

Н. В. Троцюк,
кандидат юридичних наук

ОСОБЛИВОСТІ АДАПТАЦІЙНОЇ МОДЕЛІ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

У статті розглядаються форми та способи захисту авторських прав. Досліджено сучасний стан правової охорони та захисту авторських прав й проаналізовано законодавчі реформи у сфері захисту права інтелектуальної власності. На основі проведеного дослідження запропоновано адаптаційну модель захисту авторських прав.

Ключові слова: авторські права, захист, юрисдикційна форма, неюрисдикційна форма, спосіб, он-лайн-контент, правовласник.

Н. В. Троцюк

Особенности адаптационной модели защиты авторских прав на современном этапе построения государства

В статье рассматриваются формы и способы защиты авторских прав. Исследовано современное состояние правовой охраны и защиты авторских прав и проанализированы законодательные реформы в сфере защиты прав интеллектуальной собственности. На основе проведенного исследования предложено адаптационную модель защиты авторских прав.

Ключевые слова: авторские права, защита, юрисдикционная форма, неюрисдикционная форма, способ, онлайн-контент, правообладатель.

N. Trotsyuk

Special features of adaptation model of intellectual rights defence on the modern stage of state formation

The article deals with forms and methods of the copyright protection. The present state of the legal protection of the copyright is investigated and legislative reforms in the field of the property of intellectual rights are analyzed. The adaptive model of copyright protection is proposed on the basis of the conducted research.

Key words: copyright, protection, jurisdictional form, non-jurisdictional form, method, online content, copyright holder.

Постановка проблеми та її актуальність. Із розвитком інформаційних технологій, доступністю мережі Інтернет більш широко використовуються об'єкти авторського права, що призводить до значних порушень прав інтелектуальної власності на зазначені об'єкти. Часто подібні порушення відбуваються через недостатнє знання законодавства України, низький рівень застосування технічних засобів захисту в мережі Інтернет, використання різного роду технічних пристроїв і технологічних розробок для обходу засобів захисту авторського права, неналежне документальне оформлення операцій, пов'язаних з передачею майнових

прав інтелектуальної власності. Варто зазначити, що за останні кілька років Україна зробила значні кроки щодо удосконалення правової охорони та захисту авторських прав. Було прийнято Закон України «Про державну підтримку кінематографії в Україні» [1], на стадії остаточного прийняття проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту авторського права та суміжних прав у мережі Інтернет» [2], проект Закону України «Про колективне управління майновими правами суб'єктів авторського права і суміжних прав» [3], реформовано Державну службу інтелектуальної власності та передано

функції з реалізації державної політики у сфері інтелектуальної власності Міністерству економічного розвитку і торгівлі України, адаптовано норми чинного законодавства до міжнародно-правових норм.

Усі ці елементи є складовою відповідної системи, а саме адаптаційної моделі захисту авторських прав, яка і буде предметом нашого дослідження.

Аналіз досліджень і публікацій. Попри значний науковий доробок В. Б. Авер'янова, Ю. Л. Бошицького, М. К. Галянич, О. В. Дзери, А. Г. Жарінової, М. Ю. Орпинської, О. О. Панасюк, О. А. Підпригори, О. О. Підпригори, Г. С. Рymarчук, Н. О. Санахметової, Т. М. Тро-яновської, Р. Б. Шишки та інших у сфері авторського права і суміжних прав, сучасні виклики ставлять ряд нових завдань, які стосуються охорони та захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності, особливо щодо об'єктів авторського права, які виражені у цифровій формі.

Мета даної статті – на основі діагностичного підходу розробити адаптаційну модель захисту авторських прав, яка містить взаємозв'язок засобів захисту та відповідних інститутів й на відміну від існуючих характеризує ефективність методико-інституціонального забезпечення захисту авторських прав, що дозволяє досягти відповідності вимогам захисту інтелектуальної власності у країнах Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. В умовах Євроінтеграційних процесів Україна взяла на себе відповідні зобов'язання щодо реформування системи інтелектуальної власності, які поступово впроваджує у законодавчому та інституційному полі. Проте, в процесі реалізації Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні [4] виникають правові колізії та термінологічні неузгодженості в понятійному апараті. Для розв'язання вищевказаних проблем, вважаємо за доцільне дослідити співвідношення понять «цивільно-правовий захист», «захист прав інтелектуальної власності», «захист авторських прав», розкрити зміст основних форм захисту авторських прав та специфіки їх застосування, визначи-

ти особливості адаптаційної моделі захисту авторських прав.

