо до смерті автор видавав свої твори під псевдонімом, то і після його смерті спадкоємці не опубліковані твори повинні опублікувати під псевдонімом. По-друге, якщо автор постійно публікувався за життя анонімно, спадкоємці також повинні обраним автором способом, тобто анонімно, публікувати його твори. Вони не мають права вимагати від видавців вказувати справжнє ім'я автора. По-третє, якщо частина творів за життя автора була видана під його іменем, а інша частина творів певного виду — під псевдонімом чи анонімно, то необхідно з'ясувати, до якого виду належить твір, який має публікуватися вперше, і опублікувати його, вказавши чи ім'я, чи псевдонім, чи залишити без підпису — залежно від того, як себе ідентифікував автор у такого виду творах. По-четверте, якщо до смерті автора жоден твір не було опубліковано, то спадкоємці у першій публікації повинні вказати справжнє ім'я автора, оскільки у них нема права на обрання способу зазначення імені. По-п'яте, якщо існує заповіт автора і в ньому надані розпорядження з приводу використання права на авторське ім'я, публікування чи заборони публікування певних творів, ці розпорядження мають виконуватись спадкоємцями автора.

Доведено, що копіювання ст. 6 bis Бернської конвенції без чіткого законодавчого визначення змісту права на недоторканність твору та нічим не виправдане дублювання у ст. 439 ЦК, норм ст. 298 ЦК та ст. 299 ЦК призвело до звуження можливостей захисту недоторканності твору. Авторі наголошують на виправленні змісту ч. 1 ст. 439 ЦК України, а саме: вилучити словосполучення «...що може зашкодити честі та репутації автора».

Право на недоторканність твору потрібно розуміти як активну правомочність автора і як заборону для третіх осіб вносити будь-які зміни до твору. Недоторканність твору пов'язана з добросовісним використанням твору, таким, що не суперечить його меті, з певною формою твору. У межах права на недоторканність твору слід розглядати і питання про знищення твору, що має вирішуватись у встановленому законом порядку.

Запропоновано у Законі України «Про авторське право і суміжні права» передбачити норму, яка б встановлювала заборону публікації

творів, створених за трудовим договором, без згоди осіб, які є їх авторами.

Автори вважають за доцільне передбачити у законодавстві України випадки, за яких право творця на недоторканність твору обмежується. Це стосується, зокрема, випадків зміни утилітарного твору, що використовується для приватних потреб. З метою врегулювання обмеження права автора на недоторканність твору пропонуємо закріпити законодавчо загальні критерії поділу творів на утилітарні і публічні.

Право на недоторканність твору має складну природу. Хоч воно і особисте немайнове, але дуже пов'язане з майновими правами інтелектуальної власності, зокрема з використанням твору. З метою певного використання твір іноді потребує змінюваності відповідно до вимог особи, яка його використовує. Практика свідчить, що найчастіше така проблема виникає щодо творів архітектури, образотворчого мистецтва, комп'ютерних програм, а також при використанні творів у сфері мультимедіа, в мережі Інтернет, у рекламі, у торговельних марках. Авторі пропонують визнати відчужуваним право на недоторканність твору за письмовою згодою автора твору з відповідним укладенням договору.

Доведено аргументи, що право на недоторканність твору може належати державі. У даному разі йдеться не про охорону недоторканності твору, а про здійснення права на недоторканність твору. Саме держава має вирішувати питання зміни творів архітектури, що є історичною чи культурною цінністю, при їх реставрації, добудові, перебуванні. Держава повинна через уповноважені органи вирішувати питання про можливість видання знайдених варіантів відомих творів Тараса Шевченка, що відрізняються змістом. Держава, як свідчить вітчизняна практика, вирішувала питання і про знищення скульптур, що було пов'язано із політичними змінами в країні, хоч законом таке право за державою не закріплене. Вважаємо, що питання про знищення певних творів держава має вирішувати, але у визначеному законом порядку.

Назріла потреба у Цивільному кодексі України закріпити право на назву об'єкта інтелектуальної власності, зміст якого і особливості захисту потрібно врегулювати на рівні спеціального законодавства з урахуванням особливостей конкретних видів об'єктів. Щодо об'єктів авторського права і суміжних прав зміст цього права для автора передбачає такі правомочності: надати назву твору, виконанню, програмі організації мовлення, вимагати її застосовувати, а також змінювати назву до моменту оприлюднення. Право на назву об'єкта стосовно

винаходів, корисних моделей, промислових зразків, компонування інтегральної мікросхеми, наукових відкриттів, сортів рослин, порід тварин передбачене чинним законодавством. Вважаємо, що воно складається з трьох правомочностей: надати назву об'єкту, зареєструвати її у компетентному державному органі та вимагати застосовувати цю назву.

Автори вважають, що право надати назву об'єкту права інтелектуальної власності за відсутності творця повинні мати спадкоємці. Навіть якщо право подання заявки для реєстрації об'єкта і отримання патенту чи свідоцтва передано або за законом належить іншій особі (не творцю), право надати чи змінити назву повинні мати і ці особи (юридичні та фізичні особи — роботодавці, якщо об'єкт створювався за трудовим договором, замовники, державний орган від імені держави, якщо об'єкт належить їй у разі відсутності спадкоємців творця). Тому доцільно також передбачити у вітчизняному законодавстві і можливість передачі творцем права на назву об'єкта шляхом укладення відповідного договору.

Право на назву об'єкта інтелектуальної власності — цілком самостійне суб'єктивне право. Назва об'єкта може бути запропонована і не його творцем, але право найменувати об'єкт належить автору чи співавторам. Авторство особи на назву об'єкта саме по собі не є підставою для визнання цієї особи співавтором об'єкта інтелектуальної власності. Право на назву не доцільно передбачати щодо об'єктів права інтелектуальної власності, які відносяться до засобів індивідуалізації товарів, робіт, послуг, учасників цивільного обороту, оскільки ці об'єкти виконують функцію ідентифікації і за своїм змістом в цілому чи в частині є назвами.

Назріла потреба у Цивільному кодексі України закріпити право на назву об'єкта інтелектуальної власності, зміст якого і особливості захисту потрібно врегулювати на рівні спеціального законодавства з врахуванням особливостей конкретних видів об'єктів. Щодо об'єктів авторського права і суміжних прав зміст цього права для автора передбачає такі правомочності: надати назву твору, виконанню, програмі організації мовлення, вимагати її застосовувати, а також змінювати назву до моменту оприлюднення.

