

Встановивши факт невідповідності положень, що містяться в ЦК України і в Законі, необхідно внести зміни до цивільного законодавства з метою встановлення досконалого регулювання питання спадкування прав автора. А саме провести межу між правами на оприлюднення і опублікування творів, як загального (оприлюднення) і детального (опублікування) відносно одне одного, що сприятиме більш ефективній охороні прав померлого автора. Тому що унеможливлення опублікування твору автора, який не був опублікований, а тим більш, оприлюднений за його життя, суперечить інтересам суспільства, самого автора та його нащадків. Такі твори мають охоронятись від фальсифікації, коли в гонитві за наживою або сенсацією намагаються надати «видатному покійному» авторство на ті твори, які він не створював.

Література

1. Васильченко В. В. Коментар Книги шостої Цивільного кодексу України «Спадкове право» // Довідник нотаріуса. — 2006. — № 1. — С. 4–96.
2. Стефанчук Р. О. Система особистих немайнових прав у сфері авторства // Університетські наукові записки. — 2005. — Вип. 3. — С. 60–65.
3. Дубова К. О. Немайнові права авторів: аспекти міжнародно-правової регламентації // Держава і право: Юридичні і політичні науки. — 2006. — Вип. 31. — С. 448–453.
4. <http://www.rada.gov.ua>. (Верховна Рада України; Закон від 23.12.1993 № 3792-ХІІ).
5. Цивільний кодекс України: Коментар / За ред. С. О. Харитошова, О. М. Калітенко. — Х.: Одиссей: Юрид. л-ра, 2003.
6. Рябокоп С. О. Авторське право як об'єкт спадкового наслідництва // Вісник: Юридичні науки / Київ. нац. ун-т ім. Т. Г. Шевченка. — 2002. — № 45–48. — С. 222–225.
7. Шижка Р. Б. Немайнові права автора // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — № 3. — С. 110–121.
8. Чурпіта Г. Право автора на збереження цілісності твору образотворчого мистецтва // Підприємництво, господарство і право. — 2003. — № 7. — С. 24–27.
9. Фурса С. Я. Спадкове право: Теорія та практика: Навч. посіб. — К.: Атіка. 2002. — 496 с.

УДК 347.777:347.78

Г. О. Ульянова

ДОГОВІРНІ ЗАСАДИ ВИКОРИСТАННЯ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА У РЕКЛАМІ

Розвиток рекламної діяльності, бажання рекламодавців привернути увагу саме до їх реклами, обумовлює створення рекламного звернення, яке б вирізнялось оригінальністю, яскравістю, справляло позитивний вплив на споживачів. Вироблення такої реклами потребує докладання певних творчих зусиль, використання об'єктів авторського права, зокрема музичних, літературних, художніх творів. Крім того, сама реклама може бути визнана об'єктом авторського права. У зв'язку з чим важливого значення набуває питання правомірного використання об'єктів права інтелектуальної власності в рекламі. Однією з основних форм реалізації прав у сфері інтелектуальної власності виступає договір.

© Г. О. Ульянова, 2008

Договірна форма використання творів найбільшою мірою забезпечує реалізацію та охорону як особистих, так і майнових прав авторів. Чітка та детальна розробка договорів, які б регулювали порядок та умови використання об'єктів права інтелектуальної власності в рекламі, має забезпечити оптимальний захист прав та інтересів сторін, не допустити використання результатів творчої діяльності авторів, сприяти підвищенню якості та різноманітності рекламних повідомлень. У зв'язку з чим дослідження питань договірного використання об'єктів авторського права є актуальним, має важливе як практичне, так і теоретичне значення.

