

Стаття 11 Закону України «Про режим іноземного інвестування» закріплює гарантії в разі припинення інвестиційної діяльності, які передбачають:

а) заборону примусового припинення чи зупинення інвестиційної діяльності, крім визначених законом випадків і причин;

б) гарантування інвестору: права приймати рішення про припинення інвестицій (з відшкодуванням іншим учасникам інвестиційної діяльності втрат від цього); права на повернення вкладених коштів і отриманого від цього прибутку передбаченими законом способами, а щодо іноземних інвестицій – закріплення за іноземним інвестором права на повернення не пізніше шести місяців від дня припинення діяльності своїх інвестицій у натуральній формі або у валюті іноземного інвестування в сумі фактичного внеску, але з урахуванням можливого зменшення статутного капіталу) без сплати мита, а також доходів з цих інвестицій у грошовій чи товарній формі за реальною ринковою вартістю на момент припинення інвестицій (ст. 21 Закону «Про інвестиційну діяльність», ст. 11 Закону «Про режим іноземного інвестування»):

– гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій.

Стаття 12 Закону України «Про режим іноземного інвестування» закріплює гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій [2].

Іноземним інвесторам після сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів гарантується безперешкодний і негайний переказ за кордон їх прибутків, доходів та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах внаслідок здійснення іноземних інвестицій.

Порядок переказу за кордон прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій, визначається Національним банком України. Зазначені положення отримують додаткову регламентацію на рівні підзаконних нормативно-правових актів.

Отже, чинне українське законодавство передбачає засоби захисту прав інвесторів, але реальний захист прав суб'єктів інвестиційної діяльності не може обмежуватися прийняттям норм права. Необхідно також забезпечити практичну можливість реалізації правових норм, а це свідчить не тільки про важливість закріплення у законодавстві норм про захист прав суб'єктів інвестиційної діяльності, але і необхідність розробки дієвого механізму їх реалізації. У даний час законодавство України про інвестиційну діяльність, що, зокрема, стосується захисту прав суб'єктів інвестиційної діяльності та встановлення гарантій прав суб'єктів інвестиційної діяльності не містить механізму реалізації, вимагає істотного удосконалення.

Список використаних джерел

1. Закон України «Про інвестиційну діяльність» від 18 вересня 1991 р. зі змінами і доповненнями від 12.10.2010р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
2. Закон України «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 р. - [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
3. Закон України «Про захист іноземних інвестицій в Україні» від 10.09.1991р, в редакції від 05.10.1991 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
4. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
5. Закон України «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених з використанням майна та коштів вітчизняного походження» від 17 лютого 2000 р. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
6. Бутузов В.М., Марущак А.І. Правові основи інвестиційної діяльності: Навчальний посібник. – К.: КНТ, 2007. – 256 с.

УДК 347.78.02 (045)

СОПЛКО І.М.,
Юридичний інститут НАУ, директор,
к.ю.н., доц.
МОЛОДІД В.Ю.,
«Юридична фірма «Гарант-2000», юрист

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Анотація. В статті досліджується зміст правового регулювання та основні види технічних засобів захисту авторських прав, питання їх обходу та відповідальності за такі дії. Здійснений порівняльно-правовий аналіз особливостей правового регулювання технічних засобів захисту авторських прав нормами міжнародного права.

Ключові слова: авторське право, мережа Інтернет, технічні засоби захисту авторського права, обхід технічних засобів захисту авторського права.

Аннотация. В статье исследуется сущность правового регулирования и основные виды технических средств защиты авторских прав, вопросы их обхода и ответственности за такие действия. Автором осуществлен сравнительно-правовой анализ особенностей правового регулирования технических средств защиты авторских прав нормами международного права.

Ключевые слова: авторское право, сеть Интернет, технические средства защиты авторского права, обход технических средств защиты авторского права.

Annotation. In this article an author researches the essence of legal regulation and main types of technical instruments of copyright protection, question of its evasion and responsibility for such actions. The author also makes comparative legal analysis of special features of legal regulation of technical instruments of copyright protection by the norms of international law.

Key words: Copyright, the Internet, technical protection of copyright, evasion of technological protection of copyright.

Основними напрямками творчості є наукова діяльність, література і мистецтво. Результати цих видів творчої діяльності, невичерпні за формами, прийомами, способами об'єктивного вираження духовного багатства людини, а отже є предметом правової охорони, в тому числі і технічними засобами. Технічні засоби захисту авторських прав в мережі Інтернет сьогодні є яскравим прикладом здійснення захисту авторських прав у неюрисдикційній формі. Погоджуючись із Т. Коскінен-Олссоном [1, с. 55], можемо відмітити, що технічні засоби захисту є найефективнішим механізмом захисту цифрової форми об'єктів авторського права в глобальній мережі Інтернет. Будучи по своїй суті превентивним способом захисту, технічні засоби ускладнюють або взагалі унеможливають несанкціонований доступ до об'єктів авторського права, їх незаконне копіювання, розповсюдження та інші подібні дії.