У науці цивільного права під цивільно-правовим захистом розуміють систему активних заходів, які застосовуються суб'єктом цивільного права, компетентними державними чи іншими органами, спрямовану на усунення порушень цивільного права чи інтересу, покладення виконання обов'язку з відновлення порушеного права на порушника [5, с. 176].

На думку І. В. Венедіктової, захист прав інтелектуальної власності – це система правових засобів, які вживаються спеціально уповноваженими на це державними органами (органи виконавчої влади, адміністративні органи, суди) для захисту суб'єктивних прав на об'єкти інтелектуальної власності [6, с. 25].

Р. Б. Шишка під цивільно-правовим захистом прав інтелектуальної власності розуміє передбачені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких здійснюється визнання або відновлення порушеного права інтелектуальної власності, припинення порушення, а також майновий вплив на порушника [7, с. 315].

Що ж до визначення захисту авторських прав, то ми повністю погоджуємось із думкою О. О. Панасюк, що в даному випадку можна використати загальний підхід – як до захисту прав інтелектуальної власності [8, с. 758].

Традиційно у правовій науці розрізняють дві форми захисту авторських прав: юрисдикційна та неюрисдикційна. Відмінністю у зазначених формах захисту є суб'єкт, який здійснює дії щодо захисту порушених прав.

На сьогоднішній день вдосконалено неюрисдикційну форму у зв'язку із введенням процедури «повідомлення і припинення» (notice and takedown) для припинення порушень онлайн-контенту, яка надає правовласнику можливість якнайшвидше припинити порушення своїх прав шляхом звернення до відповідної особи із заявою про порушення. Якщо ж він хоче отримати компенсацію за порушені права, чи у випадку спору з користувачем, що розмістив інформацію в мережі Інтернет, питання статусу такої інфор-

мації з площини повідомлень і контрповідомлень переходить у площину судову [9, с. 28].

Для більшості «класичних» праволодільців, найбільш практичне значення має застосування юрисдикційної форми захисту, шляхом подання позову до суду, адже лише суд може в повній мірі визначити завдані збитки, компенсувати майнові втрати та моральну шкоду, яких зазнала особа внаслідок порушення цих прав.

Юрисдикційна форма захисту права інтелектуальної власності здійснюється окремими способами: цивільно-правовим, кримінально-правовим і адміністративно-правовим. Окремо, цивільно-правовий спосіб, у свою чергу, включає в себе загальні і спеціальні засоби. Проте, на думку Ю. Якименко, жоден із загальних засобів захисту не може застосовуватися до всіх без винятку цивільних прав, зокрема авторського права та суміжних прав. Застосування тих чи інших способів захисту завжди визначається індивідуально, виходячи із характеру авторського права і суміжних прав, ступеня їх порушення [10, с. 38].

Адміністративно-правовий захист авторських прав є системою передбачених нормами адміністративного права засобів, способів, притаманних адміністративній юрисдикції з метою визнання, поновлення прав, недопущення порушень та притягнення винних у порушенні цих прав до відповідальності.

Адміністративно-правовий захист прав, у тому числі авторських, гарантує швидке, ефективне, безкоштовне та об'єктивне перетворення загального поняття захист прав у конкретні його наслідки: рішення адміністративних органів або адміністративного іншого суду. Важливою ознакою його доступності є його «собівартість» (розмір витрат – від моральних засобів до витрачених зусиль і часу). Адміністративно-правовий захист є більш «економічним», аніж цивільно-правовий. Він визначається не характером охоронюваних прав, а колом державних органів, які здійснюють цей захист, та змістом норм, що регулюють процес їх правозахисної діяльності. До того ж, через преюдицію він полегшує захист у цивільних судах: в ході адміністративного провадження по заявах про порушення ав-

торських прав можна отримати ті докази, які потім будуть покладені в основу доказової бази застосування цивільно-правового чи господарсько-правового захисту.

Слід також зазначити, що у зв'язку із запровадженими реформами у сфері інтелектуальної власності та поступовим підвищенням ефективності діяльності державних органів та організацій колективного управління, шляхом покращення взаємодії інституцій різного рівня у процесі забезпечення правомірного використання творів, комп'ютерних програм, спостерігається тенденція до виключення нашої держави із списку країн, яким присвоєно статус «пріоритетної іноземної країни» (Priority foreign country). Згідно даних, опублікованих у травні 2017 року в щорічному Звіті «Спеціальний звіт 301» (Special 301 report) Офісом торговельного представника США (USTR), Україна зберегла свій статус «Країна пріоритетного спостереження» (Priority Watch List), який їй був наданий у лютому 2015 року.

