

ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

УЛЬЯНОВА Галина Олексіївна

УДК 347.777

**ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У ПРАВОВІДНОСИНАХ, ЯКІ
ВИНИКАЮТЬ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ РЕКЛАМОЮ**

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2008

Дисертацією є рукопис

Робота виконана на кафедрі права інтелектуальної власності та корпоративного права Одеської національної юридичної академії

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор
Харитоновна Олена Іванівна,
Одеська національна юридична академія,
завідуюча кафедрою права інтелектуальної власності
та корпоративного права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
Шишка Роман Богданович,
Національний університет державної
податкової служби України,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін;

кандидат юридичних наук
Жеков Володимир Іванович,
Одеський апеляційний господарський суд,
суддя

Захист відбудеться 22 грудня 2008 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д.41.086.03 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65000, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитися у бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розіслано 21 листопада 2008 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

П.П. Музиченко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Одним із найважливіших напрямків стратегії інтеграції України до Європейського Союзу та світового співтовариства в цілому є створення національної системи захисту прав інтелектуальної власності взагалі та авторських прав, зокрема. Захист авторських прав є однією з найважливіших проблем у сучасному цивільному праві. Незважаючи на те, що чинне законодавство містить достатньо ефективні механізми захисту від незаконного позадоговірного використання творів авторського права, посилюється боротьба з інтелектуальним піратством як сукупністю способів нелегального використання об'єктів інтелектуальної власності, іншого порушення авторських прав, не завжди ці механізми реалізуються на практиці.

Динамізм відносин призводить до появи нових об'єктів авторського права, винайдення нових напрямків та способів їхнього застосування, а також необхідності забезпечення захисту прав і законних інтересів суб'єктів авторського права. Одним із напрямів використання об'єктів авторського права, який активно розвивається, є використання об'єктів авторського права в рекламі.

На сьогоднішній день реклама є не просто повідомленням про певний товар, послугу чи виробника, а все частіше вона набуває форми художньо оформленого твору, опосередкована різними видами художньо-артистичної та словесної творчості. Наявність творчого елемента актуалізує питання про захист прав автора реклами, а також осіб, яким належать авторські права на об'єкти авторського права, що використовуються у рекламі.

У зв'язку з тим, що рекламна діяльність постійно ускладнюється, стає багаторівневою та багатоструктурною, потребують перегляду та уточнення основні законодавчі дефініції, які не в повній мірі відповідають стану сучасного ринку рекламних послуг, що спричиняє труднощі в правозастосовчій практиці.

Потребують уточнення та гармонізації також положення чинного законодавства у сфері визначення прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, а також договорів щодо розпорядження правами інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.

Теоретичною основою дослідження є праці вітчизняних та зарубіжних фахівців у галузі цивільного права і права інтелектуальної власності. Поміж них слід зазначити твори С.С. Алексєєва, Б.С. Антимонова, О.О. Бакалінської, Т.В. Боднар, М.І. Брагінського, В.А. Васильєвої, Я.П. Ващука, В.В. Вітрянського, В.І. Жекова, І.О. Зеніна, В.І. Іванова, О.С. Йоффе, В.Я. Іонаса, С.М. Клейменової, В.І. Корецького, З.В. Кузнецової, В.С. Кулішенко, В.В. Луця, М.М. Малєїної, Л.В. Мамчур, О.А. Підпригори, Є.В. Ромата, Н.О. Саніахметової, М.Є. Селіванова, А.П. Сергєєва,

В.І. Серебровського, Є.О. Суханова, Ю.К. Толстого, Є.А. Флейшиц, А.І. Черемної, Р.О. Халфіної, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Г.Ф. Шершеневича, О.Р. Шишки, Р.Б. Шишки та ін.

Проблемні питання визначення правової сутності реклами, цивільних правовідносин, які виникають у зв'язку із рекламою, правової природи договорів на створення та розповсюдження реклами досліджувались в дисертаційних роботах: З.В. Кузнецової «Управління у сфері рекламної діяльності: організаційно-правовий аспект», Л.В. Мамчур «Правове регулювання реклами (цивілістичний аспект)», А.В. Стрельникова «Адміністративна відповідальність за порушення законодавства про рекламу», А.І. Черемної «Правове регулювання комерційної реклами в Україні», О.Р. Шишки «Договір на створення та розповсюдження реклами».

Окремі аспекти правового регулювання рекламної діяльності розглядались також у працях вітчизняних та зарубіжних науковців: В.І. Іванова, Ф.П. Котлера, В.С. Кулішенко, Є.В. Ромата, Н.О. Саніахметової, Е.Л. Страунінга, З.Ш. Шугаїбова та ін.

Наукова розробка проблематики, яка стосується різних аспектів використання об'єктів авторського права в рекламі, в юридичній науковій літературі висвітлена в працях: Є.В. Ананьєвої, А.В. Банківського, М.М. Малєїної, Л.В. Мамчур, М.О. Чепелюк, О.Р. Шишки та ін.