Право на назву об'єкта стосовно винаходів, корисних моделей, промислових зразків, компонування інтегральної мікросхеми, наукових відкриттів, сортів рослин, порід тварин складається з трьох пра-

вомочностей: надати назву об'єкту, зареєструвати її у компетентному державному органі та вимагати застосовувати цю назву.

Встановлено, що невизначеність правового режиму об'єктів інтелектуальної власності, створених за бюджетні кошти, призводить і до невизначеності особистих немайнових прав творців таких об'єктів.

Автори вважають за доцільне закріпити законодавчо загальні критерії, що допомогли б кваліфікувати певні дії як посягання на права інтелектуальної власності. Дії, які підпадають під ознаки посягання на права інтелектуальної власності, є винними, реальними, цілеспрямованими, такими, що призведуть до порушення тих прав інтелектуальної власності, які закріплено у законі.

У спеціальних законах, що регулюють відносини у сфері інтелектуальної власності, необхідно закріпити основні порушення прав інтелектуальної власності, особистих немайнових прав інтелектуальної власності зокрема, та їх зміст.

Доцільно передбачити у законах такі види порушень особистих немайнових прав інтелектуальної власності: фіктивне авторство (спів-авторство), знищення об'єкта права інтелектуальної власності, патентування об'єкта інтелектуальної власності, створеного в Україні, в іноземних країнах без попереднього повідомлення і дозволу вітчизняної Установи. Окремо слід закріпити законодавчо таке правопорушення як перешкоджання у створенні об'єкта інтелектуальної чітко власності.

Запропоновано також у спеціальних законах окреслити коло суб'єктів захисту особистих немайнових прав інтелектуальної власності.

Підтримано пропозицію О. А. Підпригори про необхідність застосування до правопорушника санкцій у вигляді фінансових виплат, які не мають компенсаційного характеру, а значно перевищують розмір заподіяної шкоди. Такі санкції допомогли б попередити низку правопорушень⁵²⁹. Доцільно також враховувати повторюваність правопорушень, і, відповідно, для таких випадків потрібно встановити більший обсяг відповідальності, застосувати жорсткіші санкції.

Для випадків зловживання особою правом на захист права інтелектуальної власності покійного творця пропонуємо встановити і за-

⁵²⁹ Підпригора О. Захист права інтелектуальної власності в новому Цивільному кодексі України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 6. — С. 3-7.

стосовувати до таких порушників санкції у вигляді позбавлення права розпоряджатися майновими правами автора та заборони здійснення будь-яких дій щодо захисту особистих немайнових прав автора.

Система захисту авторського права і суміжних прав характеризується також неекономічними санкціями, завдяки яким створюється негативний моральний імідж порушника (опублікування судового рішення), забороняється вчинення ним певних дій (заборона публікувати чи оприлюднювати твір). Бажано було б ці санкції застосувати і до порушень особистих немайнових прав творців інших об'єктів інтелектуальної власності.

З метою захисту прав інтелектуальної власності винахідників запропоновано передбачити законодавчо право на оприлюднення винаходу, аналогічне праву США. Це сприяло б, у першу чергу, захисту і розвитку дитячої творчості в Україні.

Авторами запропонована доцільність імплементації у законодавство України норми, закріпленої у Директиві ЄС від 29 квітня 2004 року, щодо права суду вимагати надання інформації про причетних до вчинення правопорушення у сфері інтелектуальної власності не лише від порушників, а й від осіб, які порушниками не є, але можуть надати відповідну інформацію⁵³⁰. Така норма дала б можливість виявити порушників у тих випадках, коли вони діють через посередників, третіх осіб. Необхідно також надати суду право здобувати конфіденційну інформацію про порушників.

Наголошено, що судді місцевих судів, які розглядають цивільні справи, пов'язані із захистом права інтелектуальної власності, як свідчить судова практика, допускаються помилки через незнання або неправильне застосування законодавства щодо права інтелектуальної власності. Через законодавчу невизначеність поняття «твір» нові види творів, що з'явилися завдяки сучасним технічним можливостям, рішенням суду не визнаються об'єктами правової охорони, а їх автори позбавляються права на захист своїх прав на ці результати.

Тому назріла потреба у здійсненні аналізу судової практики у справах щодо захисту права інтелектуальної власності та проведенню роботи по її узагальненню Верховним Судом України. Відповідно, за результатами узагальнення практики та з урахуванням європейського досвіду необхідно удосконалити законодавство України, перш за все,

⁵³⁰ *Фелицына С. Б., Антитина И. Г.* Директива Европейского Союза о защите прав. // *Изобретательство*. — 2005. — № 5. — С. 8.

визначити поняття всіх об'єктів інтелектуальної власності, яким нада- на правова охорона, та основні види їх використання. Нині невизначе- ними законом як поняття залишаються твори і породи тварин.

У державі має здійснюватися робота по підготовці до створення спеціалізованих судів, які б розглядали справи про інтелектуальну власність.

У зв'язку з наданим автору правом на договірних умовах залуча- ти до захисту своїх прав у суді тих осіб, які здатні, на думку автора, надати кваліфіковану правову допомогу, потрібно викласти положен- ня ч. 2 ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» у новій редакції: «...а також витрати, пов'язані з оплатою правової до- помоги особи, яка її надавала», щоб унеможливити виникнення ситуа- цій, за яких суб'єкт права на захист, вигравши справу, виявиться не- спроможним оплатити судові витрати.

Також, на думку авторів, необхідно уточнити аналогічне поло- ження ст. 84 ЦПК України, у якій замість «або іншого фахівця в галузі права» слід вказати таке: «або іншої особи».

У законодавстві України має бути розширено перелік запобіжних засобів з метою захисту прав інтелектуальної власності та способів забезпечення позову, оскільки ті, що дозволені чинним законодавст- вом, недостатні і дають змогу правопорушнику приховати наслідки правопорушення, про що свідчить і судова практика останніх років.

З метою захисту права на державну реєстрацію об'єкта інтелек- туальної власності та права на отримання патенту в Україні потрібна незалежна експертиза — альтернативна експертизі Держпатенту, щоб можна було об'єктивно оцінити дії Держпатенту, його рішення.