Експерти Офісу Торговельного представника США позитивно оцінили окремі заходи, яких вжила Україна у напрямку покращення захисту прав інтелектуальної власності, серед яких: ухвалення у 2016 році законодавства для створення Вищого спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності, який має розпочати свою роботу у вересні 2017 року; ліквідація у травні 2017 року Державної служби інтелектуальної власності, яка протягом тривалого часу піддавалася критиці за непрозору та заангажовану діяльність; вдосконалення діяльності організацій колективного управління зі збору роялті, включаючи відповідний законопроект, розроблений Міністерством економічного розвитку і торгівлі України за сприяння Всесвітньої організації інтелектуальної власності при участі представників міжнародних організацій у сфері колективного управління та експертного середовища. Окремо позитивно у Спеціальній доповіді 301 відзначається прийняття Закону України «Про державну підтримку кінематографії в Україні» як відображення нової політичної волі України щодо вирішення проблемних питань у сфері дотримання прав інтелектуальної власності [11].

Досліджені нами форми та способи захисту авторських прав, відповідні інституції, що забезпечують охорону прав інтелектуальної власності, законодавство, механізми взаємодії між ними дають підстави для виокремлення адаптаційної моделі захисту авторських прав, яка увібрала в себе вище зазначені елементи на основі діагностичного підходу. При її розробці був використаний метод моделювання, застосований для забезпечення цільового результату при ускладненій сукупності дій, виконання яких відбувається під впливом комплексу об'єктивних та суб'єктивних факторів, внаслідок чого втрачається зв'язок між результатом та способами його досягнення, є засобом спрощення та упорядкованості.

Модель – це уявлення об'єкту або системи ідей в певній формі. Головною характеристикою будь-якої моделі виступає спрощення реальної життєвої, господарської, процедурної ситуації, до якої вона застосовується. Існує декілька причин, що обумовлюють використання моделювання при прийнятті рішень щодо здійснення захисту авторських прав:

- складність багатьох організаційних ситуацій, а модель дозволяє її спростити;
- неможливість проведення експериментів у реальному житті (розробка варіантів захисту та перевірка їх в реальних умовах);
- орієнтація використання пропозицій та процедур із захисту авторських прав на майбутнє й можливість за допомогою моделі прорахувати (передбачити) їх ефективність.

В теорії моделювання прийняття рішень відомі:

1. Альтернативно-орієнтовані моделі прийняття рішень - класична модель, поведінкова модель, ірраціональна модель, одноцільові та багатоцільові моделі.

Класична модель спирається на поняття «раціональності» у прийнятті рішень. Передбачається, що особа, яка приймає рішення повинна бути абсолютно об'єктивною та логічною, мати чітку мету, усі її дії у процесі прийняття рішень спрямовані на вибір найкращої альтернативи.

Поведінкова модель (модель Г. Саймона) характеризується «обмеженою раціональністю» (теоретично завжди існує рішення краще за прийняте) та «досягненням задоволеності» (прийняття не найкращого рішення при неможливості досягнення оптимального).

Ірраціональна модель ґрунтується на передбаченні, що рішення приймаються ще до того, як досліджуються альтернативи. Така модель застосовується для вирішення принципово нових, незвичайних рішень в умовах дефіциту часу.

Одноцільові називаються моделі, коли мається одна чітко визначена мета, до досягнення якої прагне суб'єкт захисту, або кілька цілей, агрегованих у вигляді однієї комплексної мети. В останньому випадку ступінь досягнення мети визначається за допомогою спеціально розробляється комплексного критерію.

Багатоцільовими називаються моделі, що орієнтуються на прагнення до досягнення декількох незалежних цілей, які неможливо привести до єдиної комплексної.

2. Корпораційна модель, яка передбачає врахування норм корпоративної поведінки.

3. Соціотехнічна модель, що відображає вплив технологічного процесу діяльності на внутрішньогрупові зв'язки.

4. Інтеракціоністська модель, що орієнтується на конкретну ситуацію.

5. Конфліктна модель (модель М. Круазье), яка досліджує протистояння та протидії сторін інституцій.

6. Ситуативно-факторні моделі прийняття рішень – описові, нормативні, індуктивні, дедуктивні, проблемно-орієнтовані.

