

Науково-експертний висновок
до проекту Закону України про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» (щодо доцільності організацій колективного управління)

Автори законопроекту, орієнтуючись на стан мультимедійного ринку, звертають увагу, що чинна редакція закону України «Про авторське право і суміжні права», яким регламентовано діяльність організацій колективного управління, не передбачає підтримку національної культури і не створює жодних умов для інвестування у вітчизняну музику. Основною метою проекту Закону України про внесення змін до Закону України "Про авторське право і суміжні права" (щодо доцільності організацій колективного управління) є підвищення інвестування вітчизняними виробниками в створення української музики задля розширення своєї ринкової частки і нарощування впливу в організації колективного управління, а також зростання прибутків національних виробників фонограм та українських виконавців, що принесе додаткові податкові надходження.

Доречно відзначити, що прийняття цього законопроекту дасть можливість посилити систему захисту авторського та суміжних прав; здійснення нагляду за діяльністю організацій колективного управління, пов'язаною з врегулюванням відносин щодо використання творів, виконань, фонограм, відеограм та програм мовлення. Проте науковим колективом Інституту були помічені суттєві недоліки в поданій законодавчій ініціативі, які будуть викладені далі.

1. Законопроектом передбачено передання невичерпного кола повноважень для уповноваженої організації колективного управління: надавати дозволи на використання будь-яких об'єктів авторського права, крім вилучених з її управління, і збирати винагороду за використання будь-яких об'єктів авторського права і суміжних прав, крім вилучених з її управління. За загальною презумпцією, що діє у сфері авторського права в

Україні, закріпленою ч. 2 ст. 40 Закону України «Про авторське право та суміжні права», передбачається необхідність чіткого закріплення майнових прав, які передаються іншим особам (в нашому випадку, організації колективного управління). Принцип вилучення з управління буде прямо протирічити цій презумпції. Крім того, ні самим законопроектом, ні іншими нормативно-правовими актами не передбачено механізму такого вилучення, що призведе до зловживання організацією колективного управління своїми повноваженнями, обмежить авторів та інших суб'єктів у реалізації власних прав. Також відсутній механізм або алгоритм та критерії обрання уповноваженою організацією суб'єктів, яким вона надаватиме авторські та суміжні права у користування. Звичайно, це здатне підвищити ризики в даній сфері для авторів, інших суб'єктів авторських і суміжних прав.

2. Крім того, вимоги, які ставляться до кандидатів на отримання статусу уповноваженої організації колективного управління, зосереджені в першу чергу на найбільшому розмірі винагороди, що виплатив кандидат суб'єктам авторського права і/або суміжних прав та особам, які мають право на отримання такої винагороди відповідно до закону або договору (іншого правочину), у порівнянні із сумою винагороди, виплаченою будь-якою іншою організацією колективного управління, що звернулася із заявою. Одна організація колективного управління може бути визнаною за пропозицією авторів законопроекту уповноваженою *за кількома видами використання об'єктів авторського права і суміжних прав*. Також передбачається, що статус уповноваженої організації надається на 5 років. На практиці ці положення призведуть до встановлення де-факто монопольного становища нинішніми найбільш крупними організаціями, представленими на ринку, а також до збереження в майбутнього монопольного становища, оскільки одноразово отримавши статус уповноваженої організації, саме такий суб'єкт буде виплачувати найбільші розміри винагород в майбутньому, а це буде заважати допуску до цього ринку менших конкурентів. Подібна ситуація являється порушенням антимонопольного законодавства України.

3. Введення за ініціативою в законопроекті обмежень для державних і комунальних організацій, установ, за якими вони не можуть бути визнані уповноваженими організаціями колективного управління прямо суперечить ч. 5 ст. 47 Закону України «Про авторське право та суміжні права», обмежуючи в такій діяльності відповідні державні організації, установчі документи яких передбачають здійснення таких функцій.

4. Шляхом передачі значних повноважень, зокрема, щодо надання дозволів на використання об'єктів авторських та суміжних прав, організації колективного управління законопроект фактично затверджує приховане ліцензування. Інститут ліцензування за своєю природою призначений надавати дозволи на використання певних благ, зайняття конкретними видами діяльності суб'єктам підприємницької діяльності, а не приватним особам в особистих цілях. Фактичне введення ліцензування у сфері авторських та суміжних прав у випадку відтворення особою об'єкту авторських та суміжних прав «в домашніх умовах та виключно в особистих цілях» (ч. 8 ст. 48 ЗУ «Про авторське право та суміжні права») є неприпустимим.

5. Також законопроект містить певні неточності, помилки, що стосуються юридичної техніки. Наприклад, що стосується запропонованих змін до ч.8 ст.48 Закону стосовно запропонованого визначення Уповноваженої організації колективного управління, зазначимо, що ця норма обов'язково має міститися в цьому законі, але більш доречним є її розміщення в ст.1 Закону, де традиційно і мають міститися базові терміни та дефініції. Також законопроект має інші менш значні недоліки юридичної техніки.

Наголошуємо, що закон повинен врегульовувати загальним чином основні поширені правовідносини певного виду, тому рекомендуємо більш детальне викладення критеріїв, вимог до організації колективного управління все ж визначати на підзаконному рівні.

Таким чином, вважаємо, що більш уніфікований підхід до діяльності організацій колективного управління матиме дійсну користь. Проте, зважаючи на суттєві протиріччя норм законопроекту нинішньому законодавству, базовим презумпціям цивільного права, ризики створення монопольних суб'єктів та корупційного середовища, вважаємо законопроект № 2943 від 21 травня 2015 року таким, що потребує істотної переробки зі зміною концепції уповноваженої організації, тому повинен бути відхилений.

**Директор НДІ правового
забезпечення інноваційного
розвитку НАІПрН України**

Ю. Є. Атаманова