

Міністерство внутрішніх справ України
Одеський державний університет внутрішніх справ

ФОРОС Г.В., ЖОГОВ В.С.

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В
УКРАЇНІ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ,
ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ**

Одеса – 2022

УДК 342.9

Рекомендовано до друку Вченою радою Одеського державного університету внутрішніх справ

Протокол № ____ від _____ 2022 року

Рецензенти:

Олена МИКОЛЕНКО - д.ю.н., професор, професор кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики ОНУ імені І.І. Мечникова
Аліна ДЕНІСОВА - д.ю.н., професор, завідувач кафедри адміністративного права та адміністративного процесу

Форос Г.В., Жогов В.С. Адміністративно-правові засади забезпечення в Україні захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Одеса: РВВ ОДУВС. 118 с.

Монографія присвячена питанням адміністративно-правових засад забезпечення в Україні захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Висвітлено загальнотеоретичні та практичні питання забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Досліджено історичний шлях інституту захисту авторських і суміжних прав на території сучасних країн, таких як Україна, США, країн Західної Європи. Звернено особливу увагу на розвиток адміністративно-правових відносин щодо захисту цифрових об'єктів авторських і суміжних прав. Встановлено особливості правового регулювання існування об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Досліджено зміст правовідносин у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, складу, статусу суб'єктів, які приймають участь та заходів адміністративно-правової відповідальності за правопорушення в даній сфері. Узагальнено наукові погляди щодо визначення інформаційної та правової природи об'єктів, що виражені в цифровій формі.

Встановлено, що у сучасній науці немає єдиної думки стосовно класифікації елементів механізму правового регулювання. До структури механізму адміністративно-правового регулювання входять норми адміністративного права, які об'єктивно виражені в законах та інших нормативних актах, адміністративні правовідносини, акти застосування норм адміністративного права, акти тлумачення норм адміністративного права, правосвідомість, правова культура, законність.

ЗМІСТ

ВСТУП

РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

1.1 Становлення та розвиток феномену захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

1.2 Стан правового забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, адміністративно-правовими засобами

1.3 Міжнародний досвід адміністративних процедур захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

РОЗДІЛ 2. СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

2.1 Сутність механізму адміністративно-правового регулювання забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі та особливостей правовідносин у даній сфері

2.2 Роль та місце адміністративно-правових норм серед інших інструментів правової регламентації функціонування системи суб'єктів у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

2.3 Адміністративно-правова відповідальність за правопорушення у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

РОЗДІЛ 3. ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

3.1 Шляхи підвищення ефективності діяльності суб'єктів державної влади у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

3.2 Напрями удосконалення державної політики у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

3.3 Шляхи удосконалення адміністративного законодавства у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

ДОДАТКИ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

DMCA	Digital Millennium Copyright Act
ККУ	Кримінальний кодекс України
КУпАП	Кодекс України про адміністративні правопорушення
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
ЦКУ	Цивільний кодекс України
КМУ	Кабінет Міністрів України
ВРУ	Верховна Рада України
НПУ	Національна поліція України
МВС	Міністерство внутрішніх справ
ГУНП	Головне управління Національної поліції
ВОІВ	Всесвітня організація інтелектуальної власності
ЄС	Європейський Союз
США	Сполучені Штати Америки
ФРН	Федеративна Республіка Німеччина
ПЗ	Програмне забезпечення
СОТ	Світова організація торгівлі

ВСТУП

Сучасна цивілізація характеризується інформаційним етапом свого розвитку. Інформаційне суспільство, яке прийшло на зміну постіндустріальному, є новою фазою в історичному становленні цивілізації, яка характеризується зростанням ролі комунікацій, інформаційних продуктів та послуг у валовому внутрішньому продукті держави. Для нього є характерним істотне зростання ролі інформації та знань у житті суспільства, як продуктів виробництва. Характерною рисою інформаційного суспільства є виникнення глобального інформаційного простору, який забезпечує ефективну взаємодію громадян, надає доступ до світових інформаційних ресурсів, а також служить для задоволення потреб в продуктах та послугах, що носять нематеріальний характер.

Процеси інформатизації, що відбуваються в сучасному суспільстві, вимагають розвитку правових інститутів інтелектуальної власності авторського права та легальних механізмів їх захисту. Активно розвивається феномен інформатизації, який поставив ряд принципово нових завдань та питань перед суспільством та державою в цілому, які вимагають свого вирішення на теоретичному рівні, в тому числі в науці адміністративного права.

До них, зокрема, належать питання правового регулювання функціонування файлообмінних мереж, визначення повноважень та юридичної відповідальності операторів мереж цифрового зв'язку та їх абонентів, проблеми правової кваліфікації використання інформаційних об'єктів в автоматизованих процесах збору та обробки інформації, проблеми кваліфікації правопорушень в сфері інтелектуальної власності, скоєних із застосуванням цифрових засобів.

Актуальними є теоретичні питання розвитку авторських правовідносин в сучасному інформаційному суспільстві, які ставлять завдання розробки правових способів захисту прав та законних інтересів авторів, виконавців та правовласників, а також користувачів створюваних творів, збереження культурної спадщини України та забезпечення доступу до неї.

Доводиться констатувати, що правове регулювання в даній сфері суспільних відносин ще не отримало того рівня, який дозволяє забезпечити належний захист інтелектуальної власності при сучасному інформаційному обміні, а розвиток технологій випереджає зміну поведінкових установок. Має місце незаконне використання об'єктів авторського права та суміжних прав, що виражені в цифровій формі, не забезпечуються вимоги правової регламентації міжнародного та національного рівнів на предмет захисту авторських та суміжних прав.

Цифрова природа інформаційних об'єктів, що захищаються правовими нормами законодавства про інтелектуальну власність, істотно змінила парадигму авторського права. Об'єкти авторського права стали розглядатися як інформація, що наділена певним статусом та бере участь в глобальному інформаційному обміні. Це поставило перед правовою наукою проблеми пошуку форм та методів удосконалення правових механізмів захисту

авторських прав з урахуванням якісно нових умов, обумовлених появою глобальних цифрових систем зв'язку.

Застарілість виробленого в теорії та практиці понятійного апарату створює складності в правовому регулюванні, правозастосуванні та призводить до правових колізій. Дані проблеми носять міжгалузевий характер, оскільки зачіпають сфери як адміністративного, так й інформаційного та цивільного права, а також ряд різних технічних наук.

Сучасні інформаційні відносини характеризуються своєю універсальністю та глобальністю в силу транскордонності та екстериторіальності існуючих засобів телекомунікацій. Це обумовлює теоретичну і практичну значимість дослідження способів, форм та методів захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі. Інтеграція України у світову систему інформаційних відносин зумовила необхідність врахування досвіду їх міжнародно-правового регулювання та проведення порівняльно-правового аналізу форм, методів і способів їх захисту зарубіжними країнами та в Україні.

Вивчення специфіки використання та поширення об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, та вироблення оптимальних правових механізмів їх захисту актуалізує представлене дослідження та надає йому теоретичне значення та практичну спрямованість.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

1.1. Становлення та розвиток феномену захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Історія правового регулювання людьми відносин, пов'язаних з інтелектуальною власністю, нараховує десятки тисячоліть, а правові норми, які захищали ці відносини, чи не найдавніші серед інших юридичних правил поведінки. Джерела правового регулювання захисту інтелектуальної власності беруть свій початок з глибокої давнини. Так, одночасно зі свідомою діяльністю у людини виникло бажання зберегти і закріпити за собою переваги і вигоди, які вона отримує внаслідок впливу на природу або створення чогось. Наприклад, ще в період первісного ладу ретельно зберігалися і передавалися у спадок секрети добування вогню, створення зброї тощо. Слід зазначити, що у цей період регулятором відносин був формально незакріплений звичай [79].

За часів античності, безумовно, не існувало будь-яких законів про права авторів і винахідників, але вже у Стародавньому Єгипті та Стародавній Греції існувало поняття літературної власності, що підтверджується чисельними прикладами. Так, Аристофан неодноразово звинувачував суперників у плагіаті, і в той же час сам часто використовував мотиви інших авторів. Філострат з Олександрії звинувачував Софокла у запозиченнях з трагедій Есхіла, а Есхіла – у запозиченні у Фрініха. Ще одним яскравим прикладом регулювання суспільних відносин в сфері інтелектуальної власності може стати випадок, описаний у VII книзі трактату Вітрувія «Про архітектуру», де розповідається про літературні змагання, які проводилися в Олександрії. Суддя змагань, граматик Аристофан, присудив нагороду далеко не найкращому письменнику. На питання про мотиви такого рішення Аристофан відповів, що всі інші учасники змагання надали точні копії з творів інших авторів. Після цього всіх плагіаторів було вигнано з Олександрії. Вже 2300 років тому в Афінській республіці існувало право на захист цілісного твору і заборона вносити до нього зміни [34].

Ідея захисту об'єктів права інтелектуальної власності отримує свій розвиток з законодавчим закріпленням приватної власності у Римі. У римському праві було розроблено розгорнуту договірну систему. Саме тому, у той час для видання творів вже вимагалася згода автора, між видавництвом і автором складалися угоди про видання книг.

Отже, можна зробити висновок про те, що вже за часів античності існувала потреба в регулюванні суспільних відносин в сфері інтелектуальної власності, але на зорі цивілізації практично не було ні фактичних прав, ні юридичних документів на результати творчої діяльності.

У Середньовіччі появи законів, пов'язаних з інтелектуальною власністю, передували достатньо довгий період видачі привілеїв, які захищали відносини в цій сфері. Але не можна сказати, що вони безпосередньо регулювали

вищезазначені відносини, бо спочатку, як правило, носили різноманітний характер, зокрема, стосувалися прав на торгівлю, монопольне виготовлення певних товарів. Перші привілеї по захисту видавничої справи були видані у 1357 році в Лондоні гільдії переписувачів і художників-ілюстраторів на монопольне право видавництва, а також у 1491 році у Венеції власникам типографій Ратдольфу та А. Мануцію. В Англії у 1567 році Єлизавета видала Гастінгсу привілей на виключне право торгувати особливою тканиною «he could have the sole trade». Дещо пізніше був виданий привілей Гумфрею на інструмент для виплавки свинцю. Необхідно відмітити, що привілеї надавалися за особисті заслуги без будь-якої законодавчої регламентації порядку їх видачі. Система привілеїв, тобто монопольних прав, зазнавала все більшої критики, автори та винахідники все активніше заявляли про свої права.

Тільки в XV-XVII ст. в Європі з'являються закони, які захищають права творчості. Захист прав винахідників розпочалася вперше у Венеціанській республіці. 19 березня 1474 року там було прийнято закон про монопольне право автора на використання свого винаходу протягом 10 років. У 1546 році видано королівський указ, за яким будь-який твір, який надруковано в Англії, повинен мати відомості про автора, типографа та дату опублікування. Також в Англії вперше було прийнято патентний закон. Так, в 1623 році за короля Якова Стюарта було прийнято «Статут про монополії», яким проголошено виключне і незалежне від волі короля право кожного, хто створить і застосує технічну новинку, монопольно користуватися протягом 14 років вигодами та перевагами з нього [64].

В юридичній літературі першим значним положенням про авторське право прийнято визнавати Статут королеви Анни, прийнятий 10 квітня 1710 року. Основним завданням цього закону було забезпечення автору книжки виключного права на її опублікування протягом 14 років від дати першої публікації. Це право автор зазвичай передавав продавцю книжок.

Закон також передбачав, що по закінченні першого строку тривалістю 14 років розпочинається другий строк захисту, яку первісно автору надавали, якщо він був живий. Отже, захист авторського права тривала 28 років від дати першої публікації. Якщо книжки на момент прийняття закону вже було надруковано, передбачався єдиний строк захисту тривалістю 21 рік.

Закон наголошував на захисті від несанкціонованого копіювання опублікованих творів, а вигоду одержали перш за все видавці та продавці книжок. Встановлювалась умова реєстрації та депонування. Опубліковані книжки потрібно було зареєструвати в Центрі книговидавців, а примірники – депонувати для використання університетами та бібліотеками [12].

У XVIII ст. судові провадження у справах про авторське право здійснювали згідно як із загальним правом, так і зі Статутом королеви Анни. Спосіб поділити сфери їхнього впливу знайшла англійська Палата лордів під час розгляду справи «Дональдсон проти Беккета» в 1774 році [7]. Згідно з її рішенням за загальним правом автор мав виключне право на публікацію своїх творів, але щойно книжка виходила друком, права на неї визначав виключно Статут. Регулювання використання неопублікованих творів на підставі

загального права тривало до прийняття в 1911 році Закону «Про авторське право», який відмінив перше, і нині авторське право в Англії базується тільки на положеннях Закону [2].

Статут королеви Анни визначив розвиток англійської доктрини авторського права в рамках поняття «права на копіювання» (Copyright), яке захищає автора твору та делегує йому виняткові привілеї тиражування роботи, що згодом знайшло своє відображення і в законодавстві Сполучених Штатів Америки. Перші закони про авторське право, що з'явилися в окремих північноамериканських штатах, датуються 1783-1786 роками, а перший федеральний закон США про авторське право (Copyright Act of 1790) був підписаний Джорджем Вашингтоном 31 травня 1790 року, який передбачав захист книжок, географічних і морських карт протягом 14 років від дати першої публікації. Цей строк можна було продовжити на стільки ж років, якщо автор залишався живим та за умови дотримання суворих вимог реєстрації.

Ці положення право США містило до 1976 р., коли був прийнятий закон, який встановив новий строк захисту творів. Віднині він не лише дорівнював життю автора, а й охоплював 50 років після смерті останнього відповідно до вимог Бернської конвенції. Проте зазначений закон ще десятиріччя (до 1986 р., коли США приєдналися до Бернської конвенції) містив вимоги про реєстрацію та депонування, які мають джерелом свого походження Статут королеви Анни [16].

Отже, в праві Великобританії та США робився наголос на виключне право монопольного використання тих переваг, які надає новинка (ідея). В свою чергу, це призводило до можливості отримання автором під час визначеного законом терміну більшого прибутку, ніж конкурентам.

Інший підхід до розуміння авторського права сформувався в той же самий проміжок часу у Франції і поширився на інші країни Західної та Центральної Європи (крім Великобританії), який обумовлювався тим, що авторське право автора розглядають як таке, що має риси власності та прагне захищати майновий зміст цієї власності. Проте (і в цьому полягає відмінність) у цих країнах право ґрунтується на філософській концепції, відповідно до якої твір є втіленням особистості автора, яка через природну справедливість вимагає такого самого захисту, що й майновий потенціал твору.

Відома теорія природного права, розвинена такими французькими вченими і філософами, як Руссо, Вольтер, Дідро, Гельвецій та інші, наклала помітний відбиток на формування у Франції того часу поняття авторського права, яка отримала назву «Право автора» та знайшла своє відображення в нормативно-правових актах Франції [25].

Так, Людовик XVI видав в 1777 році 6 ордонансів, які визнавали за авторами права на публікацію і продаж своїх творів. Пізніше декретами 1791 та 1793 років було встановлено право на використання твору і виключне право автора на відтворення своєї літературної праці, тобто автор стає власником виключних прав в силу самого факту творчої діяльності та створення твору, і визнання цих прав не залежить від їх визнання державою. Саме у Франції 7 січня 1791 року було прийнято патентний закон, що визначається початком

патентного права. Безумовно, цей закон був прогресивнішим за англійський і більш детально регламентував відносини, що виникали внаслідок створення винаходу.

Порівнюючи французьку і англо-американську правові доктрини авторського права, варто виділити їх основні відмінності. Англо-американська модель орієнтована на комерційне застосування об'єктів авторського права певними способами, зафіксованими в законодавстві, в той час як французьке право не робило акцент на комерціалізації результатів розумової праці, а приділяла більше уваги автору, як власникові загального виняткового права на твір. Різні також були підходи до визначення об'єктів правовідносин та первинних власників прав, по-різному визнавалося авторське право (обов'язок реєстрації в Англії та США і відсутність таких вимог в законодавстві Франції) [6].

Наступний період в історії авторського права можна простежити на прикладі Німеччини, оскільки саме там з'явилися нові філософські концепції, які вбачали розширення прав авторів, правовласників та їх правонаступників, введення нових способів і умов використання творів, а також розширення кола осіб, які купують певні права або обов'язки при створенні або використанні творів. Ця теорія вплинула на формування нових сфер авторського права та його розвиток в континентальній Європі кінця XIX століття, зокрема, призвела до розвитку моральних прав (особистих немайнових прав).

З подальшим розвитком науки і техніки підпадали під захист авторського права фотографічні роботи, звуко- та відеозаписи. Виконавці творів також отримали захист своїх інтересів, які були виділені в групу прав, суміжних з авторськими.

В самій Німеччині, яка переживала в той період динамічний розвиток, було проведено велику реформу авторського права, в ході якої вступили в силу наступні дуже важливі нормативно-правові акти: Закон про авторське право на твори, зображення, музичні композиції і роботи драматичного мистецтва від 11.06.1870 року; Закон про авторське право на твори образотворчого мистецтва від 09.01.1876 року; Закон про авторське право на зразки і моделі від 11.01.1876 року; Закон про захист фотографій від незаконного відтворення від 10.01.1876 року; Закон про авторське право на товарні позначення від 12.05.1894 року; Закон про авторське право на твори літератури і музики від 19.06.1901 року; Закон про видавничу справу від 19.06.1901 року [10].

З розвитком радіотехніки особливі права і обов'язки отримали організації радіомовлення, як суб'єкти авторського права, які розповсюджували твори шляхом їх передачі в ефір.

Своєрідністю характеризується інтелектуальне право у XIX столітті на теренах України, землі якої були розділені між двома імперіями – Російською та Австро-Угорською, правові системи яких відрізнялись у силу особливостей історичного, культурного розвитку та суспільно-політичного устрою.

На західноукраїнських землях діяло законодавство Австро-Угорської імперії, яке формувалось під впливом західноєвропейських ідей та передбачало правовий захист авторських та патентних прав на рівні закону,

що давало можливість убезпечити від посягань своє творіння широкому колу осіб. Не зважаючи на те, що суспільний розвиток західноукраїнських земель дещо відставав від темпів розвитку решти земель Австро-Угорщини, основні тенденції в управлінні поширювались і на українські землі.

Загалом, протягом XIX століття в Австро-Угорщині була створена дієва система правового захисту прав інтелектуальної власності: прийняте відповідне законодавство, створені Патентне відомство, Патентний суд, функціонував інститут патентних повірених. Аналіз тогочасного австрійського законодавства свідчить про його розвиток у контексті західноєвропейських традицій. Нововведення та новели спричинили подальший розвиток права інтелектуальної власності. До таких слід віднести положення про службові винаходи, загальновідомі товарні знаки, введення поняття «попередній користувач» [35].

З середини 20-х років відносини в галузі авторського права, на території колишньої УРСР регулювалися декретами і постановами Ради народних комісарів (РНК), виданими в 1925 р. (Декрет РНК від 30 січня 1925 р. «Про основи авторського права») і 1928 р. (Декрет РНК від 16 травня 1928 «Основи авторського права Союзу РСР»), а також постановами РНК союзних республік. За всіма авторами визнавалося виключне право на створені ними твори, яке за Законом 1925 мало силу протягом 25 років з моменту першого видання або першого публічного виконання твору. З 1928 р. термін дії авторського права став довічним. Використання творів допускалося тільки на основі договорів з авторами, умови яких детально регулювалися законом.

Так, О. Сергіїв зазначає, що таке регулювання цілком відповідало духу

На відміну від авторського права історія суміжних прав є вельми нетривалою. Винахід різних форм запису, фіксації та передачі звукової і відеоінформації, розвиток радіо, кіно, телебачення зробило можливим не тільки записувати і відтворювати, але і репродукувати записи у величезних кількостях. Твори літератури і мистецтва, обмежені в часі виконання музичних творів безпосередньо перед публікою, стали доступні практично необмеженій аудиторії. Але це викликало і певні негативні наслідки. Можливість швидкого розповсюдження фонограм і зображень, записаних на аудіо-, відеоплівках, компакт-дисках, і доступність сучасних пристроїв запису породили індустрію «піратського» виготовлення записів, що стало серйозною проблемою в усьому світі.

Права виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення стали визнаватися на міжнародному рівні тільки з 1961 року, коли була прийнята Римська конвенція з охорони виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення. Після прийняття Конвенції у 1961 р. значна кількість держав (понад 60) прийняли законодавство з питань, що розглядалися Конвенцією, і низка країн розглядають можливості прийняття такого законодавства.

Основи 1961 року і Цивільний кодекс УРСР 1963 року залишалися головними нормативними актами в галузі авторського права до 1990-х років. З утворенням України як самостійної держави й орієнтацією її на розвиток ринкових відносин дався взнаки недостатній рівень захисту в ній авторських

прав. Виникла потреба у зміні чинного законодавства про авторське право, приведенні його у відповідність до міжнародного законодавства.

З прийняттям Верховною Радою України 23 грудня 1993 р. Закону України «Про авторське право і суміжні права», який набув чинності з дня опублікування – 23 лютого 1994 р., та з ухваленням 16 січня 2003 р. Цивільного кодексу України, глава 36 якого присвячена авторському праву, інших законодавчих актів в Україні, було створено правову базу для цивілізованого регулювання відносин, пов'язаних із використанням творів науки, літератури, мистецтва.

Сучасний етап розвитку авторського права в усьому світі, що зумовили відповідні правові реформи, був ініційований активною інформатизацією та комп'ютеризацією сучасного суспільства з 80-х – 90-х років ХХ століття. В даний період часу досягнення науки і техніки в галузі цифрових технологій почали масово використовуватися для зберігання і обробки інформації, а застосовані технічні та електронно-технологічні засоби створили новий рівень суспільних відносин, що складаються з приводу застосування нового класу електронної техніки і високих (наукомістких) цифрових технологій [34].

Особливо важливою новелою стало поширення дії авторського права на програми для ЕОМ і бази даних. Варто зазначити, що захист таких об'єктів авторських прав виник за кордоном ще в 1960-1970 роках: перші програми для ЕОМ були зареєстровані Бюро авторських прав США в 1964 році, а відповідні поправки в законодавство, що прирівнюють програми для ЕОМ до літературних творів були введені в право США в 1976-1978 роках [3].

Відмітною якістю даного етапу розвитку розглянутих суспільних відносин є повсюдне використання комп'ютерів, які стали застосовуватися для організації зв'язку між абонентами різних цифрових мереж, що зробило їх рукотворним штучним елементом моделі інформаційного обміну [127]. Цей феномен зумовив сучасну проблематику авторського права, пов'язану з регулюванням обігу об'єктів авторських прав в сучасному інформаційному просторі.

В якості актуальних напрямків розвитку правового регулювання в даній сфері можна виділити наступні:

- захист об'єктів авторського права інформаційно-правовими способами через ототожнення їх з інформацією;
- правове регулювання використання цифрових методів фіксації інформації.
- правове регулювання функціонування відкритих інформаційно-телекомунікаційних мереж та відкритих інформаційних систем – обчислювальних середовищ, що складаються з апаратних і програмних засобів, створених відповідно до загальноприйнятих міжнародних стандартів [26].

Варто підкреслити, що питання захисту авторських прав, які пов'язані з розвитком науки і техніки, виникали ще до так званої «Цифрової революції» кінця ХХ – початку ХХІ століття. Наприклад, в 1980-ті роки Е. Гавриловим

висловлювалися побоювання, що такі, на той час новітні, технологічні процеси, як склографування, гектографування та ксерокопіювання, що застосовуються для створення копій творів в особистих цілях, можуть істотно знизити обсяг продажів друкованих видань. Побоювання висловлювалися також щодо широкого поширення звукозаписувального обладнання (касетних і бабінних магніфонів), як загрози зниження продажів музичних фонограм на грамплатівках.

Також, ця проблематика зумовлена збільшенням можливостей телекомунікацій, їх тісної інтеграції та появою відкритих інформаційних систем глобальних розмірів. Паралельно з розвитком цифрових технологій фіксації творів відбувається формування нових телекомунікацій, зростання якості і кількості цифрових каналів зв'язку. В результаті, різні засоби зв'язку, які раніше використовувалися переважно для цілей особистої або ділової комунікації, об'єднуються і застосовуються для передачі і поширення різної мультимедійної інформації в цифровому вигляді.

До таких засобів зв'язку відносяться, перш за все, мережа Інтернет як відкрита інформаційна система, тобто сукупність мереж, служб і каналів для обробки і передачі інформації, локальних комп'ютерних мереж, мереж мобільної телефонії. Ці мережі в даний час є найважливішими комерційними та некомерційними каналами поширення творів літератури, науки і мистецтва, проте особливості функціонування даних систем зумовили необхідність правового регулювання їх роботи і ефективного захисту авторських і суміжних прав за допомогою інформаційно-правових норм.

Таким чином, аналіз законодавчого регулювання використання об'єктів інтелектуальної власності дає підстави говорити, що в своєму розвитку цей правовий інститут на території сучасної України пройшов 6 етапів, які обумовлені рівнем розвитку цивілізації, техніки та інформаційних технологій, а саме:

- Перший етап характеризується найдавнішими згадками про авторські права, які знаходимо в джерелах права Давнього Риму та Греції.

- Другий етап (XIV – XVII) виділяється період видачі монархами привілеїв, які захищали відносини пов'язані з інтелектуальною власністю.

- Третій етап (XVIII – поч. XX) ознаменовується тим, що законодавстві європейських держав починають з'являтися нормативні акти, присвячені захисту авторських прав, а також відбувається прийняття перших міжнародних документів, які на міждержавному рівні намагаються уніфікувати правове регулювання авторських правовідносин.

- Четвертий етап (1917-1921) критичний період в історії розвитку національного авторського законодавства, у зв'язку із постійними змінами у формі національної державності та розділенням етнічних територій між іншими державами.

- П'ятий етап (20-ті р – початок 90-х XX), в якому можна виділити декілька під етапів:

а) 20-і р. – кін. 50-х р. ХХ ст. Відбувається поступове закріплення і розширення захисту авторських прав, регулювання яких відбувається на рівні декретів і постанов Ради народних комісарів;

б) з 60-х р. ХХ ст. і до набуття Україною незалежності.

– Шостий етап (з початку 90-х рр.. ХХ ст. до теперішнього часу). Прийняття Закону України «Про авторське право та суміжні права» ознаменувало нову віху в історії становлення авторських та суміжних прав. Вперше на законодавчому рівні суміжні права були врегульовані на рівні закону.

Крім цього, у 80-х – 90-х роках ХХ століття в міру впровадження в практику досягнень науки і техніки в галузі цифрових технологій і виникнення нових за своєю сутністю суспільних відносин у сфері використання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, виникла необхідність правової регламентації, таких відносин, у зв'язку з чим інститут захисту авторських і суміжних прав отримав свій подальший розвиток.

1.2. Стан правового забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, адміністративно-правовими засобами

Головною відмінною рисою цифрової форми фіксації об'єктів авторських прав є відсутність жорсткої прив'язки до матеріального, фізично відчутного носія інформації. Якщо на доінформаційному етапі розвитку суспільства масове та доступне тиражування книги, фотографії або фонограми за кілька секунд вважалось нездійсненним, то в теперішній час ця можливість стала широко поширеним явищем, що змінило парадигму поширення об'єктів авторських і суміжних прав.

Це обумовлено відсутністю відмінностей між вихідним оригіналом та його копією в зв'язку з особливостями цифрових технологій. Наприклад, при копіюванні з комп'ютерної мережі інформації, зафіксованої у вигляді текстового файлу, створюється кілька примірників даного файлу, тотожних у всьому. З цієї причини встановити, який з них є копією, а який оригіналом не представляється можливим. В силу цього, доцільно розглядати будь-який цифровий об'єкт або ресурс як оригінал, як це вказується в статті 1 «Хартії про збереження цифрової спадщини» ЮНЕСКО.

Як виняток з цього принципу можна розглянути зміну цифрового формату зберігання інформації та застосування різних алгоритмів стиснення цифрових даних, коли новостворюваний інформаційний об'єкт буде містити інформацію, яку зчитує техніка, не тотожну оригіналу, але забезпечує збереження інформації, яку може зчитати людина. Прикладом може служити створення цифрової копії фільму, записаного на DVD з кодуванням у інший формат зберігання відеоданих – контейнер «.avi» з алгоритмом стиснення «H.264». Результатом даного процесу буде зовсім інший інформаційний об'єкт при порівнянні його на рівні цифрових даних, що зберігаються на носії інформації або в пам'яті комп'ютера, але тотожний (або апроксимований) об'єкт при аналізі інформації, що становить сутність копійованого твору.

Це явище на глобальному рівні викликало «дематеріалізацію» об'єктів суспільних відносин в сфері поширення об'єктів авторських прав. Сучасна людина звикає оперувати не самими носіями – книга, компакт-диск, флеш-накопичувач, а безпосередньо інформацією – файлом, записаним на довільний носій, прозорість перенесення і використання якого між різними технічними пристроями, призначеними для його відтворення, вже не відрізняється новизною. Тому сьогодні усталене поняття «екземпляр твору» як реальний об'єкт матеріального світу йде на другий план, поступаючись місцем новому поняттю «у формі, яку зчитує комп'ютер» (пункт 10 частини 3 статті 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права») [51].

Така тенденція особливо характерна стосовно інформаційного обміну, що здійснюється за допомогою різноманітних комп'ютерних мереж, в першу чергу Інтернету. Завантаження і збереження на жорсткому диску комп'ютера музичної композиції з інтернет-магазину, її подальше копіювання в мобільний телефон, аудіоплеєр, подальше копіювання іншим особам або надання

загального доступу до цієї фонограми через файлообмінні мережі являють собою для безлічі сучасних користувачів кілька елементарних, стандартних дій, багато з яких здійснюються автоматично, за допомогою спеціалізованого програмного забезпечення, в той час як юридична значимість та правові наслідки для кожного з них можуть носити досить серйозний характер.

Питання про необхідність захисту таких цифрових творів як окремої групи об'єктів авторських і суміжних прав дискусійне. Можна простежити думки, щодо виокремлення творів у цифровій формі в особливий об'єкт захисту, однак варто відзначити, що сама по собі цифрова форма вираження творів є лише способом їх фіксації та не зачіпає зміст твору.

Оскільки до творів, що виражені в цифровій формі, можуть відноситися різні категорії, наприклад, аудіовізуальний твір, твір літератури (текст), фонограма, фотозображення, то з цього випливає, що поняття цифрової форми як об'єкта захисту є занадто загальним та не дозволяє точно визначити об'єкт захисту. Тим не менш, при захисті таких об'єктів повинні обов'язково враховуватися особливі властивості їх цифрової форми, і застосовуватися спеціальні методи, в тому числі інформаційно-правові.

Більш правильною є запропонована С. Бондаренко ідея здійснювати охорону і захист авторських прав не на основі унікальності форми твору (в тому числі і його вираження в цифровій формі), а через використання неподільного на форму і зміст цифрового файлу як об'єкта авторського права [23]. Дана пропозиція дозволяє враховувати характер сучасного інформаційного обміну, в якому більшість інформаційних об'єктів представлено у вигляді різних комп'ютерних файлів, які є універсальними «контейнерами» для різного виду даних, включаючи твори літератури, науки і мистецтва.