Поняття, сутність, види цивільних правовідносин, різновидом яких є авторські правовідносини та правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою, досліджувались в працях Е.Л. Страунінга, Ю.К. Толстого, Р.О. Халфіної, О.І. Харитонової, Є.О. Харитонова та інших.

Втім, до цього часу у вітчизняній науці цивільного права відсутні спеціальні комплексні дослідження теоретичних та прикладних питань правового забезпечення захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертаційного дослідження є складовою частиною комплексної науково-дослідної теми Одеської національної юридичної академії «Традиції та новації у сучасній українській державності і правовому житті» на 2006-2010 роки (державний реєстраційний номер 0106U004970).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є комплексний аналіз цивілістичних проблем захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою, для обґрунтування нових теоретичних концепцій, виявлення прогалин, колізій та формулювання пропозицій щодо їх усунення шляхом внесення змін та доповнень до законодавства, рекомендацій щодо практичного застосування норм чинного законодавства при здійсненні та захисті авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

Для досягнення зазначеної мети вирішувалися такі завдання:

визначити поняття та специфіку цивільно-правових відносин, які виникають у зв'язку з рекламою;

визначити поняття та сутність реклами як об'єкту цивільних правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, на підставі аналізу легальних та розроблених в юридичній теорії визначень реклами та недобросовісної реклами;

розглянути співвідношення форми та змісту реклами;

визначити коло учасників правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою;

встановити ознаки об'єктів авторського права та їх співвідношення з ознаками реклами;

проаналізувати договірні засади використання об'єктів авторського права в рекламі;

встановити способи захисту авторських прав, які в найбільшому ступені можуть сприяти ефективному функціонуванню інституту захисту авторських прав;

дослідити цивільно-правові способи захисту прав та інтересів власників авторських прав як суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою;

сформулювати пропозиції і рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства у сфері захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

Об'єктом дослідження є цивільні правовідносини, що виникають у сфері використання об'єктів авторського права та захисту авторських прав при виготовленні, розповсюдженні та споживанні реклами.

Предметом дослідження є теоретичні та практичні питання правового забезпечення захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

Методи дослідження. Методологічною основою дисертаційного дослідження є низка загальнонаукових і спеціальних методів пізнання, вибір яких обумовлений особливостями його об'єкту, предмету, мети і завдань.

В процесі дослідження застосовувались історичний, системно-структурний, порівняльно-правовий, логіко-юридичний та інші методи наукового дослідження.

Аналіз досягнень цивільно-правової науки, норм чинного законодавства України і практики їх застосування у сфері захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою, проведений за допомогою формально-логічного методу.

Системно-структурний метод використовувався для з'ясування системи

способів та засобів захисту авторських прав, їх співвідношення із загальними засобами захисту цивільних прав, передбачених чинним законодавством України. Історичний метод було застосовано для встановлення генезису форм та способів захисту авторських прав. Дедуктивний метод застосовувався при розгляді окремих питань від загального до окремого, зокрема, при визначенні реклами як об'єкту авторського права шляхом виділення ознак, які притаманні об'єктам авторського права.

При дослідженні правового регулювання відносин, які виникають у зв'язку з рекламою, а також способів захисту авторських прав за законодавством інших країн використовувався порівняльно-правовий метод.

При дослідженні судової практики застосовано методи аналізу та узагальнення. Логіко-юридичний метод було використано при формулюванні висновків у відповідності з метою дослідження.

Основні положення та висновки дисертації базуються на аналізі міжнародних актів про охорону авторських прав, чинного законодавства України та законодавства зарубіжних країн, практики їх застосування, досягнень загальної теорії права, цивільного права, права інтелектуальної власності, матеріалах судової практики.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у комплексному монографічному дослідженні теоретичних та прикладних цивільно-правових проблем захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою, шляхом формулювання нових та вдосконалення існуючих правових конструкцій та понять, науково обґрунтованих пропозицій щодо вдосконалення цивільного та спеціального законодавства.

У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, що мають наукову новизну:

вперше:

сформульовано авторське визначення правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, та визначено специфіку досліджуваних правовідносин;

визначено, що наукові підходи до визначення реклами як інформації, діяльності та процесу не в повному ступені відображають сутність реклами, у зв'язку з чим пропонується розглядати рекламу як форму, в якій виражається призначена для розповсюдження рекламна інформація;

досліджено правові аспекти використання об'єктів авторського права при виготовленні та розповсюдженні реклами;

обґрунтовано положення про співвідношення категорій «реклама» та «об'єкт авторського права»: по-перше, реклама розглядається як самостійний об'єкт авторського права; по-друге, об'єкт авторського права розглядається як рекламна інформація; по-третє, розглядається використання об'єктів авторського права в рекламі;

виділено основні ознаки реклами як об'єкта авторського права, до яких віднесено: творчий характер реклами, новизна, об'єктивна форма вираження;