Описові моделі застосовуються для опису властивостей та параметрів процесу прийняття рішень з метою прогнозування його ходу в перспективі. Нормативні моделі застосовуються для управління процесом прийняття рішень, для формування його сутнісних елементів та його розвитку. Індуктивні моделі будуються шляхом узагальнення спостережень за одиничними приватними фактами, що є важливими для прийняття управлінського рішення.

7. Технологічні моделі прийняття рішень – модель лінійного програмування, імітаційна модель, математичні моделі.

Модель лінійного програмування – використовують для визначення оптимального способу розподілу наявних ресурсів при утворенні конкуруючих потреб (планування послідовності дій при забезпеченні захисту, функціональний розподіл учасників процесу захисту тощо).

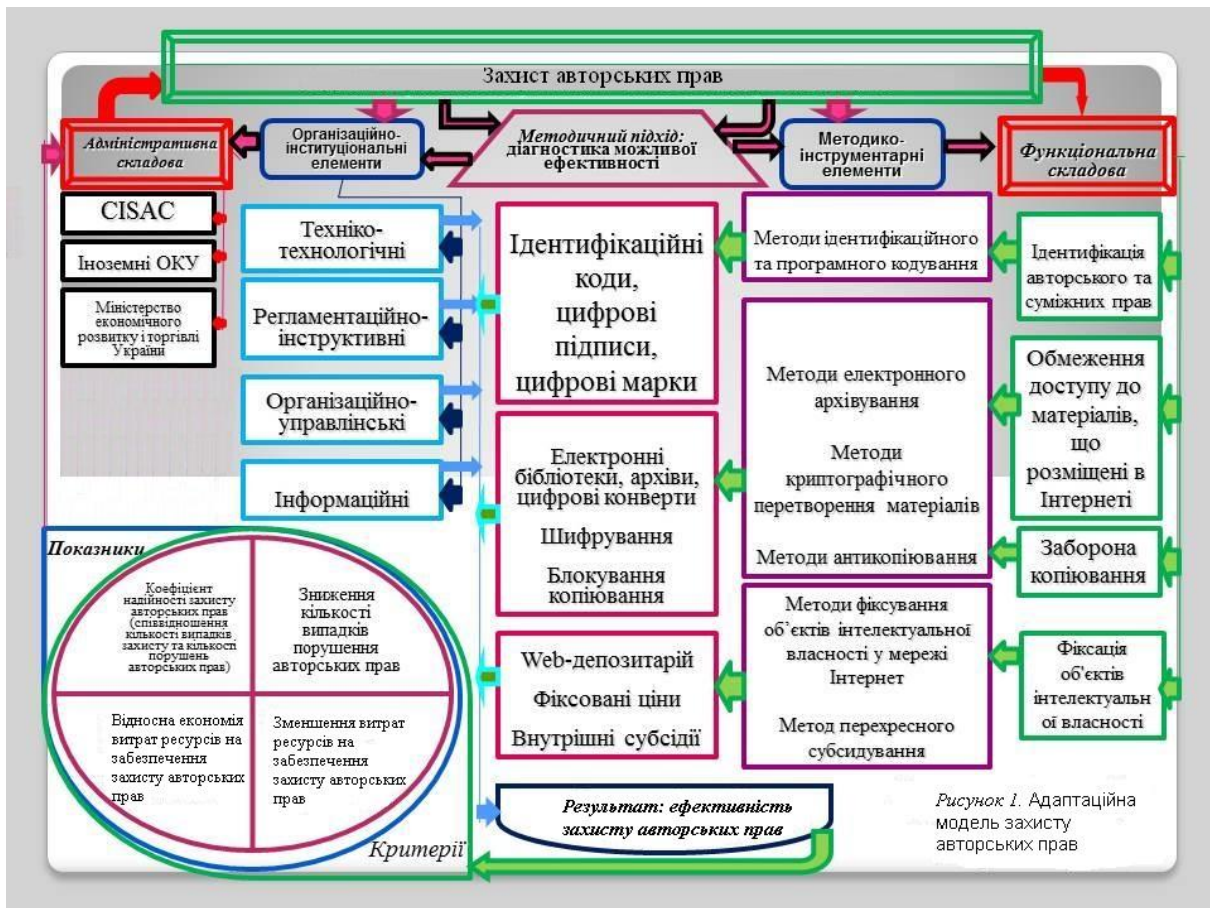
Імітаційна модель – імітація процесу захисту у конкретному випадку, її експериментальне використання з метою визначення змін реальної ситуації.

Математична модель може бути рівнянням регресії, засобом діагностики, або правилом прогнозування. Зазвичай, має вигляд формули

або сукупності взаємопов'язаних формул, використання котрих дозволяє отримати кількісний результат.