Ця пропозиція, однак, викликає обґрунтовані сумніви серед науковців, в разі зміни формату цифрових даних, що описують твір [133]. Для вирішення цієї суперечності необхідно здійснювати захист цифрових творів на основі змісту інформації, яка може зчитуватись людиною, що міститься в цифровому файлі. Тотожність самих файлів також може використовуватися при реалізації механізмів захисту з метою встановлення легальності копії твору та інших аспектів її створення.

Правовий режим захисту творів, що виражені в цифровій формі, носить двоїстий характер. З одного боку, вони є об'єктами авторського права, тобто суспільні відносини з приводу їх захисту і забезпечення правомірного використання є предметом авторського права, з іншого боку, нині істотно зросла роль цифрових телекомунікацій при створенні і розповсюдженні творів і об'єктів суміжних прав. При цьому спостерігається і ускладнення самих об'єктів, які можуть бути інкорпоровані в складний об'єкт, єдину технологію.

З цієї точки зору, дані об'єкти виступають в якості інформації; яка повідомляється каналами зв'язку, правова регламентація захисту і обігу якої відноситься до предметної сфери інформаційного права. Це вимагає включення до складу суб'єктів розглянутих правовідносин не тільки авторів, правовласників та інших осіб, які безпосередньо беруть участь у створенні,

поширенні і використанні творів, а й суб'єктів, які забезпечують технічну сторону інформаційного обміну: операторів зв'язку, постачальників спеціальних інформаційних послуг, а також державні органи, в чій компетенції знаходиться контроль за їх діяльністю.

Таким чином, слід зробити висновок про те, що цифрова природа об'єктів авторських і суміжних прав висуває додаткові вимоги до правового регулювання їх обігу і захисту в силу того, що такі вимоги виходять за межі авторського права. На цій підставі пропонується також виділити особливу групу суспільних відносин, що виникають з приводу створення, поширення і використання творів літератури, науки і мистецтва, що виражені в цифровій формі і регульованих спеціальним комплексним правовим інститутом.

На думку Константінова С., правовий інститут – це порівняно невелика, стійка група правових норм, що регулюють певний різновид суспільних відносин у межах галузі або підгалузі права. Вона виділяє комплексні і змішані правові інститути, що використовують кілька юридичних режимів регулювання в їх поєднанні [74].

Згідно з визначенням, даним М. Цвік, правовий інститут – це стійкий комплекс юридичних норм спрямованих на врегулювання відповідної уособленої сукупності суспільних відносин. При визначенні правового інституту Н. Левицька описує його як комплекс нормативно-правових приписів, що регулює за допомогою специфічних правових прийомів та засобів, певний вид чи сторону однорідних суспільних відносин [80].

Інші науковці в галузі права, зокрема, В. Малахов, А. Іванов та В. Іванов визначають інститут права як сукупність відносно відокремлених юридичних норм, що регулюють якісно однорідну групу суспільних відносин всередині галузі права. Окремо авторами виділено комплексний інститут права як сукупність норм, що входять до складу різних галузей права, але регулюють взаємопов'язані родинні стосунки. При цьому дослідниками виділяються такі ознаки цієї правової структури: однорідність регульованої сфери суспільних відносин; самостійний предмет правового регулювання; єдина функція; наявність норм, які схоже регулюють дане відношення; юридична єдність норм [64].

Оскільки, як це впливає з наведених визначень, основним чинником утворення окремого інституту права є наявність однорідних, схожих, певних суспільних відносин, представляється необхідним охарактеризувати відносини, що виникають з приводу використання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі.

Такі відносини слід визнати однорідними в силу того, що:

- вони складаються з приводу використання і захисту від нелегального використання творів літератури, науки і мистецтва, що виражені виключно в цифровій формі (єдність особливостей об'єкта відносин);
- в більшості випадків учасниками цих відносин є не тільки автори, правовласники та користувачі об'єктів, а й інші особи, які забезпечують функціонування інформаційних систем, через які здійснюється обмін, та в

яких використовуються дані об'єкти в цифровій формі (єдність особливостей суб'єктного складу правовідносин).

Такі характерні риси, а також подвійний статус об'єктів правовідносин, зумовлюють необхідність наявності додаткового правового регулювання відносин, що складаються з приводу використання цифрових інформаційних систем та систем зв'язку для забезпечення додаткових гарантій законного використання в них об'єктів авторських і суміжних прав (необхідність додаткового єдиного правового регулювання зазначеної групи громадських відносин).

Аналіз літератури, присвяченої цієї проблематиці, надає нам змогу дійти до висновку, що частіше під інформаційними правовідносинами розуміють врегульовані інформаційно-правовою нормою інформаційні суспільні відносини, сторони яких виступають в якості носіїв взаємних прав та обов'язків, встановлених і гарантованих інформаційно-правовою нормою [87].

Оскільки, як було обґрунтовано вище, об'єкти авторських прав є також й інформаційними об'єктами та можуть бути включені в інформаційний обмін та обіг, то їх правовий статус також є подвійним. Внаслідок цього явища, захист авторських і суміжних прав може здійснюватися як методами авторського права, так і методами інформаційного права.

У зв'язку з цим необхідно приділити увагу розмежуванню захисту об'єктів авторських і суміжних прав. Є доцільним віднести до інформаційно-правового захисту авторських прав діяльність щодо захисту об'єкта авторських прав, такого як «інформація», оскільки такий об'єкт прямо не передбачений законодавством про авторське право, але врегульований інформаційно-правовими нормами. Доцільно також розглянути і суміжні заходи, що стосуються як до авторського, так і до інформаційного права (наприклад, заборону на поширення інформації та технологій про способи подолання технічних заходів захисту авторських прав, закріплених як норма авторського права, але, по суті, також мають інформаційно-правовий характер).

Основними елементами, що формують зміст інформаційних правовідносин щодо захисту авторських і суміжних прав є:

- суб'єкти, які вступають у правовідносини при здійсненні інформаційних процесів;
- поведження (дії, бездіяльність) суб'єктів при здійсненні ними інформаційних-правовідносин (наприклад, придбання виключних прав, передача майнових прав, купівля-продаж інформаційних об'єктів, тиражування і поширення інформаційних об'єктів і інші аналогічні дії);
- суб'єктивні права та обов'язки суб'єктів правовідносин виникають з відповідної поведінки суб'єктів, а також з приписів інформаційно-правових норм;
- об'єкти, у зв'язку з якими суб'єкти вступають у інформаційні правовідносини;

– право, обов'язок і відповідальність суб'єктів правовідносин при здійсненні інформаційних процесів.

Доцільно зупинитися на визначенні двох понять: суб'єктів та об'єктів. Узагалі, об'єктом правовідносин є те, з приводу чого виникає та існує саме правове відношення. Відповідно до Закону України «Про інформацію» об'єктом інформаційних відносин є інформація [54].

В якості об'єктів інформаційних правовідносин (інформаційних об'єктів) виділяють такі:

- документована інформація; інформаційні продукти та послуги; елементи інформаційної безпеки;
- інформаційні права та свободи особистості, захищеність інформації та інформаційних ресурсів);
- інформаційні технології та засоби їх забезпечення (у тому числі програми для ЕОМ);
- інші об'єкти інформаційної сфери.

Крім того, сказано, що під об'єктом інформаційних правовідносин є матеріальні, духовні та інші соціальні блага, явища та процеси, з приводу яких суб'єкти інформаційного права вступають в інформаційно-правові відносини та що є предметом їх інтересів, прав та обов'язків [93].

Суб'єктами інформаційних правовідносин є особи, які наділені інформаційною правосуб'єктністю, що складається з інформаційної правоздатності (можливості мати інформаційні права та обов'язки) та інформаційної дієздатності (здатності своїми діями набувати інформаційних прав та створювати інформаційні обов'язки).

Відповідно до Закону України «Про інформацію» виділяють такі види суб'єктів інформаційних правовідносин: фізичні особи; юридичні особи; об'єднання громадян; суб'єкти владних повноважень [54].

Правосуб'єктність фізичної особи є обов'язковою умовою для вступу суб'єкта в конкретні правовідносини. Інформаційна правоздатність фізичної особи виникає з моменту народження і припиняється із настанням смерті. Дієздатність фізичної особи в інформаційній сфері виникає пізніше ніж правоздатність, однак вік її настання в законодавстві України не встановлений. Відповідно до загальних вимог повної дієздатності особа набуває з настанням повноліття. Повна дієздатність з'являється у тих осіб, які в силу різних причин (підготовки, особистих здібностей, посади тощо) отримали відповідно до інформаційного законодавства можливість особисто використовувати права та мати обов'язки. Наприклад, власник патенту може здійснювати інформаційні права розпоряджатися власним винаходом або іншим результатом наукової праці і нести за них відповідальність лише після того, як він отримує належну підготовку (винайде програму або інше) і йому буде видано патент.

Щодо юридичних осіб, то їх інформаційна правоздатність виникає з моменту створення та припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про припинення. Правоздатність юридичної особи співпадає з виникненням дієздатності, регулюється законами та її статутом. Дієздатність

юридичної особи, як правило, реалізується через її керівника або орган управління.

Суб'єктами інформаційних відносин можуть бути також інші держави, їх громадяни та юридичні особи, міжнародні організації та особи без громадянства. На міжнародному рівні держава виступає самостійним суб'єктом інформаційних відносин, а у внутрішньодержавних відносинах – через органи влади. Навіть якщо держава безпосередньо і не є учасником інформаційних правовідносин, то вона виступає власником головних інформаційних ресурсів і технічних засобів, формує інформаційну політику держави та забезпечує єдиний інформаційний простір, а також вирішує проблеми, які виникають при міжнародному інформаційному обміні.

Узагалі, відповідно до обсягу прав, суб'єктів інформаційних відносин можна поділити на:

- загальні (держава, її органи, для яких інформаційна діяльність не є основною; юридичні та фізичні особи, для яких інформаційна діяльність не є основним видом діяльності);
- спеціальні (фізичні, юридичні особи, державні органи, для яких інформаційна діяльність є основною та передбачена установчими документами (інформаційні агентства, видавництва, телекомпанії, друковані засоби масової інформації, Інтернет-провайдери, архівні установи, оператори телекомунікації тощо); державні органи, для яких виконання управлінських функцій в інформаційній сфері передбачене нормативно-правовими актами (Державний комітет телебачення і радіомовлення України, як спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади забезпечує реалізацію державної політики в інформаційній сфері, реалізує державну мовну політику, сприяє здійсненню конституційного права на свободу слова).

На нашу думку, інформаційно-правові відносини щодо захисту авторських і суміжних прав – це ті суспільні відносини, в яких об'єкт, що захищається розглядається, перш за все, як інформація, що володіє певним статусом та особливим режимом використання, що регулюється законом або договором.

Від інформаційних правовідносин із захисту авторських прав, варто відрізнити, цивільно-правові та інші відносини, які в зв'язку з сучасним рівнем розвитку інформаційних технологій, мають особливу специфіку. Наприклад, правопорушення у сфері авторського права щодо захисту творів, які розповсюджуються через файлообмінні мережі характерні тим, що більша частина доказів вини являє собою цифрові дані або цифрові відомості про інформаційний обмін, що, однак, не означає, що їх необхідно кваліфікувати як інформаційно-правові відносини.

Наявність таких однорідних суспільних відносин, що виникають з приводу використання та захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, в технічно складному та наукоємному глобальному інформаційному середовищі, є вагомою підставою для виникнення окремого інституту захисту таких об'єктів можливостями, наданими інформаційним правом в силу того, що дана комплексна галузь

права регулює різні відносини, нерозривно пов'язані з використанням таких об'єктів. До них, зокрема, можна віднести управління в сфері інформації та інформатизації, регулювання в галузі зв'язку, забезпечення правового режиму інформаційного ресурсу та ін.

На підставі вищесказаного необхідно зробити висновок про наявність комплексного правового інституту захисту авторських і суміжних прав на об'єкти, що виражені в цифровій формі та виокремлення окремого поняття «забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі адміністративно-правовими засобами», під яким запропоновано розуміти сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини, що складаються в сфері захисту авторських і суміжних прав на об'єкти створені, збережені та поширені в глобальному інформаційному середовищі із застосуванням сучасних цифрових методів фіксації, обробки та передачі інформації та діяльності уповноважених державних органів з реалізації заходів, спрямованих на профілактику реальної загрози порушень, визнання або відновлення авторських прав і захист інтересів їх правовласників при їх порушенні або оскарженні.

В якості основних функцій правового інституту вченими виділяються: забезпечення цілісного, відносно закінченого регулювання та інформаційна функція, яка структурує правові норми. Характеризуючи функції комплексного правового інституту захисту авторських і суміжних прав на об'єкти, виражені в цифровій формі, слід зазначити, що норми, які входять в даний інститут, повинні забезпечувати наявність юридичних інструментів захисту, розглянутих в даній роботі об'єктів, що виражені в цифровій формі, при їх використанні в глобальному інформаційному просторі та чітко регламентувати правила їх використання, а також особливі права і обов'язки сторін-учасників інформаційного обміну такими об'єктами.

Формально, юридичні норми, що утворюють досліджуваний правовий інститут, можуть бути інкорпоровані в різні нормативні акти, присвячені правовому регулюванню в різних сферах суспільного життя, тому при вирішенні питання, чи стосується та чи інша норма законодавства до даного інституту слід орієнтуватися не тільки на характер нормативно правового акту, в якому дана норма кодифікована або інкорпорована, а й на сам характер правової норми, об'єкт її регулювання, враховуючи високу інформаційно-технологічну складність суспільних відносин в цифровому середовищі.

Такий підхід особливо важливий при роботі з правовими нормами Цивільного кодексу України, оскільки він об'єднує безліч норм, що носять найрізноманітніший характер і часто такі норми є суміжними з іншими галузями права. До спеціальних правових норм, що належать до даного інституту захисту та передбачають особливі приписи щодо творів, що виражені в електронній та цифровій формі можна віднести норми, які містяться у четвертій книзі Цивільного кодексу України [131].

Інформаційно-правовий інститут захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, доповнює класичні способи захисту, що будуються на правовій забороні незаконного використання об'єктів,

передбачених авторським правом. Застосування правової заборони як методу правового регулювання суспільних відносин у зв'язку з використанням творів у відкритих інформаційних системах має низьку ефективність внаслідок широкої доступності і простоти інструментів для копіювання та розповсюдження творів в різних інформаційних системах.

Тому захист авторських і суміжних прав на об'єкти, виражені в цифровій формі, повинен будуватися на інших принципах і можливостях, які передбачені інформаційним правом для забезпечення захисту відомостей і даних, що повідомляються за допомогою телекомунікаційних мереж.

Інформаційно-правові способи захисту, що дозволяють розглядати об'єкти авторського права як інформаційні об'єкти, будуються на кількох основних принципах інформаційного права, які були сформульовані Кормич Б.А. [77], відповідно до яких пропонується екстраполювати їх дію на відносини в сфері створення і поширення об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі в такий спосіб:

- принцип вільного виробництва та поширення інформації та принцип вільного доступу, що гарантує інформаційну свободу людини. Даний принцип ми розуміємо, як необхідність свободи доступу до інформації та забезпечення неможливості введення цензури в будь-яких її проявах, наприклад, фільтрації інформаційного обміну та заборони доступу до інформації певних категорій;

- принцип заборони виробництва і розповсюдження недостовірної інформації та інформації, доступ до якої обмежено законом. Суть даного принципу полягає у тому, що необхідно забезпечувати захист суспільства та, в першу чергу, неповнолітніх від певної інформації, яка може призвести до порушення прав і свобод людини, дестабілізувати суспільство. Як правило, вищезазначений принцип розглядається щодо поширення інформації, що розпалює міжнародну ворожнечу або містить в собі антидержавні заклики, проте представляється доцільним застосування даного принципу і по відношенню до інформації іншого роду. На нашу думку, цей принцип також може бути реалізований, наприклад, в обмеженні доступу до творів, які мають еротичний чи порнографічний характер для захисту прав неповнолітніх, або з метою запобігання поширенню інформації подолання технічних заходів захисту об'єктів авторських і суміжних прав;

- принцип законності та принцип відповідальності. Можемо стверджувати, що в суспільстві діяльність всіх державних органів, громадських організацій, комерційних об'єднань, посадових осіб, громадян повинна бути регламентована чітко закріпленими інформаційно-правовими приписами в законах та підзаконних актах, які повинні не суперечити Конституції України, а також невідворотність покарання за їх порушення;

- принцип спроможності обігу інформації, заснований на властивості відділення інформації від її творця, вимагає об'єктивного вираження інформації в будь-якій речовій формі. Можна зробити висновок, що даний принцип кореспондує аналогічній вимозі авторського права про необхідність вираження твору в будь-якій формі, що дозволяє ознайомитися з ним будь-якій іншій особі, крім автора;

– принцип розповсюдженості інформації. На нашу думку, даний принцип є наріжним каменем при розумінні авторського права, оскільки він визначає, найважливішу властивість інформації, вона може бути багаторазово скопійованою без зміни її змісту, тобто з позицій авторського права це означає, що технічно твір, як інформаційний об'єкт може бути скопійовано необмеженим числом осіб, однак, при цьому обсяг прав на використання цього твору не переходить слідом за кожним фактом, його копіювання, а залишається закріпленим за певними особами, що виражається через принцип «відчуження» інформації на підставі закону або договору;

– принцип організаційної форми та принцип екземплярності інформації визначають, що інформація завжди організовується на матеріальному носії у вигляді певної форми (аудіо-файл, текст, зображення) та поширюється екземплярно, що забезпечує принципову можливість обліку поширення інформації. Ми вважаємо, що для об'єктів авторських прав це означає, що, по-перше, вони завжди є певним видом творів, а по-друге, те, що будь-яке їх завантаження, реалізація носія чи інші дії з розповсюдження можуть бути зафіксовані та враховані, в тому числі з метою встановлення осіб, які здійснили такі дії.

Таким чином, на підставі наведеного вище співвіднесення змісту принципів інформаційного права з правовим статусом об'єктів авторських і суміжних прав ми можемо зробити висновок про те, що права авторів і правовласників можуть і повинні захищатися інформаційно-правовими нормами.

З цього випливає, що для ефективного захисту об'єктів авторських і суміжних прав можна запропонувати наступні основні принципи захисту авторських і суміжних прав на об'єкти, виражені в цифровій формі, що реалізуються інформаційно-правовими способами:

– принцип транскордонності та транспарентності глобального інформаційного середовища. Відповідно до цього принципу, єдиний інформаційний простір повинен розглядатися як сукупність великого числа елементів, що знаходяться в юрисдикції всіх країн, що беруть участь в інформаційному обміні та забезпечують його технічну можливість. На нашу думку, маєтися на увазі безперешкодне використання будь-яких інформаційних ресурсів, зареєстрованих та (або) фізично розміщених в будь-якій частині світу;

– принцип відповідальності учасників інформаційного обміну за незаконне розміщення матеріалів, що захищаються авторським правом в інформаційному просторі. Ми вважаємо, що така відповідальність повинна наступати незалежно від наявності умислу за умови, що учасник інформаційного обміну мав можливість запобігти поширенню подібної інформації та при умові, коли це поширення не було результатом навмисних дій третіх осіб (наприклад, дія шкідливого програмного забезпечення);

– принцип обмеженої відповідальності оператора зв'язку за зберігання та передачу інформації, яка захищається авторським правом, без дозволу її

правовласників. Даний принцип ми розуміємо як необхідність забезпечення певного імунітету операторам зв'язку, що обмежує їх відповідальність за передачу і зберігання інформації третіх осіб, а також за результати діяльності автоматизованих процесів управління інформаційних мереж та засобів надання послуг зв'язку;

- принцип неможливості вилучення інформації, що захищається авторським правом, з глобального інформаційного середовища. Розуміння даного принципу, ми вважаємо ґрунтується на тлумаченні принципу розповсюдженості інформації. Неможливо повністю та остаточно знищити інформацію в глобальному інформаційному просторі в силу властивості інформації бути багаторазово скопійованою;

- принцип можливості обмеження доступу до інформації для захисту законних інтересів авторів і правовласників. Обмеження доступу може носити умовний і безумовний характер. Безумовне обмеження доступу до інформації здійснюється технічними засобами, що фільтрують і повністю блокують зв'язок та передачу певної інформації з особливих, властивим їм ознакам. Умовне обмеження може здійснюватися як технічними заходами, які можуть бути активовані або деактивовані за бажанням учасника інформаційного обміну, так і юридичними заходами, які передбачають відповідальність за несанкціонований доступ до інформації.

Практичне значення даних принципів для авторського права означає забезпечення свободи творчості, свободи використання творів, а також вільного доступу до світового культурного надбання.

Необхідно відзначити, що, на думку О. Бабкіної, правовий інститут повинен володіти певним набором норм, за допомогою яких можна охопити всі істотні моменти регулювання однорідних суспільних відносин [20].

Комплексний правовий інститут захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, у вітчизняному праві має комплексний, багато в чому міжгалузевий характер і знаходиться на стадії становлення і розвитку.

1.3 Міжнародний досвід адміністративних процедур захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Відповідно до статті 9 Конституції України та Закону України «Про міжнародні договори» укладені і належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються в порядку, передбаченому для норм національного законодавства [75;56]. У зв'язку з цим, в національний інститут захисту авторських і суміжних прав на об'єкти, що виражені у цифровій формі, входять, як норми вітчизняного права, так і норми міжнародного. При цьому інтерес представляють, як норми міжнародного права, що вже ратифіковані Україною, так міжнародна практика в цілому.

Перехід у цивілізаційному розвитку до інформаційного суспільства, поява глобальних інформаційних систем та цифрових технологій поставили перед світовою спільнотою ряд принципово нових питань, пов'язаних з правовим регулюванням у сфері захисту інтелектуальної власності в сучасному цифровому світі. В рамках захисту авторських і суміжних прав такі питання вирішуються прийняттям відповідних міжнародних договорів, положення яких є основою для модернізації національного законодавства кожної з країн-учасниць цих угод.

До таких договорів відносяться, перш за все, Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІВ) з авторського права та Договір ВОІВ про виконання і фонограми, прийняті в Женеві 20 грудня 1996 року [36;37].

Зазначені міжнародні угоди ВОІВ регулюють авторські правовідносини, «визнаючи глибокий вплив розвитку та зближення інформаційних та комунікаційних технологій на створення та використання літературних і художніх творів».

Найбільш значущими положеннями Договору ВОІВ з авторського права є визначення права на розповсюдження серед широкої публіки (стаття 8), обов'язку країн-учасників договору ввести відповідний правовий захист та ефективні засоби правового захисту від обходу існуючих технічних засобів, що використовуються авторами для захисту творів (стаття 11), а також зобов'язання по імплементаванню в національне законодавство положень про захист інформації щодо управління правами як інформації, яка ідентифікує твір, автора твору, власника будь-якого права на твір, або інформацію про умови використання твору, так і будь-які цифри або коди, в яких представлена така інформація, коли будь-який з цих елементів інформації прикладений до примірника твору або з'являється у зв'язку з повідомленням твору для загального відома [36].

Договір ВОІВ про виконання і фонограми регламентує порядок надання спеціальних захисних заходів щодо зазначених в його назві об'єктів і суб'єктів авторського права. До них, зокрема, відноситься право зробити записані виконання доступними по дротах або засобами бездротового зв'язку таким чином, що представники публіки можуть здійснювати доступ до них з будь-якого місця і в будь-який час за їх власним вибором (стаття 10), право на

винагороду за ефірне мовлення і сповіщення для загального відома (стаття 15), зобов'язання стосовно інформації про управління правами та технічних засобів захисту фонограм (статті 19 і 18), які аналогічні зобов'язанням, визначеним в Договорі ВОІВ з авторського права [37].

Важливу умову передбачають узгоджені заяви сторін договорів щодо статей 7, 11 і 16 Договору про виконання і фонограми та статті 1 Договору ВОІВ з авторського права. Положення статей цих договорів повністю застосовуються в цифровому середовищі, зокрема, щодо використання виконань та фонограм в цифровій формі. При цьому розуміється, що зберігання охоронюваних виконань або фонограм в цифровій формі в електронному вигляді є відтворенням в сенсі цих статей. Це твердження формує понятійну відмінність між цифровими творами, що зберігаються в різних пристроях (наприклад, телефонах або плеєрах) від їх примірників. Терміни «екземпляри» та «оригінал та екземпляри», будучи предметом права на розповсюдження та права на прокат, відповідно до узгодженого заявою щодо статей 2(е), 8, 9, 12 та 13 відносяться виключно до зафіксованих екземплярів, які можуть бути випущені в обіг у вигляді матеріальних предметів.

Вартий уваги і той факт, що деякі аспекти були визнані сторонами недостатньо опрацьованими. Це впливає з узгодженої заяви щодо статті 15 Договору ВОІВ про виконання і фонограми. У ньому декларується, що стаття 15 не є повним вирішенням рівня прав ретрансляції і комунікації на суспільство, яке мають мати виконавці і виробники фонограм у цифрову еру. Делегації не змогли досягнути консенсусу по різних пропозиціям щодо аспектів виключних прав, які необхідно надати у певних обставинах або щодо прав, які необхідно надати без можливості застережень, і тому залишили це питання для майбутнього вирішення.

Два розглянутих договори ВОІВ ґрунтуються, в свою чергу, на Бернській конвенції з охорони літературних і художніх творів від 9 вересня 1886 року, Всесвітній конвенції про авторське право від 6 вересня 1952 (переглянута в Парижі 24 липня 1971 року) та Конвенції про охорону інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм (Женева, 29 жовтня 1971 року).

При аналізі застосування міжнародних договорів ВОІВ з авторського права та про виконання і фонограми 1996 року слід відзначити, що Україна приєдналася до них із запізненням. Приєднання здійснилося на підставі Закону України від 20.09.2001 № 2732-III «Про приєднання України до Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми» та Закону України від 20.09.2001 № 2733-III «Про приєднання України до Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право». Положення договорів ВОІВ 1996 року було використано при підготовці частини четвертої Цивільного кодексу України, що вступив в силу 01 січня 2004 року, з чого випливає очевидна ідентичність деяких формулювань цих актів [131].

Поряд з ратифікованими або підписаними Україною міжнародними договорами, існує кілька важливих міжнародних угод, в яких наша держава не приймає участі.

До них, зокрема, відноситься Договір про міжнародну реєстрацію аудіовізуальних творів від 18 квітня 1989 року, яким регламентується створення Міжнародного Реєстру заяв щодо аудіовізуальних творів і прав на них, включаючи, зокрема, права на їх використання.

Основним завданням, яке вирішує дана угода, як це зазначено в її преамбулі, є систематизація інформації про твори з метою посилення їх правового захисту при здійсненні міжнародних угод та боротьби з інтелектуальним піратством. Відповідно до статті 4 даного договору будь-який запис в Реєстрі має визнаватися державами-учасниками оригіналом до тих пір, поки не буде доведено зворотне, або запис вступить в протиріччя з іншою записом Реєстру [14].

Україна не бере також участі в Європейській конвенції про захист культурної спадщини у формі аудіо-відео творів ETS № 183. Конвенція підписана поки тільки 11 країнами, з них Конвенцію ратифікувала 3 держави (для вступу Конвенції в силу необхідна ратифікація як мінімум п'ятьма країнами). Конвенція передбачає ряд заходів по архівації та захисту від зникнення творів, зафіксованих на різних носіях [41].

Актуальність вищезазначеного міжнародного акту обумовлюється тим, що сучасні технології масового тиражування цифрових примірників аудіовізуальних творів не забезпечують необхідної для архівного зберігання надійності, а технічні заходи захисту творів можуть зробити його недоступним для наступних поколінь. Варто відзначити, що і цифрова форма зберігання даних також не позбавлена недоліків.

Показовим є випадок, що стався з проектом «BBC Domesday». При створенні в 1986 році нового мультимедійного видання про життя підданих Великобританії в XX столітті на честь 900-річного ювілею книги перепису населення Англії XI століття, були обрані особливі цифрові носії інформації, пристрої для читання яких були випущені обмеженим тиражем. В даний час в світі не залишилося жодного працездатного пристрою, і ці носії інформації не можуть бути відтворені [6].

Така загроза безпеки культурної спадщини сьогодні не тільки існує, а й продовжує зростати. Різноманіття, часта зміна і ускладнення форматів зберігання творів, розміщення творів в глобальних інформаційних мережах, що не забезпечують гарантію їх збереження, створює загрозу того, що за досить малий історичний період, вимірюваний роками і десятиліттями, частина культурного надбання людства може бути втрачена безповоротно.

Усвідомлюючи цю небезпеку, світова спільнота почала вживати заходів для запобігання таким втратам. Одним з перших таких кроків стало прийняття «Хартії про збереження цифрового спадщини» ЮНЕСКО. Даний міжнародний договір визначає принципи захисту цифрових матеріалів, в тому числі об'єктів авторських і суміжних прав, та пріоритети дій від їх зникнення.

Розглядаючи питання міжнародно-правового регулювання захисту авторських прав в сучасному інформаційному суспільстві, не можна не згадати про досвід правового регулювання Європейського Союзу. В якості найважливіших актів Євросоюзу варто навести такі нормативні акти: Директива ЄС 2000/31/ЄС «Про електронну комерцію»; Директива ЄС 2001/29/ЄС «Про гармонізацію певних аспектів авторського права»; Директива ЄС 2006/115/ЄС «Про право здачі об'єктів авторського права в оренду і прокат, а також про певні аспекти авторського права»[30;31;32].

Основна відмінність від міжнародних угод директив і розпоряджень Євросоюзу, які є обов'язковими для всіх його членів, полягає в тому, що дані акти наднаціонального характеру, тому, як правило, закріплюють не тільки загальні, глобальні принципи правового регулювання, а й передбачають більш детальні приписи щодо їх застосування.

Директива ЄС 2000/31/ЄС «Про електронну комерцію» представляє собою нормативно-правовий акт, присвячений регулюванню порядку здійснення угод на внутрішньо європейському ринку із застосуванням цифрових телекомунікацій та електронного обміну інформацією. Хоча правові приписи Директиви не регулюють безпосередньо обіг об'єктів авторських і суміжних прав, вони забезпечують єдиний легальний понятійний апарат для всіх країн Євросоюзу в сфері інформаційних технологій.

Дана Директива, спільно з Директивою 98/48/ЄС описує так звані служби (послуги) інформаційного суспільства. Відповідно до визначення, даного в директивах, такою службою (послугою) є будь-яка платна послуга, яка надається дистанційно (без особистої присутності сторін), із застосуванням електронних засобів (послуга повинна повністю надаватися електронними засобами зберігання і обробки інформації, що передається будь-яким електромагнітним способом) і за індивідуальним запитом одержувача послуги [34].

У статті 2 Директиви дано також визначення постачальника інформаційних послуг як будь-якої фізичної або юридичної особи, яка надає інформаційні послуги. При цьому в документі в особливу категорію виділяється постійний постачальник інформаційних послуг, який набуває такий статус, якщо його дії спрямовані на отримання прибутку в необмежений період часу, а діяльність здійснюється через постійно існуючу організацію.