сформульовано авторське визначення реклами, як об'єкта авторського права, при цьому пропонується розуміти її у двох значеннях: у вузькому значенні, як твору, в якому втілена призначена для розповсюдження рекламна інформація; у широкому значенні, як об'єктивно вираженого, нового результату інтелектуальної творчої діяльності автора, в якому рекламна інформація виражається у формі музичних, художніх, аудіовізуальних, літературних творів тощо, які охороняються законодавством про авторське право;

запропоновано надати право на звернення з позовом до суду про заборону недобросовісної реклами крім органів державної влади також фізичним та юридичним особам, права яких можуть бути порушені недобросовісною рекламою;

удосконалено:

запропоновано внести зміни до абзацу 7 ст.1 Закону України «Про рекламу» і викласти її у наступній редакції: «недобросовісна реклама – реклама, яка вводить або може ввести в оману споживачів реклами, завдати шкоди особам, державі чи суспільству внаслідок неточності, недостовірності, двозначності, перебільшення, замовчування, порушення вимог щодо часу, місця і способу розповсюдження, неправомірного використання об'єктів права інтелектуальної власності»;

положення про те, що реклама виникає з моменту її створення, а не розповсюдження, що буде сприяти більш ефективному захисту прав суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою;

положення про те, що передання виключних майнових прав інтелектуальної власності взагалі та авторського права, зокрема, є більш широкою категорією, ніж відчуження прав, та передбачає передання прав як на постійній, так і тимчасовій основі, у зв'язку з чим пропонується внести зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права» з метою приведення його у відповідність до Цивільного кодексу України;

з метою посилення контролю за рекламою та підвищення ефективності захисту авторських прав запропоновано в Законі України «Про рекламу» ч.1 ст. 26. «Контроль за дотриманням законодавства про рекламу» доповнити абзацом 7 наступного змісту: «Центральний орган виконавчої влади у сфері інтелектуальної власності щодо дотримання законодавства про право інтелектуальної власності»;

дістали подальшого розвитку:

пропозиція про необхідність закріплення в Законі України «Про рекламу» положення про використання в рекламі не лише об'єктів авторського права, а й

об'єктів права інтелектуальної власності, у зв'язку з чим пропонується ст. 4 Закону України «Про рекламу» викласти в наступній редакції: «Права інтелектуальної власності в рекламі 1. Використання в рекламі об'єктів права інтелектуальної власності здійснюється відповідно до законодавства України про право інтелектуальної власності»;

положення стосовно обов'язковості визначення умов використання об'єктів права інтелектуальної власності, які не перейшли у суспільне надбання, при виготовленні та розповсюдженні реклами шляхом укладання авторських договорів або визначення умов про авторські права в договорах на виготовлення та розповсюдження реклами;

положення про доцільність та ефективність запровадження більш широкої практики неюрисдикційних засобів захисту авторських прав, зокрема, медіації;

положення про способи захисту авторських прав, передбачені чинним законодавством.

Практичне значення одержаних результатів дослідження полягає в тому, що вони можуть бути використані у:

науково-дослідницькій сфері – сформульовані в дисертації висновки, пропозиції та рекомендації можуть бути використані у подальших загальнотеоретичних дослідженнях цивільно-правових проблем захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою;

правотворчій діяльності - сформульовані в роботі положення щодо вдосконалення цивільного законодавства та законодавства про право інтелектуальної власності можуть стати основою для внесення змін до Цивільного кодексу України та інших законодавчих актів;

сфері практичної діяльності – матеріали дисертації можуть використовуватися для забезпечення єдності розуміння і правильного застосування норм, які регулюють відносини захисту авторських прав у рекламній діяльності;

навчальному процесі - матеріали роботи можуть використовуватись у навчальному процесі при підготовці відповідних розділів підручників і навчальних посібників з цивільного права, права інтелектуальної власності, авторського права, при підготовці навчальних курсів та викладанні даних дисциплін.

Апробація результатів дослідження. Отримані в процесі дисертаційного дослідження результати доповідались та обговорювались на засіданнях кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права Одеської національної юридичної академії та апробовані у виступах на науково-практичних конференціях, зокрема на: круглому столі «Проблеми права інтелектуальної власності» (м. Одеса, 14 березня 2008 р.); III Міжнародній цивілістичній науковій конференції студентів та аспірантів (м. Одеса, 4 – 5

квітня 2008 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Господарський механізм: сутність, структура, подальше вдосконалення на сучасному етапі» (м. Полтава, 18 – 19 квітня 2008 р.); Всеукраїнській науковій конференції «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 18 – 19 квітня 2008 р.); V звітній науковій конференції науково-педагогічного складу Одеського державного університету внутрішніх справ (м. Одеса, 16 травня 2008 р.); V Міжнародній науково-методичній конференції «Римське право і сучасність» (м. Одеса, 30 – 31 травня 2008 р.).

Основні теоретичні положення дисертації використовуються автором під час читання лекцій з академічного курсу «Право інтелектуальної власності» та проведення семінарських занять з академічних курсів «Право інтелектуальної власності» та «Антимонopolно-конкурентне законодавство».