Важливість та ефективність застосування таких засобів захисту в Україні встановлено на законодавчому рівні. Так, відповідно до п. «е» ч.1 ст. 50 Закону України «Про авторське і суміжні права» будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу, визнаються порушенням авторського права і (або) суміжних прав, що дає підстави для судового захисту [2].

Передбачені технічні засоби захисту і законодавством Європейського Союзу. Так, відповідно до ч.1 ст.6 Директиви Європейського парламенту та Ради Європи № 2001-29 «Про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав у інформаційному суспільстві» від 22 травня 2001 р. [3] держави-члени передбачають адекватний правовий захист проти обходу будь-якого ефективного технологічного заходу особою, якщо відомо, що вона вчиняє такі дії умисно або у разі наявності мотивованих підстав вважати, що особа, яка вчинила такі дії, мала на меті досягнути такого обходу.

З точки зору науки цивільного права, розглядаючи технічні засоби захисту авторських прав як правову категорію, найбільший інтерес викликає питання їх обходу та встановлення відповідальності за такі дії. У чинному законодавстві відсутнє визначення категорії «обхід технічних засобів захисту». Норма, що визнає обхід технічних засобів захисту порушенням авторського права лише іменує ряд дій, вчинення яких тягне за собою для порушника несприятливі наслідки. Такими діями для технічних засобів захисту визнаються:

- застосування;
- виготовлення;
- розповсюдження;
- ввезення на територію України з метою розповсюдження.

Як бачимо з даного переліку, вітчизняний законодавець не проводить розмежування між виготовленням та розповсюдженням засобів обходу і власне їх застосуванням. Всі вищевказані дії є видами обходу технічних засобів захисту. Такий підхід дещо відрізняється від загальноєвропейського, за яким обходом технічних засобів захисту є безпосередня нейтралізація останніх за допомогою використання спеціальних програм, пристроїв тощо. Проілюструвати цю тезу можна думкою А. Керевера, за якою обходом технічних засобів захисту є фактичне зняття блокування, здійсненого особою, якій належить авторське право [4, с. 33].

Розмежування дій по обходу технічних засобів захисту від дій щодо виготовлення або розповсюдження таких засобів властиве і для законодавства США. Таке розмежування є не випадковим і пов'язане з диференціацією юридичних наслідків за вчинення таких дій. Законодавство США про авторське право, будучи одним із найжорсткіших та найсуворіших в світі, забороняє дії з обходу лише тих технічних засобів захисту, які обмежують або унеможливають несанкціонований доступ до творів. Дії з обходу технічних засобів захисту, спрямовані на копіювання об'єкта авторського права не забороняються. Натомість виготовлення, розповсюдження та ввезення на митну територію країни забороняється і для тих технічних засобів захисту, що обмежують чи унеможливають несанкціонований доступ до творів, і для тих, що покликані захищати від несанкціонованого копіювання.

Таким чином, можна констатувати застосування законодавцями розвинених держав світу двох різних категорій:

- а) обхід технічних засобів захисту;
- б) виготовлення і розповсюдження пристроїв, спрямованих на обхід технічних засобів захисту.

Саме така диференціація категоріального апарату дозволяє вирішити цілу низку проблем формально-правового і практичного характеру, що виникають під час застосування на практиці норм про заборону обходу технічних засобів захисту. Однією з таких проблем є відсутність в українському законодавстві обмежень або виключень щодо заборони застосування заходів обходу технічних засобів захисту авторських прав. Статті 21-25 Закону України «Про авторське право та суміжні права» містять цілий ряд випадків вільного використання творів:

- вільне використання твору із зазначенням імені автора (з метою цитування, висвітлення поточних подій засобами фотографії чи кінематографії, публічного виконання музичного твору під час офіційних чи релігійних церемоній тощо);

- вільне відтворення примірників твору з навчальною метою (наприклад, ілюстрацій для навчання під час аудиторних занять, якщо такі дії не є систематичними і здійснюються в обсязі, що виправдовує навчальну мету тощо);

- вільне копіювання, модифікація, декомпіляція комп'ютерних програм правомірним володільцем примірника такої комп'ютерної програми (з метою забезпечення її функціонування на технічних засобах правомірного володільця, виготовлення копії для архівних цілей чи для заміни правомірно придбаного примірника, якщо оригінал буде втрачено; з метою спостереження, вивчення, дослідження функціонування комп'ютерної програми для визначення ідей і принципів, що лежать в її основі;

- вільне відтворення творів в особистих цілях або для кола сім'ї та ін.