Контрагентами постачальників послуг інформаційного суспільства є їх одержувачі. Відповідно до визначення, одержувачем послуг є будь-яка юридична або фізична особа, яка в професійних чи інших цілях використовує послуги інформаційного суспільства; в тому числі, для пошуку інформації або забезпечення доступу до неї. Особливим учасником інформаційних правовідносин, згідно Директиві є споживач, яким визначається будь-яка особа, яка діє не в професійному, підприємницькому або торговому інтересі [49].

Особливу важливість мають статті 12-15 вказаної Директиви. Ці статті передбачають єдині правила і відповідальність постачальників інформаційних послуг при передачі і зберіганні інформації в рамках усього Євросоюзу. За

своєю суттю вони схожі з принципом «тихої бухти», передбаченим американським законодавством, проте розкривають ці принципи більш детально.

Згідно статті 12 Директиви, постачальник інформаційних послуг не несе відповідальності за зміст інформації, що передається при дотриманні трьох умов: він не ініціює передачу інформації, не модифікує її та не вибирає одержувача інформації. Також надається легальне визначення «кешуванню інформації», тобто тимчасового автоматизованого проміжного зберігання інформації з метою підвищення ефективності послуг, що надаються.

Окрім цього в Директиві визначено поняття «хостингу» як зберігання інформації за запитом одержувача інформаційної послуги та передбачає обмеження відповідальності постачальника послуг за зберігання незаконної інформації при дотриманні ряду умов. Також передбачено важливий принцип забезпечення особистих прав та свобод громадян, а також імунітет постачальників інформаційних послуг, визначаючи, що країни-учасники Євросоюзу зобов'язуються не вводити в своє законодавство загальні обов'язки постачальників інформаційних послуг, відстежувати збережену або передану ними інформацію (статті 12-14) та не вживати активних дій з пошуку фактів або відомостей про незаконну діяльність.

Описані вище принципи і визначення становлять основу всіх правовідносин в сучасному європейському інформаційному суспільстві, які здійснюються із застосуванням електронних, в тому числі й цифрових, способів зберігання і передачі інформації. Без цього єдиного базису, який, в силу правової природи Євросоюзу, має властивість транскордонності та глобальності, неможлива побудова єдиного інформаційно-економічного простору.

Важливість правового регулювання в цій сфері по відношенню до предмету дослідження полягає також в тому, що в даний час все більше об'єктів авторських прав поширюється із застосуванням сучасних цифрових комунікацій, при цьому таке поширення може носити як законний, так і нелегальний характер. За відсутності необхідних правових приписів в сфері комерційного застосування цифрових технологій, а також регламентації відповідальності сторін інформаційного обміну, неможливо забезпечити ефективне дотримання авторських прав в сучасному суспільстві з постійно зростаючою роллю цифрових засобів зв'язку, які формують спеціальне інтерактивне середовище взаємодії різних суб'єктів цивільно-правових та авторських правовідносин.

Директива ЄС 2001/29/ЄС «Про гармонізацію певних аспектів авторського права» також пов'язана з технічними нововведеннями та сучасними телекомунікаціями. Даний документ, є проміжним ступенем імплементації положень договорів ВОІВ 1996 року в право ЄС та встановлює обов'язок держав Євросоюзу ввести в свої національні правові системи поняття технічних заходів захисту об'єктів авторських прав та інформації про авторське право, детально регламентуючи схожим чином дії із заборони обходу таких технічних засобів і видалення інформації, в тому числі шляхом

обмеження обігу пристроїв, технологій та способів, призначених головним чином для таких дій.

Дана директива також передбачає внесення деяких доповнень до чинного законодавства країн ЄС по розширенню понять доведення твору до загального відома, або його відтворення із застосуванням дротових та бездротових систем зв'язку.

Директива ЄС 2006/115 «Про авторське право» присвячена додатковому правовому регулюванню в сфері прокату об'єктів авторських та суміжних прав. Директива ввела обов'язкове право автора на винагороду в разі здачі творів в прокат та передбачила нікчемність відмови від такого права. Крім цього, документ конкретизував власників виняткового права на здачу творів в прокат та передбачив виключне право на введення заборони на запис творів, переданих ефірними і кабельними мовниками.

Дане право тісно пов'язане з сучасними цифровими технологіями, оскільки на території Євросоюзу все телемовлення здійснюється в цифровому форматі, а також ведуться активні роботи по впровадженню телебачення високої чіткості (HDTV), тому виникла необхідність правової заборони на фіксацію певних телепередач (наприклад, кінофільмів), щоб уникнути їх подальшого нелегального поширення.

Варто зазначити, що цифровий запис такого мовлення візуально не відрізняється за якістю від студійного оригіналу, тому може бути легко та незаконно розмножений або переданий по телекомунікаційним мережам без будь-якого погіршення якості.

Існуючі стандарти, наприклад, High-Definition Multimedia Interface (HDMI), технічно дозволяють при мовленні в цифровому форматі блокувати запис мовлення у високій якості, тобто пристрій відеозапису, підключений до приймача, не реагуватиме на спроби запису при наявності в транслюючому цифровому потоці даних спеціальних блокуючих команд [9].

Розглянута Директива створила належну правову базу для застосування описаного технічного рішення та дозволить знизити рівень інтелектуального піратства, пов'язаного з незаконним тиражуванням творів, зданих в прокат або трансльованих організаціями кабельного або ефірного мовлення.

17 квітня 2019 року, Європейський парламент прийняв Директиву 2019/790/ЄС «Про авторське право в єдиному цифровому просторі» [33]. Такі заходи стали спробою привести європейське законодавство про інтелектуальну власність у відповідність з рівнем розвитку сучасних технологій. Як повідомляється в прес-релізі Єврокомісії, «Директива про авторське право захищає свободу вираження — ключову цінність Європейського союзу». Однак з цим згодні не всі. Критики нового закону відзначають, що він може спричинити за собою цензуру в мережі Інтернет.

Одну з найбільш суперечливих норм в Директиві містить стаття 13. Згідно з цією статтею, тепер майданчики, учасники яких створюють контент, відповідальні за порушення авторських прав своїми користувачами. Новий закон пропонує таким компаніям, як YouTube, Facebook і Reddit, моніторити

те, що завантажують користувачі, щоб їх контент не порушував авторське право.

Інший неоднозначний момент в законі – стаття 11. Тепер новинні агрегатори та пошукові системи можуть бути змушені платити ЗМІ за те, що вони виводять їх тексти, - директива дозволяє видавцям вимагати плату за публікацію посилань. Якщо це станеться, на території Європейського союзу закриються такі звичні новинні агрегатори, як Google News.

Сукупність описаних вище директив Євросоюзу дозволила значно підвищити рівень захисту авторських та суміжних прав на всій його території та централізовано проводити модернізацію відповідних галузей законодавства. Варто зазначити, що одним з основних трендів діяльності Єврокомісії та Європарламенту є гармонізація законодавства країн-членів ЄС, що дозволяє забезпечувати єдиний рівень правового захисту однаковими методами та в рівних обсягах на всій території Євросоюзу.

З метою дослідження порядку правової регламентації захисту творів та об'єктів суміжних прав, що виражені в цифровій формі представляється необхідним вивчити імплементацію положень перерахованих вище міжнародних договорів в національне законодавство країн континентальної Європи, перш за все, Федеративної Республіки Німеччини та Франції, а також в правову систему Сполучених Штатів Америки та провести порівняльний аналіз імплементованих норм з нормами українського законодавства.

Варто відзначити, що хоча правова система США відноситься до сімейства змішаних, де нарівні із законами та іншими нормативно-правовими актами широко застосовується й судовий прецедент, велика кількість норм авторського права кодифіковано та закріплено в федеральному законодавстві США [100].

Норми, що регулюють авторське право США закладені в Кодексі США (United States Code), який охоплює основні галузі федерального законодавства Сполучених Штатів Америки [16]. На відміну від традиційної для українського національного права кодифікації норм законодавства за принципом їх належності до певної галузі (наприклад, Цивільний кодекс України або Податковий кодекс України), Кодекс Сполучених Штатів Америки є кодифікацією федерального законодавства США вищого рівня, в якій розподіл норм по галузях права здійснено на рівні розділів (Title) цього Кодексу. Всього Кодекс складається з 50 розділів, зміст яких не є однорідним. Деякі розділи представляють собою не кодифікованість, а просте інкорпорування в закон тексту окремих нормативних актів федерального значення.

Інтерес представляють норми розділу 17 (авторське право) та деякі норми розділу 18 (кримінальні та кримінально-процесуальні приписи), які стосуються теми дослідження. Розділ 18 являє собою кодифіковану, в українському правовому розумінні цього терміну, сукупність кримінальних та кримінально-процесуальних норм.

Розділ 17 Кодексу США протягом тривалого часу зазнавав суттєвих змін. Однією з найбільш значущих для цілей цього дослідження стала поправка від

1998 року «Про авторське право в цифрову епоху» (далі – DMCA) [5]. Ця поправка стала однією з перших великих модернізацій концепції авторського права в світі, у зв'язку з досягненнями науки і техніки в сфері фіксації та передачі інформації у цифровому вигляді.

Вперше у світовій історії розвитку авторського права даною поправкою були описані такі інститути, як заборона на поширення технологій, пристроїв та алгоритмів подолання технічних засобів захисту об'єктів авторського права, заборона на зміну або видалення інформації про авторське право та багато інших значимих нововведень, що регулюють авторські правовідносини, модернізовані під впливом технічного прогресу.

Основна мета DMCA – впровадження положень Договору ВОІВ з авторського права та Договору ВОІВ про виконання і фонограми, прийнятих Дипломатичною конференцією у Женеві 20 грудня 1996 року, до законодавства США.

Особливий інтерес представляє другий розділ DMCA, присвячений імплементації принципу «тихої бухти» (safe harbor) у законодавство США. Даний принцип встановлює імунітети та обмеження відповідальності операторів інтернет-зв'язку та інших осіб, що надають інтернет-послуги в разі, якщо надання таких послуг призвело до порушення авторських прав. Оператор не нестиме відповідальності за порушення авторських прав, якщо він видалить або заблокує незаконно розміщений матеріал, що захищається авторським правом, на першу вимогу автора, або правовласника, або їх агента.

Принцип «тихої бухти» діє також і в зворотному напрямку – оператор не несе відповідальності в разі, якщо повідомлення про порушення авторських прав було помилковим або неточним. Другим значимим аспектом даного розділу є наділення правовласника і оператора онлайн послуг повноваженнями направляти запити до суду для встановлення осіб користувачів таких послуг при наявності підозр на незаконність їх дій.

У США до органів, які мають повноваження забезпечувати захист прав інтелектуальної власності в примусовому порядку можна віднести Комісію США з міжнародної торгівлі та Митну службу США. Інші органи, наприклад, Відомство з винаходів і торговельних марок США та Відомство з авторських прав США таких широких повноважень не мають.

Комісія США з міжнародної торгівлі – це незалежний, непартійний, квазі-судовий федеральний орган, який заснований Конгресом США в 1916 році як «Комісія США по тарифах», який у 1974 році був перейменований на Комісію США з міжнародної торгівлі. Дана Комісія, як орган влади, має широкі повноваження проводити розслідування з питань міжнародної торгівлі. Використовуючи свої повноваження, Комісія США з міжнародної торгівлі розслідує обставини, пов'язані з використанням недобросовісної практики при імпорті товарів. В своїй роботі Комісія керується Актом про тарифи, зокрема, розділом 337, де на законодавчому рівні встановлені їх повноваження на проведення вищезазначених розслідувань та регламентовано види недобросовісної практики, які можуть оскаржуватися, зокрема, імпорт товарів, які порушують права на винаходи, торговельні марки і об'єкти авторського

права в США. Якщо дана Комісія встановлює, що має місце правопорушення, то одним рішення, яке може бути винесеним є недопущення таких товарів на територію США.

Провадження, яке здійснюється Комісією прирівнюється до судового за своїм характером, включаючи відправлення повідомлення зі скаргою відповідним сторонам провадження, по відношенню до товарів у разі, коли сторони перебувають за межами юрисдикції Комісії, а також виявлення документальних доказів з метою отримання відомостей про заявлене правопорушення. Після розслідування Комісією справи по суті, воно надходить до судді з адміністративних правопорушень, який виносить своє рішення в письмовій формі [42].

Митна служба США забезпечує дотримання прав інтелектуальної власності і пов'язаних з ними законів на митному кордоні США. До її функцій відноситься реагування на клопотання про допомогу з призупиненням ввезення контрафактних та піратських товарів, що є обов'язковою вимогою за Угодою ТРІПС. Також Митна служба має широкі адміністративні повноваження, відповідно до яких вона може проводити свої власні розслідування.

Митна служба США працює у тісному контакті з власниками прав інтелектуальної власності для виявлення незаконних товарів та із службовими особами інших правоохоронних органів, зокрема, відповідно до внутрішніх інструкцій працівники митних органів повинні консультуватися із компетентними працівниками прокуратури у тих випадках, коли вони знаходять піратські копії для того, щоб допомогти проведеному розслідуванню відносно імпортерів та інших осіб у мережі збуту.

Одним з основних інструментів, що використовуються Митною службою США для забезпечення захисту прав інтелектуальної власності є централізована база даних, на підставі якої Митна служба США може направляти попередження місцевим митним органам про необхідність прийняття правозастосовчих дій відносно тих чи інших вантажів та може вжити правозастосовчі заходи за своєю власною ініціативою, виявити, затримати або арештувати товари, які є незаконними, контрафактними або піратськими [43].

Такі широкі повноваження дуже ефективно перешкоджають проникненню незаконних товарів в США, таким чином, зменшують кількість позовів і скарг, які розглядаються всередині країні з метою боротьби із порушеннями прав інтелектуальної власності.

Континентальне законодавство, зокрема, законодавство ФРН, становить інтерес у зв'язку з близькістю правових принципів організації системи права та функціонування системи законодавства сучасному українському праву. Законодавство Німеччини базується на класичних для романо-германської правової сім'ї принципах та доктринах [47].

Основним нормативним актом, що регулює авторське право в Німеччині, є Закон ФРН «Про авторське право» [61]. Даний Закон був прийнятий 9 вересня 1965 та протягом тривалого часу зазнавав значних змін. Особливо

варто виділити зміни, внесені з метою проведення реформи авторського права Німеччини, коли в закон були додані найбільш значущі новели, що стосуються цифрової форми фіксації творів. Ця реформа, що складається з двох етапів, імплементувала положення директиви Євросоюзу – Директиви ЄС 2001/29 «Про гармонізацію певних аспектів авторського права в інформаційному суспільстві».

Дана реформа у 2003 році ввела в Закон параграф 19а, який визначив доведення твору до загального відома як «повідомлення твору громадськості дровим або бездротовим шляхом таким чином, що члени суспільства можуть отримати доступ до твору під час та з того місця, що визначається за їх вибором».

Визначення в достатній мірі відображає характер поширення інформації в мережі Інтернет та підкреслює його транскордонність і практично дослівно повторює визначення, дане в статті 8 Договору ВОІВ з авторського права 1996 року.

Зміни також зазнав параграф 53, що дозволяє створення копій творів в особистих цілях. Відповідно до поправки 2003 року, створювати такі копії можливо лише в тому випадку, якщо оригінал твору не є очевидним чином незаконно отриманим. Це формулювання має велике значення для правового регулювання діяльності файлообмінних мереж в силу того, що екземпляри творів, що розміщуються в них, можуть бути визнані отриманими незаконно. Це, в свою чергу, призведе до визнання дій з копіювання таких творів нелегітимними.

Як приклад очевидної незаконності копіювання творів, Міністерство юстиції ФРН наводить поширення кінофільмів через пірингові мережі, обґрунтовуючи це тим, що права на їх поширення не можуть належати звичайним інтернет-користувачам.

Поправки також були введені у вигляді параграфів 52а, який дозволив доведення творів до відома невизначеного кола осіб (публікацій в мережі Інтернет) для освітніх цілей, 52b, який дозволив користування бібліотеками творів у цифровій формі та надання до них віддаленого доступу та параграфу 95а, який встановив, в рамках розглянутої реформи, заборону на подолання технічних заходів захисту творів та копіювання захищених ними цифрових носіїв навіть в особистих цілях.

Принцип побудови німецького Закону «Про авторське право», в частині регламентації використання цифрових технологій, дещо відрізняється від американського законодавства. Якщо розділ 17 Кодексу США регламентує казуальний підхід до правового регулювання, передбачаючи велику кількість окремих випадків правового регулювання, то відповідно до Закону ФРН «Про авторське право», так само як й до українського або французького законодавства, характерним є регулювання на основі більш абстрактних конструкцій, що встановлюються загальними правовими принципами [116].

Законодавство Франції в галузі авторського права представлено Кодексом інтелектуальної власності Франції, який виділяється своїм активним розвитком з рецепцією та переробкою під європейські правові принципи

нових способів регулювання та захисту авторських прав в інформаційному середовищі [71]. Воно також враховує положення Директиви ЄС 2001/29 про гармонізацію певних аспектів авторського права в інформаційному суспільстві.

При аналізі правових норм зарубіжних країн, слід зауважити, що розподіл правових інститутів по різних галузях права досить умовний, тому має місце державно-специфічна категоризація інформаційно-правових норм в законодавстві зарубіжних країн. Інформаційне право, як самостійна галузь, на відміну від національного права України, виділяється не всіма країнами у світі. У Німеччині, Франції та США інформаційно-правові норми найчастіше містяться або в праві засобів масової інформації, або розділяються по конкретному предмету правового регулювання, як, наприклад, інститут інтернет-права в США або їх інкорпорація в законодавстві про авторське право ФРН, де інформаційне право не виділяється в окрему галузь права. Інформаційно-правові норми в німецькому праві відносять до права засобів масової інформації (Medienrecht) та до спеціальних законів, тобто розподіляються відповідно до предмету регулювання. При цьому право ЗМІ Німеччини регулює істотно ширший сегмент суспільних відносин, ніж аналогічна галузь права України.

У контексті цього дослідження крім Закону ФРН «Про авторське право», нормативними актами також є Закон ФРН від 22.06.1997 «Про типові умови для інформаційних служб та служб зв'язку» та Закон ФРН від 26.02.2007 «Про телематичні засоби масової інформації». При цьому самі норми законодавства, що регулюють захист цифрових об'єктів авторських і суміжних прав уже не можна відносити виключно до авторського права в силу їх публічно-правового характеру і поширення їх дії на відносини в галузі зв'язку та інформатизації.

Держави, крім обов'язків імплементації в своє законодавство положень міжнародних угод і Директив ЄС (для країн-членів), мають суверенне право самостійно регулювати правовідносини на своїй території. Така правова регламентація в деяких країнах може становити особливий інтерес при дослідженні певних окремих випадків і питань.

Наприклад, у Франції був прийнятий закон, що дозволяє відключати від мережі Інтернет користувачів, запідозрених у нелегальному поширенні або завантаженні творів через цю мережу після триразового попередження. Даний закон був опротестований у Конституційній Раді Франції, яка рішенням 2009-580 DC визнала його неконституційним, та таким який обмежує вільний доступ до телекомунікацій та зв'язку [114].

Отже, міжнародний досвід в галузі правової регламентації суспільних відносин із застосування інформаційних телекомунікаційних мереж свідчить про необхідність використання нових підходів до правового регулювання в даній сфері. При цьому в українське національне право слід імплементувати вироблені міжнародним співтовариством новітні правові інструменти.

РОЗДІЛ 2

СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

2.1 Сутність механізму адміністративно-правового регулювання забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі та особливостей правовідносин у даній сфері

З появою нових суспільних відносин безперервно трансформується та йде розвиток адміністративного законодавства і права, його інститутів та змісту адміністративно-правового забезпечення.

Адміністративно-правове забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі полягає в розпорядчово-виконавчій діяльності органів виконавчої влади із організації виконання загальнонормативних положень, що пов'язано з безпосереднім втручанням в адміністративно-розпорядчу, організаційно-господарську та іншу діяльність суб'єктів, які не є підлеглими даними органам. Таке втручання регламентоване нормами адміністративного права та виконується з метою захисту законних інтересів учасників відносин, що виникають у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Враховуючи специфіку дослідження, пропонуємо відмітити позицію Г. Римарчук, на думку якої адміністративно-правове забезпечення права інтелектуальної власності – це здійснення державою за допомогою правових норм, приписів і сукупності засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона, реалізація та розвиток [113].

На думку Ю. Охромєєва об'єктом адміністративно-правового забезпечення будуть виступати ті суспільні відносини (діяльність), які потребують державного регулювання [98]. У даному випадку, об'єктом адміністративно-правового забезпечення є суспільні відносини у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, що потребують правового регулювання та реалізації нормами адміністративного права.

В. Авер'янов вважає, що суб'єктами адміністративно-правового забезпечення є спеціально уповноважені органи та посадові особи, які наділені владними повноваженнями, правами та обов'язками, що встановлені адміністративно-правовими нормами [18].

В основі адміністративно-правового забезпечення лежить вплив на суспільні відносини адміністративно-правовим механізмом. Механізмом адміністративно-правового регулювання вважається сукупність адміністративно-правових засобів, за допомогою яких здійснюється вплив на відносини, що виникають у процесі реалізації адміністративних зобов'язань публічної адміністрації.

У сучасній науці немає єдиної думки стосовно елементів механізму правового регулювання. Одні дослідники вважають, що до основних елементів механізму правового регулювання слід відносити норми права; правовідносини, акти реалізації; акти застосування права [81].

Окрема група вчених, використовуючи інституційний підхід, виділяв наступні складові: юридичні норми, правовідносини, акти реалізації прав і обов'язків, індивідуальні приписи та акти застосування права.

Додатковим доказом нечіткості підходу вчених до елементів механізму правового регулювання є думки О. Стукаленка та В. Осадчого, які до змісту елементів механізму правового регулювання крім тих, що вказані вищезазначеними авторами, доповнюють юридичними засобами нормативного характеру та юридичними засобами реалізації права [118].

На нашу думку, найбільш вірними є думки тих вчених, які в своїх класифікаціях елементів механізму правового регулювання не виключають такий елемент, як юридичні факти. Саме юридичний факт є тим елементом, що сполучає правову норму з конкретним явищем, яке нею регулюється. Без юридичних фактів не зможе коректно функціонувати механізм правового регулювання.

Також слід звернути увагу на позицію О. Кархут, а саме на те, що за допомогою такого елементу механізму правового регулювання, як правова норма забезпечується нормативно-правова регламентація суспільних відносин [69]. Існують думки вчених про необхідність розширити розуміння поняття такого елементу механізму правового регулювання, як «норми права, що містяться в законодавстві». Зокрема, Ю. Кривицький запропонував долучити до даної категорії також спеціалізовані норми права [81].

Підсумовуючи вищесказане, слід зауважити, що невизначеність конкретного складу елементів механізму правового регулювання необхідно усунути, оскільки дані елементи в кінцевому підсумку визначають правову природу механізму правового регулювання всіх сфер суспільних відносин.

З огляду на різноманіття джерел вираження норм права, вважаємо за можливе стверджувати, що до структури механізму адміністративно-правового регулювання входять: норми адміністративного права, які об'єктивно виражені в законах та інших нормативних актах; адміністративні правовідносини; акти застосування норм адміністративного права; акти тлумачення норм адміністративного права; правосвідомість; правова культура; законність.

Враховуючи тематику дослідження, на нашу думку, слід акцентувати свою увагу на правовідносинах у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, оскільки саме правовідносини є одним з основних елементів механізму правового регулювання. Даний елемент покликаний втілити регламентовану нормами права модель поведінки, в реальну поведінку всього кола суб'єктів, які функціонують у даній сфері. За допомогою правовідносин механізм адміністративно-правового регулювання приводиться в рух, виникає правовий зв'язок між учасниками шляхом, взаємодії суб'єктивних прав та обов'язків.

Засоби, що використовуються для регулювання відносин, що виникають при забезпеченні захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, різноманітні та включають не тільки традиційні правові, а й інші, зокрема, економічні, технологічні, інформаційні, технічні засоби, які в процесі реалізації норм права набувають правову форму та стають взаємопов'язаними елементами механізму, спрямованого на стимулювання, стримування або виключення відповідних суспільних відносин.

В силу того, що сучасні процеси правовідносин у сфері використання та захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі нерозривно пов'язані з поняттям інформації, вважаємо доцільним розглянути цей термін і надати його характеристику.

В сучасній науці поняття “інформація” є одним з фундаментальних поряд з матерією та енергією і набуло широкого розповсюдження. Незважаючи на це, воно застосовується різними авторами неоднозначно, залежно від розуміння. Одні під інформацією розуміють відображення предметного світу, які проявляються у вигляді сигналів та знаків. Інші розглядають її як повідомлення відомостей, даних тощо [76]

Не зважаючи на те, що поняття “інформація” вживається у різних галузях і дослідженню його присвячена значна кількість наукових розробок, до цього часу не вироблено такого, щоб задовольняло усіх.

У сучасній науковій літературі, що присвячена вивченню теорії інформації, перш за все, виділяються два підходи до визначення природи інформації – атрибутивний (інформація є атрибутом матерії) та функціональний (інформація є особливим продуктом функціонування систем, що самостійно організовуються. До таких відносяться живі організми та, можливо в майбутньому, кібернетичні системи).

Прикладом розуміння інформації через функціональний підхід може служити визначення, наступне: «Інформація – це сприйнята живим організмом через органи чуття навколишня дійсність у вигляді розподілу матерії та енергії в часі та в просторі з послідуочим процесом їх перерозподілу».

Сутність атрибутивного підходу полягає в тому, що інформація передбачається невід'ємним атрибутом (властивістю) матерії, тому вона може проявляти себе у всіх об'єктах, процесах чи явищах як живої, так й неживої природи. Інформація визначається як об'єктивна властивість реальності, яка проявляється в неоднорідності (асиметрії) розподілу матерії та енергії в просторі та часі, в нерівномірності протікання всіх процесів, що відбуваються в світі живої та неживої природи, а також в людському суспільстві і свідомості.

Застосовними до відносин в галузі літератури, науки і мистецтва представляються дефініції, згідно з якими інформація – це дані, організовані таким чином, що мають зміст для людини, яка має з ним справу, або відомості, що сприймаються людиною або спеціальними пристроями як віддзеркалення фактів матеріального або духовного світу в процесі комунікації.

У визначенні правового статусу інформації також існує два різних підходи. Відповідно до першого, для введення інформації в обіг вона повинна являти собою об'єкт матеріального світу, наприклад, документ. Відповідно до

другого підходу, інформація являє собою особливий об'єкт права нетотожний матеріальним речам [127].

Як юридичний термін, поняття інформації було вперше введено в національне право Законом України «Про інформацію» від 02 жовтня 1992 року № 2657-ХІІ як «документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі» [54]. Також поняття інформації було вказано в статті 200 Цивільного кодексу України, однак зміст цього поняття розкривався ідентично поняттю в редакції Закону України «Про інформацію» [131].

Згодом стало зрозуміло, що у зв'язку зі стрімким розвитком цифрових технологій дане поняття втрачає свою актуальність. Законодавець відреагував на це в новій редакції Закону України «Про інформацію» № 2938-VI від 13 січня 2011 року. Виходячи з буквального сенсу статті 1 даного закону можна констатувати, що до поняття інформації можна «будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» [54]. Ідентичну дефініцію було внесено й до статті 200 Цивільного кодексу України.

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що інформація – це особлива сутність, яка може бути введена в цивільний та інший обіг, відмінна від інших об'єктів прав, таких як речі, майнові права, праця, послуги та інші категорії, перш за все тим, що дана сутність може не володіти матеріальним характером, так як Закон України «Про інформацію» не зобов'язує обов'язкової фіксації інформації на матеріальних носіях (за винятком документованої інформації) і не накладає обмежень на зміст відомостей, повідомлень чи даних, що утворюють інформацію як об'єкт правовідносин.

Матеріальний носій найчастіше тільки виконує роль або функцію інформації, але не є нею по суті. Як об'єкт права він «метафізично» в цьому випадку підміняє собою саму інформацію як єдину сутність.

Проте, при аналізі правових норм інших галузей права, зокрема, кримінальної, можна дійти висновку, що вищезазначена позиція законодавства не є одностайною. Так, наприклад, відповідно до частини 2 статті 265 КПК України зміст інформації, яка одержана внаслідок здійснення зняття відомостей з електронних інформаційних систем або їх частин, фіксується на відповідному носіїві, тим самим законодавець здійснює прив'язку інформації до конкретного носія [83].

Інформація набуває сенсу при її повідомленні або фіксації. При реалізації цих процесів в ході розвитку науки і техніки виник поділ на аналогове і цифрове представлення даних, що передаються, зберігаються і відтворюються за допомогою технічних засобів. Для визначення сутності і відмінних рис об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, слід піддати вивченню їх фізичну природу, що є неправовим аспектом, але впливає на їх юридичний статус.

Відповідно до визначення, аналоговий сигнал – це сигнал, величина якого безперервно змінюється в часі. Аналоговий сигнал забезпечує передачу даних

шляхом безперервної зміни в часі амплітуди, частоти або фази. Аналогові сигнали природним чином передають мову, музику та зображення [22].

Людська мова (пружні коливання повітря), лист на папері, зображення на фото- або кіноплівці, закріплене в світлочутливому хімічному шарі, перша радіопередача або перші телесигнали – все це є прикладами аналогового подання інформації. Дані аспекти зумовлюють неповторність кожного аналогового запису або носія інформації та принципову неможливість створення точної копії або необмеженого числа копій творів. Крім того, щільність запису на аналогових носіях або розподіл доступних радіо- та телечастот не дозволяють домогтися максимально можливого використання наявних ресурсів.

З розвитком науки і техніки стало можливим використовувати цифровий спосіб передачі та зберігання інформації. Зазвичай в сучасній цифровій техніці такий цифровий сигнал приймає всього два значення – логічний нуль і логічну одиницю. Шляхом різних математичних перетворень (квантування та аналого-дискретне перетворення) аналогова інформація може бути переведена в цифровий вигляд – унікальну послідовність нулів та одиниць [87].

В даний час на цифровому способі фіксації і передачі інформації ґрунтуються більшість телефонних і радіотелефонних мереж, мережа Інтернет та інші комп'ютерні мережі, радіо- і телемовлення, пристрої запису та відтворення зображень, звуку або відео. Відмінною особливістю сучасних цифрових пристроїв і технологій є їх інтероперабельність, тобто можливість взаємодії один з одним завдяки глобальним стандартам.

Перед розглядом основних властивостей і особливостей правового регулювання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, варто відзначити поширену термінологічну помилку. У науковій літературі як синонім слову «цифровий» використовується позначення «електронний», що термінологічно є не зовсім вірним.

Вказівка на цифрову форму або цифровий тип носія використовується для поділу між способами подання інформації, в той час як використання слова «електронний» – вказує на конкретний фізичний принцип, застосований для зберігання або передачі інформації, яка, тим не менш, може бути представлена в аналоговій формі.

Цифрова інформація може бути зафіксована без використання електричних або електромагнітних явищ на оптичному носії, в той час як об'єкт авторського права може бути поширений в електронному вигляді, але в аналоговій формі (наприклад, у вигляді теле- або радіотрансляції), а електронне обладнання може оперувати як з аналоговим (без його перетворення в цифровий), так і з цифровим сигналом. Таким чином, об'єкт авторського права, повідомлений або відтворений за допомогою електронних засобів, не завжди буде мати відмінні ознаки від цифрового подання інформації.