Публікації. Основні положення і висновки дисертаційного дослідження відображено у п'яти наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях, перелік яких затверджено ВАК України, та у п'яти тезах доповідей.

Структура дисертації зумовлена метою і завданнями дослідження. Дисертаційна робота складається зі вступу, трьох розділів, які містять дев'ять підрозділів, висновків та списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації складає 197 сторінок, із них 19 займає список використаних джерел (217 найменувань).

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертаційного дослідження, визначено ступінь наукової розробки теми дослідження, сформульовано об'єкт, предмет, мету та задачі дослідження, характеризується методологічна, науково-теоретична основи роботи, наукова новизна, практичне та теоретичне значення роботи, зазначено про апробацію результатів дослідження.

У **першому розділі «Правова характеристика правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою»**, який складається з трьох підрозділів, розглянуто загальну характеристику правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою.

У **підрозділі 1.1. «Специфіка правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою»** розглядається поняття та ознаки правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою. Визначається, що окрім загальних ознак, притаманних всім правовідносинам, правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою, мають специфічні риси, до яких слід віднести: наявність великої кількості нормативних актів, в яких містяться вимоги до реклами, виділення законодавцем із кола учасників цивільного обігу спеціальних суб'єктів правовідносин (рекламодавця, виробника, розповсюджувача та споживача

реклами), наділення зазначених суб'єктів спеціальними правами та обов'язками.

Залежно від суб'єктного складу правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою, можуть бути поділені на: рекламні правовідносини, що виникають з приводу виготовлення, розповсюдження та споживання реклами, та правовідносини, які виникають з приводу здійснення контролю за дотриманням законодавства про рекламу, захисту прав суб'єктів від порушень недобросовісною рекламою тощо.

Аналіз характеру правових норм, які регулюють відносини, що виникають при виробництві та розповсюдженні реклами, дозволяє зробити висновок про неоднорідність таких правовідносин. Останні можуть бути як майновими, заснованими на рівності, автономії волі і майновій самостійності сторін, так і відносинами, заснованими на владі-підпорядкуванні. Правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою, мають комплексний характер, у зв'язку з чим регулюються нормами приватного та публічного права.

У підрозділі 1.2. «Суб'єкти правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою» проведено дослідження суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою.

Особливістю суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, є можливість співпадіння в одній особі рекламодавця та виробника реклами, виробника та розповсюджувача реклами або трьох зазначених учасників в одній особі.

Визначається, що Закон України «Про рекламу» регулює правовий статус рекламодавця, виробника та розповсюджувача як соціальної, так і комерційної реклами, у зв'язку з чим, обґрунтовується положення про необов'язковість наявності у зазначених суб'єктів статусу суб'єкта господарювання.

В окрему категорію суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, виділяються органи державної влади, які здійснюють контроль за дотриманням законодавства про рекламу.

У підрозділі розглядаються права об'єднань громадян та підприємців, як суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою. Звертається увага на те, що запровадження практики здійснення контролю за дотриманням законодавства про рекламу об'єднаннями підприємців та громадян, виробників та розповсюджувачів реклами сприяло б зменшенню порушень чинного законодавства при наданні рекламних послуг.

У підрозділі 1.3. «Реклама як об'єкт правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою» на підставі проведеного аналізу наукової літератури та законодавчого визначення реклами зазначається, що термін «інформація», хоча і виступає ключовою категорією, однак відображає одну зі складових сутності реклами, як об'єкту правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою. У

зв'язку з цим пропонується розмежовувати форму та зміст реклами. При цьому інформація про особу, товар, роботу чи послугу є змістом реклами, тоді як сама реклама розглядається як форма, у якій виражається призначена для розповсюдження рекламна інформація. Пропонується визначення реклами як будь-якої форми, в якій виражається призначена для розповсюдження інформація про особу чи товар, спрямована на сформування або підтримання обізнаності споживачів реклами та їх інтересу щодо такої особи чи товару, незалежно від застосовуваних засобів.

Обґрунтовується положення про те, що реклама є об'єктом правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, з моменту її створення, а не з моменту розповсюдження, що сприяє більш ефективному захисту прав та інтересів учасників зазначених правовідносин та надає можливість заборони недобросовісної реклами ще до її розповсюдження.

У підрозділі зазначається, що при незаконному використанні в рекламі чужих рекламних матеріалів та об'єктів права інтелектуальної власності можуть порушуватись не лише права споживачів реклами, суб'єктів господарювання, а й права виробників реклами та авторів, твори яких використовувались при створенні рекламного повідомлення. Реклама, в якій незаконно використовуються об'єкти права інтелектуальної власності, розглядається як недобросовісна, у зв'язку з чим надаються пропозиції щодо внесення змін до Закону України «Про рекламу».

У другому розділі «Захист прав на рекламу як об'єкт авторського права», який складається з трьох підрозділів, досліджується поняття та ознаки реклами як об'єкта авторського права, суб'єкти авторського права на рекламу, загальні положення захисту авторських прав.