БІБЛІОГРАФІЯ

1. *Аверкин А. Е., Близнец И. А., Власов А. А.* и др. Нарушения авторских, смежных, изобретательских и патентных прав. Научно-практическое пособие. Под ред. Близнеца И. А. — М.: «Книга сервис», 2002. — 512 с.
2. *Авторське право і суміжні права.* Законодавство та судова практика: Зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — 400 с.
3. *Алексеев С. С.* Общая теория права. В 2-х т. — М.: Юридическая литература, 1981. — Т. 1. — С. 280.
4. *Алексеева О.* Промышленный образец: соотношение и разграничение с произведениями дизайна // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2006. — № 3. — С. 7–14.
5. *Амелина К.* Ноу-хау в материалах заявки на выдачу патента // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2006. — № 4. — С. 14–22.
6. *Амирханова И. В.* Фирменные наименования как средства индивидуализации субъектов в предпринимательской сфере // Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. — М.: Статут, 2001. — 397 с.
7. *Андрощук Г. О.* Конкурентне право: захист від недобросовісної конкуренції. — К.: ПВП, 2004. — 304 с.
8. *Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А.* Авторское право. — М.: Госюриздат, 1957. — 279 с.
9. *Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А.* Изобретательское право. — М.: Госюриздат, 1960. — 228 с.
10. *Антонюк О. І.* Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — Харків, 2004. — 20 с.
11. *Арефьев Г. П.* Определение понятия защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе: тематический сборник. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1982. — С. 137–140.
12. *Архів* Печерського районного суду м. Києва. Справа № 3–612 за 2004 р.
13. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 1868 за 2004 р.

14. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-1168. — 2003 р.
15. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-1806. — 2003 р.
16. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-408. — 2003 р.
17. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-6294. — 2003 р.
18. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-7076 — 2003 р.
19. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва / Справа № 243-244 — 2001 р.
20. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва / Справа № 2-717 — 2002 р.
21. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва / Справа № 2-860 за 2002 р.
22. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа 2-344/02 від 12.11.2001 р.
23. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-1168 від 2.10.2002 р.
24. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-143/04 від 06.09.2002 р.
25. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-344 за 2002 р.
26. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-408 від 22.04. 2002 р.
27. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-471/02 за 2002 р.
28. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-717 за 2002 р.
29. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа № 2-8865/04 від 20.08.2004 р.
30. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва. Справа №243-244 за 2001 р.
31. *Архів* Шевченківського районного суду м. Києва / Справа № 2-512. — 2002 р.
32. *Афанасьєва Ю.* Новые информационные технологии: интеллектуальная собственность в Интернете // Интеллектуальная собствен-

- венность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 3. — С. 19–25.
33. *Афанасьева Катерина*. Авторське право на збереження цілісності аудіовізуальних творів на телебаченні // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 10. — С. 18–21.
34. *Багрянний І.* Під знаком Скорпіона. — К.: Смолоскип, 1994. — 240 с.
35. *Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів*. Паризький акт від 24 липня 1971 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003 — 400 с.
36. *Бобрик В. І.* Цивільно-правова охорона особистого життя фізичних осіб/ Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національний університет внутрішніх справ. — Харків, 2004. — 20 с.
37. *Бондаренко С. В.* Авторське право і суміжні права. Навч. пос. — К.: ПВП, 2004. — 260 с.
38. *Борохович Л. Н., Монастырская А. А., Трохова М. В.* Ваша интеллектуальная собственность. — СПб: Питер, 2001. — 416 с.
39. *Бошицкий Ю. Л.* Правовая реформа изобретательства. Проблемы и решения. — К.: Наукова думка, 1992. — С. 62.
40. *Братусь С. Н.* О соотношении гражданской правоспособности и субъективных прав // Советское государство и право. — 1949. — № 8. — С. 73–74.
41. *Брем А.* Жизнь животных. — М.: «Эксмо», 2003. — 960 с.
42. *Бромберг Г. В.* Основы патентного дела: Учебн. пос., 2-е издание. — М.: «Экзамен», 2002. — 224 с.
43. *Буркацький Л. К.* Захист цивільного права та інтересу. Методика складання документів, коментарі, позовні та інші заяви. Навч. пос. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — 400 с.
44. *Буров О.* Комп'ютерні програми і бази даних як об'єкти патентування: методологічний аспект // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 2. — С. 11–15.
45. *Ванеева Л. А.* Реализация конституционного права граждан СССР на судебную защиту и защиту в судопроизводстве (проблемы теории): Автореф. дис...докт. юрид. наук. — Л., 1988. — С. 28.

46. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / Уклад. і головн. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінь, ВТФ «Перун», 201. — 1440 с.
47. *Витрук Н. В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. — М., 1979. — С. 33.
48. *Вишня Остап.* Усмішки. — К.: Дніпро, 1969. — 478 с.
49. *Вітер Ольга.* Некультурна історія на Андріївському. — Голос України. — 28 липня 2007 року. — № 132. — С. 1–4.
50. *Войцеховська Анна.* Особисті авторські права та їх охорона за польським законом про авторське право і суміжні права // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 20–29.
51. *Всё о комнатных растениях.* Под ред. Е. Борисова. — Балашиха: Изд-ство Астрель, 1998. — 320 с.
52. *Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 года* // Международные нормативные акты ЮНЕСКО. — М.: Логос, 1993. — С. 435–450.
53. *Всесвітня конвенція про авторське право.* Міжнародний договір від 6 вересня 1952 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство і судова практика. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 93.
54. *Гавриленко Олександр.* Основні положення авторського права США // Інтелектуальна власність. — 2006. — № 4. — С. 10–14.
55. *Гаврилов Э. П.* К вопросу разработки закона об изобретательстве // Вопросы изобретательства. — 1985. — № 3.
56. *Гаврилов Э. П.* Комментарий к Закону Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах»: Судебная практика. — М.: Экзамен, 2002. — 350 с.
57. *Гаврилов Э. П.* Соавторство на произведения науки, литературы и искусства // Советское государство и право. — 1982. — № 10. — С. 76–77.
58. *Гаврилов Э. П.* Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. — М.: Наука, 1984. — 222 с.
59. *Гаврилов Э.* Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав // Хозяйство и право. — 2005. — № 1. — С. 20–36.
60. *Галаянчич М. К.* Патентний суд України — нагальна потреба створення єдиної системи захисту промислової власності // Інтелектуальна власність. — 1999. — № 1. — С. 3–7.