Для однозначного визначення правового статусу різних інформаційних та інших об'єктів, представляється необхідним використовувати в легальних дефініціях виключно термін «цифровий». Термін «електронний»

пропонується використовувати тільки в стійких словосполученнях, а також для вказівки на можливість обробки інформації електронними пристроями і не застосовувати для визначення інформаційного статусу об'єктів авторських та інших прав.

Питання про співвідношення інформації та об'єктів авторських прав визначається частиною 2, статті 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права», відповідно до якої захисту «підлягають всі твори, зазначені у частині першій цієї статті, як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо)» [49].

Безперечним є той факт, що деякі з різновидів об'єктів авторських прав, такі, наприклад, як літературні письмові твори, комп'ютерні програми, ілюстрації, аудіовізуальні та музичні твори можуть передаватися за допомогою інформаційно-телекомунікаційних мереж.

Ця здатність властива далеко не всім категоріям творів, тому сутністю, яку необхідно дослідити, є визначення форми вираження або, інакше кажучи, форми фіксації об'єктів авторських і суміжних прав, що дозволяє визначити їх обіг в інформаційному обміні.

Під об'єктивною формою вираження твору законом розуміється така форма, яка дозволяє іншим особам (крім автора) ознайомитися з твором. Твір вважається вираженим в об'єктивній формі і отримує захист з авторського права незалежно від того, чи може така об'єктивна форма вираження твору сприйматися безпосередньо органами чуття (зір, слух і т.п.) або вона сприймається людиною лише за допомогою будь-яких технічних засобів.

Традиційно законодавець не робить різниці між технологіями фіксації творів (формою їх вираження), підкреслюючи, що автору (чи іншою особою, яка має авторське право) дозволяється використовувати свій твір у будь-якій формі і будь-яким способом (пункт 2 статті 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права»). Крім цього, в статті 15 цього ж Закону вказано, що «охорона поширюється на комп'ютерні програми незалежно від способу чи форми їх вираження».

Виходячи зі змісту статті 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права», можна зробити висновок про те, що в законодавстві через відсутність доцільності та необхідності окремого правового регулювання положення творів та інших об'єктів авторського права в цифровій формі їх захист здійснюється на загальних підставах, поряд з іншими формами фіксації творів. Проте, особливості даної форми фіксації творів змусили законодавця ввести спеціальні норми, що конкретизують і передбачають особливі правила користування творами в цифровій формі. Прикладом таких правил може бути пункт 6 частини 1 статті 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (використання бібліотеками примірників творів у цифровій формі) [49].

Для визначення обігу творів в інформаційному обміні, а також можливості цифрової фіксації і передачі примірників творів та об'єктів суміжних прав необхідно порівняти форму їх вираження, розмежування суті твору від його матеріального втілення та технічні можливості сучасних

інформаційних та телекомунікаційних технологій. При цьому можуть бути виділені наступні способи закріплення творів у цифровій формі, які впливають на статус і вигляд об'єкта авторського права.

По-перше, вихідний твір може бути спочатку виражений в цифровій формі, наприклад, текст літературного письмового твору був написаний автором за допомогою ЕОМ та збережений на цифровому носії, або фотографічний твір було отримано цифровою камерою.

По-друге, вихідний твір може бути переведено з аналогової форми зберігання в цифрову, наприклад, зображення чи звук, зафіксовані в аналоговому вигляді на кіноплівці (тобто послідовність кадрів, відображена за допомогою світлочутливого шару емульсії), були оцифровані за допомогою спеціальної апаратури і переведені в цифровий формат зберігання даних. Так само звичайна фотографія на фотопапері може бути відсканована за допомогою комп'ютерного сканера. При цьому створюється копія твору, зафіксована в цифровій формі, проте об'єктивна форма вираження твору не змінюється.

По-третє, твір, об'єктивне вираження якого не дозволяє створити його точну цифрову копію (твори архітектури, містобудування та ін.), може бути також оцифровано і представлено вже в вигляді іншого об'єкта авторських прав, наприклад у вигляді тривимірних моделей, креслень або цифрового фотознімку об'єкта.

Ці аспекти впливають на обіг творів в інформаційному просторі безпосереднім чином. Наприклад, не викликає сумніву, що музичний або аудіовізуальний твір, зафіксований в цифровій формі може бути інформаційним об'єктом, а його зберігання не залежить (не прив'язане) від носія, в той час як твори архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва та інші об'єкти, зміст яких виражається саме через їх форму, самі по собі не можуть передаватися за допомогою інформаційних каналів. Обігу піддається в даному випадку лише похідна інформація, що описує ці об'єкти у вигляді планів, моделей і зображень, які можуть бути введені в інформаційний обмін без зміни їх форми.

На думку А. Волощук, у цьому полягає обмеження інформаційно-правової регламентації авторських і суміжних прав – норми інформаційного права можуть застосовуватись лише до тих творів, сутність яких не виражається через їх форму та може бути відділена від фізичного носія. Інакше кажучи, твір має мати властивості інформації – відособленість, розповсюджуваність (тиражованість). В іншому випадку інформаційно-правова регламентація може бути поширена лише на похідну інформацію, що описує вихідний твір опосередковано [24].

Грунтуючись на цьому припущенні, слід зробити висновок про те, що авторське право, зокрема, визначає правовий статус інформації особливого типу та регулює порядок обмеження доступу до неї. Крім цього, впливає висновок про те, що правові норми, що регулюють обіг інформації, можуть бути використані для захисту авторських і суміжних прав додатково до тих механізмів захисту, які передбачені авторським правом, тобто інформаційне

право має своїм предметом й ті суспільні відносини, які пов'язані з використанням творів та об'єктів суміжних прав. Таким чином, спостерігається наявність двох різних галузей права, що мають предметом свого регулювання одні й ті ж сутності.

Визнання інформації як об'єкта права та принципова можливість віднесення до неї об'єктів авторських і суміжних прав з метою правового регулювання, на нашу думку, визначили новий вектор розвитку права інтелектуальної власності.

Розгляд різних за видом та сутністю результатів інтелектуальної діяльності на єдиному, більш високому і абстрактному рівні як інформації дозволяє в значній мірі посилити правовий захист інтересів їх законних власників, оскільки це може здійснюватися не тільки нормами права інтелектуальної власності, а й положеннями інформаційного права як окремої галузі. Це служить передумовою для виділення особливого комплексного правового інституту захисту об'єктів авторських і суміжних прав.

Розглядаючи проблематику сучасних відносин в сфері авторського права, об'єднаних цифровим характером фіксації творів і об'єктів суміжних прав, варто відзначити, що вони виходять за звичні рамки авторського права. На нашу думку, під правовідносинами в даній сфері, слід розуміти бажані для людини, суспільства та держави відносини, які виникають в процесі забезпечення відповідними суб'єктами умов правомірного створення, розповсюдження, використання, зберігання та використання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Цифровий характер творів та їх обіг в інформаційному просторі змушує розглядати сучасні питання цієї галузі права більш широко, так як виникає безліч аспектів, пов'язаних не з авторським правом, а з питаннями правового регулювання інформаційного обміну та забезпечення інформаційної безпеки, що відносяться до предмета інформаційного права [88].

Певна група вчених визначає предметом інформаційного права є суспільні відносини, пов'язані з правовим регулюванням обігу інформації, формуванням і використанням інформаційних ресурсів, створенням і використанням інформаційних систем, що забезпечують процеси інформатизації, задоволення потреб користувачів, а також забезпечення інформаційної безпеки [76]. Інші, виокремлюють провідний (інформація) та безпосередній (конкретні види та форми інформації щодо конкретних інформаційних відносин, інформаційної діяльності тощо) предмет інформаційного права [87].

Оскільки припущення, що авторське право встановлює порядок використання та обігу інформації особливого роду, що становлять об'єкти авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, а норми інформаційного права забезпечують додаткові можливості їх захисту, для підтвердження цього висновку і виділення загальних ознак об'єктів авторського та інформаційного права необхідно співвіднести основні елементи правовідносин та особливості правового регулювання в сфері розглянутих суспільних відносин.

Суб'єкти відносин з приводу створення, використання та поширення об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, мають двоїтий правовий статус. Їх визначено в рамках інформаційного права в частині 1 в статті 4 Закону України «Про інформацію», а саме: фізичні особи, юридичні особи, об'єднання громадян та суб'єкти владних повноважень. Основні інформаційні права цих суб'єктів закріплені в статті 5 цього ж Закону. Вони мають право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. При цьому реалізація цього права не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб [54].

Статус розглянутих суб'єктів, що визначається відповідно до приписів авторського права, розділяє їх на дві основні категорії: автори творів (безпосередні творці) та користувачі творів.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» автором може визнаватися фізична особа, яка своєю творчою працею створила твір. Такі суб'єкти, в силу їх безпосередньої причетності до створення результату інтелектуальної праці отримали у вітчизняній юридичній літературі поняття суб'єктів первинного авторського права. Основна відмінна риса таких суб'єктів полягає в наявності у них відповідно до статті 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» особистих невідчужуваних прав – права авторства, права на ім'я і інших прав, які встановлюються законом.

До суб'єктів вторинного авторського права, що визначаються так в силу того, що вони набувають право на використання твору у первинних суб'єктів, прийнято відносити спадкоємців та осіб, яким автори чи їх спадкоємці передали свої авторські майнові права. Дана категорія набуває певний обсяг прав, а саме виключне право на використання, дозвіл або заборону використання твору іншими особами (статті 15, 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права») за договором або в силу приписів закону [49].

Особливу групу суб'єктів вторинного авторського права формують організація колективного управління (організація колективного управління майновими правами).

Проаналізувавши Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав», можна зробити висновок, що це громадське об'єднання зі статусом юридичної особи, зареєстроване в центральному органі виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері інтелектуальної власності, не має на меті отримання прибутку, засноване виключно правовласниками, діяльність якого спрямована на колективне управління майновими правами на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав. Основними цілями товариств колективного управління правами є надання ліцензій третім особам на

використання творів авторів, а також збір і розподіл авторської винагороди [53].

Крім авторів, суб'єктами авторського права є також виконавці, виробники фонограм, організації ефірного і кабельного мовлення. Права цих суб'єктів не є безпосередньо авторськими, але мають схожу з ними правову природу. Саме тому вони виділяються в особливу категорію суміжних прав, що входять в загальну систему авторського права. З преамбули Закону України «Про авторське право і суміжні права» можна зробити висновок, що під суміжними правами слід розуміти права виконавців, виробників фонограм і відеограм та організацій мовлення.

Отже, статус суб'єктів відносин з приводу створення, використання і поширення об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, відповідно до норм авторського права може бути визначений як їх здатність створювати твори авторського права, санкціонувати їх використання, або набувати права на їх використання. При цьому, якщо твір авторського права може бути визнано інформацією, то тотожність статусів цих суб'єктів з інформаційного та авторського права очевидна.

Відповідно до завдань дослідження також необхідно встановити, на якій підставі суб'єкти відносин з використання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі, можуть розпоряджатися і використовувати твори, що потрапляють в інформаційний обіг. Звісно ж необхідним і закономірним вважати такими підставами майнові та особисті немайнові правовідносини між розглянутими вище суб'єктами, що виникають на підставах, передбачених законом або договором.

Особисті немайнові відносини зачіпають ті права, які набуває автор з моменту створення твору. Проаналізувавши статтю 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права», їх можна поділити на:

- право авторства (право вимагати визнання свого авторства);
- право автора на ім'я (право вибирати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора на творі або ж забороняти під час публічного використання твору згадування свого імені, якщо він як автор твору бажає залишитись анонімом);
- право на недоторканність твору (право вимагати збереження цілісності твору і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору або будь-якому іншому посяганню на твір, що може зашкодити честі і репутації автора) [49].

Для інформаційного права ці права є дуже важливими, тому що в інформаційному середовищі необхідно забезпечувати збереження інформації про авторів творів та незмінність змісту твору при можливій трансформації його форми (наприклад, при переформатуванні з одного способу зберігання цифрової інформації в інший).

Майнові відносини в авторському праві формуються шляхом договірної і позадоговірної розпорядження виключним правом на твір. Відповідно до пункту 2 статті 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права», автору чи іншій особі, яка має авторське право на твір дозволяється

використовувати твір у будь-якій формі і будь-яким способом. Сутність винятковості права полягає в тому, що інші особи не можуть використовувати результат інтелектуальної діяльності без згоди правовласника, за винятком особливих випадків, визначених законодавством.

Пункт 3 статті 15 вищезазначеного Закону диспозитивно визначає наступні приблизні способи використання твору, тобто реалізації виключного права:

- відтворення творів;
- публічне виконання і публічне сповіщення творів;
- публічну демонстрацію і публічний показ;
- будь-яке повторне оприлюднення творів, якщо воно здійснюється іншою організацією, ніж та, що здійснила перше оприлюднення;
- переклади творів;
- переробки, адаптації, аранжування та інші подібні зміни творів;
- включення творів як складових частин до збірників, антологій, енциклопедій тощо;
- розповсюдження творів шляхом першого продажу, відчуження іншим способом або шляхом здавання в майновий найм чи у прокат та шляхом іншої передачі до першого продажу примірників твору;
- подання своїх творів до загального відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до творів з будь-якого місця і у будь-який час за їх власним вибором;
- здавання в майновий найм і (або) комерційний прокат після першого продажу, відчуження іншим способом оригіналу або примірників аудіовізуальних творів, комп'ютерних програм, баз даних, музичних творів у нотній формі, а також творів, зафіксованих у фонограмі чи відеограмі або у формі, яку зчитує комп'ютер;
- імпорт примірників творів [49].

Багато з наведених в даній статті способів використання описують можливі види застосування творів в інформаційному середовищі. Важливо, що дана норма не містить закритого переліку видів використання творів, що дозволяє застосовувати не тільки будь-які існуючі на даний момент технічні та інші засоби, але і будь-який інший їх вид, який стане доступним в майбутньому [89].

Перераховані вище підстави виникнення прав та обов'язків осіб щодо об'єктів авторських і суміжних прав складають правові підстави володіння і повідомлення інформації в контексті Закону України «Про інформацію» та визначають статус та обсяг прав учасників інформаційного обігу.

Важливою особливістю предмета авторського права, що впливає на правовий статус інформації, яка підпадає під його регулювання, є обмежений в часі період надання правового захисту творів.

В даний час, відповідно до статті 28 Закону України «Про авторське право і суміжні права», загальний термін дії виключного права на твір становить тривалість усього життя автора і 70 років, рахуючи з 1 січня року, наступного

за роком смерті автора чи роком, в якому відбулася зазначена подія. Зазначена стаття також передбачає окремі випадки обчислення строку дії авторського права.

Після закінчення терміну дії виключного права, твір в порядку, передбаченому статтею 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права», переходить в суспільне надбання, тобто може бути використано без дозволу і без виплати винагороди. Разом з тим, особисті немайнові права автора, передбачені статтею 14 вищезазначеного Закону, захищаються безстроково. Дана особливість захисту прав на твори визначає термін обмеження використання інформації, після закінчення якого вона може повідомлятися і використовуватися без обмежень [49].

Правова оцінка цифрового способу фіксації та передачі об'єктів авторського права, що будується на викладених вище передумовах, повинна виходити з того, що при різних маніпуляціях з твором змінюється тільки його форма об'єктивації, в той час як сама об'єктивність, тобто доступне третім особам уявлення про твір залишається незмінним. Такі твори мають ряд унікальних властивостей, наприклад, легка тиражованість та обіг в глобальному просторі, які неможливі для творів аналогових форм фіксації.

2.2 Роль та місце адміністративно-правових норм серед інших інструментів правової регламентації функціонування системи суб'єктів у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Авторські правовідносини, як правило, регулюються диспозитивними нормами цивільного права, тому участь в них державних органів та органів місцевого самоврядування, наділених владними повноваженнями мінімальна. Вертикальна, ієрархічна структура відносин не є типовою для авторського права, проте, роль органів державної влади в суспільних відносинах такого роду не просто не виключається, а навпаки досить актуальна, бо норми, які належать до приватного права не здатні повністю регламентувати дану сферу, оскільки принцип юридичної рівності, який закріплений в Цивільному кодексі України, не здатний забезпечити системне сприйняття та цілеспрямовану реалізацію публічних інтересів [130].

Діяльність органів державної влади здійснюється на підставі чинного законодавства, шляхом механізму адміністративно-правового регулювання, до якого входять адміністративно-правові норми. За їх допомогою, з одного боку, регулюється поведінка суб'єктів адміністративного права, охороняються права фізичних та юридичних осіб, встановлений в державі правопорядок, з іншого, виникають адміністративні правовідносини, в яких реалізовується статус суб'єктів.

На думку Ю. Битяка, адміністративно-правова норма – це вид правової норми, за допомогою якої формуються, охороняються і захищаються публічні правовідносини, організується і забезпечується функціонування публічної адміністрації.

Адміністративно-правовим нормам притаманні такі риси:

- наявність характерних ознак (загальнообов'язковість, формальна визначеність, забезпечення її виконання державними примусом та ін.);
- спрямованість на реалізацію публічного інтересу;
- ними забезпечується функціонування публічної адміністрації;
- предмет їх регулювання становить широке коло суспільних відносин;
- вони забезпечують реалізацію регулятивної та охоронної функцій адміністративної та інших галузей права;
- вони є головним інструментом реалізації методу адміністративного права, тобто в них закріплюються приписи, заборони та дозволи, що використовуються для регулювання суспільних відносин;
- вони не систематизовані, а містяться в різних за юридичною силою нормативно-правових актах;
- серед джерел адміністративно-правових норм домінують акти одностороннього волевиявлення (укази, розпорядження, накази) [21].

Кожна норма адміністративного права має свою структуру, яка складається, як і норми інших галузей права, із трьох елементів: гіпотези

(вказує на фактичні умови, за наявності яких слід керуватися цією нормою), диспозиції (закріплює конкретне правило поведінки суб'єктів адміністративного права) та санкції (вказує на вплив, який застосовується державою у випадку порушення тих чи інших правил).

Оскільки адміністративне право є досить обширною галуззю законодавства України, тому й класифікувати адміністративно-правові норми можна за різними критеріями. Доцільно погодитися з В. Колпаковим, що найпоширенішими класифікаціями за видами адміністративно-правові норми є наступні: функціонального призначення (регулятивні та охоронні), ступеня загальності (загальні, міжгалузеві, локальні), форми припису (зобов'язуючі, заборонні, стимулюючі) за змістом (матеріальні, процесуальні) та за межами дії (у просторі, часі та за колом осіб), та ін [73].

Варто зазначити, що адміністративне право не має єдиного кодифікованого закону. Тому відсутнє загальне юридичний джерело, яке б визначало головні цілі, інтереси чи завдання адміністративного законодавства. На нашу думку, за його допомогою держава забезпечує організацію та функціонування органів державної влади. Спираючись на адміністративне право, держава регулює ефективне адміністративно-правове забезпечення діяльності всіх суб'єктів, що перебувають у сфері даного виду суспільних правовідносин.

У зв'язку з цим держава наділяє суб'єктів державної влади, в залежності від органу та посади, правами особливого роду, тобто владними повноваженнями [129].

В Україні в період її незалежності сформовано інституційну базу, необхідну для забезпечення набуття, здійснення та захисту прав інтелектуальної власності. У теперішній час вона включає органи виконавчої влади (Міністерство економіки, торгівлі та сільського господарства України, Міністерство внутрішніх справ України, Державна фіскальна служба України, Державна ветеринарна та фітосанітарна служба України, Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство культури України, Державне агентство України з питань кіно, Міністр захисту довкілля та природних ресурсів України, Фонд державного майна України), державні органи зі спеціальним статусом (Рада національної безпеки і оборони України, Офіс Генерального прокурора України, Служба безпеки України, Антимонопольний комітет України) та органи судової влади (Верховний Суд України, Вищі спеціалізовані суди, апеляційні та місцеві суди).

Найбільш важливою роллю державних органів в авторських правовідносинах є виконання ними контрольно-наглядових повноважень. В Україні основним таким органом є Департамент розвитку сфери інтелектуальної власності Міністерства економічного розвитку, торгівлі та сільського господарства України. Відповідно до Положення про вищезазначений Департамент, затвердженого Наказом Міністерства економічного розвитку, торгівлі та сільського господарства України № 842 від 28 грудня 2019 року, було закріплено, що до завдань департаменту відноситься

здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання незалежно від форми власності вимог Законів України у даній сфері [114].

Крім цього, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 912 від 31 жовтня 2018 року було закріплено критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері інтелектуальної власності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством економічного розвитку і торгівлі [92].

Слід наголосити також про діяльність державних інспекторів з питань інтелектуальної власності, які є посадовими особами Міністерства економічного розвитку, торгівлі та сільського господарства України. Відповідно до Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності Міністерства економічного розвитку і торгівлі, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України № 674 від 17 травня 2002 року, дані інспектори забезпечують державний контроль за дотриманням суб'єктами господарювання вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності у процесі використання об'єктів права інтелектуальної власності, зокрема розповсюдження, прокату, зберігання, переміщення примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, а також виробництва, експорту та імпорту дисків для лазерних систем зчитування і матриць [106].

Оскільки об'єкти авторських прав можуть бути також і об'єктами інформаційного обміну, то справедливим було б вказати також на особливі повноваження державних органів, контролюючих суспільні відносини, пов'язані з функціонуванням систем передачі і зберігання інформації. Такі, неочевидні на перший погляд, повноваження, що дозволяють опосередковано контролювати обіг об'єктів авторських прав, належать органам, що забезпечують державне регулювання в галузі зв'язку та інформатизації.

До таких органів особливо варто віднести Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, до діяльності якої віднесено питання забезпечення проведення єдиної державної політики з питань державного регулювання у сфері телекомунікацій, інформатизації та розвитку інформаційного суспільства, користування радіочастотним ресурсом, надання послуг поштового зв'язку.

Також, слід пригадати Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України, яка є державним органом, який призначений для забезпечення функціонування і розвитку державної системи урядового зв'язку, Національної системи конфіденційного зв'язку, формування та реалізації державної політики у сферах криптографічного та технічного захисту інформації, кіберзахисту, телекомунікацій, користування радіочастотним ресурсом України, поштового зв'язку спеціального призначення, урядового фельд'єгерського зв'язку, а також інших завдань відповідно до законодавства.

У розрізі правоохоронної діяльності також слід згадати органи та підрозділи Національної поліції України, які входять до структури Міністерства внутрішніх справ, до повноважень яких відноситься протидія незаконному ввезенню, тиражуванню, розповсюдженню, користуванню, виробництву та реалізації на території держави контрафактної продукції.

Особливу категорію учасників інформаційного обміну формують так звані користувачі. Академічний тлумачний словник під поняттям «користувач» розуміє як «той, хто користується яким-небудь майном, землею тощо» [19].

Термін «користувач» застосовується в авторському праві в кількох значеннях. По-перше, «користувач – будь-яка юридична особа, фізична особа, фізична особа – підприємець, яка вчиняє дії, що відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» вимагають отримання згоди від суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, або яка іншим чином повинна виплатити винагороду чи відрахування правовласникам» (стаття 1 Закону України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав»). По-друге, зі змісту статті 12 цього ж Закону можна дійти висновку, що користувач - це особа, з яким організація колективного управління укладає договори про надання дозволу на використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав та договори про виплату винагороди (відрахувань) за використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав [53].

Серед науковців також існує думка, що користувач – це особа, яка використовує твір усіма можливими способами, що не суперечать законодавству та, відповідно, до наявних у даної особи прав [78].

В рамках інформаційного права визначення користувача, яке було б дотичне до норм авторського права, слід доповнити, розумінням того, що користувач як суб'єкт є «фізичною або юридичною особою, яка має доступ до Державного земельного кадастру з автоматизованого робочого місця і користується відомостями Державного земельного кадастру та/або здійснює обмін відомостями у порядку інформаційної взаємодії між кадастрами та інформаційними системами згідно із законодавством (пункт 1.2 розділу 1 Порядку адміністрування Державного земельного кадастру, затвердженого Наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України № 836 від 27 грудня 2012 року) [90].

В окрему групу варто виділяти так званих кінцевих користувачів (споживачів), до яких відносяться ті особи, для яких призначається конкретний твір. Кінцевим користувачем може бути людина, яка отримує екземпляр фонограми або комп'ютерної програми з метою особистого використання, тобто для задоволення власних культурних та інших потреб.

Кожен день такі користувачі натрапляють на посилання «скачати», «скачати безкоштовно» у мережі Інтернет і переважна більшість ними, звичайно, користується. Але мало хто замислюється, що завантаження контенту з будь-якої веб-сторінки можна назвати еквівалентом копії книги в бібліотеці. Таким чином порушуються авторські права на матеріал, що

завантажується. Онлайн порушення авторських прав звичайне явище протягом тривалого часу, а якість піратського контенту стає все краще [46].

З метою підтвердження актуальності нашого дослідження, було важливим виявити, а яке взагалі ставлення даної категорії учасників до об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, що поширюються з порушеннями чинного законодавства.

Зокрема, було проведено опитування пересічних українців з даного приводу (Додаток А). Загалом опитано 452 особи, які були різного віку та рівня освіти. Були задані питання на рахунок користування неліцензійною або контрафактною продукцією. В результаті чого виявлено, що лише 9 % не використовували зазначений контент. При цьому ставлення у більшості опитуваних до контрафактної продукції негативне, а це 64%. Також більшість вважає, що правоохоронним органам потрібно реагувати на поширення такої продукції.

Основною причиною використання даної продукції є її безкоштовність – це зазначили 71 % опитаних. Іншою найбільш поширеною причиною, через яку обирають нелегальне – це висока доступність потрібного контенту на піратських ресурсах. На питання щодо шляхів подолання даної проблеми більшість назвала доступність цінової політики.

Також слід відмітити деяку схожість вищевказаних результатів опитування з результатами анкетування 75 працівників підрозділів протидії кіберполіції НПУ. Більшість даних працівників також вважають, що основною причиною використання неліцензійної продукції є її безкоштовність і поки не нормалізувати економічне становище покращити протидію правопорушенням у даній сфері буде важко.

Тому, з результатів анкетування та опитування можна дійти висновку, що незаконне використання об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі в нашій країні це скоріше необхідність, ніж забаганка, оскільки соціальне та економічне становище громадян перебуває в не найкращому положенні. Також, слід зацентрувати увагу на тому, що й органи державної влади слабко проводять політику формування серед громадськості негативного ставлення до незаконного обігу об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі та їх обігу.

Наступним колом суб'єктів, про яку буде йти мова це автори. Згідно статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» автором є фізична особа, яка своєю творчою працею створила твір [49].

Цифрові методи фіксації інформації істотно змінили ситуацію в регулюванні авторських і патентних правовідносин з тієї причини, що автори твору або винаходу за допомогою сучасних засобів цифрового зв'язку можуть бути активними учасниками інформаційного обміну.

У зв'язку з цим науковцями в галузі інтелектуального права підкреслюється виникнення тенденції змін у ланцюжку «автор – кінцевий користувач твору», так як рівень сучасних цифрових технологій дозволяє автору самостійно опублікувати твір та зробити його доступним широкій аудиторії [126].

Звісно, було б неправильно стверджувати про повну відмову від послуг компаній зі звукозапису, організацій радіо- та телемовлення, видавництв чи організацій колективного управління, проте все більша кількість творів в наш час поширюється авторами самостійно. Наприклад, можна назвати вільне розповсюдження музичних творів композитора Д. О'Коннора (за умови некомерційного використання), шляхом вільного завантаження з його особистого сайту [11].

Істотна зміна суспільних правовідносин в глобальних інформаційних мережах також пов'язана з переходом до концепції Web 2.0, яка описує вміст інформаційних ресурсів, як продукт діяльності їх користувачів. Зокрема, до інформаційних ресурсів Web 2.0 можна віднести соціальні мережі (Facebook, Twitter), більшість місць для розміщення відео файлів (Youtube), хостингу зображень (Imageshack або Flickr). Основна правова проблема моделі Web 2.0 пов'язана з тим, що досить складно контролювати правовий статус контенту, який завантажуються користувачами, через значний щоденний приріст одиниць зберігання об'єктів, що захищаються авторським правом. Тому дуже складно провести їх перевірку на предмет виявлення порушень прав авторів.

Хоча, наприклад, Youtube в цьому питанні досить активно працює, розробивши власні інструменти захисту авторських прав, а саме:

- спеціальна форма (автор може вимагати видалити матеріали, захищені авторським правом, заповнивши запропоновану форму);
- інструмент пошуку збігів (автор чи особа, яка володіє таким правом додає оригінальне відео на YouTube, тоді після цього всі нові відео всіх авторів аналізуються на збіг з ним);
- програма перевірки контенту (дозволяє створювати автоматично відразу кілька запитів на видалення відео);
- Система «Content ID» (всі нові відео на YouTube порівнюються з файлами, які правовласники додали в базу даних. Якщо буде виявлено збіг, система «Content ID» заявляє права на ролик від імені власника контенту та застосовує обрані ним політики).

Слід зазначити, що науковцями сутність такого впливу до цих пір в повній мірі не вивчена. Існує певні думки таких науковців, як В. Лазебний, який вважає, що не можна однозначно свідчити про те, що нові моделі інформаційного обміну завдають шкоди авторам [86].

Можна констатувати, що вплив Web 2.0 на правовідносини у даній сфері є досить відчутним, авторам творів стало легше донести свої надбання на широкий загал, тим самим дозволяючи виступати в суспільних відносинах не тільки як власники виняткових прав на твір, а й як суб'єкти інформаційного обміну, що володіють правом з контролю за обігом твору, який їм належить, відповідно до закону або договору, проте, разом з цим стає все важче контролювати обіг даних творів з метою захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

У той же самий час на зміну традиційним для авторського права суб'єктам, такими як організації колективного управління майновими правами, видавництва, мовники та інші організації, приходять нові, що

забезпечують технічну складову доведення твору до широкого кола користувачів. Мова йде про постачальників послуг (операторів) цифрового зв'язку.

Слід погодитись з думкою С. Кіжаєва, який вважає, що дана категорія суб'єктів відіграє особливу роль медіаторів, посередників, які формують інформаційно-технічне середовище, надають необхідні умови для зберігання, використання та передачі цифрових примірників творів, тому їх правове становище, а також, права та обов'язки відіграють вирішальну роль в застосуванні правоохоронних механізмів в захисті об'єктів авторського права [70].

Постачальники послуг (оператори) цифрового зв'язку є унікальними суб'єктами правовідносин. З одного боку, їх основна правосуб'єктність знаходиться в предметній галузі інформаційного права, з іншого боку, вторинна, але не менш вагома правосуб'єктність постачальників цифрових послуг знаходиться в сфері авторського права. Така подвійна правосуб'єктність зумовлена унікальною роллю даних осіб в сучасних авторських правовідносинах, пов'язаних з об'єктами авторських і суміжних прав, що виражені в цифровій формі.

В силу відмінностей термінології, що використовується в даний час в національному праві України, що допускає різні позначення даних суб'єктів інформаційних відносин (постачальник послуг з технічного обслуговування та експлуатації телекомунікаційних мереж, постачальник послуг хостингу, постачальники послуг проміжного характеру в інформаційній сфері, провайдер телекомунікацій, оператор телекомунікацій та ін.), вважається доцільним в даній роботі застосування для їх позначення універсального терміна «провайдер», який отримав широке поширення не тільки в Україні, а й за кордоном.