У підрозділі 2.1. «Правова сутність реклами як об'єкта авторського права» розкривається поняття реклами як об'єкта авторського права. Визначено співвідношення реклами та об'єктів авторського права.

Відповідно до ст. 9 Угоди про співробітництво держав – учасниць СНД у сфері регулювання рекламної діяльності від 19.12.2003 р. реклама може цілком або частково бути об'єктом авторського права й суміжних прав. Чинне законодавство України про рекламу та авторське право не визначає рекламу як самостійний об'єкт авторського права. Разом з тим, не виключний перелік об'єктів авторського права дозволяє рекламу відносити до об'єктів авторського права при наявності наступних ознак: творчий характер реклами, новизна, об'єктивна форма вираження.

Пропонується розглядати рекламу як складний об'єкт, який включає декілька результатів інтелектуальної діяльності, що підлягають охороні відповідно до законодавства України.

Як самостійний об'єкт авторського права, реклама розглядається у двох

значеннях: у вузькому значенні, як твору, в якому втілена призначена для розповсюдження рекламна інформація; в широкому значенні, як об'єктивно вираженого, нового результату інтелектуальної творчої діяльності автора, в якому рекламна інформація виражається у формі музичних, художніх, аудіовізуальних, літературних творів тощо, які охороняються законодавством про авторське право.

Реклама як об'єкт авторського права має внутрішній зміст - певним чином перероблена інформація, що здійснює психологічний вплив на особу, що викликає у неї стійке переконання в необхідності придбання рекламованого товару (роботи, послуги). Її зовнішньою формою вираження є авторський твір, що відповідає вимогам законодавства про рекламу і про авторське право.

Обґрунтовується, що в рекламі використовуються, окрім об'єктів авторського права, й інші об'єкти права інтелектуальної власності, а сама реклама чи її частини можуть охоронятись як об'єкти права промислової власності (промислові зразки, торговельні марки), у зв'язку з чим пропонується статтю 4 Закону України «Про рекламу» викласти в наступній редакції: «Права інтелектуальної власності в рекламі 1. Використання в рекламі об'єктів права інтелектуальної власності здійснюється відповідно до законодавства України про право інтелектуальної власності».

У підрозділі 2.2. «Суб'єкти авторського права на рекламу» визначено коло суб'єктів авторського права на рекламу або її частини як об'єкта авторського права. Первинним суб'єктом авторських прав на рекламу є її автор. Похідними суб'єктами авторського права на рекламу можуть виступати: юридична особа, з якою автор (виробник реклами) перебуває у трудових відносинах, рекламодавець та інші особи, які на підставі договору або закону набули авторські майнові права. Об'єм авторських прав похідних суб'єктів відрізняється залежно від підстав та умов їх набуття.

У підрозділі розглядаються питання розподілу прав інтелектуальної власності на рекламу як об'єкт авторського права, створену за замовленням. Закон України «Про авторське право і суміжні права» та Цивільний кодекс України по-різному визначають порядок розподілу авторських прав на службовий твір. З метою гармонізації національного законодавства пропонується внести зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права» щодо розподілу майнових прав на службовий твір між автором та роботодавцем, якщо інше не передбачено трудовим договором.

Обґрунтовується пропозиція про закріплення на законодавчому рівні положення, відповідно до якого виключні майнові права на службовий твір переходять до автора, якщо роботодавець протягом трьох років з дня, коли службовий твір був наданий в його розпорядження, не почне використовування цього твору, не передасть майнові права на нього іншій особі.

У підрозділі 2.3 «Реалізація права на захист авторських прав, у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою» досліджуються правові засади реалізації права на захист, визначено суб'єктів, які мають право на захист авторських прав. Визначено, що коло суб'єктів, які мають право на захист порушених авторських прав, є ширшим, ніж коло осіб, які мають авторські права. Особа, авторські права якої порушені, може реалізовувати право на захист самостійно або через інститут представництва.

У зв'язку з поширенням практики незаконного використання об'єктів авторського права у рекламі, пропонується до органів, які здійснюють контроль за дотриманням законодавства про рекламу, віднести Центральний орган виконавчої влади у сфері інтелектуальної власності.

При проведенні дослідження встановлено, що відсутня поширена практика залучення до захисту авторських прав організацій колективного управління авторськими правами.

Для підвищення ефективності захисту авторських прав суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, та інших осіб, пропонується надати право на звернення до суду з позовом про заборону недобросовісної реклами не лише органам державної влади, визначеним законом, а й фізичним та юридичним особам, права яких можуть бути порушені недобросовісною рекламою.

У третьому розділі «Захист авторських прав на твори, які використовуються при створенні реклами», який складається з трьох підрозділів, визначаються договори, на підставі яких передається право на використання у рекламі об'єктів авторського права, а також досліджуються окремі форми та способи захисту авторських прав.