61. *Галянтич М. К.* Промислова власність: правові засоби охорони та захисту. Монографія. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — 256 с.
62. *Гарибян А. М.* Авторское право на произведения науки. — Ереван: Изд-во АН Армянской ССР, 1975. — 194 с.
63. *Гловацкий А. Б.* Пищевые патенты или кто и что сегодня изобретает в пищевой промышленности // Изобретательство. Проблемы. Решения. Факты. — 2003. — № 10. — С. 11–14.
64. *Глухівський Л.* Державна таємниця та охорона прав на винаходи // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 9. — С. 21–23.
65. *Гольдштейн А.* Грыжа межпозвонокового диска лечится! // Метро. — 2004. — № 90. — С. 5.
66. *Гордон М. В.* Советское авторское право. — М.: Госюриздат, 1955. — 232 с.
67. *Горська Дарія.* Живу серцем // Голос України. — 2003. — № 138. — С. 7.
68. *Гражданское право.* В 2-х томах. Т. 1: Учебник / Под ред. Е. А. Суханова. — М.: Изд-во БЕК, 1993.
69. *Грибанов В. П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав. — М.: МГУ, 1972. — С. 155.
70. *Гришаев С. П.* Авторско-правовые теории в США (критический анализ) // Правоведение. — 1983. — № 5. — С. 77–80.
71. *Гукасян Р. Е.* Правовая охрана памяти об умерших и предмет судебной защиты // Правоведение. — 1973. — № 1.
72. *Гура Максим.* Особливості поняття «об'єкт авторського права» // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 7–11.
73. *Давидюк Дмитро.* В університет — із власним проектом // Голос України. — 2004. — № 130. — 16 липня. — С. 10.
74. *Даль В. И.* Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 4. — М.: «Русский язык», 1980. — 683 с.
75. *Даль В. И.* Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 2. — М.: «Русский язык», 1979. — 779 с.
76. *Дементьев В. Н.* О праве авторства и соавторства на изобретение // Вопросы изобретательства. — 1986. — № 3. — С. 15–16.
77. *Денисова Р. О.* Право інтелектуальної власності на твір науки (авторсько-правовий аспект): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. Акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999. — 19 с.

78. *Дзера І. О.* Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. — К.: Юрінком Інтер, 2001. — 256 с.
79. *Договір ВОІВ про виконання і фонограми*, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року // Авторське право і суміжні права. Законодавство та судова практика: зб. нормат. актів. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — 400 с.
80. *Дріс С. А.* Проблеми авторського права в сфері новітніх комп'ютерних технологій: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2004. — 252 с.
81. *Дюма Р.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Пер. с франц. — М.: Прогресс, 1989. — С. 42–44.
82. *Дюма Ролан.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Монография. Изд. 2-е. — М.: Международные отношения, 1993. — 383 с.
83. *Евминов В. В.* Как навсегда победить боль в спине: Искусство быть здоровым. — К., 2002.
84. *Едельман Б.* Моральні права автора // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід. Книга 2. Виступи, статті європейських спеціалістів. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. — 500 с. — С. 52–61.
85. *Ерошенко А.* Судебная защита охраняемого законом интереса // Советская юстиция. — 1977. — № 13. — С. 19.
86. *Жукова О.* Гість у скарбниці голосів. Інтерв'ю з італійським маестро Маріо Кораді // Голос України. — 2003. — № 158. — 23 серпня. — С.5.
87. *Загальна декларація прав людини.* Прийнята і проголошена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року. — К.: Правнича Фундація, 1996.
88. *Захист прав інтелектуальної власності.* Досвід Сполучених Штатів Америки. / Збірник документів, матеріалів, статей / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. — 368 с.
89. *Захист права інтелектуальної власності.* Навч. пос. — К.: Інститут інтелектуальної власності і права, 2003. — 64 с.
90. *Зирін О.* Авторське право в аудіовізуальних мистецтвах // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 1. — С. 15–24.

91. *Зібрання чинних договорів України: Офіційне видання. Т. 1: 1990–1991 рр.* — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001.
92. *Зленко Григорій.* Невже — рукою Шевченка? // Науковий світ. — 2003. — № 8. — С. 14 — 15.
93. *Иванчук Виталий.* Сумасшедший и его Муза // Free Time. Время жить. — 2003. — № 5. — С. 68–81.
94. *Издательство над оперой* // Сов. Россия — 1986. — 13 июня.
95. *Интеллектуална собственост.* Сборник нормативни актове. — София: Солотон, 2005. — 271 с.
96. *Интеллектуальная собственность.* Книга 2. Промышленная собственность / Сост. и коммент. В. Ф. Чигир — Минск: Амалфея, 1997. — 624 с.
97. *Иоффе О. С.* Основы авторского права. Авторское, изобретательское право, право на открытие. Учебное пособие. — М.: Знание, 1969. — 218 с.
98. *Иоффе О. С.* Советское гражданское право: В 3-х т. — Л.: ЛГУ, 1965. — Т. 3. — 346 с.
99. *Интеллектуальна власність в Україні: правові засади та практика: у 4-х т.* / За заг. ред. О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 1999. — Т. 3. — 654с.
100. *Кабатов В. А.* Советское авторское право на произведения изобразительного искусства / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — М., 1954. — 20 с.
101. *Калашиников Виктор.* Загадки человека. — М.: Белый город, 2001. — 48 с.
102. *Камышев В. Н.* Права авторов литературных произведений. — М., 1972. — С. 108–109.
103. *Канторович А. Я.* Авторское право. — М., 1926. — С. 62.
104. *Кашинцева О. Ю.* Правова охорона знаків для товарів і послуг в Україні / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київськ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — 19 с.
105. *Кёте Райнер.* Что есть что. Путешественники — первооткрыватели. Перевод с нем. И. В. Матусовой. — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1991. — 48 с.
106. *Клейменова С. М.* Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права. / Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 — К., 2004. — 21с.

107. *Клименко П., Косенко І, Демков В., Гофман Л., Сівко Г., Мельник В.* Умань. Дендропарк «Софіївка». План-провідник по парку. — Умань: ПВКП «АЛМІ», 2004. — 6 с.
108. *Кодрин А.* Регистрация авторского права — самый эффективный способ борьбы с плагиатом // Авторское право и смежные права. — 2001. — № 10.
109. *Компендиум.* Лекарственные препараты 2001/2002. Под ред. В. Н. Коваленко и проф. А. П. Викторова. — К.: Морион, 2001. — 1536 с.
110. *Конституція України* від 28 червня 1996 року. — К.: Українська Правнича Фундація, 1996. — 64 с.
111. *Корецький В. І.* Авторские правоотношения в СССР. — Сталинабад: Изд-во Таджикского гос. ун-та, 1959. — 372 с.
112. *Коростов Валерій.* Ліцензійні пристрасті. // Президентський вісник. — 2004. — № 13. — С. 3.
113. *Косий Микола.* За що переслідують професора? // Голос України. — 2003. — № 151. — 14 серпня. — С. 1, с. 5.
114. *Кравченко Сергій, Теленик Сергій, Мазуренко Олександр.* Окремі питання авторського права Німеччини // Інтелектуальна власність. — 2004. — № 4. — С. 21–24.
115. *Красовська А.* Сьогоднішня Укрпатенту // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 8. — С. 14–16.
116. *Красовська Алла.* Правова охорона об'єктів промислової власності в Україні та технологічно розвинутих країнах // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 12. — С. 36–41.
117. *Крашенинников Е. А.* Вопросы теории субъективных прав // Философские проблемы субъективного права. — Ярославль, 1990. — С.133–141.
118. *Кузьменко В. А.* Мафия элитная. Публицистический практикум по авторскому праву на основе дел патоновской академии и киевских судов. — К.: «П. Яр», 1997. — 240 с.
119. *Куманецкий Казимеж.* История культуры древней Греции и Рима. — М.: Высшая школа, 1990. — 351 с.
120. *Кучинская Л.* Право и дизайн. Монография. — Вильнюс: Минтис, 1987. — 204 с.
121. *Лабзин М.* О праве на производное произведение // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 26–30.