Правове регулювання діяльності провайдерів в Україні здійснюється низкою законів та підзаконних актів. Основним нормативно-правовим документом є Постанова Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2012 року № 295 «Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг» [108]. Дана Постанова вводить певний понятійний апарат та основи надання даних послуг зв'язку, однак не передбачає положень про відповідальність провайдерів за дії їх клієнтів.

Варто відзначити, що в Законі України «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 року, на виконання якого й було прийнято вищезазвану постанову, не надано єдиної термінології та визначено лише загальні принципи відповідальності операторів (провайдерів) телекомунікацій [60]. Звісно ж, що правове регулювання в даній галузі, особливо в епоху сучасних технологій, не є достатнім та не структуроване належним чином.

На підставі аналізу законодавства зарубіжних країн у сфері правового регулювання юридичної відповідальності провайдерів можна дійти висновку, що залежно від географічного регіону їх можна умовно поділити на два основних типи:

– провайдер несе відповідальність за всі дії користувачів незалежно від наявності у нього, як суб'єкта права, інформації стосовно скоєних правопорушень (Китай, Близький Схід);

– провайдер не несе відповідальності за дії користувачів в тому випадку, якщо він виконує певні умови, пов'язані з характером послуг, що надаються та при взаємодії з суб'єктами інформаційного обміну, а також з особами, чиї права порушуються діями користувачів (Європа, США).

Якщо ж проаналізувати національне законодавство України у даній сфері, то довгий час було важко віднести його до тієї чи іншої групи, через брак чіткої правової регламентації. Проте, із підписанням та ратифікацією Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, наша країна взяла на себе зобов'язання запровадити відповідальність постачальників посередницьких послуг, що може бути результатом правопорушень у сфері прав інтелектуальної власності, зокрема авторського права, оскільки дана Угода містить підрозділ 2, частини 3, глави 9, розділу 4 – «Відповідальність постачальників посередницьких послуг» (статті 244-249) та передбачає імплементацію Україною вказаних норм [120].

З метою імплементації вищезазначених зобов'язань було прийнято Закон України «Про державну підтримку кінематографії в Україні» від 23 березня 2017 року, яким були внесені зміни до Закону України «Про електронну комерцію» від 03 вересня 2015 року.

Згідно частини 4 статті 17 Закону України «Про електронну комерцію», «Постачальник послуг проміжного характеру несе відповідальність за зміст переданої та отриманої інформації та за шкоду, завдану внаслідок використання результатів таких послуг, за умови відсутності в його діях будь-якої з обставин, що звільняють його від відповідальності, встановлених статтею 9 цього Закону»

Відповідно до частини 2 статті 6 цього ж Закону, постачальниками послуг проміжного характеру в інформаційній сфері є оператори (провайдери) телекомунікацій. Тобто оператори, провайдери телекомунікацій несуть відповідальності за зміст переданої інформації [52].

Проте, виникає правова колізія, оскільки в частині 4 статті 40 Закону України «Про телекомунікації» від 18.11.2003, вказано, що «Оператори, провайдери телекомунікацій не несуть відповідальності за зміст інформації, що передається їх мережами». Тому, на нашу думку, слід внести зміни до вищезазначеної частини та доповнити «...що передається їх мережами, крім випадків, визначених законодавством» [60].

Порядок повідомлення постачальника послуг хостингу про порушення авторського права і (або) суміжних прав, на аудіовізуальні твори, музичні твори, комп'ютерні програми, відеограми, фонограми, передачі (програми) організацій мовлення міститься у статті 52-1 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

А відповідно до частини 2 статті 52-2 цього ж Закону «Постачальник послуг хостингу не несе відповідальності за порушення авторського права і (або) суміжних прав, за умови виконання вимог статті 52-1 цього Закону» [49].

Розглядаючи правовий статус різних типів провайдерів, необхідно виділити особливості правового становища сервіс-провайдерів, до яких відносяться пошукові системи та служби анонімного хостингу.

Автоматичні пошукові системи, такі, як Google, стали невід'ємною частиною сучасного Інтернету, однак деякі автоматизовані операції з даними, відображеними в якості результатів пошуку, можуть потенційно порушувати авторські права третіх осіб.

Більшість пошукових систем працює в автоматичному режимі. При цьому пошуковий алгоритм даних систем з певною періодичністю проводить індексацію та кешування вмісту сайтів для формування бази даних, з якої проводиться вибірка за запитом користувача. Правовий нюанс роботи пошукових систем, обумовлений технічною необхідністю, та полягає в тому, що пошукові системи копіюють (проводить кешування) вміст веб-сайтів на довготривалі нагромаджувачі інформації серверного обладнання, яке автоматично обслуговує пошукові системи.

Такі дії можна розцінювати як відтворення вихідної інформації на нагромаджувачі інформації серверного обладнання. При цьому вміст кешу, як правило, є доступним будь-якому користувачу. Доступ до збережених копій веб-сторінок необхідний в різних цілях, наприклад, якщо сайт був видалений або тимчасово недоступний з технічних причин, користувач може ознайомитися з його копією.

Однак, оскільки серед кешованих даних нерідко містяться об'єкти авторського права (наприклад, зображення, літературні твори та ін.), недарма серед наукового товариства виникає питання про легітимність копіювання та відтворення такої інформації в автоматичному режимі без згоди правовласника [62].

У світовій юридичній практиці проблема кешування вмісту веб-сайтів, захищеного законами про авторське право, вже знайшла своє відображення, зокрема в поправці до DMCA. Підрозділ 512 (b) (Системне кешування) Розділу 17 Кодексу США [4].

Аналогічні правила обмеження відповідальності при кешуванні містяться в Правилах 2003 (SI. No. 68 of 2003) Директиви ЄС 2000/31.

Незважаючи на законодавче регулювання, проблема дотримання авторських прав при кешуванні все ще викликає дебати, які переходять у судові позови. Показовим випадком стала судова справа між літератором Б. Філдом (Blake Field) та пошуковою системою Google з питання допустимості копіювання та розповсюдження без згоди автора поеми «Good Tea» [1].

Іншою проблемою, пов'язаною з комп'ютеризованою обробкою даних, є автоматична видача користувачам пошуковою системою результатів, які можуть містити в собі посилання на ресурси, пов'язані з незаконним розповсюдженням захищених авторським правом об'єктів.

Вирішення цієї правової проблеми можна знайти в розділі «Засоби пошуку інформації» Розділу 17 Кодексу США. Даний розділ був введений в дію також поправкою DMCA [4].

Варто зазначити позицію О. Олійник, що аналогів наведеного вище правового регулювання відповідальності сервіс-провайдерів в Україні не існує, оскільки введені в дію норми, які розглядалися вище, поширюються лише на національних операторів та провайдерів телекомунікацій, які в більшості випадків не володіють пошуковими сервісами [95].

Переходячи до другої, особливо виділеної категорії сервіс-провайдерів анонімного хостингу, варто відзначити, що дані сайти пропонують безкоштовно та абсолютно анонімно розмістити на своєму дисковому просторі будь-які дані користувачів мережі Інтернет. Дані проекти придбали дуже велику популярність в розповсюдженні контрафактних примірників творів з багатьох причин:

- власники таких хостингових служб формально захищені власними правилами користування, які забороняють розмішувати в вільному доступі контрафактні копії об'єктів авторських і суміжних прав;
- пропускну здатність таких ресурсів свідомо гарантує швидкісний доступ користувачів до інформації, в тому числі й до контрафактних об'єктів з будь-якої точки, де можливий доступ до мережі Інтернет;
- особисто такі ресурси не поширюють інформацію про те, яка інформація у них зберігається.

При цьому файли, які розміщуються на файлообмінних ресурсах, як правило, піддаються шифруванню та позначаються випадковими іменами. Таким чином, власник файлообмінного сервера не може своєчасно вжити заходів для усунення порушень режиму використання інтелектуальної власності.

Також існують ресурси, які акумулюють велику кількість гіперпосилань на файлообмінні сайти з зашифрованими архівами контрафактного ПЗ, аудіовізуальних творів і фонограм. Такі ресурси декларують, що також не можуть нести відповідальність за порушення авторських прав у зв'язку з відсутністю на їх ресурсах самих об'єктів інтелектуальної власності, що виражені у цифровій формі.

Таким чином, подібне нелегальне поширення інформації в мережі Інтернет здійснюється в кілька етапів, що «розмивають» відповідальність за правопорушення і підвищують анонімність безпосередніх порушників авторських і суміжних прав.

Серед науковців, які вивчали вищезазначену проблему слід відмітити К. Зерова, який проаналізував правову природу гіперпосилань у мережі Інтернет та розглянув співвідношення гіперпосилання з об'єктами авторського права [63].

Проте, слід відмітити, що питання гіперпосилань на ресурси, які явно володіють ознаками незаконного використання об'єктів авторського права, ще не отримало належного висвітлення в українській юридичній практиці. З одного боку, особа, яка розміщує для загального доступу таку інформацію, не порушує жодного з приписів українського законодавства, з іншого боку, дана інформація суттєво спрощує незаконний доступ до об'єктів авторського права.

В Україні використання анонімних служб хостингу з метою незаконного поширення об'єктів авторського права, фактично, залишається без притягнення до відповідальності. Станом на теперішній час не зафіксовано жодної судової справи, пов'язаної з такими службами, що поширюють посилання на збережені на анонімному хостингу файли.

Наприклад, популярний файлообмінник «EX.UA» оголосив припинення своєї діяльності під тиском кіберполіції, але згодом повідомив, що відновлює свою роботу, оскільки досі триває правова дискусія навколо сайтів типу EX.UA, яка полягає у тому, як розмежовувати авторське право та ресурси з інформацією для ознайомлення. Адже формально такі файлообмінники не розповсюджують піратський контент [101].

Це обумовлено декількома причинами. По-перше, не ясна підсудність таких справ, коли доменне ім'я зареєстровано в міжнародній зоні, самі сервери розміщені в різних країнах, а реєстратор доменного імені володіє або неповною, або невірною інформацією про власника домену. По-друге, дане явище поки ще не отримало належної правової оцінки. По-третє, немає належної правової оцінки розмежування відповідальності адміністрації такого ресурсу та його користувачів. Фактично саме користувач, а не власник ресурсу порушує договірні зобов'язання про недопущення завантаження на хостинг-платформи об'єктів авторського права.

Подібна неясність правової природи анонімного файлового хостингу вимагає її якнайшвидшої регламентації з метою визначення найбільш ефективних заходів боротьби зі зловживанням послугами такого роду.

Отже, підсумовуючи вищесказане можна стверджувати, що в силу того, що результати інтелектуальної праці, безперечно, є не тільки об'єктами матеріального світу, а й інформацією особливого роду, їх творці та власники прав на них є суб'єктами відразу декількох галузей права. Залежно від характеру створеного об'єкта, автор або власник прав можуть бути суб'єктами авторського права, проте одночасно вони виступають в якості суб'єктів інформаційного права як творець та власник інформаційного об'єкта, які беруть участь в інформаційному обміні. Це дозволяє зробити висновок про те, що до авторських і патентних правовідносин застосовуються також методи та принципи інформаційного права.

Крім цього слід наголосити, що у зв'язку з взятими Україною на себе зобов'язаннями щодо врегулювання суспільних відносин такого роду та з метою подальшої успішної реалізації її євроінтеграційних намірів, необхідне чітке регулювання діяльності органів державної влади в аспекті спрямованих на здійснення відповідних адміністративно-правових процесуальних дій та засобів, які направлені на припинення незаконного посягання на авторські права, ліквідацію будь-яких перешкод під час їх здійснення, їх визнання, підтвердження або поновлення з притягненням винної особи до відповідальності.

2.3 Адміністративно-правова відповідальність за правопорушення у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Поняття адміністративно-правової відповідальності її зміст і обсяг навіть на теперішній час залишається одним з найбільш суперечливих питань української адміністративно-правової науки.

Активність дискусій щодо зазначеної правової категорії значною мірою обумовлена, по-перше, широтою застосування терміну «адміністративно-правова відповідальність» у науковій, правозастосовчій, загальноосвітній сферах і на побутовому рівні, по-друге, двоїстою позицією законодавця, який використовує цей термін у численних нормативних актах, але не дає його визначення.

Варто зазначити, що в діючому законодавстві відсутнє поняття адміністративної відповідальності. Всі існуючі визначення носять науковий характер.

Наприклад, немає єдиної думки стосовно мети адміністративно-правової відповідальності. Судячи зі статті 23 КУпАП, яка регламентує мету адміністративного стягнення, даний тип відповідальності має перш за все виховну функцію. На це також також вказують й більшість вчених, які вивчали дане питання [72;136].

Проте, варто відмітити, що існують й інші думки з цього приводу. Так, у працях деяких інших вчених переважає так звана «караюча» концепція адміністративно-правової відповідальності, в рамках якої останню слід розглядати через призму категорії адміністративного покарання. Інші вчені при оцінці сутності досліджуваного явища акцентують увагу на її державно-примусовий характер: «...адміністративна відповідальність є складовою частиною адміністративного примусу та має усі його якості».

Зазначені підходи навряд чи можна розглядати як самостійні, бо покладене в основу першого поняття покарання розкривається в літературі як міра державного примусу. Другий же підхід характерний для будь-якого виду юридичної відповідальності.

Визнаючи наявність тісного зв'язку між поняттями «примус» та «відповідальність», звертаємо увагу на те, що вищезазначені концепції їх не ототожнюють.

Адміністративна відповідальність, взята на рівні об'єктивного уявлення, є реалізацією санкції, закладеної в адміністративно-правовій нормі. Однак, як справедливо відзначається у науковій літературі, «...буває, що адміністративно-правова санкція реалізується, а відповідальність не настає». Зокрема, заходами адміністративного примусу, що реалізують функцію адміністративної відповідальності, є заходи адміністративного попередження та припинення. На відміну від заходів адміністративної відповідальності в підставі їх застосування не лежить вчинене адміністративне правопорушення.

В якості критерію розмежування адміністративної відповідальності від примусу використовується ознака наявності або відсутності державного

засудження порушника. Мірою адміністративної відповідальності може бути тільки такий захід державного примусу, який містить негативну оцінку правопорушення, відповідно ступеню суспільної небезпеки останнього. Заходи адміністративного попередження та припинення такою якістю не володіють, оскільки їх призначення полягає в припиненні протиправної поведінки та забезпеченні можливості притягнення порушника до відповідальності.

З цієї точки зору, можна погодитися з думкою О. Рогачової, яка визначає адміністративну відповідальність як «реагування держави на адміністративне правопорушення, що виражається в реалізації компетентним органом (посадовою особою) права пред'явити обвинувачення визначеній особі, піддати протиправне діяння офіційній оцінці та в разі негативної оцінки застосувати до винної особи адміністративне стягнення» [115].

У юридичній літературі існує відносна схожість у поглядах на характерні риси адміністративно-правової відповідальності, в контексті даного дослідження нас цікавить специфіка її прояву в сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Проте законодавець, що зрозуміло, не виділяє окремо дану сферу, та поєднавши з іншими об'єктами авторських і суміжних прав, сформулював її, як сферу захисту інтелектуальної власності.

Важливою рисою адміністративно-правової відповідальності є її нормативне закріплення, цей висновок впливає з дефініції адміністративного правопорушення, визначеного в ст. 9 КУпАП [72].

Заходи адміністративної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності застосовуються уповноваженими органами та посадовими особами до суб'єктів, які не перебувають у них у прямій службовій або трудовій підпорядкованості.

Існує широке коло органів та посадових осіб, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення. Відповідно до статті 213 КУпАП їх можна розділити на наступні групи: адміністративні комісії при виконавчих комітетах сільських, селищних, міських рад; виконавчі комітети сільських, селищних, міських рад; районні, районі у місті, міські чи міськрайонні суди (судді), місцеві адміністративні та господарські суди, апеляційні суди, вищі спеціалізовані суди, Верховний Суд України; органи Національної поліції, органи державних інспекцій та іншими органами (посадовими особами), уповноваженими КУпАП [72].

З огляду на те, що в якості покарання за адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності передбачена конфіскація знаряддя або предмета вчинення адміністративного правопорушення, адміністративна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності може призначатися лише судом. Це пов'язано з тим, що статтею 41 Конституції України гарантується право приватної власності, при цьому «конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом» [75].

В даний час, справи про адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності у відповідності до статті 221 КУпАП розглядаються суддями районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів. Відповідно статті 277 КУпАП справи про адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності розглядаються за загальною практикою, тобто в п'ятнадцятиденний строк з дня одержання суддею протоколу про адміністративне правопорушення та інших матеріалів справи [72].

На нашу думку, метою адміністративної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності є не тільки захист адміністративно-правових відносин, але й відносин, регульованих, зокрема, нормами конституційного та цивільного права.

Залучення до адміністративної відповідальності виражається в притягненні винної особи до адміністративного покарання, передбаченого санкціями норм КУпАП. До таких заходів належать, відповідно до статті 24 КУпАП відносяться: попередження; штраф; оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; конфіскація: предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення; позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину (права керування транспортними засобами, права полювання); громадські роботи; виправні роботи; адміністративний арешт.

Також в даній статті вказується, що цей перелік не є вичерпним, оскільки Законами України може бути встановлено й інші, крім зазначених у цій статті, види адміністративних стягнень. Крім цього Законом України може бути передбачено адміністративне видворення за межі України іноземців і осіб без громадянства за вчинення адміністративних правопорушень, які грубо порушують правопорядок [72].

За адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності передбачено тільки два види з названих покарань: штраф та конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення.

При призначенні адміністративного покарання, в тому числі і за адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності, фізичній особі враховується характер вчиненого нею адміністративного правопорушення, особу винного, її майновий стан, обставини, що пом'якшують адміністративну відповідальність та обставини, що обтяжують адміністративну відповідальність [97].

Підставою адміністративної відповідальності є особливий вид правопорушень – адміністративні правопорушення. Без адміністративного проступку немає і не може бути адміністративної відповідальності.

Чинним законодавством передбачено три види юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності: кримінальна, адміністративна та цивільно-правова. При цьому публічно правовий характер

притаманний кримінальній та адміністративній відповідальності. У контексті нашого дослідження представляє інтерес публічно правовий характер адміністративної відповідальності у досліджуваній сфері.

При цьому адміністративна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності складає особливу групу адміністративних правопорушень – адміністративні правопорушення в сфері інтелектуальної власності. Зокрема, до такої групи слід віднести, крім статті 51-2 КУпАП, яка передбачає загальну відповідальність за порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності, в тому числі авторські і суміжні права, ще й статті 164-6 «Демонстрування і розповсюдження фільмів без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів», 164-7 «Порушення умов розповсюдження і демонстрування фільмів, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів» та 164-9 «Незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів чи фонограм» [72].

Нашу думку, адміністративна відповідальність за порушення у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі – це сукупність відносин, що виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, які порушують встановлений порядок державного управління шляхом незаконного використання, привласнення, поширення, копіювання чи інших умисних караних дій стосовно об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі адміністративних стягнень з метою виховання особи та запобігання вчиненню нових правопорушень в майбутньому, як самим правопорушником, так й іншими особами.

У КУпАП відсутня глава, присвячена правопорушенням, що посягають на право інтелектуальної власності, що цілком закономірно, враховуючи відмінність сфер застосування. КУпАП дані правопорушення диференціював на дві групи: адміністративні правопорушення, що посягають на власність (стаття 51-2 КУпАП) та адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності (статті 164-6, 164-7 та 164-9 КУпАП) [87].

На нашу думку, характеристика адміністративних правопорушень в сфері захисту інтелектуальної власності доцільна шляхом аналізу суб'єктивних та об'єктивних ознак цих злочинів. У теорії адміністративного права сукупність таких ознак називають складом адміністративного правопорушення.

Склад адміністративного правопорушення являє собою логічну конструкцію, правове трактування правопорушення. Вона відображає істотні ознаки реальних явищ, тобто певних протиправних дій або бездіяльності. Їх перелік є необхідним та достатнім для кваліфікації такого діяння як адміністративне правопорушення. Адміністративним деліктом визнається тільки те діяння, яке містить винятково всі його конструктивні елементи. Це означає, що якщо в скоєному діянні відсутній хоча б один з цих елементів, то таке діяння не можна кваліфікувати як правопорушення.

Тільки за допомогою аналізу елементів складу адміністративного правопорушення скоєне протиправне діяння можна визначити як проступок, тобто явище реальної дійсності, що викликає зміни в суспільних відносинах та виступає у всьому різноманітті своїх об'єктивних та суб'єктивних ознак, істотних та неістотних для різноманітних питань адміністративної відповідальності.

Питання, що стосуються складу адміністративного правопорушення, розглядали в своїх роботах такі вчені-адміністративісти як О. Головкова, Н. Дригваль, І. Запорожець, Г. Корчевний, І. Кравченко, О. Тропініна та ін. Однак, обсяг та кількість робіт, присвячених дослідженню складу адміністративного правопорушення, що передбачає відповідальність за порушення інтелектуальних прав, невелика. Тому вважається за необхідне проаналізувати всі його елементи та ознаки.

Так, об'єктивними елементами адміністративного делікту є об'єкт та об'єктивна сторона, суб'єктивними елементами адміністративного делікту є суб'єкт та суб'єктивна сторона.

На нашу думку, найбільш чітко інтелектуальні права як об'єкт адміністративно-деліктного захисту простежується в статтях 51-2, 164-6, 164-7 та 164-9 КУпАП. Системна характеристика кожного із зазначених складів правопорушень дозволить виявити проблемні аспекти в застосуванні норм КУпАП, що встановлюють адміністративну відповідальність за порушення інтелектуальних прав.

Стаття 51-2 КУпАП передбачає відповідальність за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності. Перша частина цієї статті передбачає відповідальність за незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності та привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що захищається законом.

Так, об'єктом даного адміністративного проступку є суспільні відносини у сфері захисту об'єктів права інтелектуальної власності. Безпосередній об'єкт – майнові та немайнові права суб'єктів права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається законом.

Предметом посягання даного правопорушення є об'єкти права інтелектуальної власності. Відповідно статті 420 ЦКУ до таких об'єктів відносяться літературні та художні твори, комп'ютерні програми, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення, наукові відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування напівпровідникових виробів, раціоналізаторські пропозиції, сорти рослин, породи тварин, комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення, комерційні таємниці.

Відповідно до статті 433 ЦКУ, статті 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» об'єктами авторського права є твори у галузі науки, літератури і мистецтва, а саме: літературних письмових творів, усних творів,

комп'ютерних програм, баз даних, музичних творів, драматичних, музично-драматичних творів, пантомім, хореографічних творів, аудіовізуальних творів, творів образотворчого мистецтва, творів архітектури, містобудування та садово-паркового мистецтва, фотографічних творів, творів ужиткового мистецтва, ілюстрацій, карт, планів, креслень, ескізів, пластичних творів, сценічних обробок, обробок фольклору, похідних творів, збірників творів, збірників складених творів, тексти перекладів для дублювання, озвучення, субтитрування українською та іншими мовами іноземних аудіовізуальних творів та інших творів [131].

Об'єктивна сторона правопорушення виражається у незаконному використанні об'єкта права інтелектуальної власності; привласненні авторства на такий об'єкт; іншому умисному порушенні прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що захищається законом.

Стаття 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» регламентує види порушень авторського права і (або) суміжних прав, що дають підстави для судового захисту.

Таким чином, в поняття «іншого умисного порушення права на об'єкти інтелектуальної власності» в частині авторського права і суміжних прав належить включати будь-яке з діянь, наведених у переліку, закріпленому статтею 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [49].

Згідно науково-практичного коментарю Кодексу України про адміністративні правопорушення, суб'єкт адміністративного проступку – загальний (фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку) [68].

Суб'єктивна сторона правопорушення визначається ставленням до наслідків і характеризується наявністю вини виключно у формі прямого або непрямого умислу.

Практика застосування адміністративної відповідальності за зазначені правопорушення виявила ряд проблем під час їх реалізації, зокрема ст. 51-2 КУпАП. Проаналізувавши судову практику з розгляду справ за вищезазначеною статтею було виявлено деякі різні підходи судів у вирішенні цієї категорії справ.

Вказана стаття передбачає адміністративну відповідальність за незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності (літературного чи художнього твору, їх виконання, фонограми, передачі організації мовлення, комп'ютерної програми, бази даних, наукового відкриття, винаходу, корисної моделі, промислового зразка, знака для товарів і послуг, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, сорту рослин тощо), привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що захищається законом.

Аналіз судових рішень за останній час (2018-2019 роки) свідчить про те, що у судів відсутні однакові підходи у вирішенні цієї категорії справ. Умовно дані протиріччя можна класифікувати на наступні групи:

1. Стосовно недоліків у складених протоколах та наслідків цього. В окремих рішеннях суди вказували на недоліки у протоколах та повертали їх для належного оформлення (наприклад, справа № 759/539/19) [111]. Основний

недолік протоколу – зазначена у протоколі суть адміністративного правопорушення не відповідає диспозиції статті 51-2 КУпАП.

В інших справах за наявності такого самого недоліку суди закривали справи (наприклад, справа № 640/23981/18) [102]. У зазначеній справі суд послався на пункт 7 Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції (далі – Інструкція), відповідно до якого не допускаються унесення додаткових записів після того, як протокол про адміністративне правопорушення підписано особою, стосовно якої його складено.

Так, відповідно до пункту 9 Інструкції при складанні протоколу у ньому зазначаються, зокрема: суть адміністративного правопорушення (повинна точно відповідати ознакам складу адміністративного правопорушення, зазначеним у статті КУпАП, за якою складено протокол) [91].

Отже, якщо формулювання у протоколі не збігається у точності з диспозицією статті 51-2 КУпАП, то протокол вважатиметься складеним з порушенням Інструкції.

При цьому, якщо особа, стосовно якої складено протокол, вже підписала його, вносити зміни до протоколу не допускається. За таких обставин повернення справи для належного оформлення не дасть змоги усунути зазначений недолік у складеному протоколі.

2. Стосовно застосування/незастосування статті 22 КУпАП (Можливість звільнення від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення). У справі 759/537/19 суд визнав особу винною у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 51-2 КУпАП, але звільнив її від відповідальності за малозначністю правопорушення відповідно до статті 22 КУпАП, повернувши особі вилучені іграшки «Х» у кількості 3 (трьох) штук [110].

При цьому, у справі № 759/20159/18 суд притягнув особу до відповідальності за статтею 51-2 КУпАП у вигляді штрафу за те, що вона здійснювала продаж 2 (двох) аналогічних іграшок «Х» [112].

3. Стосовно конфіскації чи повернення вилучених речей. Санкцією статті 51-2 КУпАП передбачена відповідальність у вигляді накладення штрафу з конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення.

Не зачіпаючи питання щодо коректності формулювання санкції статті 51-2 КУпАП, звертаємо увагу на те, що в різних справах суди по-різному вирішували питання щодо долі вилучених речей.

Так, наприклад, у справі № 509/4904/18 суд визнав особу винною, наклав адміністративне стягнення, а вилучені речі постановив конфіскувати [135]. А тим часом у справі № 759/20159/18, визнавши особу винною, суд наклав стягнення і повернув правопорушнику вилучені речі. В цьому випадку не зрозуміло, чим керуються суди, повертаючи вилучені речі правопорушнику. [112]

Також необхідно зазначити, що аналіз всієї доступної практики за 2019 рік показує, що останнім часом суди стали повертати вилучені речі правопорушникам.

Зазначені вище різні підходи у вирішенні справ за статтею 51-2 КУпАП характерні для рішень судів за весь період, що досліджувався.

На основі вищесказаного можемо зробити висновок, що правове регулювання у даній сфері потребує обговорення та викликає необхідність формулювання науково обґрунтованих пропозицій щодо розв'язання існуючих проблем у сфері застосування адміністративної відповідальності за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності.

Наступну статтю, яку слід розглянути є стаття 164-9 КУпАП. Згідно цієї статті, об'єктом даного адміністративного проступку є суспільні відносини у сфері захисту авторських і суміжних прав. Предметом посягання виступають примірники аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних.

Об'єктивна сторона правопорушення виражається в розповсюдженні примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, упаковки яких не марковані контрольними марками або марковані контрольними марками, що мають серію чи містять інформацію, які не відповідають носію цього примірника, або номер, який не відповідає даним Єдиного реєстру одержувачів контрольних марок (формальний склад).

Відповідно до статті 2 Закону «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних – це введення в обіг примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних шляхом їх продажу чи іншої передачі права власності [59].

При цьому розповсюдження та прокат примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних дозволяються лише за умови їх маркування контрольними марками – спеціальними знаками, що засвідчують дотримання авторських і (або) суміжних прав. Контрольна марка є самоклеїним знаком одноразового використання, зовнішній бік якого має спеціальний голографічний захист. Маркування контрольними марками передбачає позначення шляхом наклеювання контрольних марок на упаковку примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних.

На думку Р. Калюжного, суб'єкт адміністративного проступку – загальний (фізична осудна особа, яка досягла 16-и років). Суб'єктивна сторона правопорушення визначається ставленням до наслідків і характеризується наявністю вини як у формі умислу, так й у формі необережності [68].

Для практики застосування статей 51-2 та 164-9 КУпАП важливе значення має Узагальнення застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності від 01 січня 2006 року, підготовлене суддею Верховного Суду України М.

Колесником, старшим консультантом управління узагальнення судової практики І. Лавровською та головним консультантом управління А. Смолкіною [121].

Наступну статтю, яку слід розглянути, це стаття 164-6 КУпАП. Об'єктом цього правопорушення є суспільні відносини, пов'язані з виробництвом, розповсюдженням, зберіганням і демонструванням фільмів.

Відповідно до Закону України «Про кінематографію», фільм – це аудіовізуальний твір кінематографії, що складається з епізодів, поєднаних між собою творчим задумом і зображувальними засобами, та який є результатом спільної діяльності його авторів, виконавців і виробників. За способами фіксації зображення та розповсюдження фільми поділяються на кіно-, відеофільми тощо [55].

Об'єктивна сторона правопорушень, передбачених даною статтею, полягає у вчиненні активних дій з демонстрування або розповсюдження фільмів шляхом продажу чи передачі в прокат фільмокопій без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів, а також із розповсюдження фільмів шляхом виготовлення фільмокопій без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів з метою їх демонстрування, продажу, передачі в прокат. До того ж демонстрування фільмів – це показ фільму глядачам у призначених для цього приміщеннях (кінотеатрах, інших кіновидовищних закладах), на відеоустановках, а також каналами мовлення телебачення. Розповсюдження (прокат) фільму – це виготовлення фільмокопій (тиражування), продаж та передача їх у прокат юридичним та фізичним особам. Фільмокопія – це примірник фільму, виготовлений із застосуванням вихідних матеріалів фільму [68].

Право на розповсюдження і демонстрування національних та іноземних фільмів на всіх видах носіїв зображення надається, відповідно до вимог Законів України «Про кінематографію», «Про авторське право і суміжні права» та інших нормативно-правових актів, суб'єктам кінематографії центральним органом виконавчої влади у галузі кінематографії [55;49].