У підрозділі 3.1. «Договірні засади використання об'єктів авторського права в рекламі» розглядаються основні види договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, передбачені в законодавстві. Обов'язковою умовою використання об'єктів авторського права, які не перейшли у суспільне надбання, при виготовленні та розповсюдженні реклами є укладання відповідних авторських договорів або визначення умов про авторські права в договорах на створення та розповсюдження реклами.

Визначається, що положення про авторські права можуть бути закріплені як в договорі про створення та (або) розповсюдження реклами, так і в окремих авторських договорах.

Авторський договір, як складне юридичне явище, має по своїй природі комплексний характер. По-перше, він розглядається як юридичний факт, який породжує відповідно до норм права конкретне правовідношення. По-друге, як засіб регулювання, який закріплює міру можливої та обов'язкової поведінки

сторін договору, їх права та обов'язки. По-третє, договір розглядається як охоронний засіб.

Аналіз чинного законодавства про договори щодо розпорядження авторськими правами свідчить про його недосконалість, що виявляється у термінологічній невизначеності та неузгодженості. Виділення в Законі «Про авторське право і суміжні права» договору про передачу невиключного права на використання твору не узгоджено зі ст. 15 зазначеного Закону, відповідно до якої всі майнові права, в тому числі й право на використання, визначаються як виключні.

Обґрунтовується положення про те, що передання виключних майнових прав інтелектуальної власності та авторських прав є більш широкою категорією, ніж відчуження прав, та передбачає передання майнових прав інтелектуальної власності як на постійній, так і тимчасовій основі, у зв'язку з чим пропонується внести зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права».

При використанні в рекламі фотографічних творів, на яких зображено фізичних осіб, окрім отримання дозволу автора, обов'язковим є встановлення наявності згоди безпосередньо особи, зображеної на такій фотографії.

У підрозділі 3.2. «Цивільно-правовий захист авторських прав» характеризуються правове забезпечення захисту авторських прав. Досліджуються основні форми захисту авторських прав: юрисдикційна та неюрисдикційна. Зазначається, що на практиці перевага віддається саме юрисдикційній формі. Аргументується положення про те, що запровадження більш широкої практики застосування неюрисдикційних способів захисту сприяло б розвантаженню державних органів, які здійснюють захист авторських прав, скороченню за строками розгляду справ про захист авторських прав, збереженню у більшості випадків партнерських стосунків між учасниками конфлікту.

У підрозділі розглядаються способи самозахисту авторських прав суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою. Аналіз цивільного законодавства дозволяє дійти висновку, що окремі способи захисту цивільних прав та інтересів, передбачені в ст. 16 Цивільного кодексу України, можуть застосовуватись не лише судом, а й особами, чиї права порушені. Зокрема це стосується таких способів захисту як зміна правовідношення та припинення правовідношення, які можуть розглядатись як способи самозахисту.

Обґрунтовується можливість та доцільність запровадження практики медіації як процедури примирення конфлікуючих сторін, шляхом їх вступу до добровільних переговорів у присутності нейтральної особи-медіатора з метою досягнення взаєморозуміння.

У підрозділі 3.3. «Судовий захист авторських прав» проводиться аналіз

національної та зарубіжної практики розгляду справ про захист авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

При здійсненні захисту авторських прав одним із головних питань, яке підлягає вирішенню, є встановлення наявності факту неправомірного використання об'єктів авторського права при створенні та розповсюдженні реклами. Особливу складність викликає встановлення факту використання окремої частини твору, що найбільш характерно для теле- та радіо реклами.

Для визначення частини твору, яка підлягає охороні, пропонується використання наступних принципів: принцип відносності, який передбачає виділення частин твору, які підлягають охороні, залежно від виду об'єкта авторського права; принцип оригінальності – захисту підлягають лише ті частини твору, які характеризуються унікальним рішенням їх автора; принцип невизнання охороноздатності ідей.

З метою посилення захисту майнових та немайнових прав суб'єктів авторського права пропонується передбачити у чинному законодавстві України право органів державної влади, які здійснюють контроль за дотриманням законодавства про рекламу, звертатись до суду з позовом про заборону здійснення діяльності з надання рекламних послуг суб'єктам господарювання, які систематично порушують права інтелектуальної власності. Наголошується, що недотримання встановленої судом заборони на надання рекламних послуг повинне розглядатися як підстава для ліквідації юридичної особи – порушника або анулювання реєстрації як суб'єкта підприємницької діяльності – фізичної особи – порушника авторських прав.

ВИСНОВКИ

У Висновках викладаються найбільш важливі теоретичні положення дисертаційного дослідження, формулюються пропозиції щодо удосконалення правового забезпечення захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою, основними з яких є такі:

1. Правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою – це правовідносини, що виникають між рекламодавцем, виробником, розповсюджувачем, споживачами реклами, а також органами державної влади та іншими суб'єктами з приводу виготовлення, розповсюдження та споживання реклами. Специфіка правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, полягає в наявності великої кількості нормативних актів, в яких містяться вимоги до реклами, виділенні законодавцем із кола учасників цивільного обігу спеціальних суб'єктів правовідносин (рекламодавця, виробника, розповсюджувача та споживача реклами), наділенні зазначених суб'єктів спеціальними правами та обов'язками.