Деякі аспекти використання об'єктів авторського права в рекламі на підставі договорів досліджувались у працях: Є. Ананьєвої, О. Климчука, О. Леонова, Л. Мамчур, С. Спіряєва, М. Чепелюк, О. Шишки та ін. Правова природа, види, зміст авторських договорів як однієї з найбільш поширених форм розпорядження авторськими правами розглядалися у працях: Б. Антимонова, В. Дозорцева, О. Жилінкова, О. Підпригори, О. Сергеева, В. Серебровського, К. Флейшиц та ін. Разом з тим відсутність однаковості серед науковців щодо визначення поняття та видів авторських договорів, різні положення щодо майнових прав інтелектуальної власності та договорів на їх розпорядження, закріплені в Цивільному кодексі України [1] та Законі «Про авторське право і суміжні права» [2], обумовлюють необхідність подальшого дослідження окреслених питань.

Метою статті є дослідження окремих видів договорів про використання об'єктів авторського права в рекламі.

Використання об'єктів авторського права в рекламі дозволяє виробникам зробити її більш яскравою, більш виразною, але й покладає на учасників рекламних правовідносин додаткові обов'язки щодо дотримання майнових та немайнових прав авторів. Найбільш прийнятним способом врегулювання порядку та умов використання об'єктів авторського права в рекламі є укладання відповідних договорів між суб'єктами рекламних правовідносин.

Визначення виду договору, в якому будуть закріплені умови про авторські права, залежить від певних чинників, до яких можуть бути віднесені такі: сторони договору, коло правовідносин, які регулюються договором, види об'єктів права інтелектуальної власності, які є предметом договору. Окрім того, визначення умов використання об'єктів права інтелектуальної власності в рекламі обумовлюється співвідношенням реклами та правами інтелектуальної власності, а саме:

- визнання реклами самостійним об'єктом авторського права (за умов наявності ознак, передбачених законом, реклама може бути визнана об'єктом права промислової власності);
- використання об'єктів авторського права в рекламі;
- об'єкти права промислової власності як рекламна інформація.

Договори на використання об'єктів авторського права в рекламі можна поділити на дві основні категорії:

- рекламні договори, в яких умови про авторські права викладено як окремий розділ договору;

– договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

У свою чергу в кожній з визначених категорій можуть бути виділені окремі договори про розпорядження авторськими правами та визначення умов виконання окремих об'єктів авторського права в рекламі.

Щодо рекламних договорів необхідно зазначити, що в чинному законодавстві України не закріплено визначення, види, характерні риси зазначених договорів. Так, О. Шишка визначає договір на створення та розповсюдження реклами як договір, за яким одна сторона (рекламіст) зобов'язується на свій ризик на професійній основі розробити та розповсюдити рекламу за завданням іншої сторони (замовника — рекламодавця) та втілити її у рекламному продукті (рекламний витвір), а рекламодавець зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу. На виконання умов договору надана рекламодавцем чи відібрана рекламістом інформація фахово обробляється (прикрашається) з акцентуванням уваги на найбільш виражені властивості рекламованого товару чи сторони діяльності. Вони спеціальними засобами впливу орієнтовані на споживача і доводяться до нього. Тут предметом може бути і робота, і послуга, і навіть результат творчої діяльності як об'єкт права інтелектуальної власності [3].

Внесення творчих елементів до змісту роботи виробника реклами надає договору на виробництво реклами деяких ознак авторських договорів. Оскільки предмет договору на створення реклами вимагає творчих зусиль, необхідно відмежовувати його від подібних до нього авторських договорів. До основних відмінностей авторського договору та договору на виготовлення реклами Л. В. Мамчур відносить: право рекламодавця відмовитись від використання готового рекламного твору, обмежений характер авторських прав, специфіку оплати праці автора, особливості використання інших творів у процесі створення реклами [4].

У договорі на створення реклами можуть бути закріплені такі положення про авторські права:

По-перше, визначення суб'єктів авторських прав на об'єкти авторського права, створені при виготовленні реклами. Відповідно до законодавства про авторське право та суміжні права власником особистих немайнових прав на об'єкт авторського права є його автор. Майнові права можуть належати автору або працедавцю чи замовнику (якщо інше не передбачено договором), якщо об'єкт авторського права створено на виконання трудового договору чи договору замовлення. Тому рекламодавцю слід обов'язково з'ясувати, чи має рекламіст права відчужувати (передавати) права на використання твору, створеного авторами, що у нього працюють. Доцільно включити до договору про надання рекламних послуг гарантію з боку рекламіста щодо наявності у нього права відчужувати (передавати) права на використання створеного за таким договором твору із зазначенням підстав, на яких таке право ґрунтується.