Документом, який засвідчує це право та визначає умови розповсюдження і демонстрування, є Державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів. Фільми, на які видані державні посвідчення на право розповсюдження і демонстрування, вносяться до державного реєстру фільмів. Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів затверджується Кабінетом Міністрів України [105].

Відповідно до науково-практичний коментарю Кодексу України про адміністративні правопорушення, суб'єктами правопорушення можуть бути особи, які не мають державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів.

Суб'єктивна сторона правопорушення характеризується наявністю прямого або непрямого умислу [68].

Також слід розглянути статтю 164-7 КУпАП, яка має назву «Порушення умов розповсюдження і демонстрування фільмів, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів».

Об'єктом цього правопорушення є суспільні відносини, пов'язані з виробництвом розповсюдженням, зберіганням і демонструванням фільмів.

Об'єктивна сторона правопорушення, передбаченого статтею, полягає у розповсюдженні і демонструванні фільмів з порушенням умов, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів [68].

Відповідно до Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17.03.1998 р. № 1315, державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів (далі – прокатне посвідчення) видається Міністерством культури України юридичній або фізичній особі, яка відповідно до законодавства є суб'єктом підприємницької діяльності [105].

Прокатне посвідчення дає право розповсюджувати і демонструвати на території України всі види фільмів, вироблених в Україні та за її межами (далі – фільми), будь-яким кінотеатрам, кіноустановкам, відеоустановкам (далі – кіновидовищні заклади), прокатним пунктам відеокaset, торговельним підприємствам, підприємствам з тиражування, а також телеорганізаціям. У тому числі кабельному телебаченню (далі – відеотелезаклади), незалежно від форми власності. У прокатному посвідченні зазначається індекс фільму.

Суб'єктом правопорушення може бути посадова особа суб'єкта підприємницької діяльності або фізична особа, якій у встановленому порядку видано державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів. Суб'єктивна сторона правопорушення, передбаченого даною статтею, характеризується наявністю вини як у формі умислу, так і у формі необережності [68].

Розглянувши окремі елементи складу адміністративних правопорушень в сфері інтелектуальної власності представляється можливим сформулювати деякі висновки. На сьогодні в українському законодавстві сформувалися основні підстави та критерії притягнення осіб до адміністративної відповідальності за порушення у сфері захисту інтелектуальної власності. Фактичними підставами адміністративної відповідальності за вищерозглянутими статтями є діяння у формі недотримання правових норм, що містять різні об'єктивні і суб'єктивні елементи.

Саме сукупність цих елементів (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона) мають визначальний вплив на віднесення того чи іншого діяння до адміністративно-карних порушень у сфері захисту інтелектуальної власності. При цьому важливим є чіткість та однозначність нормативно-правових конструкцій, що визначають, передусім, об'єктивну сторону, суб'єктів адміністративного правопорушення та форми їх вини.

Необхідне подальше вдосконалення законодавства про адміністративну відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, а також правозастосовчої практики в даній сфері, що, в свою чергу, може істотно поліпшити загальну ситуацію із захистом інтелектуальної власності в нашій країні.

РОЗДІЛ 3

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКИХ І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИРАЖЕНІ У ЦИФРОВІЙ ФОРМІ

3.1 Шляхи підвищення ефективності діяльності суб'єктів державної влади у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Питання вдосконалення системи органів управління в сфері інтелектуальної власності часто піднімаються на найвищих рівнях державної влади. Підкреслюється роль інтелектуальної діяльності в житті сучасної держави: «Ви нам дуже потрібні. Усім, хто готовий будувати нову, сильну та успішну Україну, я з радістю надаю українське громадянство. Ви повинні їхати в Україну не в гості, а додому. Ми чекаємо на вас. Сувенірів з-за кордону не потрібно, привезіть, будь ласка, свої знання, досвід і ментальні цінності...» (з інавгураційної промови Президента України Володимира Зеленського) [65]. Крім цього слід наголосити, що й інші посадові особи та державні органи розуміють про необхідність боротьби за «інтелект». У зв'язку з чим реформування державної системи правового захисту інтелектуальної власності в Україні виділяється одним з найбільш пріоритетних.

Підтвердженням цьому є низка нормативно-правових актів, які або на цьому наголошують («Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», схвалена Указом Президента України від 12.01.2015 року № 5/2015), або регламентують конкретні шляхи реформування («Концепція реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні», схвалена Розпорядженням КМУ від 01.06.2016 року № 402-р), крім цього існує й незатверджений проект реформування даної сфери («Національна стратегія розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період до 2020 року») [123;115].

Проаналізувавши вищезазначені акти, можна зробити висновок, що вже існує цілком конкретний план дій з вдосконалення даної сфери, зокрема, визнано, що існуюча на той момент система правового захисту інтелектуальної власності засвідчила низьку ефективність і нездатність забезпечити розвиток сфери інтелектуальної власності. Наголошено й на недосконалості системи державного управління сферою правового захисту інтелектуальної власності, зокрема її складності та багаторівневості. А якщо ж розглянути, які державні органи, установи та структури були наділені прямими і непрямыми функціями та відповідальністю в сфері інтелектуальної власності, то можна тільки погодитись з вищезазначеним тезисом.

Безперечно, за ті роки скільки діють дані концепції, певні здобутки є: це й зміни у системі державних органів правового захисту інтелектуальної власності, перерозподіл повноважень у даній сфері, ліквідації Державної служби інтелектуальної власності України, створення так званого «ІР-суду» та ін. Проте, час йде, схвалені концепції втрачають терміни своєї дії, а їх

реалізація залишає певні питання. Зокрема, й в дотичній до сфери захисту інтелектуальної власності, сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Підтвердженням цьому є розробка проекту Національної стратегії розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період 2020-2025 роки, в якому окреслені схожі завдання, що й в минулій. Одними з пунктів, які були оголошені, виявився «високий рівень піратства та інтелектуальної контрафакції» та «низький рівень взаємодії державних, професійних та громадських інституцій у сфері правового захисту інтелектуальної власності».

У першу чергу нас цікавлять саме об'єкти авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Тому з того широкого кола державних органів, які наділені прямими і непрямыми функціями та відповідальністю в сфері інтелектуальної власності, ми розглянемо ті, які діють саме в досліджуваній сфері та запропонуємо шляхи підвищення їх ефективності.

Перш за все, треба визначити, що взагалі означає «ефективний». Академічний тлумачний словник української мови, пояснює це слово як те, що приводить до потрібних результатів, наслідків [19].

Ефективність діяльності органів державної влади має розглядатися з огляду на поняття ефективності державного управління, що розрізняється як:

- загальна соціальна ефективність державного управління;
- ефективність організації і функціонування суб'єктів державного управління;
- ефективність діяльності управлінських органів та посадових осіб.

В оцінці ефективності державного управління важлива роль належить критеріям конкретної соціальної ефективності діяльності органу державної влади і посадової особи, кожного управлінського рішення, дії, впливу [133].

Ці критерії необхідні тому, що загальна і спеціальна ефективність державного управління є наслідком конкретної соціальної ефективності окремих управлінських зусиль.

Критеріями соціальної ефективності є:

- ступінь відповідності напрямів, змісту і результатів управлінської діяльності органів і посадових осіб тим її параметрам, які відображені у правовому статусі органу й окремої посади;
- законність рішень і дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також їх посадових осіб;
- реальність управлінських впливів (має забезпечувати цілеорієнтацію, організацію і нормативне регулювання керованими об'єктами);
- зміст управлінських актів (рішень, вчинків, дій та ін.) з погляду відображення в них запитів і потреб людей, спрямованості на їх добробут і розвиток;
- характер й обсяг взаємозв'язків відповідних органів державної влади чи органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з громадянами, їх

об'єднаннями і колективами (показує рівень демократизму управлінської діяльності);

- міра забезпечення в рішеннях і діях посадових осіб престижу держави;

- правдивість і доцільність управлінської інформації, яка видається органами та їх посадовими особами;

- моральний критерій (полягає в морально-ідеологічному впливі управлінської діяльності на «зовнішнє» середовище).

При оцінюванні ефективності державного управління мають порівнюватись:

- цілі, які практично реалізуються в ньому, з цілями, які об'єктивно детерміновані суспільними запитами;

- цілі, які реалізовані в управлінських процесах, з результатами, одержаними при об'єктивізації державного управління (рішень і дій його управлінських компонентів);

- об'єктивні результати управління із суспільними потребами й інтересами;

- суспільні витрати, які пішли на державне управління, з об'єктивними результатами, одержаними внаслідок управління;

- можливості, закладені в управлінському потенціалі, зі ступенем їх реального використання [77].

Виходячи з вищезазначених критеріїв ефективність діяльності органу державної влади передбачає досягнення поставленої мети в результаті налагодженої організації роботи його структурних підрозділів та працівників, які там працюють.

Якщо взяти для прикладу Міністерство внутрішніх справ, то даний орган виконавчої влади через свої органи, в першу чергу через Національну поліцію України, здійснює заходи щодо захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі від протиправних посягань.

Національна поліція України на системній основі вживає заходи, спрямовані, зокрема на посилення протидії незаконному тиражуванню і розповсюдженню на території держави контрафактної аудіовізуальної продукції, комп'ютерного програмного забезпечення, викриття фактів виробництва і реалізації фальсифікованої продукції з незаконним використанням торговельних марок відомих вітчизняних та зарубіжних товаровиробників. Крім цього у структурі НПУ є підрозділи з протидії кіберзлочинності, які відповідають за питання боротьби з порушеннями авторських і суміжних прав у мережі Інтернет.

Вищезазначеними підрозділами регулярно проводяться такі оперативно-профілактичні заходи, як операція «Пірати», з відпрацювання суб'єктів ринку інтелектуальної власності, під час яких одними із пріоритетних напрямків роботи визначено протидію порушенням у сфері авторського права, а також боротьбу з Інтернет-піратством.

Проте, провівши аналіз нормативно-правової бази, яка регулює дане відомство, можна зробити висновок, що немає чіткої регламентації організаційного забезпечення діяльності підрозділів в контексті протидії правопорушенням у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Так лише можна навести для прикладу Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», де регламентовано інформаційне, фінансове, матеріально-технічне та науково-дослідне забезпечення з метою боротьби з організованою злочинністю [57].

Організаційне забезпечення діяльності щодо протидії правопорушенням є надзвичайно важливим та одночасно надзвичайно розгалуженим. Найчастіше до нього відносять заходи, пов'язані з економічним, матеріально-технічним, кадровим забезпеченням діяльності уповноважених органів [84].

Так, на нашу думку, таке забезпечення здійснюється шляхом:

- адміністрування та користування спеціалізованими базами даних;
- забезпечення необхідним устаткуванням та економічною стабільністю за рахунок бюджету;
- зростання професійних умінь та навичок співробітників;
- проведення аналітичної діяльності та складання в подальшому звітів, з метою прогнозування та визначення пріоритетів;
- організація науково-дослідної роботи за конкретними першочерговими цілями, шляхом залучення наукових фахівців, зокрема із закладів вищої освіти системи МВС;
- вивчення досвіду інших країн в контексті боротьби з правопорушеннями (злочинами).

Слід зауважити, що на законодавчому рівні вищезазначені заходи у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі не визначаються.

З метою ефективного функціонування НПУ у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі необхідно чітко визначення функцій та повноважень, які мають бути чітко регламентовані, як у нормативно-правовому, так й методично-довідковому полі, при цьому дана діяльність повинна бути реалізована фахівцями, які є спеціалістами у зазначеній сфері.

Отже, можна констатувати, що під організаційним забезпеченням діяльності підрозділів НПУ у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі слід розуміти регламентоване на законодавчому рівні узгодження щодо діяльності вузько спеціалізованих фахівців в місці, просторі та часі із забезпеченням всім необхідним устаткуванням.

Тому ми можемо стверджувати, що ефективність забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі може бути досягнута шляхом удосконалення загальної організації зазначеної діяльності.

Серед напрямів діяльності державних органів зі зміцнення організаційних основ забезпечення захисту у зазначеній сфері можна виділити:

- правозахисний (зміцнення системи правоохоронних органів з метою надійного захисту прав та законних інтересів суб'єктів, які функціонують у даній сфері та ефективної протидії правопорушенням);
- галузево-уповноважуючий (чітке регулювання нормами законодавства повноважень державних органів, шляхом усунення дублювання їх функцій);
- превентивний (інформування населення щодо належного ставлення до законодавства з метою підвищення рівня їх правової свідомості, а також їх залучення до активної співпраці щодо протидії правопорушенням у даній сфері).

На наш погляд, серед вищезазначених напрямків зі зміцнення організаційних основ забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі особливе місце займає галузево-уповноважуючий напрямок. В свою ж чергу, галузево-уповноважуюча структура підрозділу НПУ – це сукупність різних видів та напрямів діяльності, що обумовлені метою його створення та ключовими завданнями, які на нього покладені, а також сукупність повноважень комплектуючих його підрозділів та функціональних обов'язків працівників, які там працюють.

Кожен орган чи підрозділ визначає таку структуру, а потім формулює і нормативно закріплює її в положеннях та у функціональних обов'язках та посадових інструкціях співробітників. Конкретний зміст функції, системи управління залежить від її цільового призначення та специфіки діяльності [25].

Поруч з цим, завдання та функції виконуються заради досягнення мети, яка була поставлена перед органом. Під метою слід розуміти настання бажаного стану або рівня розвитку, яких треба досягти шляхом реалізації відповідних завдань. Звідси можна зробити висновок про те, що без визначення головної мети діяльності органу не має сенсу його функціонування.

Головною метою діяльності Національної поліції України є підтримання публічної безпеки та порядку на всій території держави. Ця стратегічна мета легалізується низкою нормативних актів, зокрема Положенням про Національну поліцію, затвердженим Постановою КМУ від 28.10.2015 року № 877 [107]. Крім вищезазначеної мети існують й інші, при цьому кожна конкретно визначена така мета виступає як завдання безпосередньої діяльності. Дані завдання, які необхідно виконати для їх досягнення, визначають функції Національної поліції України.

Кожна функція, з покладених на НПУ, конкретизується у функціях її структурних підрозділів, а функції структурних підрозділів розподіляються у формі функціональних обов'язків кожного окремого працівника підрозділу, які він постійно виконує.

Отже, можна дійти висновку, що функції НПУ виявляються і реалізуються в повсякденній діяльності органу в цілому, окремих його підрозділів і працівників при виконанні поставлених перед ними завдань.

Удосконалення функціонування системи оперативно-розшукового запобігання злочинам може бути досягнуто шляхом забезпечення такого стану нормативно-правового регулювання, при якому поряд з максимально ефективним виконанням поставлених перед ними завдань не порушуються рівновага системи у бік збільшення впливу і розширення меж застосування примусу.

Органи державної влади повинні націлювати свої зусилля на захист прав громадян, захист прав виробників. Ефективність механізму забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі також пов'язана з правозахисною діяльністю в зазначеній сфері.

Правоохоронні органи України безпосередньо забезпечують попередження злочинів та правопорушень у всіх сферах суспільних відносин, в тому числі і у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Кожен з правоохоронних органів здійснює зазначену протидію у межах своєї компетенції у зв'язку з чим великого значення набуває конкретизація цілей та завдань, що поставлені перед кожним з них.

У рамках даного процесу, нами було виділено наступні актуальні напрями, як:

- раціоналізація системи правоохоронних органів задля їх протидії правопорушенням;
- конкретне розгалуження повноважень серед правоохоронних органів у зазначеній сфері;
- заохочення до співпраці широкого кола правоохоронних органів та громадських організацій з метою координації в превентивних цілях.

На наш погляд, підвищення ефективності правоохоронних заходів у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі передбачає:

- задля виявлення правопорушень у даній сфері необхідно покращити якість оперативно-розшукових заходів по відношенню до виробників продукції, які виготовляють аудіовізуальну, музичну продукцію, програмне забезпечення та ін.;
- загострення уваги контролюючих та правоохоронних органів на факти порушень з боку суб'єктів підприємницької діяльності, що здійснюють тиражування та розповсюдження об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Також слід зупинити свою увагу на аналітичній роботі правоохоронних органів. Така робота має свої особливості, які пов'язані зі специфікою діяльності правоохоронного органу, а саме діяльності у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. Таким чином у процесі аналітичної роботи повинні здійснюватися:

- постановка завдання — необхідно зрозуміти завдання, реконструювати аналітичну проблему, спрогнозувати можливі сценарії розвитку подій;

- виконання планування – розробка плану збору інформації, що відповідає проблемі. Повинно бути прийнято рішення щодо того, що повинно бути перевірено та проаналізовано. Повинно бути зроблене чітке формулювання цілей та завдань;
- пошукові роботи – необхідно вибрати методи і засоби, які допоможуть ідентифікувати і отримати необхідну інформацію;
- аналіз та оцінка ключових джерел та їх змісту. Аналіз – це ключовий фактор, без якого неможливо інтерпретувати великі обсяги даних. Збір інформації повинен бути цілеспрямованим;
- складання звіту, який відповідає на конкретні питання, які необхідно було проаналізувати з підготовкою пропозицій щодо удосконалення;
- розповсюдження результатів роботи до конкретних підрозділів, які безпосередньо відповідальні за цей напрямок [67].

Отже, на основі вищесказаного можна констатувати, що аналітична діяльність повинна бути направлена на прогнозування можливості появи нових протиправних проявів у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі на основі наявної інформації з доступних джерел, проведення комплексу заходів з обробки даної інформації, складання висновків та розробки пропозицій щодо ліквідування загроз об'єктам авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, а також, якщо в цьому є гостра необхідність, то надання рекомендацій щодо внесення змін до законодавства, з метою зменшення ризиків в майбутньому.

Крім цього слід зазначити, що оскільки дана сфера має транскордонний характер, то здійснення аналітичної діяльності повинно також базуватись на практиках міжнародного співтовариства, доступ до якої можливий тільки за умови формування та налагодження надійних партнерських зв'язків з іншими країнами.

З постійно наростаючими темпами розвитку сучасних технологій все більш чітко проявляється тенденція до збільшення правопорушень у зазначеній сфері через мережу Інтернет. Саме тому, на нашу думку, гостро постає питання взаємодії Департаменту протидії кіберзлочинності, яке здійснює попередження та боротьбу зі злочинами, які вчиняються з використанням високих інформаційних технологій і телекомунікаційних мереж з іншими правоохоронними органами, оскільки разом з ліквідацією підрозділів захисту економіки НПУ, а особливо підрозділів по боротьбі з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності, втратилися зв'язки та співпраця між підрозділами та, що найголовніше не проведено чіткого перерозподілу повноважень.

Тому перспективним напрямком вдосконалення організаційного забезпечення діяльності у зазначеному аспекті, на нашу думку, є приєднання підрозділів по боротьбі з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності колишнього Департаменту захисту економіки НПУ до Департаменту протидії кіберзлочинності НПУ.

На нашу думку, підвищення ефективності захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі також можливе шляхом належної організації взаємодії з організаціями колективного управління правами авторів, які у межах своїх повноважень можуть направляти звернення до суб'єктів підприємницької діяльності, які займаються організацією розповсюдження (власники сайтів, магазинів та ін.) об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі з пропозицією прийняти профілактичні заходи з недопущення торгівлі та розповсюдження контрафактної продукції, а також інформування правоохоронних органів у разі виявлення можливих правопорушень.

На рівні з регламентацією організаційного забезпечення, судячи зі статистичних даних, які вказують на досить високий рівень правопорушень у сфері інтелектуальної власності (Додаток В), наявні проблеми регламентації й правового забезпечення, оскільки важливою передумовою ефективної протидії правопорушенням, в тому числі й у сфері інтелектуальної власності, є наявність необхідних нормативно-правових основ, які регулюють діяльність правоохоронних органів.

Необхідно зазначити, що поняття «правове забезпечення» не має конкретного законодавчо закріпленого терміну. Тому, на нашу думку, під правовим забезпеченням необхідно розуміти правотворчу діяльність уповноважених на це органів, з метою забезпечення створення нових та вдосконалення існуючих нормативно-правових актів.

Аналіз існуючих поглядів з даної проблеми дозволив дійти висновку, що завданнями правотворчої діяльності по правовому забезпеченню діяльності правоохоронних органів щодо протидії правопорушенням у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі є:

- формування законодавчої бази, необхідної для виконання службових завдань, відповідно до появи нових сфер життя;
- ліквідація правових колізій та дублювань у повноваженнях, що гальмують розвиток взаємодії правоохоронних органів.

Виконання цих завдань є можливим тільки за умови удосконалення правового забезпечення правоохоронних органів у досліджуваній сфері, яке на нашу думку, повинно здійснюватися шляхом удосконалення діючого законодавства та прийняття нових нормативно-правових актів.

Також, однією з можливостей підвищення ефективності захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, на наш погляд є зосередження функцій, спрямованих на запобігання та припинення вчинення правопорушень у даній сфері за Національною поліцією.

Чи можна назвати ефективною систему державного управління, при якій функції у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, за винятком функцій по виробленню державної політики, здійснює безліч органів, кожен в межах своєї компетенції.

Відсутня і єдина політика в даних питаннях, методологія діяльності та врахування їх результативності. Видається неможливим комплектування всіх

державних органів і установ фахівцями в сфері інтелектуальної власності, зокрема, щодо захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, які змогли б вирішувати поставлені завдання, також відсутність централізованого підходу не дозволяє виробити єдину політику в зазначеній галузі [125].

Наприклад, Державне агентство України з питань кіно є центральним органом виконавчої влади України, який спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра культури України, у функціях якого, відповідно до положення про цей орган є складання протоколів про адміністративні правопорушення у сфері кінематографії. Крім цього цей орган видає державні посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів, тим самим вживає заходи із захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі [105].

Такий розподіл обов'язків, на перший погляд, може здатися вірним, оскільки розвиток кінематографу відноситься до безпосереднього ведення Державного агентства України з питань кіно, співробітники даного органу є компетентними фахівцями в питаннях розвитку державної політики у сфері кінематографії, комерціалізації даної сфери, вдосконалення та реформування національної кіноіндустрії, розвитку продюсерської системи, збереження та раціонального використання національної та світової кінематографічної спадщини та ін.

Однак, застосування заходів з державного нагляду (контролю) у сфері кінематографії шляхом складання протоколів про адміністративні правопорушення за порушення правил розповсюдження та демонстрування фільмів, на нашу думку, вимагає спеціальних знань в галузі права. Для того щоб успішно виконати покладені завдання, Державне агентство України з питань кіно змушене мати кваліфікованих фахівців у даній сфері, які не займаються повноваженнями безпосередньої сфери діяльності Державного агентства України з питань кіно.

Як зазначалося вище, існують й інші державні органи та установи, що здійснюють державний контроль за дотриманням суб'єктами господарювання вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності, зокрема й захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі. До таких органів, зокрема, відносяться державні інспектори з питань інтелектуальної власності, які є посадовими особами Міністерства економічного розвитку, торгівлі та сільського господарства України.

Відповідно до Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності Міністерства економічного розвитку і торгівлі, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України № 674 від 17 травня 2002 року, дані інспектори також уповноважені складати протокол про адміністративне правопорушення та передавати його на розгляд до суду за порушення у сфері інтелектуальної власності. Проте, тим же положенням регламентовано, що у разі виявлення порушень законодавства з питань інтелектуальної власності, що містять ознаки кримінального правопорушення,

негайно повідомляти про це відповідний орган досудового розслідування, тобто підрозділ НПУ [106].

При цьому, приміром якщо проаналізувати фабули статей 51-2 КУпАП та 176 ККУ, то можна зробити висновок, що вони регулюють порушення законодавства у одній сфері, а різниця зокрема у сумі завданих збитків, яку, на нашу думку, державні інспектори з питань інтелектуальної власності об'єктивно оцінити самотійно не мають можливості [72;82].

Тому нами пропонується, щоб дані інспектори займалися плановими та позаплановими перевітками суб'єктів господарювання у процесі використання об'єктів права інтелектуальної власності, а при виявленні порушень у даній сфері, що містять ознаки як адміністративного так й кримінального правопорушення, негайно повідомляли про це відповідний підрозділ НПУ.

Як зазначалося раніше, інтелектуальна власність, зокрема виражена у цифровій формі є багатогранним явищем, в зв'язку з цим визначати місце інтелектуальної власності в державному регулюванні необхідно з високою обережністю, чітко розділяючи сфери, на які впливає той чи інший орган державної влади та які головні функції на нього покладені.

В першу чергу, необхідно розмежувати функції формування та регулювання державної політики з функцією захисту в тій чи іншій сфері, зокрема в сфері інтелектуальної власності, оскільки, на нашу думку, для підвищення ефективності регулювання суб'єктів державної влади у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, в першу чергу, необхідно передати правозахисні функції правоохоронним органам, зокрема НПУ, а право-регуляторні – відповідним органам державної влади у сферу регулювання якого входить той чи інший об'єкт інтелектуального права. Вищезазначений підхід до вироблення та реалізації такої політики є найбільш вірним в силу суттєвих відмінностей між даними органами.

Таким чином, на нашу думку, запропонована концепція передачі правозахисних функцій у сфері інтелектуальної власності, зокрема у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі правоохоронним органам позначиться позитивно на розвиток України, дозволить більш ефективно використовувати результати інтелектуальної діяльності, а також виробляти єдину політику і стандарти в сфері надання державних послуг, пов'язаних з захистом права людини на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Крім цього такий розподіл повноважень унеможливить дублювання функцій державних органів.

3.2 Напрями удосконалення державної політики у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

Державна політика є важливим елементом розвитку державності на будь-якому часовому відрізку. Відповідаючи на основні виклики сучасності, держава визначає подальші шляхи свого розвитку. Сфера інтелектуальної власності є одним з напрямків державного регулювання в силу багатоаспектності і широкої застосовності результатів інтелектуальної діяльності, як у виробництві різного роду продукції: цивільного, подвійного або військового призначення, так і в сфері суспільної культури. Не раз відзначалася висока роль інтелектуальної власності в забезпеченні державної безпеки і розвитку економічної системи в цілому. Таким чином, сфера інтелектуальної власності відноситься до сфери безпосередніх інтересів держави.

Державна політика, будучи широким за змістом поняттям, може ставитися до предмету вивчення різних наук, в тому числі і адміністративно-правової науки. Видається неможливим говорити про діяльність органів виконавчої влади без розгляду поняття і основних елементів державної політики. На думку багатьох вчених, зміни в державній політиці, політико-правових пріоритетах, політико-правових оцінках належного стану правопорядку тягне (повинно тягнути!) зміни в формах, методах, засобах використовуваних конкретним органом виконавчої влади, «призначеним» державою за реалізацію відповідної політики та забезпечення правопорядку. Більш того, вище керівництво країни може вирішувати, якому органу виконавчої влади делегувати повноваження по реалізації цієї функції.

Вищезазначене висловлювання повністю підтверджує необхідність розгляду інституту державної політики в сфері інтелектуальної власності при вивченні питань адміністративно-правового регулювання діяльності органів виконавчої влади.

Невід'ємним елементом державної політики в будь-якій сфері повинні бути цілі та принципи, які закріплюються за допомогою вироблення державної політики в певній сфері діяльності. Сьогодні в Україні відсутня єдина практика нормативно-правового закріплення державної політики. Так, за деякими напрямками політика закріплюється Законами України, наприклад, державна політика України в галузі охорони праці, щодо служби в органах місцевого самоврядування, у сфері надання адміністративних послуг, у сфері освіти, у сфері зайнятості населення та ін. Найчастіше в законах закріплюються лише окремі елементи державної політики, як, наприклад, цілі державної політики, принципи державної політики.

Державна політика також закріплюється в указах Президента України: забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики, сприяння розвитку громадянського суспільства, впровадження єдиної державної політики реформ та ін.

Існують також випадки закріплення державної політики в нормативно-правових актах органів виконавчої влади, наприклад, державна політика у сфері торгівлі.

Дані обставини дозволяють зробити висновок, що сьогодні в Україні відсутній єдиний підхід до питання закріплення державної політики в нормативно-правових актах різної юридичної сили, а також наявна розрізненість суб'єктів, які видають ці акти.

У найбільш загальному вигляді політика визначається як «Діяльність органів державної влади і державного управління, що відображає суспільний лад і економічну структуру країни, а також діяльність громадських класів, партій...» [85], а також «...сфера діяльності, пов'язана з відносинами між соціальними групами, суттю яких є визначення форм, завдань, змісту діяльності держави» [29]. Слід зазначити, що в першому випадку під політикою розуміється діяльність органів державної влади, в той час як у другому – визначення форм, завдань та змісту діяльності, але не сама діяльність.

В теорії юридичної науки визначають політику як «широке за обсягом і складне за змістом явище і поняття», а загальнодержавну політику визначають як «стратегічний курс розвитку країни». До основних видів діяльності в сфері політики: «вироблення стратегічного курсу (політики); вибір стратегічного курсу; реалізація обраного стратегічного курсу», розподіляючи зони відповідальності наступним чином: «виробленням стратегічного курсу займаються партії. Потім виборці, голосуючи за ту чи іншу партію, здійснюють вибір політичного курсу. Нарешті, партія, яка перемогла на виборах, формує уряд і проводить в життя свою програму через механізм державної влади».

Відповідно до даної точки зору, можна зробити висновок, що первинним, але в той же час опосередкованим суб'єктом вибору державної політики в правовому полі держави є громадяни.

Наша ж позиція полягає в тому, що юридичне закріплення державної політики з різних напрямків діяльності повинно визначатися в спеціальних нормативно-правових «стратегіях», схвалених актами Президента України, як гаранта державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина та стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору. Даними документами декларативного характеру саме Президент повинен задавати основні напрямки розвитку зовнішньої і внутрішньої політики держави, в тому числі в особливо значущих сферах державної діяльності.

Якщо проаналізувати законодавство України, то можна зробити висновок, що такі стратегії приймаються не тільки Президентом України, але й іншими органами влади, наприклад Кабінетом Міністрів України, Верховною Радою, Центрвиборчкомом та ін.

Також слід зазначити, що відносини зі стратегічного планування в Україні не врегульовані. За часів незалежності були лише спроби такого

врегулювання, зокрема у 2011 році до Верховної Ради України подавався Проект Закону України «Про державне стратегічне планування», який був прийнятий лише в першому читанні [64]. Також у 2017 році Міністерство економічного розвитку запропонувало врегулювати окремим законом державне стратегічне планування й опублікувало свій проект Закону України «Про державне стратегічне планування» [51].

На нашу думку, такий закон необхідний, оскільки ним буде визначено правові та організаційні засади формування цілісної системи державного стратегічного планування розвитку країни, крім цього нормами такого закону буде встановлено загальний порядок розроблення, затвердження і виконання документів державного стратегічного планування, а також повноваження учасників цих процесів.

Необхідність прийняття такого закону підтверджується й тим, що й до сьогоднішнього дня збереглася невизначеність в питанні співвідношення документів декларативного характеру з нормативно-правовими актами: відсутній хоч якийсь спеціальний закон, який би чітко відрегулював співвідношення документів стратегічного планування з нормативно-правовими актами, так як твердження декларативного характеру не є обов'язковим до виконання або за невиконання їх положень немає ніякої відповідальності, проте процедура їх прийняття відбувається з урахуванням правил діловодства нормативно-правових актів (наприклад, указ Президента України про затвердження стратегії).

