

## **НАУКОВО-ЕКСПЕРТНИЙ ВИСНОВОК**

**щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо авторського права та суміжних прав» № 2447 від 20.03.2015 та щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо службових творів, творів, створених за замовленням та при виконанні робіт» № 1812-I від 05.02.2015**

В сучасному законодавстві України існують істотні проблеми регулювання питання виникнення та передачі виключних майнових прав на об'єкти права інтелектуальної власності, створені у зв'язку з виконанням трудового договору, за замовленням або при виконанні робіт за цивільно-правовими договорами, що ускладнює здійснення таких прав. Особливо гостро ці проблеми відчуються, коли певний твір створюється багатьма співавторами під час безперервного процесу виробництва інтелектуального продукту (наприклад, при створенні комп'ютерних програм, виробництві фільмів тощо).

На сьогодні існує колізія між нормами Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право та суміжні права» (далі – Закон) щодо питання належності майнових прав інтелектуальної власності на службовий твір та твір, створений за замовленням. Так, нормами Закону передбачено, що виключне майнове право на зазначені твори належить роботодавцю/замовнику, в той час як Цивільний кодекс визначає, що права на твір, створений за замовленням, належать спільно роботодавцю/замовнику і автору, які мають здійснювати виключні майнові права спільно, якщо інше не встановлено договором.

Таку колізію необхідно якомога швидше вирішувати. Позитивною пропозицією в цьому напрямі є зміни до ст. 429, 430 Цивільного Кодексу України, запропоновані поданими законопроектами.

Також законопроект № 1812-І вдосконалює лінгвістичне оформлення норм, закріплених ч. 3 ст. 1112 ЦК України, ч. 1 ст. 1, ст. 7, ч. 1 та 3 ст. 11 Закону України «Про авторське право та суміжні права».

Логічною та доцільною пропозицією вважаємо введення легального визначення складного твору, а також норм, пов'язаних із складними творами.

Раціонально розмежовані норми, які закріплюють права на твори, що виникли при виконанні робіт за договорами, які прямо передбачають створення творів та які прямо не передбачають їх створення (ст. 16-2 законопроекту).

Разом з тим є деякі зауваження щодо суперечностей у законопроектах № 1812-І та № 2447 між термінами «авторське особисте немайнове право» та «особисті немайнові права», так останній термін є більш точним, застосованим у Цивільному Кодексі України, тому пропонуємо уніфікувати в усіх статтях законопроектів № 2447 та 1812-І використання саме «особисті немайнові права».

Також є недоцільним розмежування особистого немайнового права автора «вимагати визнання свого авторства шляхом зазначення належним чином імені автора на творі і його примірниках» способом виокремлення права на визнання людини автором твору, але без уточнення, яким чином передбачається це визнання. Ця норма створює загрозу зловживань на практиці, а саме нівелювання авторських прав, адже автори законопроекту додатково пропонують дозволити відчуження особистих немайнових авторських прав, крім права на визнання автором. Наприклад, це може призвести до так званого «літературного рабства», коли за домовленістю справжній автор буде відмовлятися від особистих немайнових прав, в тому числі зазначення його імені, а це позбавить третіх осіб можливості встановити автора. Якщо відділення права на визнання авторства вважати справді необхідним для розвитку комерційних відносин та спрощення використання роботодавцем службових творів, тоді треба зазначити спосіб визначення авторства для третіх осіб. І, звичайно, необхідно розробити в законодавстві більш чіткий та можливий для практичної реалізації механізм та інструменти захисту прав «слабкої сторони», тобто працівника, виконавця. У зв'язку з цим ч. 4, абз. 3 і 8 ч. 6, абз. 3 ч. 7 ст. 2

законопроекту № 1812-І (тобто внесення змін до ст. 14, ч. 1, 5 ст. 16, абз. 1 ч. 1 ст. 16-1 Закону України «Про авторське право і суміжні права») не можуть бути прийняті в поданій редакції.

Помилково зазначено в пояснювальній записці, що саме в законопроекті № 1812-І вирішено питання надання можливості замовнику права використовувати замовлені об'єкти, оскільки такий механізм передбачено в альтернативній договірній формі в ст. 1112 ЦК України. Як правило, замовник керується комерційними цілями при замовленні твору, а значить, потребує передання майнових прав, яке і при чинному законодавстві відбувається на підставі договору. В законодавчому механізмі, запропонованому обома законопроектами в якості змін до ч. 2 ст. 16-1, Закону України «Про авторське право і суміжні права» через форму відносно-альтернативної норми фактично творець об'єкту права інтелектуальної власності усунутий від прийняття рішення у зв'язку з існуванням першочергової за дією норми про наявність майнових прав на твір у замовника.

Отже, зміни, передбачені до ст. 14, ч. 1, 5 ст. 16 Закону щодо можливості відчуження особистих немайнових прав автора, не мають значної ролі для обігу прав на об'єкти інтелектуальної власності в комерційних цілях, але ліквідують абсолютне немайнове право автора на поінформованість необмеженого кола осіб про його авторство (права на ім'я та псевдонім), право на недоторканність твору та інші права, передбачені ст. 423, 438 ЦК України, та не передбачають механізму захисту творця при волевиявленні під час укладення договору про відчуження його особистих немайнових прав. Тому така норма про відчуження особистих немайнових прав на об'єкти інтелектуальної власності без передбаченого механізму захисту прав творця повинна бути виключена із закону.

Крім того, недоречною є новела щодо зміни ч. 5 ст. 16 Закону, щодо включення авторської винагороди працівників, трудова функція яких передбачає створення творів, до заробітної плати автора без окремого виділення платежів. Таке нововведення буде суперечити чинному податковому законодавству.

Таким чином, із двох законопроектів, поданих на розгляд, менше спірних норм містить проект закону України № 2447, тому він може бути прийнятий за основу тільки із врахуванням наведених вище зауважень, а законопроект № 1812-І необхідно відхилити.

**Директор Інституту**

**Ю.Є. Атаманова**