122. Лало В, Ферчук А. До історії становлення державної системи охорони промислової власності України // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 6. — С. 11–16; С. 12; С. 14.
123. Леонтьев К. Эволюция авторских и смежных прав в Российской Федерации в цифровую эпоху // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 2–12.
124. Лисенко Олександр. «Прометей-Престиж» — кому ж належать авторські права? // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 2. — С. 56.
125. Лупинский М. Ещё об авторских правах научных работников // Фронт науки и техники. — 1935. — № 1. — С. 82.
126. Луспенник Д. Д. Застосування новел ЦК і ЦПК України в судовій практиці. Серія «Судова практика». — Харків: Харків юридичний, 2005. — 432 с.
127. Макода В. Є. Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка — К., 2001. — 20 с.
128. Макода В. Є. Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис... канд. юрид. наук /12.00.03 — Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2001. — 190 с.
129. Малєин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. — М.: Юридическая литература, 1981. — С. 94.
130. Малєин Н. С. Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. — 1980. — № 1. — С. 29–32.
131. Малєина М Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. 2-е издание, исправленное и дополненное. — М.: «МЗ – ПРЕСС», 2001. — 244 с.
132. Мамиофа И. Э. Охрана прав изобретателей и рационализаторов в СССР. — Л.: Лениздат, 1982. — 126 с.
133. Мамиофа И. Э. Основы изобретательского права. — Л.: Лениздат, 1976. — 128 с.
134. Мамиофа И. Э. Правовые вопросы изобретательства. — Л.: Лениздат, 1968. — 102 с.
135. Мартемьянов В. С. Охрана прав исполнителей (проблемы создания исполнительского права) // Советское государство и право. — 1984. — № 6.

136. *Мартынов Б.* Основные проблемы авторского права // Советское государство и право. — 1941. — № 4. — С. 33–37.
137. *Мартынов Б. С.* Права авторства в СССР. Учёные записки ВЮИИ. Вып.9. — М.: Юриздат, 1947. — С. 132–177.
138. *Матвеев Д.* Харрисон против «Чиффонз»: так кто же был прав? // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 63–67.
139. *Матвеев Ю. Г.* Международная охрана авторских прав. — М.: Русский Двор, 2000. — 240 с.
140. *Матузов Н. И.* Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1972. — С. 215.
141. *Мейер Д. И.* Русское гражданское право (в 2 ч.). — М.: Статут, 2000. — 831 с.
142. *Мельник О. М.* Особисті немайнові права на об'єкти інтелектуальної власності // Право України. — 2001. — № 7. — С. 83–85.
143. *Мельник О. М.* Проблеми охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні. Монографія. — Х.: Вид-во Нац. ун-ту, 2002. — 360 с.
144. *Мельников В.* Толкование судами понятия «статус соавтора» // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 10. — С. 71–78.
145. *Мельников В.* Толкование судами понятия «статус соавтора». // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 9. — С. 72–80.
146. *Методичні рекомендації про порядок складання, подачі і розгляду заяви на раціоналізаторську пропозицію, затвердженими наказом Держпатенту України від 27 квітня 1995 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*
147. *Миттон Саймон и Жаклин.* Oxford. Астрономия. Перевод с англ. И. И. Викторовой. — М.: «РОСМЭН», 1995. — 160 с.
148. *Мосов С.* Інтелектуальний потенціал збройних сил України — запорука їх бойової готовності та боєздатності // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 2. — С. 49–53.
149. *Найдюк Олеся.* Карась на міліні. // Голос України. — 2004. — № 123. — С. 8.
150. *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения: Автореф. дис.... док. юрид. наук: 12.00.03

- / Всесоюзный заочный юридический институт. — М., 1982. — 27 с.
151. *Наменгенов К. Н.* Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения. — Алма-Ата: Изд-во «Наука», 1978. — 238 с.
152. *Негрескул Вікторія.* Природа права інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 3. — С. 3–6.
153. *Необычная казнь* // Советская Россия. — 1985. — 19 февраля.
154. *Никитина М. И.* Авторское право на произведения науки, литературы и искусства. — Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1972. — 135 с.
155. *Никитина М. И.* Издательский договор на литературное произведение в авторском праве / Автореф. канд. дис.: 12.00.03 — М., 1954. — 19 с.
156. *Носаль М. А., Носаль І. М.* Лікарські рослини і способи їх застосування в народі / Під ред. акад. АН УРСР В. Г. Дроботька. Видання 2-е, доп. і випр. — К.: Здоров'я, 1964. — 298 с.
157. *Нострадамус.* Центурии // Литературная учёба. — 1991. — № 4. — С. 174–187.
158. *О патентах:* Закон Республики Армения от 20 июня 1993 года // Патентная информация — 1994. — Вып.2. — С. 131–146.
159. *О применении судами законодательства при рассмотрении споров, возникших из авторских правоотношений:* Постановление Верховного Суда СССР от 18 апреля 1986 года // Бюллетень Верховного Суда СССР. — 1986. — № 3. — С. 20.
160. *О применении судами законодательства, регулирующего отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями и промышленными образцами:* Постановление Верховного Суда СССР от 15 ноября 1984 года // Бюллетень Верховного Суда СССР. — 1987. — № 4. — С. 2–3.
161. *О промышленных образцах (рисунках и моделях):* Постановление ЦИК и СНК СССР от 12 октября 1924 года // Собрание Законов СССР. — 1924. — № 9. — Ст. 98.
162. *Об авторском праве и смежных правах:* Закон Российской Федерации от 9 июля 1994 года // Закон. — 1994. — № 1. — С. 74.