На нашу думку, документи стратегічного планування за мірою важливості слід розділити на дві можливі категорії:

- мають форму нормативно-правового акта з обов'язковим виконанням його положень та з відображенням відповідальних осіб, щодо їх виконання;
- мають форму ненормативного правового акта, тобто рекомендаційного характеру, але при цьому зі спрощеною процедурою його прийняття.

Слід відмітити, що декларативний характер (що проголошує) повинен зберігатися незалежно від форми видання акта.

Отже, на підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що стратегічне планування і державна політика співвідносяться як загальне та часткове, при цьому стратегічне планування є частиною державної політики. Політика в цілому зачіпає питання як вироблення державної стратегії в окремо взятій сфері, так і питання побудови системи органів виконавчої влади, розподілу повноважень, встановлення механізмів державного регулювання, контролю і нагляду, в той час як стратегічне планування, в першу чергу, зосереджено на оцінці існуючих викликів, постановці цілей і завдань, на основі проведеного аналізу.

При розгляді питання про державну політику в сфері захисту інтелектуальної власності та, зокрема, дотичної до неї сфери забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі не можна обійти увагою питання про розуміння державної політики в

соціологічних науках, оскільки політика безпосередньо пов'язана зі взаємостосунками між суб'єктами соціуму.

Наукові дослідження в галузі соціології, які розглядають державну політику як соціальне явище і форму громадського управління, розуміють цю категорію як «політичний процес управлінського впливу, головним чином, інститутів виконавчої влади держави на основні сфери суспільства, що спирається на безпосереднє застосування державно-владних повноважень, як при розробці, так і при здійсненні стратегії і тактики, регулюючого та організуючого впливу на всі компоненти і аспекти функціонування та розвитку економіки, соціальної сфери та інших підсистем суспільства за допомогою розміщення ресурсів, розподілу, перерозподілу суспільних благ та інших заходів» [128].

Також автори зазначають, що державну політику розробляють і здійснюють переважно такі публічні інститути влади, як уряд, Президент та ін. Сказане не виключає можливість участі законодавчих інститутів в розробці політичної стратегії і контролі за її реалізацією. В рівній мірі сказане відноситься й до всіх інших: політичних організацій, включаючи інститути політичної участі та громадянського суспільства.

Виходячи з даних тверджень, можна зробити висновок, що автори, відрізняючи державну політику і державне управління за формою, ототожнюють їх за змістом, а отже, основними суб'єктами вироблення і реалізації державної політики є Президент та органи виконавчої влади.

Представлений соціологічний підхід, в першу чергу, заснований на дослідженні соціальних взаємодій державних і приватних суб'єктів, що впливають на формування та реалізацію державної політики, і їх значущості. У той же час юридична наука при вивченні такого явища як державна політика повинна виходити не з фактично існуючих суспільних відносин, а з комплексу прав і обов'язків, закріплених в нормативно-правових актах, які визначають права і обов'язки по виробленню та реалізації державної політики.

Таким чином, на нашу думку, більш вірним бачиться підхід теоретиків права, що відносять до суб'єктів вироблення державної політики як державних суб'єктів: Президента України, представників законодавчої гілки влади, виконавчої гілки влади, державні організації, так й різні суспільні групи: політичні партії, рухи та інші громадські об'єднання, а також соціальні класи та окремого громадянина.

Звичайно, величина впливу на державну політику перерахованих суб'єктів різниться, але виняток окремих елементів суб'єктного складу призведе до необґрунтованого звуження їх кола. Безсумнівно, на етапі реалізації державної політики повноваження покладені на державу, але у виробленні державної політики бере участь безліч суб'єктів, в тому числі недержавних.

Заслужують на увагу адміністративно-правові наукові дослідження, предметом яких є політика безпосередньо в сфері інтелектуальної власності. Так, А. Мінбалеєв, розглядаючи зміст державної політики в галузі інтелектуальної власності, зазначає, що вона полягає «в удосконаленні

наявних можливостей, створення механізмів їх реалізації в системі конкретних заходів щодо підвищення конкурентоспроможності вітчизняного виробництва, повноцінного імпортозаміщення, а також розвитку пріоритетних напрямків розвитку вітчизняної економіки».

На нашу думку, запропоноване розуміння змісту державної політики засноване на вузькому розумінні самої державної політики в сфері інтелектуальної власності, оскільки автор необґрунтовано виключає з даної сфери державного регулювання захист інтелектуальної власності. А якщо проаналізувати нинішній стрімкий розвиток технологій та масовий перехід об'єктів авторських і суміжних прав у цифрову форму (програми для ПК, аудіовізуальні твори, музичні твори та ін.), то справедливо вважати, що вищезазначена сфера державної політики повинна включати в себе забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Розглядаючи питання про державну політику в сфері правової захисту інтелектуальної власності, слід зазначити, що визначення цілей державної політики є одним з ключових елементів розвитку сфери інтелектуальної власності. Документом, що визначає основні цілі та принципи державної політики є Концепція реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні», схвалена Розпорядженням КМУ від 01.06.2016 року № 402-р [115].

Однією з головних цілей вищезазначеної концепції є створення оптимальної, якісної та ефективної державної системи правової охорони інтелектуальної власності, здатної сформулювати, реалізувати прозору публічну модель подолання існуючих викликів та ризиків і запропонувати дієві інструменти сфери інтелектуальної власності як стимули для розвитку споріднених економічних та суспільних чинників.

Безумовно, економічний пріоритет є найбільш важливою метою розвитку сфери інтелектуальної власності, оскільки саме економіка більшою мірою зумовлює розвиток інших інститутів держави. Правове регулювання покликане забезпечити стимулювання та ефективність впровадження результатів інтелектуальної діяльності в економічний обіг та сприяти підвищенню їх економічного потенціалу.

В кінцевому підсумку даною концепцією передбачалося:

- створити прозору та ефективну структуру державного управління сферою інтелектуальної власності;
- поліпшити якість та підвищити ефективність роботи органів управління державної системи правової охорони інтелектуальної власності;
- спростити та забезпечити прозорість процедур набуття та розпорядження правами інтелектуальної власності;
- підвищити якість охоронних документів у сфері інтелектуальної власності;
- забезпечити впровадження ефективного механізму захисту прав інтелектуальної власності;

– створити умови для розбудови національної інноваційної системи [115].

Проте, аналізуючи положення даної концепції, необхідно відзначити, що строки на її реалізацію сплинули ще в 2017 році, а також не вироблено єдиного підходу в науці в даній сфері.

Тому, на наш погляд, є гостра потреба в створенні діючого єдиного нормативно-правового акта, який би узагальнював та визначав державну політику в сфері правового захисту інтелектуальної власності в Україні, який має закріплюватися указом Президента України.

Як зазначалося вище, даний акт, по аналогії з будь-яким з інших декларативних документів щодо відображення напрямків державної політики, повинен містити наступні найважливіші елементи:

- цілі, що визначаються виходячи з об'єктивних обставин розвитку світової спільноти в цілому або однієї з сфер життєдіяльності;
- завдання, які необхідно вирішити для досягнення поставлених цілей;
- принципи, які є основними ідеями здійснення державної політики і визначають сутнісні положення, на основі яких будується вся система державного управління в окремо взятій сфері.

На нашу думку, також слід відмітити, щоб в даному документі слід регламентувати обов'язковість виконання поставлених цілей з зазначенням відповідальних суб'єктів державної політики.

Крім цього, у зв'язку з тим, що даний акт ще не створений, а те, що він має регулювати відноситься у рамки нашого дослідження, було б доцільно запропонувати певні шляхи щодо удосконалення політики в сфері правового захисту інтелектуальної власності в Україні, зокрема щодо захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі.

Одним з напрямків, на наш погляд, є формування соціальної правосвідомості громадян та мотивації їх поведінки. Будь-яка держава має мати та втілювати політику підвищення правової культури своїх громадян, забезпечувати належне і правильне формування правосвідомості. У зв'язку з цим поряд з юрисдикційними заходами не менш важлива державна діяльність по формуванню правосвідомості та підвищенню рівня правової культури.

З такого погляду, захист інтересів авторів та правовласників ґрунтується, перш за все, на формуванні шанобливого ставлення споживачів до інтелектуальної власності, в цілому. Відповідно до поняття правосвідомість, можемо вказати, що це категорія теорії держави і права та кримінології, що означає сферу суспільної, групової та індивідуальної свідомості, яка пов'язана з відображенням правозначущих явищ, які обумовлені правозначущих цінностями: праворозумінням, зображенням належного правопорядку. Правосвідомість людей визначається правовими засадами суспільства: практикою правозастосування, реальними умовами життєдіяльності людей, моральним досвідом та традиціями суспільства (системою розповсюдженого оціночного ставлення до правозначущих явищ). Найбільш стійкі нормативно-ціннісні позиції утворюють сферу її правозначущих норм поведінки, що викликають стереотипну готовність до певних дій в правозначущих ситуаціях.

Іншими словами, правосвідомість – це усвідомлення людиною діючих правових приписів і норм. З поняття правосвідомості логічним чином випливає поняття правової культури як ставлення індивідуума до усвідомлених ним правових розпоряджень та заборон.

На відміну від інших галузей права авторське право є дуже специфічною галуззю, тим більше коли воно стосується питання його застосування до відносин, що виникають при використанні інформаційних телекомунікаційних мереж. Внаслідок цього пересічна особа не завжди усвідомлює, або усвідомлює неправильно саму ідею авторського права, адже ця галузь регулює вельми незрозумілі як для неспеціаліста відносини, що стосуються нематеріальних об'єктів, які не підкоряються законам матеріального світу. Наприклад, завантаження цифрових примірників аудіовізуальних творів з мережі Інтернет далеко не завжди пов'язується особою-неспеціалістом з можливим порушенням авторських прав в силу того, що відмінності між легальними і контрафактними зразками часто не очевидні навіть фахівцям.

Таким чином, щодо об'єктів авторських і суміжних прав виникає небезпечна тенденція, коли людина, порушуючи їх правовий режим використання, не усвідомлює сам факт порушення і заподіяння своїми діями шкоди, або усвідомлює це невірно. В цьому випадку можна говорити про наявність прогалин у правосвідомості, що ведуть до принципової неможливості становлення належної правової культури щодо авторського права.

В інших випадках, коли індивідуум чітко усвідомлює факт порушення авторського права, мова йде про виборчо-правовий нігілізм. Так, правовий нігілізм (від лат. «Nihil» – нічого) – напрям політико-правової думки, який відкидає соціальну цінність права і культивує негативне ставлення до нього. Належить до стійких і поширених, виявів деформації правосвідомості населення. Може мати місце і в прямій, і в прихованій формі: від скептичного ставлення до права до повної зневіри у його реальних та потенцій можливостях.

В даний час Україна безпідставно відноситься до числа тих країн, де становище з захистом прав комп'ютерної інтелектуальної власності на програмні продукти характеризується як дуже тривожне: широкий асортимент програмного забезпечення для комп'ютерної техніки тиражується та розповсюджується з грубим порушенням прав їх творців і правовласників.

Міжнародний інформаційний мовник США «Голос Америки» провів онлайн опитування українців з приводу питання «Чи потрібно закривати веб-сайти, які поширюють піратську продукцію?», за результатами якого більшість із майже 900 учасників, а саме 72 відсотки висловились проти закриття таких сайтів. «Українські умови особливі» – один із найпоширеніших коментарів прихильників безплатного доступу до об'єктів інтелектуальної власності [96].

Тим часом Управління інтелектуальної власності Європейського Союзу (EUIPO) оприлюднило дослідження, в якому опитало молодих людей віком

15-24 роки з 28 країн Європейського Союзу чи споживали піратський контент за останні 12 місяців. В результаті чого виявлено, що 51% європейців, які народилися у 1995-2005 роках жодного разу не використовували зазначений контент. Попри це, третина вказали, що користуються контентом, розміщеним з порушенням права інтелектуальної власності, регулярно.

Основним фактором впливу залишається висока ціна за легальність – це зазначили 56% опитаних. Інші найбільш поширені чинники, що змушують обирати нелегальне – це наявність потрібного контенту лише на піратському ресурсі, відсутність там реєстрації і те, що піратські сайти легко знайти в мережі Інтернет.

Однак, більшість опитаних вказали, що є важелі впливу, які можуть відвернути їх від піратства. Серед них – можливість споживати легальний контент за більш доступною ціною, вищий ризик покарання, негативний споживацький досвід. Також 20% молодих людей назвали фактором впливу на їхню поведінку краще розуміння шкоди, яку вони чинять, порушуючи права інтелектуальної власності.

Думки молодих українців щодо цього співпадають з європейцями. За даними дослідження Gemius, проведеного у 2019 році за замовленням антипіратської ініціативи «Чисте небо», українці також називають ціну за легальний контент основним критерієм вибору між піратським та легальним контентом. 46% вказали, що при «розумній» вартості вони готові відмовитися від краденого контенту. А 25% зазначили, що інформування користувачів про правила розміщення і користування контентом в мережі Інтернет допоможе в боротьбі з цим злочином.

Формування належної правосвідомості, а згодом правової культури – досить тривалий соціальний процес, впливати на який можна тільки в дуже обмежених масштабах. Як правило, вплив на суспільну правосвідомість здійснюється або пропагандою правильного, законного способу поведінки, або ж шляхом посилення санкцій або демонстрації невідворотності їх застосування за ті чи інші протиправні діяння.

Одним з найважливіших державних інструментів формування належного правосвідомості є соціальна реклама. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про рекламу», соціальна реклама – це інформація будь-якого виду, розповсюджена в будь-якій формі, яка спрямована на досягнення суспільно корисних цілей, популяризацію загальнолюдських цінностей і розповсюдження якої не має на меті отримання прибутку [58].

Основні завдання соціальної реклами, спрямованої на захист інтелектуальної власності – це вплив на правосвідомість громадян та наочне роз'яснення основних принципів захисту авторських прав. Багато пересічних громадяни можуть просто не знати про те, що їх дії, можливо, носять протиправний характер в силу недостатності спеціальних знань. Саме цю прогалину і має заповнити соціальна реклама.

В Україні соціальна реклама проти інтелектуального піратства хоч і присутня, але поки не отримала достатнього поширення, так само як й не існує досить повних досліджень щодо ефективності цього превентивного способу

захисту авторських прав, однак США і країни Західної Європи застосовують подібні засоби впливу на суспільну свідомість вже з 80-х років XX століття.

В даний час в ряді зарубіжних країн соціальна реклама проти інтелектуального піратства практично в обов'язковому порядку демонструється в усьому світі в кінотеатрах перед показом фільмів, записується у вигляді фрагментів разом з витягами із законів про захист інтелектуальної власності перед відеофільмами на різних платформах та носіях, демонструється по телебаченню у вигляді рекламних роликів, включається у звернення відомих кіноакторів і популярних музичних виконавців.

Хоч і здається на перший погляд, що ефективність соціальної реклами проти піратства є невисокою, проте деякі дослідники вважають, що з часом при необхідних інвестиціях вона зможе зіграти ту ж роль, яку зіграли багаторічні рекламні кампанії проти тютюнопаління та управління автомобілем в нетверезому вигляді в Великобританії, тобто змінити суспільне ставлення до цих соціальних проблем.

Іноді реклама проти піратства може містити заклики до повідомлення про факти використання нелегального програмного забезпечення з подальшим отриманням грошової винагороди. Це є сильним стимулятором суспільного інтересу до теми порушення авторських прав. Подібні методи застосовувалися британською Асоціацією виробників розважального програмного забезпечення (ELSPA) спільно з Федерацією проти крадіжки програмного забезпечення (F.A.S.T.), де винагорода становила 1-2 тис. фунтів стерлінгів. Аналогічні кампанії проводяться й в інших країнах [13].

Наприклад, в Китаї, яку традиційно відносять до країн з підвищеним рівнем інтелектуального піратства, введена в дію державна програма по заохоченню організацій та приватних осіб, які повідомляють про факти порушення авторських прав. Якщо подібна інформація призведе до обвинувального рішення суду, таким особам буде виплачено винагороду в розмірі 100 000 юанів, повідомляє новинне агентство Reuters [17].

Аналогічну акцію проводить і Асоціація виробників програмного забезпечення (BSA) в США. За достовірне повідомлення про програмне піратство BSA зобов'язується виплатити винагороду до 1 млн. доларів [8].

Широке застосування в Україні соціальної реклами та методів матеріального стимулювання повідомлень про факти порушення авторських прав буде виправданим лише після проведення наукових досліджень ефективності та потенційних можливостей застосування даних способів захисту інтелектуальної власності з точки зору соціології та психології, наприклад, практика доведення до відома правоохоронних органів будь-яких підозрілих дій сусідів і знайомих, що є нормальним явищем в США і Західній Європі, може не зустріти достатнього поширення в Україні через особливості менталітету, коли подібне «здавання» засуджується суспільством, однак безперечно, що дані інструменти, формування правосвідомості та належної правової культури повинні застосовуватися в Україні в обов'язковому порядку.

Наступним напрямком удосконалення державної політики в галузі захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, на наш погляд, є посилення їх цивільно-правового захисту. Посилаючись на інформацію щодо кількості задокументованих адміністративних правопорушень за досліджуваними нами статтями Кодексу України про адміністративні правопорушення в період з 2016 по 2019 рік (Додаток В), можна відзначати неефективність адміністративної відповідальності у даній сфері, хоча саме вона повинна відігравати основну роль в цьому питанні, оскільки адміністративна відповідальність, на відміну, наприклад, від кримінальної відповідальності відрізняється оперативністю прийняття рішень та економічністю процесу призначення адміністративного покарання винної особи.

У той же час факт притягнення до адміністративної відповідальності може бути одним із доказів порушення прав інтелектуальної власності, на підставі якого правовласник може звернутися за цивільно-правовим захистом порушеного права. Такий підхід дозволить істотно полегшити процедуру збору правовласником доказів порушення інтелектуальних прав, особливо якщо таке порушення було вчинене в інформаційно-телекомунікаційній мережі (наприклад, мережа Інтернет). Деякі дослідники справедливо відзначають невисоку ефективність заходів цивільно-правової відповідальності, в результаті чого правовласники не починають процес притягнення до адміністративної або кримінальної відповідальності.

Отже, однією з цілей державної політики у сфері інтелектуальної власності необхідно заявити підвищення ролі цивільно-правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності. У зв'язку з цим необхідна модернізація законодавства у сфері цивільно-правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Підводячи підсумки всього вищесказаного, слід сказати, що однією з найголовніших функцій держави, в особі державних органів, є забезпечення прав і свобод людини. Для їх закріплення та можливості реалізації створюється велика кількість різного роду нормативно-правових актів. Проте, для їх систематизації та чіткості повинна вестись чітка державна політика, яка формулюється у декларативних стратегіях, концепція та ін.

Тому, якщо Україна прагне бути вагомим світовим гравцем, потрібно щоб державна політика у сфері правового захисту інтелектуальної власності зокрема, у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі була конкретно регламентована.

3.3 Шляхи удосконалення адміністративного законодавства у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі

У сучасному світі проблема протидії порушенням у сфері авторського права і суміжних прав поступово займає провідне місце в діяльності держави, оскільки саме інтелектуальний потенціал суспільства, який відноситься до практично єдиного оновлюючого ресурсу, є основоположним фактором, що може забезпечити успішний культурний, економічний та науково-технічний розвиток країни.

У реаліях сьогодення домінуючим фактором негативного розвитку сучасної економіки є масштабні порушення прав інтелектуальної власності, частково викликані перетворенням об'єктів авторського права і суміжних прав в ринковий товар з високими споживчими властивостями.

Правопорушення в галузі авторських і суміжних прав підривають економічну безпеку держави, порушують права і законні інтереси правовласників і споживачів. Перш за все, це проявляється в інвестиційну непривабливість ринків, уражених контрафактною інтелектуальною продукцією, через що не надходять податки з доходів авторів, прибутків кінокомпаній, видавництв та ін.

«Інтелектуальне піратство» як один з видів незаконного підприємництва в силу високої прибутковості і низького ступеня ризику залишається сприятливим економічним середовищем для формування організованих злочинних груп, а існуючі методи і форми боротьби з даною категорією правопорушень не дозволяють повною мірою їм протидіяти.

З розвитком інформаційних технологій, появою в Україні приватної власності, з'явилася нагальна потреба захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, оскільки зростає обсяг економічних адміністративних правопорушень та підвищується ступінь їх суспільної шкідливості, навіть суспільної небезпеки.

Питання комплексного та ефективного правового захисту авторського і суміжних прав в Україні виникло з 90-х років XX століття, тоді як світова спільнота звернула увагу на важливість цієї проблеми ще в 1986 році, коли до порядку денного уругвайського етапу переговорів щодо Генеральної угоди з тарифів і торгівлі (GATT) було включено обговорення Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода TRIPS), що згодом призвело до створення Світової організації торгівлі (СОТ) [99].

У XXI столітті, в епоху світової глобалізації та високотехнологічного і структурованого рівня злочинності необхідно для захисту авторських і суміжних прав використовувати весь комплекс засобів протидії, профілактики і захисту, в тому числі і міжнародне співробітництво в цій сфері. За даними Асоціації виробників програмного забезпечення, в Україні станом на кінець 2017 року 80% програмного забезпечення, встановленого на комп'ютерах, не має необхідних ліцензій.

При цьому не можна сказати, що це питання не досліджувалося вітчизняними чи зарубіжними ученими у галузі загальнотеоретичної юриспруденції, теорії державного управління, адміністративного права та процесу, цивільного права.

Окремі питання щодо забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі знайшли своє відображення у дослідженнях, які розкривали проблему відповідальності за порушення інтелектуальних прав.

Проте, незважаючи на досить велику кількість робіт, не можна сказати, що ця тема добре вивчена. Більш правильним є інший висновок: специфіка відповідальності за порушення авторських прав недостатньо досліджена.

На нашу думку, пропозиціями щодо можливих напрямків вдосконалення законодавчої бази та правозастосовчої практики в сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі в Україні є розгляд правових основ адміністративної відповідальності в даній галузі, а також науково-теоретичне осмислення адміністративного законодавства в цілому та виявлення основних загальнотеоретичних проблем даної категорії.

Однією з основних особливостей діяльності з надання послуг зв'язку є необхідність у державній реєстрації операторів, провайдерів телекомунікацій, яка закріплена пунктом 20 частини першої статті 18 та статтею 42 Закону України «Про телекомунікації» та регульована методами і нормами адміністративного права [60]. Також відповідно до вищезазначеного Закону державним органом, що здійснює даний вид реєстрування, є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, що також регламентовано Положенням про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, яка затверджена Указом Президента України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації» від 23.11.2011 року № 1067/2011 [122].

Крім цього, відповідно вищезазначеного положення, одним із основних завдань Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації є здійснення державного регулювання та нагляду (контролю) у сфері телекомунікацій. Порядок здійснення такого нагляду регламентується статтею 19-1 Закону України «Про телекомунікації», відповідно до якої це може відбуватись, зокрема, шляхом проведення позапланових перевірок суб'єктів ринку телекомунікацій, з метою виявлення та усунення порушень законодавства стандартів та інших нормативних документів у сфері телекомунікацій на підставі письмового звернення [60].

Оскільки застосування даної форми нагляду, по суті, не обмежено закритим переліком випадків, варто справедливо відзначити принципову можливість проведення такої перевірки у зв'язку з порушенням чинного законодавства про захист авторських і суміжних прав.

З частини 4 статті 17 Закону України «Про електронну комерцію» можна дійти висновку, що суб'єкти господарювання, які надають послуги хостингу, тобто постійне зберігання інформації звільняються від відповідальності за

зміст переданої та отриманої інформації та за шкоду, завдану внаслідок використання результатів таких послуг, за умови, що цей суб'єкт:

- у нього відсутні відомості про незаконну діяльність або факти чи обставини, які вказують на те, що діяльність має ознаки незаконної, або стосовно вимог про відшкодування збитків від такої незаконної діяльності;

- постачальник після отримання таких відомостей вдається до швидких дій з метою усунення можливості доступу чи припинення доступу до інформації, у тому числі відповідно до вимог законодавства про авторське право і суміжні права [52].

Тому вбачається необхідність у розробці внутрішнього відомчого документу, який би регулював проведення позапланових перевірок суб'єктів ринку телекомунікацій на предмет можливих порушень чинного законодавства у сфері захисту авторських і суміжних прав на підставі письмового звернення. Крім цього в даному документі слід зазначити конкретні положення, що мають вміщувати вищезазначені звернення.

На наш погляд, особа, що подала таке звернення повинна вмотивовано довести, що постачальник послуг хостингу або свідомо не реагував на звернення щодо порушення або навмисне порушував законні права авторів і правовласників, а не просто технічно забезпечував передачу даних. Прикладами таких правопорушень можуть бути:

- надання доступу до твору, несанкціонованого правовласником;
- зберігання та розповсюдження контрафактних копій творів;
- умисні дії, спрямовані на стимуляцію незаконного обігу об'єктів авторських і суміжних прав;
- створення незаконних внутрішньомережевих сховищ інформації, що захищається авторським правом;
- сприяння та підтримка внутрішньомережевого пірінгового файлообміну;
- незаконна трансляція ретрансляція сигналів кабельного, ефірного та супутникового теле- і радіомовлення.

У той же час встановлений режим перевірки діяльності операторів зв'язку є важливою гарантією забезпечення прав авторів при використанні їх творів в цифровій формі.

Наступним напрямком вдосконалення адміністративного законодавства у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, на наш погляд, є розвиток інституту колективного самозахисту прав авторів та власників авторських і суміжних прав на об'єкти, виражені в цифровій формі.

Можливість здійснення самозахисту в Україні гарантовано частиною 5 статті 55 Конституції України, відповідно до якої кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [75].

Самозахист не є діяльністю державних органів, якщо порівняти з іншими формами захисту прав і свобод людини. Це є правом кожної особи самостійно

захищати свої права від порушень і протиправних посягань законодавчо не забороненими діями. Отже, самозахист здійснюється самою особою, а не правоохоронними органами держави.

Розкриттю змісту самозахисту у цивільних правовідносинах присвячена стаття 19 Цивільного кодексу України, відповідно до якої, особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. Самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства.

Способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Способи самозахисту можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства [131].

Самостійний захист прав у сфері інтелектуальної власності, є одним з повноцінних способів забезпечення режиму використання об'єктів авторських і суміжних прав, однак технічна та організаційна складність побудови сучасних телекомунікаційних систем можуть значно ускладнити реалізацію конституційного права громадян на самостійний захист своїх інтересів.

Однією з найважливіших особливостей функціонування цифрових мереж передачі інформації є високий ступінь анонімності, їх учасників. Отримати, інформацію стосовно особистості того чи іншого суб'єкта інформаційного обміну, часто можливо лише від певного оператора зв'язку, пов'язаного з даним суб'єктом договірними відносинами. Процес повідомлення інформації персонального характеру третім особам, як правило, регламентований законом або договором.

Отже, отримати інформацію про порушника авторських і суміжних прав, може лише обмежене коло суб'єктів, до яких автор або правовласник, як правило, не належать. Це значно обмежує можливості самозахисту порушених прав внаслідок відсутності інформації стосовно особистості порушника та неможливості адресації йому будь яких дій, спрямованих на припинення порушення.

В розділі 2 нашого дослідження, вже згадувалося, що відповідно до статті 52-1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», що суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав (заявник) має право звернутися до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки, на якому (якій) розміщена або в інший спосіб використана відповідна електронна (цифрова) інформація, із заявою про припинення порушення.

При цьому цією статтею врегульовано, що заявник звертається із заявою про припинення порушення виключно за представництвом (посередництвом) адвоката.

Крім цього відповідно до статті 7 цього ж закону суб'єктами авторського права є автори творів, їх спадкоємці та особи, яким автори чи їх спадкоємці передали свої авторські майнові права. А відповідно статті 36 цього ж Закону суб'єкти суміжних прав є виконавці творів, їх спадкоємці та особи, яким на законних підставах передано суміжні майнові права щодо виконань;

виробники фонограм, їх спадкоємці (правонаступники) та особи, яким на законних підставах передано суміжні майнові права щодо фонограм; виробники відеограм, їх спадкоємці (правонаступники) та особи, яким на законних підставах передано суміжні майнові права щодо відеограм; організації мовлення та їх правонаступники [49].

Даною регламентацією законодавець обмежив звернення права заявника, оскільки, по-перше, не всі заявники можуть бути матеріально забезпеченими (особливо, це стосується авторів, музикантів та інших творців, які є початківцями) для найму адвоката, а по-друге вищезазначений перелік суб'єктів унеможливує звернення до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки організаціями колективного управління, оскільки їм передається лише управління авторськими майновими правами, а не безпосередньо майнові права.

Так, відповідно частини 4 статті 12 Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав» дані організації можуть захищати майнові права правовласників шляхом звернення від їх імені до суду та у інший спосіб передбачений законодавством, проте немає чіткої регламентації стосовно права звернення до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки [53].

Рішення даної проблеми, а також інших питань здійснення самозахисту прав представляється в наділенні вищезазначених суб'єктів авторських відносин низкою спеціальних інформаційно-правових та інших повноважень. Пропозиції щодо розширення таких прав можна сформулювати наступним чином.

Організації колективного управління мають право без обов'язкового представництва (посередництва) адвоката:

- право звернення до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки від імені правовласника стосовно розміщення або в інший спосіб використання відповідної електронної (цифрової) інформації, із заявою про припинення порушення;

- право звернення до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки від імені правовласника стосовно розміщення або в інший спосіб використання відповідної електронної (цифрової) інформації, із заявою про розкриття персональної інформації порушників авторських і суміжних прав при наявності достатніх на те підстав.

Заява про розкриття персональної інформації порушників авторських і суміжних прав повинна бути достатньо вмотивована, тому організації колективного управління повинні надати власнику веб-сайту та (або) веб-сторінки, такий перелік відомостей:

- посилання на інформаційний об'єкт, чий правовий режим використання був порушений;

- індивідуально-визначені відомості про порушника (мережевий псевдонім, наявна адресна інформація мережі передачі даних);

- відомості стосовно підтвердження майнових прав правовласника на інформаційний об'єкт;

- відомості про зафіксоване порушення майнових прав (точний час фіксації, вказівка на конкретне порушене право, наприклад, скріншот).

Для зниження можливостей зловживання правом та незаконного розкриття персональної інформації, представляється необхідним зазначити відповідальність за надання завідомо недостовірної інформації щодо наявності такого порушення та попередньо повідомляти особу, яка ймовірно вчиняє правопорушення перед розкриттям його персональної інформації.

Нами запропонований приблизний порядок дій, який може бути використаний при вирішенні даного питання.

Власник веб-сайту та (або) веб-сторінки після отримання запиту від організації колективного управління, зобов'язаний ідентифікувати зазначену у запиті особу:

- у разі успішного встановлення даної особи проінформувати порушника про те, що надійшов запит (надати копію запиту) та попередити його про те, що у разі неприпинення незаконного використання інформаційного об'єкта в термін 48 годин з моменту отримання ним даного повідомлення, його персональні дані будуть повідомлені законному правовласнику;

- у разі неуспішного встановлення даної особи або його не інформування повідомити про це заявника.