2. Реклама – це будь-яка форма, в якій виражається призначена для розповсюдження інформація про особу чи товар, спрямована на сформування або підтримання обізнаності споживачів реклами та їх інтересу щодо таких особи чи товару, незалежно від застосовуваних засобів. З метою захисту прав суб'єктів правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, запропоновано рекламу визначати як інформацію, призначену для розповсюдження, а не розповсюджену, як передбачено у визначенні, закріпленому в Законі України «Про рекламу».

3. Як об'єкт авторського права реклама визначається у двох значеннях: у вузькому значенні, як твору, в якому втілена призначена для розповсюдження рекламна інформація; в широкому значенні, як об'єктивно вираженого, нового результату інтелектуальної творчої діяльності автора, в якому рекламна інформація виражається у формі музичних, художніх, аудіовізуальних, літературних творів тощо, які охороняються законодавством про авторське право.

Основними ознаками реклами як об'єкта авторського права є: творчий характер, новизна, об'єктивна форма вираження.

4. Обов'язковою умовою використання об'єктів авторського права, які не перейшли у суспільне надбання, при виготовленні та розповсюдженні реклами є укладання відповідних договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на об'єкт авторського права або визначення умов про авторські права в договорах на створення та розповсюдження реклами.

Аналіз судової практики свідчить про необхідність удосконалення законодавства України в сфері договірної регулювання розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

5. Пропонується надати право на звернення з позовом до суду про заборону недобросовісної реклами, крім органів державної влади, також іншим фізичним та юридичним особам, права яких можуть бути порушені такою рекламою, що буде сприяти більш ефективному захисту прав суб'єктів, у зв'язку з чим ч. 3 ст. 27 Закону України «Про рекламу» викласти у наступній редакції: «З метою захисту інтересів суспільства, держави, споживачів реклами та учасників рекламного ринку органи державної влади, визначені у статті 26 цього Закону, фізичні та юридичні особи можуть звертатись до суду з позовом про заборону відповідної реклами та її публічне спростування».

6. З метою посилення контролю за рекламою та підвищення ефективності захисту авторських прав запропоновано в Законі України «Про рекламу» ч.1 ст. 26 «Контроль за дотриманням законодавства про рекламу» доповнити абзацом 7 наступного змісту «Центральний орган виконавчої влади у сфері інтелектуальної власності щодо дотримання законодавства про право інтелектуальної власності».

7. Запровадження практики медіації при врегулюванні спорів, які виникають із порушення авторських прав, як такої, що ефективно застосовується у міжнародній практиці поряд з іншими альтернативними методами вирішення спорів, сприяло б розвантаженню державних органів, які здійснюють захист авторських прав, скороченню за строками розгляду справ про захист авторських прав, збереженню у більшості випадків партнерських стосунків між учасниками конфлікту.

8. В чинному законодавстві необхідно передбачити право органів державної влади, які здійснюють контроль за дотриманням законодавства про рекламу, звертатись до суду з позовом про заборону здійснення діяльності з надання рекламних послуг суб'єктам господарювання, які систематично порушують права інтелектуальної власності.

9. З метою підвищення ефективності захисту авторських прав, у тому числі й у судовому порядку, зазначається про актуальність участі спеціалістів у галузі авторського права в якості представників сторін.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Ульянова Г.О. Недобросовісні методи реклами /Г.О. Ульянова //Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2008. – С. 313 – 314.

2. Ульянова Г.О. Щодо визначення недобросовісної реклами /Г.О. Ульянова //Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – Вип. 39. – С. 247 – 251.

3. Ульянова Г.О. Автор як учасник цивільних відносин, що виникають у зв'язку з рекламою /Г.О. Ульянова //Південноукраїнський правничий часопис. – 2008. – №1 – С. 87 – 88.

4. Ульянова Г.О. Форми захисту авторських прав /Г.О. Ульянова //Південноукраїнський правничий часопис. – 2008. – №2 – С. 169 – 170.

5. Ульянова Г.О. Договірні засади використання об'єктів авторського права в рекламі /Г.О. Ульянова //Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – Вип. 42. – С. 43 – 48.

6. Ульянова Г.О. Деякі аспекти авторських прав в рекламі /Г.О. Ульянова //Проблеми права інтелектуальної власності: тези доповідей круглого столу. – О.: Фенікс. – 2008. – С. 44 – 46.

7. Ульянова Г.О. Реклама як об'єкт авторського права /Г.О. Ульянова //Зб. тез доповідей наукових робіт учасників III Міжнар. цивілістичної конф. студентів та аспірантів. – О.: Фенікс. – 2008. – С. 481– 483.

8. Ульянова Г.О. Порушення авторських прав недобросовісною рекламою /Г.О. Ульянова //Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «Господарський

механізм: сутність, структура, подальше вдосконалення на сучасному етапі». – П.: РВЦ ПУСКУ. – 2008. – С. 135 –136.