163. *Об авторском праве*: Закон Украинской ССР от 6 февраля 1929 г. // Сб. законов Украинской ССР — 1929. — № 7. — Ст. 55.
164. *Об основах авторского права*: Постановление ЦИК и СНК СССР от 16 мая 1928 г. // Сб. законов СССР — 1928. — № 27. — Ст. 246.
165. *Об основах авторского права*: Постановление ЦИК и СНК СССР от 30 января 1925 г. // Сб. законов СССР — 1925. — № 7. — Ст. 67.
166. *Основи інтелектуальної власності*. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — 578 с. — С. 417.
167. *Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик* от 31 мая 1991 г. // Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР — 1991. — № 26. — Ст. 733.
168. *Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик* 1961 года. — М.: Юрид. лит., 1967. — 64 с.
169. *Охорона промислової власності в Україні*: Монографія / За ред. О. Д. Святоцького, В. Л. Петрова. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — 400 с.
170. *Парижская конвенция по охране промышленной собственности*. Введ. 20.03.1983: Перевод с франц. — Женева: ВОИС, 1990. — 45 с.
171. *Пастухов В. П.* Праця — умова власності і основа її закономірності // Пульсар. — 2000. — № 9. — С. 64–66.
172. *Пастухов О. М.* Авторське право в Інтернеті. Навч. пос. — К.: «Школа», 2004. — 144 с.
173. *Патентоведение*. Учебник для вузов / Под ред. В. А. Рясенцева. — М.: Машиностроение, 1984. — С. 135–137.
174. *Пиленко А.* Право изобретателя. Т. 2 — Спб., 1903. — С. 274.
175. *Підпригора О, Кравченко С., Теленик С.* Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні. // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 8. — С. 3–7.
176. *Підпригора О.* Авторство на винахід // Право України. — 1994. — № 3.
177. *Підпригора О.* Захист права інтелектуальної власності в новому Цивільному кодексі України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 6. — С. 3–7.

178. *Підпригора О. А.* Деякі міркування з приводу захисту авторського права і суміжних прав // Вісник ун-ту внутрішніх справ. — 1999. — № 6. — С. 110–114.
179. *Підпригора О. А.* Право промислової власності у новому ЦК України // Інтелектуальна власність. — 2003. — № 4. — С. 13–19.
180. *Підпригора О. А., Підпригора О. О.* Право інтелектуальної власності України: Навч. пос. для студ. юрид. вузів і фак. унів. — К.: Юрінком Інтер, 1998. — 336 с.
181. *Підпригора О. О.* Проблеми правового регулювання інтелектуальної власності за законодавством України: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 /Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999. — 441 с.
182. *Піцан О. М.* Відносини творчості та їх правове регулювання у Стародавньому Римі // Адвокат. — 2004. — № 6. — С. 40–42.
183. *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. — М.: Статут, 2001. — 354 с.
184. *Положение о патентах на изобретения* от 12 сентября 1924 года // Собрание Законов СССР. — 1924. — № 9. — Ст. 97.
185. *Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях* 1931 года // Собрание Законов СССР. — 1931. — № 21. — Ст. 180.
186. *Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях* от 5 марта 1941 года // Собрание Постановлений СССР. — 1941. — № 9. — Ст. 150.
187. *Положение об изобретениях* от 30 июня 1919 года // Собрание Узаконений. — 1919. — № 34. — Ст. 341.
188. *Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях* от 24 апреля 1959 года // Собрание Постановлений СССР. — 1959. — № 9. — Ст. 59.
189. *Положение об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях* от 21 августа 1973 года // Сборник Постановлений СССР. — 1973. — № 19. — Ст. 109.
190. *Потехіна В.* Правова охорона винаходів у законодавстві України і США // Інтелектуальна власність. — 2005. — № 1. — С. 38–45.
191. *Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України* / За ред. Ю. М. Капіци: кол. авторів: Ю. М. Капіца, С. К. Ступак, В. П. Воробйов та ін. — К.: Видавничий Дім «Слово», 2006. — 1104 с.

192. *Право інтелектуальної власності*. Академічний курс. Вид. друге, переробл. і доп. / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К.: Вид. Дім Ін-Юре, 2004. — 672 с.
193. *Право інтелектуальної власності*. Підручник. За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. — 624 с.
194. *Прахів Б.* Правова охорона позначень // Інтелектуальний капітал. — 2003. — № 2. — С. 22–29.
195. *Примак В.* Розбіжності у поглядах на юридико-фактичну підставу цивільно-правової відповідальності // Юридична Україна. — 2005. — № 11. — С. 28–35.
196. *Про авторське право і суміжні права*: Закон України від 23 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.
197. *Про архітектурну діяльність*: Закон України від 20 травня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 31. — Ст. 246.
198. *Про видавничу справу*: Закон України від 5 червня 1997 року // ВВР України. — 1997. — № 32. — Ст. 206.
199. *Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір*: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 року № 1756.
200. *Про державну таємницю*: Закон України від 21 вересня 1999 року // ВВР. — 1999. — № 49. — Ст. 428.
201. *Про затвердження Правил складання і подання заявки на винахід та заявки на корисну модель*: Наказ Міністерства освіти і науки України від 22 січня 2001 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
202. *Про затвердження Правил складання і подання заявки на промисловий зразок*: Наказ Міністерства освіти і науки України від 18 лютого 2002 року із змінами, внесеними Наказами МОН № 750 від 11 листопада 2003 року, № 5 від 11 січня 2006 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
203. *Про затвердження Правил складання та подання заявки на сорт*: Наказ Міністерства аграрної політики України від 3 вересня 2002 року // Офіційний вісник України. — 2003. — № 13. — Ст. 589.

204. *Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми*: Наказ Міністерства освіти і науки України від 18 квітня 2002 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
205. *Про затвердження Правил складання, подання та розгляду заявки на реєстрацію топографії інтегральної мікросхеми*: Наказ МОН № 260 від 18 квітня 2002 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
206. *Про захист суспільної моралі*: від 20 листопада 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 14. — Ст. 192.
207. *Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні*: Указ Президента України від 27 квітня 2001 року № 285/2001// Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
208. *Про кінематографію*: Закон України від 13 січня 1998 року // ВВР України. — 1998. — № 22. — Ст. 114; ВВР України. — 2003. — № 30. — Ст. 248.
209. *Про наукову і науково-технічну діяльність*: Закон України у редакції від 1 грудня 1998 року // ВВР України. — 1999. — № 2–3. — Ст. 20.
210. *Про охорону прав на винаходи і корисні моделі*: Закон України від 15 грудня 1993 року // ВВР України. — 1994. — № 7. — Ст. 32.
211. *Про охорону прав на промислові зразки*: Закон України від 15 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 7. — Ст. 34.
212. *Про охорону прав на сорти рослин*: Закон України від 17 січня 2002 року // ВВР України. — 2002. — № 23. — Ст. 163.
213. *Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем*: Закон України від 5 листопада 1997 року // ВВР України. — 1998. — № 8. — Ст. 28; Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 8. — Ст. 37.
214. *Про племінну справу у тваринництві*: Закон України від 21 грудня 1999 року// Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 6–7. — Ст. 37.
215. *Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти авторського права і суміжних прав*: Оглядовий лист Вищого господарського суду України (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим

- господарським судом України) від 22. 01. 2007 р. № 01-8/25 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
216. *Про приєднання до конвенції по охороні нових сортів рослин: Закон України від 2 червня 1995 року // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 22. — Ст. 168.*
217. *Про приєднання України до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Паризького акта від 24 липня 1971 року, зміненого 2 жовтня 1979 року): Закон України від 31 травня 1995 року // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 21. — Ст. 155.*
218. *Про Рекомендації парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування»: Постанова Верховної Ради України від 27 червня 2007 року № 1243-V // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*
219. *Про судову практику в справах відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду від 31 березня 1995 року № 4 // Постанови Пленуму Верховного Суду України із загальних питань судової діяльності та в цивільних справах / Верховний Суд України; за заг. ред. В. Т. Маляренка. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 352 с.*
220. *Про телебачення і радіомовлення: Закон України від 21 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — №10. — Ст. 43.*
221. *Про участь України у Всесвітній конвенції про авторське право 1952 року: Постанова Верховної Ради України від 23 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України — 1994. — №13. — Ст. 70.*
222. *Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — № 10. — 2002. — С. 57–69.*
223. *Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — 2002. — № 6. — С. 63–76.*
224. *Пронина О. Развитие канадского авторского права в первой половине XX века // Авторское право и смежные права. — № 11. — 2002. — С. 64–77.*

225. *Пронина О.* Развитие канадского авторского права в первой половине XX века. // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2002. — №5. — С. 68–79.
226. *Равинский О.* Конференция в подмосковном Зеленограде // Интеллектуальна власність. — 2003. — № 9. — С. 30–36.
227. *Райгородский Н. А.* Изобретательское право в СССР. — М.: Гос. изд-ство юрид. лит., 1949. — 272 с.
228. *Рекомендация ООН о положении творческих работников от 27 октября 1980 года* // Авторське право та суміжні права. Законодавство та судова практика. — К.: Юрінком Інтер, 2003. — С. 144–157.
229. *Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 10.06.2004 року «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності»* // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
230. *Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 29.03.2005 року «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності»* // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».
231. *Ренкель А.* Паркетный пол в Хамовническом суде. // Изобретательство. — Т. IV. — 2004. — № 11. — С. 21–22.
232. *Ренкель А.* Фемида Беларуси стоит на страже прав изобретателя // Изобретательство. — 2004. — Т. IV. — № 12. — С. 15–17.
233. *Ренкель А. Ф.* Рационализация производства в России вне закона. // Изобретательство. — Т. III. — 2003. — № 11. — С. 21–23.
234. *Рішення Голосіївського районного суду м. Києва від 6 червня 2002 року* // Интеллектуальна власність. — 2005. — № 10. — С. 37–38.
235. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес).* Справа № 1-10/2004 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004 // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».

236. *Ромовская З. В.* Защита в советском семейном праве. — Львов: Изд-во при Львовском государственном университете издательского объединения «Вища школа», 1985. — 180 с.
237. *Ромовская З. В.* Личные неимущественные права граждан СССР/ Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Киев, 1968. — 20 с.
238. *Ромовская З. В.* Право авторства // Проблемы советского авторского права. — М.: ВААП, 1979. — С. 122–127.
239. *Ромовська Зорислава.* Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка, 2005. — 560 с.
240. *Российская Федерация. Законы и постановления. Гражданский Кодекс Российской Федерации:* Принят Гос. Думой 22.12.1995. В двух частях. — Часть 1. — Москва: БЕК, 1995.
241. *Российская Федерация. Законы и постановления. Гражданский Кодекс Российской Федерации:* Принят Гос. Думой 22.12.1995. В двух частях. Часть 2. Москва: БЕК, 1996.
242. *Рульев В., Туровцева В., Саньков С.* Правова охорона селекційних досягнень у садівництві // Інтелектуальна власність. — 2003. — №1. — С.19–21.
243. *Рясенцев В. А.* Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. — 1978. — № 4.
244. *Рясенцев В. А.* Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. — 1978. — № 4. — С. 23.
245. *Савельева И. В.* Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. — М.: Изд-во МГУ, 1986. — 141 с.
246. *Савичев Г. П.* Технический прогресс и вопросы изобретательского права. — М.: МГУ, 1972.
247. *Самойленко Вікторія.* А за рибок — відповіси // Науковий світ. — 2003. — № 10. — С. 30.
248. *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник — 2-е изд., перераб и доп. — М.: ТК Велби, 2004. — 752 с.
249. *Сергеев В. М.* Право на имя и специальное название. — Л.: Лениздат, 1983. — 112 с.
250. *Серебровский В. И.* Вопросы советского авторского права. — М.: Изд-во Академии Наук СССР, 1956. — 284 с.
251. *Симонов К.* Об одной заметке // Литературная газета. — 1951. — 6 марта; Литературная газета. — 1951. — 10 марта.

252. *Сімейний кодекс України* від 26 грудня 2002 року: Офіц. Видання. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. — 184 с. — Ст. 45.
253. *Скакун О. Ф.* Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. — Харків: Консум, 2001. — 656 с.
254. *Скрипко В. Р.* Охрана прав изобретателей и рационализаторов в СССР. — М.: Московский рабочий, 1982. — 80 с.
255. *Стефанчук Р.* «Постгнативні» особисті немайнові права фізичних осіб. // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — №1. — С.97–107.
256. *Стефанчук Р.* До питання про особисті немайнові відносини як структурну складову предмета цивільного права // Вісник Академії правових наук України. — Харків: Право, 2005. — № 3. — С. 136–149.
257. *Стефанчук Р. О.* Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я. М. Шевченко. — Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2007. — 626 с.
258. *Суворов Н. С.* Об юридических лицах по римскому праву. — М.: Статут, 2000. — 299 с.
259. *Суханов Е.* Объекты права собственности. // Закон. — 1995. — № 4. — С. 94–95.
260. *Тайхман Петер.* Что есть что. Собаки. Перевод с нем. Г. П. Герасимова. — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1994. — 48 с.
261. *Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій:* Затверджене Указом Президента України від 18 вересня 1992 року № 479/92 // Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика. Промислова власність. — Т. 3. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — С. 212–215.
262. *Тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій* від 18 вересня 1992 року // Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика. Промислова власність. — Т. 3. — К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 1999. — С. 212–215.
263. *Торкановский Е. П.* Личные и имущественные права авторов литературных произведений по советскому праву / Автореф. дис... канд.юрид.наук: 12.00.03 — Куйбышев, 1953. — 19 с.