Якщо особа, яка підозрюється у скоєнні правопорушення, не припинить незаконне використання об'єкта після закінчення встановленого терміну, організації колективного управління має право вимагати від власника веб-сайту та (або) веб-сторінки:

- видалити інформаційний об'єкт (якщо це в його компетенції);
- заблокувати доступ до інформаційного об'єкта (якщо це в його компетенції).

Якщо особа, яка підозрюється у скоєнні правопорушення, повторно розмістить або в інший спосіб використає відповідну електронну (цифрова) інформацію, організація колективного управління має право вимагати від власника веб-сайту та (або) веб-сторінки крім повторного видалення або блокування інформаційний об'єкт ще й повідомити персональну інформацію про порушника прав (якщо це в його компетенції).

Така методика взаємодії законних правовласників і веб-сайту та (або) веб-сторінки дозволить знайти компроміс між необхідністю дотримання таємниці персональної інформації та реалізацією конституційного права на самозахист.

Багато в чому аналогічна міра, на більш абстрактному рівні, закріплена в законодавстві США. Розділ 17 Кодексу США, Глава 5, секція 512 пункт «h» передбачає, що власник авторських прав або уповноважена особа має право подати вимогу в будь-який суд США вимогу про видачу повістки в суд постачальника послуг (зв'язку) для ідентифікації передбачуваного порушника авторських прав [4].

Постачальник, при отриманні такого спеціального судового повідомлення, виданого на підставі звернення правовласника, зобов'язаний розкрити останньому персональні відомості про своїх клієнтів, які ймовірно порушують авторські права. При цьому правовласнику не потрібно доводити факт порушення його виняткових прав. Дана норма викликала велику кількість дебатів в силу того, що розкриття особистої інформації проводиться без повідомлення зазначеної особи.

Тому запропонований нами алгоритм не має цього недоліку, так як правопорушнику спочатку повідомляється про незаконне використання ним об'єкта авторських прав і лише при його бездіяльності інформація про нього буде повідомлена правовласникам.

Ефективність вдосконалення адміністративного законодавства у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, на наш погляд, прямо залежить від того, наскільки точними, чіткими та відповідними до сучасних тенденцій є його юридичні формулювання, наскільки логічно і послідовно пов'язані між собою, наскільки одноманітними є застосування юридичних понять і термінів.

У науковій літературі слушно наголошують на те, що законодавче визначення поняття «комп'ютерна програма» недаремно піддано критиці фахівцями у цій сфері, оскільки у ньому зазначено більше ознак, ніж у її технічному визначенні, що вживається на практиці. Визначення є досить складним, оскільки містить багато технічних характеристик, які є не повною мірою зрозумілими для пересічної особи, в тому числі для суду, який розглядає спір [135].

Крім цього, на нашу думку, саме твердження «комп'ютерна програма» є досить застарілим, оскільки звужує коло функціонування даної категорії, що є особливо недоречно в розрізі сучасного широкого кола сфер застосування так званих «комп'ютерних» програм.

Тому нами пропонується у статті 1 «Визначення термінів» Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 року № 3792-ХІІ замінити термін «комп'ютерна програма» на термін «програмне забезпечення» та викласти в такій редакції:

програмне забезпечення (програмний продукт) – це об'єктивна форма подання сукупності підготовчих матеріалів, відомостей, даних і команд, призначених для функціонування цифрових пристроїв з метою отримання певного інформаційного, обчислювального або графічного результату.

Крім цього, на наш погляд, необхідне введення дефініції комп'ютерної (цифрової) інтелектуальної власності, під якою пропонується розуміти результати інтелектуальної діяльності, твори літератури, мистецтва і науки, книги, відеопрограми, звукозаписи, програмне забезпечення для цифрових пристроїв і баз даних, які розроблені, виконані та впроваджені з використанням комп'ютерної техніки та реалізовані на пристроях зберігання інформації [45].

Традиційно захист авторських прав реалізовується приватноправовими методами. Авторське право, яке у багатьох країнах є або підгалузю цивільного

права, або новою галуззю, що відділилась від цивільного права, успадкувало цивільно-правові методи та способи захисту інтересів авторів та правовласників.

Однак цивільно-правовий захист авторських та суміжних прав не завжди може забезпечити належний рівень правового захисту, тому законодавство багатьох країн, в тому числі й України, передбачає публічно-правові санкції за особливо небезпечні порушення авторських прав. Такі санкції, як правило, носять кримінально-правовий характер, але можуть також вводитися й у вигляді адміністративної відповідальності.

Захист правовідносин у сфері інтелектуальної власності здійснюється через встановлення і реалізацію заходів юридичної відповідальності за порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності. Рядом науковців вважається, що одним із найбільш поширених її видів є адміністративна відповідальність, яка настає за вчинення адміністративних правопорушень у зазначеній сфері [66].

Хоча відносно застосування адміністративних методів захисту авторських і суміжних прав, в тому числі в судовому порядку, варто відзначити, що в правових системах зарубіжних країн, згаданих в даній роботі, такі заходи не поширені. Як правило, застосовуються цивільно-правові та кримінальні способи захисту, в той час як адміністративні покарання передбачені тільки в деяких особливих випадках, наприклад, в параграфі 111а Закону «Про авторське право» ФРН, що передбачає грошовий штраф до 50 тисяч євро за певні, що порушують закон дії з технічними засобами захисту творів [61].

В цілому ж адміністративні санкції за незаконне використання об'єктів авторського права в зарубіжних країнах не застосовуються. Таким чином провести повноцінний порівняльно-правовий аналіз в даній сфері суспільних відносин не представляється можливим.

Відносно адміністративного захисту авторських прав на території України хотілося б відзначити, що на наш погляд, саме адміністративні запобіжні заходи, в силу спрощеного, в порівнянні з кримінальним процесом, порядку винесення рішення про накладення покарання дозволяють ефективно боротися з різними дрібними, але широко поширеними порушеннями порядку використання авторських прав, наприклад, з незаконним завантаженням об'єктів авторських і суміжних прав через телекомунікаційні мережі.

Проте, практика застосування адміністративної відповідальності за зазначені правопорушення виявила ряд проблем під час визначення адміністративних покарань за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності та механізму адміністративного провадження у зазначеній категорії справ.

Зазначене вище потребує обговорення і формулювання науково обґрунтованих пропозицій щодо розв'язання існуючих проблем у сфері застосування адміністративної відповідальності за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності.

Звертаючись, до передбаченого чинним адміністративно-правовим законодавством найпоширенішого способу захисту об'єктів авторського права, існуючого на даний момент у вигляді статті 51-2 КУпАП, варто зробити важливе, на наш погляд, зауваження.

Відповідно до загальних принципів юридичної відповідальності, адміністративне правопорушення відрізняється від кримінального злочину і складом, і кваліфікацією, і, що важливо, ступенем суспільної небезпечності.

З порівняння фабул статей 176 Кримінального кодексу України та 51-2 КУпАП можна дійти висновку, що існує невідповідність у діяннях, за що передбачені дані статті, а саме КУпАП не регламентує санкцій за фінансування порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, на відміну від кримінальної відповідальності [72;82].

Таким чином, адміністративний і кримінальний захист авторських прав за українським законодавством не дозволяє вибирати тип відповідальності в залежності від тяжкості діяння, регулюючи по різному типи правопорушень. Залишаючи без адміністративного покарання незначні за ступенем тяжкості, але численні правопорушення, об'єктами яких є права на використання інтелектуальної власності, законодавець, тим самим, серйозно послаблює всю систему захисту інтелектуальної власності.

Виникає ситуація, коли діяння, пов'язане з порушенням авторських та суміжних прав кваліфікується як кримінальне, якщо це у значному розмірі, проте не є адміністративне правопорушення, якщо не в значному розмірі, зберігаючи, однак, негативний вплив на інститути суспільних відносин.

Це призводить до необхідності посилити даний тип адміністративно-правового захисту інтелектуальної власності положенням, що передбачає адміністративне покарання не тільки за «Незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності, привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом», передбачене частиною 1 статті 51-2 КУпАП, але і за фінансування таких дій, якщо це завдало матеріальної шкоди у розмірі меншої від мінімальної до вимог статті 176 ККУ.

Аналіз правозастосовчої практики в цій галузі і розмірів доходів від реалізації контрафактної об'єктів авторських і суміжних прав говорить про те, що розвиток інформаційних технологій сильно вплинув на доходи компаній, що займаються продажем творів музики, кіно та літератури. Природно, що ці суб'єкти ринку зацікавлені в сучасному правовому захисті свого бізнесу від недобросовісних конкурентів [58].

Тому, з метою подальшого вдосконалення правової основи загальнонаціональної системи захисту споживчого ринку від контрафактних об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, припинення їх нелегального обігу здійснити комплекс заходів, спрямованих на конкретизацію законодавчих вимог в даній сфері шляхом внесення змін в статтю 51-2 КУпАП, додавши частину 2, якою передбачити, що якщо це порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності вчинив суб'єкт, який займається підприємницькою діяльністю (фізична особа підприємець,

або засновник юридичної особи), то крім накладання штрафу необхідно ще додатково призначити громадські роботи на строк від двадцяти до шістдесяти годин.

Також, на нашу думку, було б доцільно запровадити принцип пріоритету легального обігу прав на об'єкти інтелектуальної відповідальності перед адміністративно-правовою відповідальністю. Даний принцип означає, що законодавство про адміністративно-правову відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності необхідно реформувати, з метою надання правовласнику та правопорушнику можливості щодо приведення незаконного використання результатів інтелектуальної власності в рамки правового поля. Такий підхід знаходить своє вираження, насамперед, в можливості припинення провадження у справі про адміністративне правопорушення у разі відшкодування порушником заподіяної шкоди або досягнення між ними домовленості.

Правопорушення у сфері інтелектуальної власності повинні відноситися до категорії справ приватного обвинувачення, тому законодавство про адміністративну відповідальність має передбачати можливість звільнення правопорушника від адміністративної відповідальності в разі відшкодування заподіяної шкоди. Чинний КУпАП не передбачає можливості звільнення від адміністративно відповідальності за названою підставою.

Отже, підсумовуючи вищесказане слід зауважити, що необхідне подальше вдосконалення адміністративного законодавства у сфері забезпечення захисту об'єктів авторських і суміжних прав, що виражені у цифровій формі, як правозастосовного, так й правоохоронного характеру, що, в свою чергу, може істотно поліпшити загальну ситуацію із захистом інтелектуальної власності в нашій країні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. BLAKE A. FIELD vs GOOGLE INC. Матеріали Судового розгляду Районного Суду Штату Невада, США. Wilson Sonsini. URL: https://www.wsgr.com/publications/PDFSearch/Field_Order.pdf (дата звернення: 25.05.2020).
2. Copyright Act 1911. База даних Парламенту Великобританії. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/1-2/46/contents/enacted> (дата звернення: 25.05.2020).
3. Copyright of Computer Programs. База даних «Legal Protection of Digital Information». URL: <http://digital-law-online.info/lpdi1.0/treatise17.html> (дата звернення: 25.02.2020).
4. Digital Millennium Copyright Act. База даних Конгресу США. URL: <https://www.congress.gov/bill/105th-congress/house-bill/2281/text/enr> (дата звернення: 25.05.2020).
5. Domesday Redux: The rescue of the BBC Domesday Project videodiscs. Ariadne. URL: <http://www.ariadne.ac.uk/issue/36/tna/> (дата звернення: 25.01.2020).
6. DROIT D'AUTEUR ВМЕСТО COPYRIGHT'А. PRAVO.UA. URL: <https://pravo.ua/articles/droit-dauteur-vmesto-copyrighta/> (дата звернення: 24.05.2020).
7. Gómez-Arostegui H. Copyright at Common Law in 1774. CREATE Centre team. URL: <https://www.create.ac.uk/publications/copyright-at-common-law-in-1774/> (дата звернення: 26.05.2020).
8. Grant Gross. BSA raises reward to \$1m for reports of piracy. Computerworld. URL: <https://www.computerworld.com/article/2542281/bsa-raises-reward-to--1m-for-reports-of-piracy.html> (дата звернення: 23.05.2020).
9. HDMI Technology. HDMI.ORG URL: <https://www.hdmi.org/spec/index> (дата звернення: 01.06.2022).
10. Maletzky M. Das Erbrecht des Fiskus. 2001. München. Broschiert. 89 s.
11. O'Connor D. «DANOSONGS ROYALTY FREE MUSIC» Danosongs. URL: <https://danosongs.com/> (дата звернення: 15.03.2020).
12. Pfaller W. Die ersten Patentgesetze. Енциклопедія патентного права. URL: <http://www.wolfgang-pfaller.de/Patentgesetze.htm> (дата звернення: 25.05.2020).
13. Pirate Problems. CODETAPPER. URL: <https://codetapper.com/amiga/piracy-articles/pirate-problems/> (дата звернення: 25.05.2020).
14. Treaty on the International Registration of Audiovisual Works adopted at Geneva on April 18, 1989. База даних University Library of Universidad de Alicante Carretera San Vicente. URL: <https://biblioteca.ua.es/en/propiedad-intelectual/documentos/legislation/registration-treaty-movies.pdf> (дата звернення: 25.04.2020).
15. U.S. Code. База даних Cornell Law School. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/> (дата звернення: 10.05.2022).

16. United States Copyright Office A Brief Introduction and History. База даних Бібліотеки Конгресу США. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo5/1-2/46/contents/enacted> (дата звернення: 10.05.2022).
17. Wanted: China launches rewards for reporting piracy. REUTERS. URL: <https://in.reuters.com/article/idINIndia-29729520070926> (дата звернення: 24.05.2020).
18. Авер'янов В. Становлення нової доктрини українського адміністративного права. *Юридичний вісник України*. 2007. № 28 С. 14-20.
19. Академічний тлумачний словник (1970—1980). Webmezha. URL: <http://sum.in.ua/s/efektyvnyj> (дата звернення: 30.04.2022).
20. Бабкіна О. Теорія держави і права у схемах і визначеннях. 2004. Київ. МАУП. 144 с.
21. Битяк Ю. Адміністративне право України. 2007. Київ. Юрінком Інтер. 544 с.
22. Білінський Й. Електронні системи. 2011. Вінниця. ВНТУ. 208 с.
23. Бондаренко С. Право інтелектуальної власності. 2008. Київ. ІВіП. 416 с.
24. Волощук А. Діяльність органів внутрішніх справ щодо протидії правопорушенням у сфері інтелектуальної власності. 2013. Одеса. ОДУВС. 176 с.
25. Грохольський В. Аналіз і прогнозування в діяльності спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2004. № 26. С. 13-19.
26. Грохольський В. Інформаційно-аналітична діяльність підрозділів кримінальної поліції з протидії організованим злочинності. *Роль та місце правоохоронних органів у розбудові демократичної правової держави*. 2018. № 9. с. 15-19.
27. Грохольський В.Л., Ісмаїлов К.Ю., Форос Г.В. Науково-практичний коментар до Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» / за заг. ред. д. ю. н., проф. В. Л. Грохольського. Одеса. ОДУВС, 2020. 134 с.
28. Дем'янчук О. «Державна політика» та «публічна політика»: варіант перехідного періоду. *Наукові записки*. 2018. Київ. Політичні науки. с. 31-36.
29. Денисова А. Адміністративний нагляд органів виконавчої влади України: генезис, процедури, шляхи новелізації. 2018. Одеса. Астропринт. 344 с.
30. Директива ЄС 2000/31/ЄС «Про електронну комерцію». Офіційний правовий портал ЄС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:DE> (дата звернення: 17.04.2022).
31. Директива ЄС 2001/29/ЄС «Про гармонізацію певних аспектів авторського права». Офіційний правовий портал ЄС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029> (дата звернення: 25.05.2020).
32. Директива ЄС 2006/115/ЄС «Про право здачі об'єктів авторського права в оренду і прокат, а також про певні аспекти авторського права». Офіційний правовий портал ЄС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

- content/EN/TXT/?qid=1553463542179&uri=CELEX:32006L0115 (дата звернення: 25.06.2022).
33. Директива ЄС 2019/790/ЄС «Про авторське право в єдиному цифровому просторі». Офіційний правовий портал ЄС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32019L0790> (дата звернення: 13.05.2020).
34. Директива ЄС 98/48/ЄС «Про порядок надання інформації в галузі технічних стандартів і правил». Офіційний правовий портал ЄС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31998L0048> (дата звернення: 28.03.2022).
35. Довгань Г. Становлення та розвиток законодавства України про інтелектуальну власність (історико-правовий аспект). Автореферат дис. канд. наук. 12.00.01. 2009. Львів. ЛНУ. 16 с.
36. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності з авторського права від 20.12.1996 приєднана Законом України № 2733-III від 20.09.2001. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770 (дата звернення: 17.05.2020).
37. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми від 20.12.1996 приєднана Законом України № 2732-III від 20.09.2001. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_769 (дата звернення: 18.05.2020).
38. Дорошко М.С., Шпакова Н.В. Соціально-правові основи інформаційної безпеки. Навчальні матеріали он-лайн. URL: <https://pidruchniki.com/gosguu.narod.ru/gos/96.html>.
39. Драпак Г. Основи інтелектуальної власності. 2007. Хмельницький. ТУП. 155 с.
40. Дроб'язко В. Право інтелектуальної власності 2004. Київ. «ІнЮре». 670 с.
41. Європейська конвенція про захист культурної спадщини у формі аудіо-відео творів від 08.11.2001 № 183. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_569 (дата звернення: 25.03.2020).
42. Жаров В. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національно-го законодавства та їх правозастосування. 2007. Київ. «К.І.С.». 448 с.
43. Жаров В. Захист права інтелектуальної власності в Україні. 2006. Київ. ПВіП. 88 с.
44. Жогов В. Адміністративно-правова відповідальність за порушення у сфері захисту об'єктів авторських і суміжних прав, виражених у цифровій формі. «*Стан та перспективи розвитку адміністративного права України*». 2019. Одеса. ОДУВС. с.49-52.
45. Жогов В. Організація протидії комп'ютерній (цифровій) контрафактній продукції. *Прикарпатський юридичний вісник*. № 2. 2019. С.56-62.
46. Жогов В. Технологія блокчейн, як сучасний засіб підвищення ефективності забезпечення реалізації та захисту об'єктів авторських і

суміжних прав, виражених у цифровій формі. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 2. 2020. С. 209-214.

47. Жогов В., Форос Г. Specificity of international legal regulation of protection of objects of copyright and related rights expressed in digital form. *Recht der Osteuropaischen Staaten*. № 1. 2019. С.57-61.

48. Закон про правонаступництво УНР від 25.11.1917. Конституанта. URL: <https://constituanta.blogspot.com/2004/11/1917.html> (дата звернення: 20.05.2020).

49. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-XII. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> (дата звернення: 27.05.2020);

50. Закон України «Про державне стратегічне планування». Проект Закону. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=9407&skl=7 (дата звернення: 15.03.2020).

51. Закон України «Про державне стратегічне планування». Проект Закону. Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України. URL: <https://me.gov.ua/Documents/Download?id=bdbf5c62-2499-4f5c-8cc1-212f0781eb28> (дата звернення: 01.06.2022).

52. Закон України «Про електронну комерцію» від 03.09.2015 № 675-VIII. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19> (дата звернення: 25.05.2020).

53. Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав» від 15.05.2018 № 2415-VIII. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2415-19> (дата звернення: 14.02.2020).

54. Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992 № 2657-XII. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення: 10.05.2020).

55. Закон України «Про кінематографію» від 13.01.1998 № 9/98-ВР. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/9/98-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 17.05.2020).

56. Закон України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 № 1906-IV. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15> (дата звернення: 25.05.2020).

57. Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30.06.1993 № 3341-XII. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3341-12> (дата звернення: 29.02.2020).

58. Закон України «Про рекламу» від 03.07.1996 № 270/96-ВР. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 16.05.2020);

59. Закон України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» від 23.03.2000

- № 1587-III. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1587-14> (дата звернення: 15.05.2020).
60. Закон України «Про телекомунікації» від 18.11.2003 № 1280-IV. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1280-15> (дата звернення: 25.05.2020).
61. Закон ФРН «Про авторське право». База даних Міністерства юстиції ФРН. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html> (дата звернення: 15.05.2020).
62. Закорецька Л. Деякі проблемні питання щодо поняття окремих об'єктів авторського права. *Право України*. 2008. № 9. С. 51-56.
63. Зеров К. Гіперпосилання в системі регулювання та захисту авторських прав на твори, що розміщені в мережі Інтернет. *Теорія та практика інтелектуальної власності*. 2015. № 4. С. 26-35
64. Іванов В. Історія держави і права України. 2003. Київ. Атіка. 2003. С. 264.
65. Інавгураційна промова Президента України Володимира Зеленського. Офіційне інтернет-представництво Президента України. URL: <https://www.president.gov.ua/news/inavguracijna-promova-prezidenta-ukrayini-volodimira-zelensk-55489>(дата звернення: 25.05.2020).
66. Ісмайлов К. Інформаційно-правова відповідальність в Україні. *Правовий часопис Донбасу*. 2018. № 3 (64). С. 87-93.
67. Ісмайлов К., Жогов В. Пошук оперативнозначущої інформації в мережі Інтернет. 2019. Одеса. ОДУВС. 28 с.
68. Калюжний Р. Науково-практичний коментар Кодексу України про адміністративні правопорушення. 2008. Київ. «Правова єдність». 781 с.
69. Кархут О. Механізм правового регулювання суспільних відносин у сфері освіти: теоретико-правовий аспект. Автореферат дис. канд. наук. 12.00.01. 2014. Київ. НПУ. 24 с.
70. Кіжаєв С. Інтелектуальна власність. 2017. Дніпро. ДВНЗ УДХТУ. 64 с.
71. Кодекс інтелектуальної власності Франції. База даних Парламенту Франції URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414> (дата звернення: 16.05.2020);
72. Кодекс України про адміністративні правопорушення № 8073-X. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 15.05.2020);
73. Колпаков В. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право). 2008. Київ. Юрінком Інтер. 256 с.
74. Константінов С. Адміністративно-юрисдикційна діяльність поліції. 2016. Київ. «Центр учбової літератури». 336 с.
75. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 25.05.2020).
76. Кормич Б.А. Інформаційне право: підручник. Х.: БУРУН і К, 2011. 334 с.
77. Коротич О. Підвищення ефективності діяльності керівників органів державної влади. 2013. Київ. НАДУ 52 с.

78. Кочина О. Історія становлення та розвитку інституту компенсації моральної шкоди за порушення авторських та суміжних прав. *Юридична Україна*. 2014. № 8 С. 41-46.
79. Кошельник О. Щодо історичного розвитку права інтелектуальної власності в Україні та зарубіжних країнах. *«Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів»*. 2019. № 3. с. 198-202.
80. Кревсун О. Правовий інститут кримінально-виконавчого права: поняття та зміст. *Юридичний вісник України*. URL: <https://yvu.com.ua/pravovyj-institut-kryminalno-vykonavchogo-prava-ponyattya-ta-zmist/> (дата звернення: 25.03.2020).
81. Кривицький Ю. Механізм правового регулювання в сучасній теорії права. *Часопис Київського університету права*. 2009. Київ. КУП. № 4. С. 74-79.
82. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 17.01.2020).
83. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2413> (дата звернення: 17.01.2020).
84. Кувакін С. Організаційні форми управління органами внутрішніх справ: загальнотеоретичний аспект. Автореферат дис. канд. наук. 12.00.07. 2001. Запоріжжя. ЗЮІ МВС України. 27 с.
85. Лаврук О. Сутність поняття державної політики. *Університетські наукові записки*. 2018. Хмельницький. ХУУП. № 67. с. 254-263.
86. Лазебний В. Основи інтелектуальної власності та її захисту. 2011. Київ. Ліра-К. 150 с.
87. Марущак А.І. Інформаційне право: регулювання інформаційної діяльності: Навчальний посібник. К.: Дакор, 2011. 344 с.
88. Мікульонок І. Основи інтелектуальної власності. 2005. Київ. Ліра-К. 235 с.
89. Москалюк Н. Право інтелектуальної власності. 2017. Тернопіль. ТНЕУ. 200 с.
90. Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України «Про затвердження Порядку адміністрування Державного земельного кадастру» від 27.12.2012 № 836. База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0153-13/ed20190816#n19> (дата звернення: 05.04.2020).
91. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції» від 06.11.2015 № 1376. База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1496-15> (дата звернення: 15.05.2020).
92. Наказ Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України «Про затвердження Положення про департамент розвитку сфери інтелектуальної власності» від 28.12.2019 № 842. База даних Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства

- України. URL: <http://me.gov.ua/Files/DownloadFile?id=e3082794-8c85-47de-8a82-b394617232d2> (дата звернення: 13.04.2020).
93. Нечипорук Ю. Суб'єктний та об'єктний склад інформаційних правовідносин. Юридична Україна. 2012. № 6. С. 39-44.
94. Новий тлумачний словник української мови: у 3-х томах. Т. 1 / В.Яременко, О. Сліпущко. К.: АКОНІТ, 2003. 926 с.
95. Олійник О. Організаційно-правові засади захисту інформаційних ресурсів України. Автореферат. дис. канд. наук. 12.00.07. 2006. Київ. Ін-т законодавства ВРУ. 20 с.
96. Опитування Голосу Америки: Більшість українців хоче щоб піратський контент лишався доступним. Міжнародний інформаційний мовник США «Голос Америки»: Режим доступу: <https://ukrainian.voanews.com/a/topic-internet-02-06-2012-138782029/247366.html> (дата звернення: 25.05.2020).
97. Остапенко О. Кваліфікація адміністративних правопорушень. 2000. Львів. ЛІВС при НАВСУ. 173 с.
98. Охромєєв Ю. Захист прав інтелектуальної власності в адміністративному порядку. 2015. Київ. IPclub. 25 с.
99. Пашков В. Питання патентного захисту, або проблеми застосування окремих положень Угоди TRIPS щодо фармацевтичної продукції у міжнародній практиці. АРТЕКА.UA URL: <https://www.apteka.ua/article/250191> (дата звернення: 20.05.2020);
100. Підпригора О. Право інтелектуальної власності України. 1998. Київ. Юрінком Інтер. 336 с.
101. Полянська Я. EX.UA оживає. Що робити з інтернет-піратством у неможливі країні? RADIOSVOBODA URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/28212805.html> (дата звернення: 27.01.2020).
102. Постанова Київського районного суду м. Харкова від 01.02.2019 № 640/23981/18. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79887342> (дата звернення: 15.05.2020).
103. Постанова КМУ «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері інтелектуальної власності та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Міністерством економічного розвитку і торгівлі» від 31.10.2018 № 912. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/912-2018-%D0%BF#n35> (дата звернення: 18.05.2020).
104. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про Державне агентство України з питань кіно» від 17.07.2014 № 277. База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/277-2014-%D0%BF> (дата звернення: 25.05.2020).
105. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про державне посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів» від 17.08.1998 № 1315 База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1315-98-%D0%BF> (дата звернення: 20.05.2020).

106. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про державного інспектора з питань інтелектуальної власності Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства» від 17.05.2002 № 674. База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/674-2002-%D0%BF> (дата звернення: 12.02.2020).
107. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про Національну поліцію» від 28.10.2015 № 877. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF> (дата звернення: 29.02.2020).
108. Постанова КМУ «Про затвердження Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг» від 11.04.2012 № 295. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/295-2012-%D0%BF> (дата звернення: 25.05.2020).
109. Постанова Овідіопольського районного суду Одеської області від 31.10.2018 № 509/4904/18. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77609847> (дата звернення: 15.05.2020).
110. Постанова Святошинського районного суду м. Києва від 06.02.2019 № 759/537/19. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79679646> (дата звернення: 15.05.2020).
111. Постанова Святошинського районного суду м. Києва від 13.05.2019 № 759/539/19. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81750442> (дата звернення: 25.05.2020).
112. Постанова Святошинського районного суду м. Києва від 27.02.2019 № 759/20159/18. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80192537> (дата звернення: 15.05.2020).
113. Римарчук Г. Адміністративно-правове забезпечення права інтелектуальної власності в Україні. Автореферат. дис. канд. наук. 12.00.07. 2013. Львів. НУ «ЛП». 20 с.
114. Рішення Конституційної Ради Франції № 2009-580 DC від 10.06.2009. База даних Конституційної Ради Франції. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2009/2009580DC.htm> (дата звернення: 05.03.2020).
115. Розпорядження КМУ «Про схвалення Концепції реформування державної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні» від 01.06.2016 № 402-р. База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/402-2016-%D1%80> (дата звернення: 28.05.2020).
116. Світличний О. Право інтелектуальної власності. 2016. Київ. НУБіП України. 355 с.
117. Святоцький О. Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика. 1999. Київ. Ін Юре. 640 с.
118. Стукаленко О. Нотатки до розуміння категорії «механізм правового регулювання». Правова держава. Київ. ІДіП. 2017. № 26. С. 20-25.

119. Теорія систем та системний аналіз: навчальний посібник / О.А. Балтовський, К.Ю. Ісмаїлов, О.І. Сіфоров, Г.В. Форос, О.М. Заєць. Одеса: РВВ ОДУВС, 156 с.
120. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21.03.2014 № 984_011. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 25.05.2020).
121. Узагальнення застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51-2, 164-9 КпАП) Верховного суду України від 01.01.2006 № na018700-06. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na018700-06> (дата звернення: 16.05.2020).
122. Указ Президента України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації» від 23.11.2011 № 1067/2011 База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1067/2011> (дата звернення: 25.05.2020);
123. Указ Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» від 12.01.2015 № 5/2015 База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2015> (дата звернення: 26.05.2020).
124. Указ Президента України «Про заходи щодо підтримки сфери культури, охорони культурної спадщини, розвитку креативних індустрій та туризму» від 18.08.2020 № 329/2020 База даних «Законодавство України»/ВР України. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/329/2020> (дата звернення: 26.06.2022).
125. Ульянова Г. Методологічні проблеми цивільно-правового захисту прав інтелектуальної власності від плагіату. Автореферат. дис. док. наук. 12.00.03. 2015. Одеса. НУ «ОЮА». 35 с.
126. Форос Г. Правові засоби отримання інформації. *Ринкова економіка: сучасна теорія і практика управління*. 2008. № 22. С 214-218.
127. Форос Г. Правові основи захисту інформації в кіберпросторі. *Правова держава*. 2018. С. 181-187.
128. Форос Г. Сучасний стан розвитку інформаційної протидії. *Правова держава*. 2012. № 15. С. 336-341.
129. Форос Г. Сучасні інформаційні технології: навчально-методичні рекомендації до вивчення навчальної дисципліни. Одеса. ОДУВС. 2019. 28 с
130. Форос Г. Управлінська діяльність в інформаційній сфері. *Правова держава*. 2008. №10. С297-302.
131. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 25.05.2020).
132. Цивільний кодекс Української РСР від 18.07.1963 № 1540-06 (втратив чинність). База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-06> (дата звернення: 27.05.2020).

133. Шатило О. Опорний конспект лекцій з дисципліни «Публічне адміністрування». 2014. Житомир. ЖДТУ. 51 с.
134. Шишка Р. Право інтелектуальної власності і погляд на проблеми. *Часопис Київського університету права*. 2010. №1 С. 164-170.
135. Яворська О. Інтелектуальне право України. 2016. Тернопіль. Підручники і посібники. С. 608.
136. Ярмакі Х. Державне управління та адміністративне право. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2010. № 2. С. 138-140.