По-друге, в договорі необхідно визначити умови передання майнових прав на створений об'єкт авторського права від виробника реклами рекламодавцю, або умови користування відповідними об'єктами авторського права.

По-третє, визначити порядок використання при виготовленні та розповсюдженні реклами об'єктів права інтелектуальної власності рекламодавця, якщо такі будуть ним надаватись.

По-четверте, визначити умови виплати авторської винагороди.

У тому випадку, коли при виготовленні реклами будуть використовуватись створені іншими, ніж виробник реклами, авторами об'єкти авторського права, необхідним є укладання авторських договорів. При цьому укладатись авторський договір може між рекламодавцем або виробником реклами та автором (іншою особою, яка має авторські права).

Розкриваючи природу авторських договорів, О. М. Мельник зазначає, що «у даний час панує думка, за якою авторські договори за своєю юридичною природою є цивільно-правовими. Тому норми цивільного права, що стосуються договірних відносин, поширюються також і на авторські договори. Серед цивільно-правових договорів авторські договори становлять окрему самостійну групу. Вони близько примикають до деяких цивільно-правових договорів, але мають свої власні, характерні для них, ознаки» [5, 367]. Підтримуючи позицію О. Мельник, О. П. Сергєєв відзначає, що висновок про те, що авторські договори носять цивільно-правовий характер, а також про те, що вони становлять самостійну групу серед інших цивільно-правових договорів, має не тільки теоретичне, але й практичне значення. Зокрема, це означає, що на авторсько-договірні відносини поширюються як загальні правила про форми та умови дійсності правочинів, так і відповідні норми зобов'язального права, які стосуються, наприклад, порядку укладення та виконання договорів, відповідальності за їх порушення тощо. Слід зазначити, що не лише визначення правової природи, а й підстав розмежування окремих видів авторських договорів має важливе практичне значення. Так, О. П. Сергєєв [6, 264] поділяє усі договори щодо створення та використання об'єктів науки, літератури та мистецтва на дві групи: авторські договори; інші форми договірного регулювання цих відносин (трудовий договір, договори підряду, купівлі-продажу, майнового найму тощо).

І. А. Зенін вказує, що договори, які передбачають передання майнових прав, необхідно відносити до авторських, навіть у тих випадках, коли вони не мають такої назви. Тому включення в договори купівлі-продажу, оренди або простого товариства умов щодо передання авторських прав потребує застосування до них вимог, які застосовуються до авторських договорів. І, навпаки, договори, які не передбачають передання таких прав, не можуть визнаватись авторськими, навіть у випадку, якщо вони мають назву авторських договорів [7, 18–19].

В. С. Дроб'язко, Р. В. Дроб'язко виокремлюють договори залежно від об'єкта авторського права, а саме: авторські договори про створення та використання літературних, музичних, аудіовізуальних, архітектурних та інших творів [8, 215].

В. А. Дозорцев виділяє два види авторських договорів. Один вид авторського договору, а саме — про передачу твору для використання, не передбачає уступки авторських прав, а лише дозволяє використання твору. Другий вид

авторського договору може включати передачу авторських прав користувачеві, тобто відчужувати їх [9, 23].

Слід зазначити, що Цивільний кодекс України не застосовує категорію авторський договір. Відповідно до Цивільного кодексу України до договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності належать: ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності, ліцензійний договір, договір на створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, інші договори. Слід зазначити, що на відміну від Закону України «Про авторське право і суміжні права» в Цивільному кодексі майнові права інтелектуальної власності на твір поділено на 2 категорії: виключні права (виключне право дозволяти використання твору, право перешкоджати неправомірному використанню твору, в тому числі заборонити таке використання, інші майнові права) та право на використання твору, яке не віднесено до категорії виключних. Разом з тим відповідно до ст. 1113 Цивільного кодексу України [1] передбачено договір саме на передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності.