264. *Торкановский Е. П.* Советское законодательство об изобретательстве и рационализации. — Куйбышев: Книжное издание, 1964. — 288 с.
265. *Третьякова В. Г.* До питання про правову охорону інтелектуальної власності // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. Збірник наукових статей. — К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. — 188с. — С. 117–127.
266. *Тулубьева И.* Лицензирование мелодий и других объектов для мобильного телефона // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 2. — С. 60–62.
267. *Узагальнення Верховного Суду України застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51-2, 164-9 КпАП) від 01.01.2006 року // Комп'ютерно-правова база «Нормативні акти України».*
268. *Устинова Е. А., Чельшева О. В.* Проблемы, связанные с косвенной защитой продукта (история и современное состояние вопроса) // Изобретательство. Проблемы. Решения. Факты. — 2004. — № 8. — С. 1–10.
269. *Фелицына С. Б., Антипина И. Г.* Директива Европейского Союза о защите прав // Изобретательство. — 2005. — № 5. — С. 5–17.
270. *Флейшиц Е. А.* Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. — М.: Юрид. Изд-ство НКЮ СССР, 1941. — 207 с.
271. *Фонтаний Екатерина.* В ботаническом саду зацвели «Колобок» и «Белый танец» // Сегодня. — 2006. — 29 сентября. — С. 11.
272. *Хабер Хейнц.* Что есть что. Звёзды. Перевод с нем. А. Г. Тоточава — Nurnberg, Tessloff Verlag, 1989. — 48 с.
273. *Халаїм Н. О.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Дис. канд. юрид. наук. 12.00.04 / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — 196 с.
274. *Халаїм Н. О.* Правова охорона промислових зразків в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2000. — 17 с.
275. *Хейфец И. Я.* Авторское право. — М.: тип. им. Володарского в Лгр., 1931. — 216 с.
276. *Цибульов П. М.* Основи інтелектуальної власності. Навч. пос. — К.: ІВП, 2005. — 108 с.

277. *Цивільне право України*. Підручник у 2-ох книгах. За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К.: Юрінком Інтер, 2002. — Кн.1. — 720 с.
278. *Цивільне право*. Ч. 1. Підручник / За ред. О. В. Дзери. — К.: Вентурі, 1997.
279. *Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року* // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40–44. — Ст. 356.
280. *Цивільний кодекс України*. Проект від 25 серпня 1996 року, прийнятий Верховною Радою в першому читанні 5 червня 1997 року // *Українське право*. — 1999. — № 1. — Ст. 447.
281. *Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар* / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. — К.: Істина, 2004. — 928 с.
282. *Цивільний кодекс Української РСР від 18 липня 1963 року* // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1963. — № 30. — Ст. 463.
283. *Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 року* // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 40–42. — Ст. 492.
284. *Чертков В. П.* Вопросы соавторства // Проблемы советского авторского права / Отв. ред. М. М. Богуславский, О. А. Красавчиков. — М., 1979. — С. 13.
285. *Чечот Д. М.* Субъективное право и формы его защиты. — Л.: ЛГУ, 1968. — С. 39.
286. *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Х., 2003. — 20 с.
287. *Чурпіта Г. В.* Авторське право на твори образотворчого мистецтва: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків, 2003. — 221 с.
288. *Шакарян М. С.* Право граждан на судебную защиту — элемент правового статуса личности / Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. — Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1982. — С. 108.
289. *Шевелева Т.* Європейські стандарти захисту прав інтелектуальної власності // *Інтелектуальна власність*. — 2003. — № 3. — С. 56–57.
290. *Шевченко Я. Н.* Совершенствование законодательства о семье. — К.: Вища школа, 1986.

291. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. 4-е издание. — Казань: Изд-во Бр. Башмаковых, 1902. — 592 с.
292. *Шишка Р. Б.* Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: Автореф. дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Одес. нац. юрид. акад. — Одеса, 2004. — 37 с.
293. *Шишка Р. Б.* Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Дис... докт. юрид. наук: 12.00.03 / Нац ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — 386 с.
294. *Шишка Р. Б.* Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект / Нац. ун-т внутр. справ. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — 386 с.
295. *Шолохов М. С* опущенным забралом. // Комсомольская правда. — 1951. — 8 марта.
296. *Штефан О. О.* Позовне провадження у справах з авторських і суміжних прав у цивільному судочинстві України / Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Інст. держ. і права ім. В. М. Корецького. — К., 2000. — 20 с.
297. *Штефан О. О.* Позовне провадження у справах з авторських і суміжних правовідносин у цивільному судочинстві України. Монографія. — К.: НДІ приватного права і підприємництва, 2003. — 236 с.
298. *Энциклопедический словарь юного химика.* Под ред. Прокофьева М. А. — М.: «Педагогика», 1982. — 368 с.
299. *Юридична енциклопедія:* в 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: «Українська енциклопедія», 2003. — Т. 5: П–С. — 736 с. — 48 с.
300. *Юрченко А. К.* О субъекте изобретательского права // Правоведение. — 1958. — № 4. — С. 46–53.
301. *Юрченко А. К.* Проблемы советского изобретательского права. — Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1963. — 180 с.
302. *Явич Л. С.* Общая теория права. — Ленинград., Изд-во Ленинградского ун-та, 1976. — 288 с.
303. *Ячков К. К.* Изобретение и его правовая охрана в СССР. — М.: Изд-во АН СССР, 1961. — 221 с.
304. *Яркина Н. Е.* Смежные права в авторском праве: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. юрид. акад. Укр. им. Я. Мудрого. — Харьков, 2000. — 183 с.

Наукове видання

Особисті немайнові права інтелектуальної власності творців

Монографія

За загальною редакцією
академіка Академії правових наук України,
заслуженого діяча науки і техніки України,
доктора юридичних наук, професора В. В. Луця

Дизайн обкладинки *Олени Соколюк*
Випусковий редактор *Маргарита Більчук*

Підписано до друку 26.11.2007. Формат 60x84/16. Папір офсетний. Гарнітура Times. Друк офсетний. 14,93 ум. др. арк., 12,26 обл.-вид. арк.

Тираж 300. Замовлення 07-360.

Редакція газети «Підручники і посібники». Свідоцтво ТР №189 від 10.01.96.
46020, м. Тернопіль, вул. Поліська, 6а.

Тел. 8-(0352)-43-15-15; 43-10-21. E-mail: pp@pp.utel.net.ua

www.pp.utel.net.ua