Тому, формування моделі захисту авторських прав на базі вище викладеного аналізу передбачає максимальну адаптацію усіх визначених моделей до особливостей правового середовища утворення та використання об'єктів інтелектуальної власності. Адаптаційна модель захисту (рис. 1), що будується як класична за принципами раціоналізму та логіки є багатоцільовою моделлю, оскільки за результатами її реалізації досягаються дві цілі – зниження кількості випадків порушення авторських прав та зменшення витрат ресурсів на забезпечення захисту авторських прав.

Рис. 1



Ситуативно-факторний характер визначеної моделі підтверджується результатами її застосування (індикаторами результативності) – показниками ефективності захисту авторських прав. Здатність моделі бути використаною при вирішенні будь-якої конкретної ситуації із забезпечення захисту авторських прав вказує на її узагальненість та універсальність застосування, що є ознаками інтеракціоністичності. Наявність адміністративної складової моделі є ознакою адаптації інституціональних елементів корпораційної та конфліктної моделей до процесу захисту авторських прав через формування відповідних інституцій, правил їх взаємодії, умов упередження та погашення конфліктних ситуацій. Наявність та функціональність техніко-технологічних та інформаційних елементів у складі організаційно-інституціональних елементів адаптаційної моделі свідчить про адаптацію складових соціотехнічної моделі до правового середовища захисту авторських прав.

Таким чином, побудована адаптаційна модель захисту достатньо точно описує взаємозв'язок ефективності системи та процесу забезпечення захисту авторських прав.

Врахування специфіки використання авторських прав покладено в основу запропонованої розробленої адаптаційної моделі захисту авторських прав, що зумовлює використання діагностичного підходу із визначенням методико-інституціонального забезпечення захисту авторських прав (Рис. 1). Модель діє через взаємозв'язок засобів захисту та відповідних інститутів. Сутність діагностичного підходу полягає у визначенні можливої ефективності, яка визначається за результатами співвідношення кількості випадків право-мірного використання авторських прав та кількості порушення авторських прав і має дорівнювати одиниці або перевищувати її.

Зазначена модель містить наступні складові та елементи:

- адміністративна складова – включає інститути державного управління, одним із повноважень яких є захист авторських прав. До неї входять: Міжнародна конфедерація товариств ав-

торів і композиторів (CISAC), іноземні та вітчизняні організації колективного управління, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України;

- організаційно-інституціональні елементи: техніко-технологічні (засоби технічного захисту та технології захисту), регламентаційно-інструктивні (установчі документи, в тому числі статут ОКУ, інструкції, розпорядження, тощо), організаційно-управлінські (функціональні підрозділи, положення про взаємодію, тощо), інформаційні (масив інформації, джерела, споживачі, інформаційні потоки);

- методико-інструментарні елементи: методи ідентифікаційного та програмного кодування; методи електронного архівування, методи криптографічного перетворення матеріалів, методи антикопіювання; методи фіксування об'єктів інтелектуальної власності у мережі Інтернет, метод перехресного субсидування. Інструменти захисту авторських прав включають: ідентифікаційні коди, цифрові підписи, цифрові марки; електронні бібліотеки, архіви, цифрові конверти, шифрування, блокування копіювання; web-депозитарій, фіксовані ціни, внутрішні субсидії;

- функціональна складова: ідентифікація авторського права та суміжних прав; обмеження доступу до матеріалів, що розміщені в мережі Інтернет; заборона копіювання; фіксація об'єктів інтелектуальної власності.

Висновки. Сутність моделі як послідовності цільових заходів щодо забезпечення захисту авторських прав проявляється через показник ефективності її дії – індикатор. Ефективність захисту авторських прав запропоновано розраховувати за спеціальним показником співвідношення кількості випадків правомірного використання авторських прав та кількості порушення авторських прав, який має дорівнювати одиниці або перевищувати її. Визначення наведеного показника передбачає подальший аналіз його значення у динаміці. У результаті динамічного аналізу показника ефективності захисту авторських прав отримуються дані об'єктивного оцінювання діяльності органів

державного управління у сфері захисту авторських прав.

Підсумувавши вищевикладене, можна стверджувати, що існування України як суверенної, незалежної, демократичної і право-вої держави, в якій права та свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави в цілому, неможливе без функціонування системи захисту прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності та на інші об'єкти права інтелектуальної власності. Саме за допомогою такої системи здійснюється реалізація гарантій громадян на 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.