9. Ульянова Г.О. Цивільні правовідносини, що виникають у зв'язку з рекламою /Г.О. Ульянова //Матеріали V звітної конф. науково-педагогічного складу Одеського державного університету внутрішніх справ. – О.: ОДУВС. - 2008. – С. 83 – 85.

10. Ульянова Г.О. Поняття реклами за законодавством зарубіжних країн /Г.О. Ульянова //Римське право та сучасність: V Міжнар. наук.-практ. конф. (тези доповідей). – О.: Фенікс. – 2008. – С. 128 – 130.

АНОТАЦІЯ

Ульянова Г.О. Захист авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03. – цивільне право та цивільний процес, сімейне право; міжнародне приватне право. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2008.

Дисертація присвячена дослідженню та обґрунтуванню теоретичних основ захисту авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою. У ній проаналізовано стан цивілістичних наукових та практичних джерел, в яких було в тій чи іншій мірі досліджено захист авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

У дисертації визначаються поняття та специфіка правовідносин, які виникають у зв'язку з рекламою, суб'єкти та об'єкт досліджуваних правовідносин.

Проаналізовано ознаки реклами як об'єкта авторського права, співвідношення реклами та об'єктів авторського права, договірні засади використання об'єктів авторського права у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою.

Розглянуто правове забезпечення захисту авторських прав, форми та способи захисту авторських прав, доцільність поширення практики неюрисдикційної форми захисту авторських прав, захист авторських прав у судовому порядку.

На підставі проведеного дослідження сформульовані пропозиції з удосконалення чинного законодавства про рекламу, авторське право і суміжні права та право інтелектуальної власності.

Ключові слова: правовідносини, які виникають у зв'язку з рекламою, реклама, об'єкт авторського права, авторський договір, договір про передання майнових авторських прав, захист авторських прав.

АННОТАЦИЯ

Ульянова Г.А. Защита авторских прав в правоотношениях, возникающих из рекламы. – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03. – гражданское право и гражданский процесс, семейное право; международное частное право. – Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2008.

Диссертационная работа посвящена исследованию защиты авторских прав в правоотношениях, возникающих в связи с рекламой. В работе на основании исследования научных трудов, которые касаются проблематики диссертационного исследования, а так же анализа нормативно-правовые актов, регулирующих защиту авторских прав в правоотношениях, возникающих в связи с рекламой, выявлены существующие коллизии и пробелы в действующем законодательстве.

Анализ понятия и содержания правоотношений, возникающих в связи с рекламой, позволил выделить их специфику, которая обусловлена: наличием большого количества нормативных актов, в которых содержатся требования к рекламе, выделением законодателем из круга участников гражданского оборота специальных субъектов правоотношений (рекламодателя, производителя, распространителя и потребителя рекламы), наделением указанных субъектов специальными правами и обязанностями.

Определено понятие, виды, признаки, субъекты и объект правоотношений, возникающих в связи с рекламой. В работе уточнено понятие рекламы, недобросовестной рекламы.

Анализ практики использования объектов авторского права в рекламе позволил сделать вывод о соотношении рекламы и объектов авторского права: во-первых, реклама рассматривается как самостоятельный объект авторского права; во-вторых, объекты авторского права рассматриваются как рекламная информация; в-третьих, рассматривается использование объектов авторского права в рекламе.

Исследованы признаки рекламы как объекта авторского права, договорные основы использования объектов авторского права в правоотношениях, которые возникают в связи с рекламой.

Рассмотрены правовые основы защиты авторских прав, формы и способы защиты авторских прав, защита авторских прав в судебном порядке. Обосновывается целесообразность распространения практики неюрисдикционной формы защиты авторских прав.

На основании проведенного исследования сформулированы предложения по усовершенствованию действующего законодательства в сфере авторского и рекламного права.

Ключевые слова: правоотношения, возникающие в связи с рекламой, реклама, объект авторского права, авторский договор, договор о передаче имущественных авторских прав, защита авторских прав.

SUMMARY

Ulyanova G.O. Copyright protection in advertisement – Manuscript.

The thesis stands for the Candidate of Law Degree. - Speciality 12.00.03. – civil law and civil procedure; family law; international private law. – Odessa National Academy of Law, Odessa, 2008.

The comprehensive analysis of the legal nature of legal relations arising from advertisement, the correlation of advertisement and copyright objects as well as copyright protection was made in the thesis.

Concept, kinds, features, subjects and objects of legal relations arising from advertising practice were defined therein. The concepts of advertisement and false advertisement received a more clear definition.

The features of the advertisement as an object of copyright, contractual principles of using the copyright object in advertisement bound legal relations were researched here.

The work deals with the legal principles of copyright protection, forms and methods of copyright, expedience of practice of no jurisdictional form of copyright protection and judicial copyright protection.

On the basis of the research the proposals on the improvement of copyright and advertisement regulations were formulated.

Key-words: legal relations in advertisement, advertisement, an object of copyright, the contract about the passing of property copyright, copyright protection.