Види авторських договорів встановлено в Законі України «Про авторське право і суміжні права».

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» виділяються такі види авторських договорів:

- 1) договори про передачу (відчуження) майнових прав суб'єктів авторського права;
- 2) договори про передачу права на використання твору, які включають:
 - договори про передачу виключного права на використання твору;
 - договори про передачу невиключного права на використання твору;
 - договір замовлення.

Також в окрему групу договорів, які не є авторськими, але в яких визначено положення про авторські права, необхідно віднести трудовий договір між автором-працівником та працедавцем.

Слід зазначити, що положення ч. 4 ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2] про передачу за договором *невиключного* права не узгоджено з положеннями ст. 15 Закону, відповідно до якої всі майнові права автора визначаються як *виключні*.

У зв'язку з чим вважається за необхідне привести положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» у відповідність до Цивільного кодексу України та передбачити надання виключної або невиключної ліцензії на використання об'єкта авторського права.

Таким чином умови про використання об'єктів авторського права у рекламі можуть бути закріплені як безпосередньо в договорі на створення та розповсюдження реклами, так і визначатись в окремих договорах про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. З метою гармонізації національного законодавства положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» щодо авторських договорів необхідно привести у відповідність до положень Цивільного кодексу України.

Література

1. Цивільний кодекс України // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11. — Ст. 461.
2. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 13. — Ст. 64.
3. Шишка О. Р. Договір на створення та розповсюдження реклами: Дис... канд. юрид. наук. — Х., 2005.
4. Мамчур Л. В. Правове регулювання реклами (цивілістичний аспект): Дис... канд. юрид. наук. — Л., 2006.
5. Право інтелектуальної власності: Академ. курс: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. / За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. — 2-ге вид., переробл. та допов. — К.: Ін Юре, 2002. — 672 с.
6. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ПБОЮЛ Гриженко Е.М., 2001. — 752 с.
7. Гражданское право: В 4 т. Т. 4. Обязательственное право: Учеб. для студ. вузов, обучающихся по направлению 521400 «Юриспруденция» и по спец. 021100 «Юриспруденция» / [В. В. Витрянский и др.]; Отв. ред. Е. А. Суханов. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 816 с. — (Сер. Классический университетский учебник / Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова).
8. Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. Право інтелектуальної власності: Навч. посіб. — К.: Юріком Інтер, 2004. — 512 с.
9. Дозорцев В. Авторский договор и его типы // Социалистическая законность. — 1984. — № 5 (595). — С. 23–25.

УДК 347.77(477)

*Н. П. Бааджи, А. В. Ісаєнко***СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Однією з найбільш важливих і характерних рис людини як частини живого світу є її здатність до осмисленої творчості. Творчість визначається як цілеспрямована інтелектуальна діяльність людини, результатом якої є щось якісно нове, що відрізняється неповторністю, оригінальністю і суспільно-історичною унікальністю. Країни з ринковою економікою давно усвідомили значення використання і належної охорони результатів творчої діяльності, об'єднаних у понятті «інтелектуальна власність», для темпів соціального та промислового розвитку.

Питання реформування правової системи України у відповідності до постулатів європейської ідеї єдності правових держав досліджувалися у працях А. І. Дмитрієва, В. К. Забігайла, А. С. Довгерта, О. В. Задорожнього, А. П. Зайця, Ю. С. Шемшученка, Є. О. Харитонова, О. Підпригори та ін. [12].

Розвиток сучасної світової економічної системи відбувається в напрямі глобалізації, основним проявом якої є інтернаціоналізація торговельно-економічної діяльності в умовах різкого зростання рівня її інтелектуалізації. Як наслідок цих об'єктивних процесів змінюються пріоритети у забезпеченні конкурентоспроможності національних економік, а саме орієнтація на інтенсифі-