Література

1. *Про державну підтримку кінематографії в Україні*: Закон України від 23 березня 2017 р. № 1977-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1977-19>.

2. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту авторського права та суміжних прав у мережі Інтернет*: проект Закону України від 10 травня 2016 р. № 4629 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59024.

3. *Про колективне управління майновими правами суб'єктів авторського права і суміжних прав*: проект Закону України від 3 липня 2015 р. № 2265а [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2265%E0&skl=9.

4. *Про схвалення Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні*: постанова Кабінету Міністрів України від 1 червня 2016 р. № 402-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/402-2016-%D1%80>.

5. *Цивільне право України*: Загальна частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузне-

цової, Р. А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

6. *Венедіктова І. В.* Цивільно-правовий захист та охорона авторського права / І. В. Венедіктова // Форум права. – 2007. – № 2. – С. 24-29.

7. *Право інтелектуальної власності*: посібник / за ред. Р. Б. Шишки (кер. авт. кол.) та інш. – К.: «МП Леся», 2014. – 344 с.

8. *Панасюк О. О.* Поняття та класифікація форм захисту авторських прав / О. О. Панасюк // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 758-762.

9. *Яцюк О.* Спеціальний звіт 301 / О. Яцюк // Юридична газета. – 2017. – 21 березня. – № 13 (563). – С. 28-29.

10. *Якименко Ю.* Способи захисту авторських прав / Ю. Якименко // Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки». – 2015. – № 1 (6). – С. 37-41.

11. *Список 301 очима Мінекорозвитку*: Ресурс з питань авторського права та промислової власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.intelvas.com.ua/news/zhurnal-iv/spysok-301-ochyma-minekomroz-vytku>.

References

1. *Pro derzhavnu pidtrymku kinematografii' v Ukraini*: Zakon Ukrainy vid 23 bereznja 2017 r. № 1977-VIII [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1977-19>.

2. *Pro vnesennja zmin do dejakyh zakonodavchyh aktiv Ukrainy shhodo zahystu avtors'kogo prava ta sumizhnyh prav u merezhi Internet*: proekt Zakonu Ukrainy vid 10 travnja 2016 r. № 4629 [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59024.

3. *Pro kolektyvne upravlinnja majnovymy pravamy sub'ektiv avtors'kogo prava i sumizhnyh prav*: proekt Zakonu Ukrainy vid 3 lypnja 2015 r. № 2265A [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=2265%E0&skl=9.

4. *Pro shvalennja Konceptii' reformuvannja derzhavnoi' systemy pravovoi' ohorony intelektual'noi' vlasnosti v Ukraini*: postanova

Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 1 chervnja 2016 r. № 402-r [Elektronnyj resurs]. – Rezhym dostupu: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/402-2016-%D1%80>.

5. *Cyvil'ne pravo Ukrainy: Zagal'na chastyna: pidruchnyk / za red. O. V. Dzery, N. S. Kuznjecovoi, R. A. Majdanyka.* – 3-tje vyd., pererob. i dopov. – K.: Jurinkom Inter, 2010. – 976 s.

6. *Venediktova I. V. Cyvil'no-pravovyj zahyst ta ohorona avtors'kogo prava / I. V. Venediktova // Forum prava.* – 2007. – № 2. – S. 24-29.

7. *Pravo intelektual'noi vlasnosti: posibnyk / za red. R. B. Shyshky (ker. avt. kol.) ta insh.* – K.: «MP Lesja», 2014. – 344 s.

8. *Panasjuk O. O. Ponjattja ta klasyfikacija form zahystu avtors'kyh prav / O. O. Panasjuk // Forum prava.* – 2013. – № 1. – S. 758-762.

9. *Jacjuk O. Special'nyj zvit 301 / O. Jacjuk // Jurydychna gazeta.* – 2017. – 21 bereznja. – № 13 (563). – S. 28-29.

10. *Jakymenko Ju. Sposoby zahystu avtors'kyh prav / Ju. Jakymenko // Visnyk Dnipropetrovs'kogo universytetu imeni Al'freda Nobelja. Serija «Jurydychni nauky».* – 2015. – № 1 (6). – S. 37-41.

11. *Spysok 301 ochyma Minekorozvytku: Resurs z pytan' avtors'kogo prava ta promyslovoi vlasnosti [Elektronnyj resurs].* – Rezhym dostupu: <http://www.intel vlas.com.ua/news/zhurnal-iv/spysok-301-ochyma-minekomroz vytku>.