З огляду на довгострокову практику сприйняття українськими правозастосовчими органами законодавства виключно з позитивіських традицій, автори можуть припустити, що у разі обходу технічних засобів захисту у всіх вищезазначених випадках, такі дії будуть розглядатися вищевказаними органами як порушення авторського права, а особа що вчинить такі дії, нести відповідальність згідно чинного законодавства

Очевидно, відповідальність за обхід технічних засобів захисту в усіх цих випадках є недоцільною і не відповідає логіці Закону України «Про авторське право та суміжні права». Така ситуація призводить до порушення одного з основних принципів сучасного авторського права – принципу балансу інтересів між користувачами творів та авторами, іншими особами, що є законними власниками авторських прав.

Вирішення даної проблеми, на думку авторів, можна знайти, спираючись на досвід німецького авторського законодавства. Так, Закон ФРН «Про авторське право» не визнає правопорушенням дії з виготовлення і розповсюдження пристроїв обходу технічних засобів захисту, якщо такі дії були вчинені в особистих цілях [5, с. 13]. Крім того, норми даного закону передбачають обов'язок автора, що застосовує технічні засоби захисту забезпечити користувачів необхідними засобами для використання твору у спосіб, передбачений договором чи законом. Об'єкти авторського права, на які встановлені технічні засоби захисту, повинні містити ярлики з інформацією про такі технічні засоби захисту, ім'я та контактні дані особи, що встановила такі засоби захисту для надання можливості пред'явлення претензій зацікавленими особами.

На перший погляд може здатись, що обов'язкове передбачення законодавцем зазначення імені та контактних даних особи, що встановила засоби захисту на певний об'єкт авторського права для можливості пред'явлення їй претензії з боку кінцевого користувача є зайвою вимогою законодавця, оскільки технічні засоби захисту передбачені законом, і після їх встановлення на об'єкт авторського права повністю знаходяться в правовій площині. Однак практика свідчить і про цілий ряд проблем, які можуть виникнути із технічними засобами захисту у добросовісного кінцевого користувача:

- технічні засоби захисту можуть обмежувати в діях правомірних набувачів творів, які не мають на меті порушувати права автора, але не можуть в повній мірі використовувати придбаний примірник твору, комп'ютерної програми тощо через обмеження можливості здійснення копії для власних потреб або для розміщення її на зберігання для усунення можливості втрати примірника комп'ютерної програми чи твору шляхом псування матеріального носія (компакт-диску, флеш-карти) на якому містився твір, комп'ютерна програма тощо;

- деякі технічні засоби захисту можуть бути несумісними між собою, що унеможливує або значно ускладнює одночасне використання добросовісним кінцевим користувачем кількох правомірно набутих об'єктів авторського права;

- технічні засоби захисту, спрямовані протидіяти несанкціонованому копіюванню за допомогою можливостей персонального комп'ютера чи іншої електронно-обчислювальної машини можуть значно сповільнювати їх роботу, робити її нестабільною, викликати певні загрози збереженню інформації на жорстких дисках чи інших елементах системи пам'яті персональних комп'ютерів тощо;

- деякі технічні засоби захисту можуть потребувати наявності постійного Інтернет-зв'язку з контролюючою системою, а у разі тимчасової його відсутності блокувати діяльність персонального комп'ютера чи іншої електронно-обчислювальної машини;

- деякі технічні засоби захисту блокують можливість правомірного використання об'єкту авторських прав на іншому персональному комп'ютері тощо.

Для потреб захисту авторських прав саме в мережі Інтернет детальне регламентування технічних засобів захисту в національних законодавствах не потребується, достатньо закріплення легальної можливості їх використання. Проте, як демонструють усі вищенаведені приклади, захищаючи авторські права в мережі Інтернет, технічні засоби захисту неодмінно впливають і на поточну роботу персональних комп'ютерів або іншої використовуваної техніки, тому законодавець обов'язково повинен передбачати можливість діалогу між кінцевим користувачем і особою, що займається безпосередньо встановленням технічних засобів захисту на об'єкт авторських прав.

Повертаючись до проблеми відсутності дуалізму відповідальності за дві різні категорії обходу захисту авторських прав, слід звернутись до думки вітчизняного науковця І.І. Ващицея [6, с. 101], який вважає, що оптимальним шляхом вирішення зазначеної проблеми у вітчизняному законодавстві стало б розмежування дій щодо обходу технічних засобів захисту авторського права та виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження. Таке розмежування було б виправданим з точки зору шкоди, яку завдають ці дії суб'єктам авторського права: обхід технічних засобів захисту та отримання доступу до твору завжди є більш шкідливими для автора, ніж, наприклад виготовлення засобів для такого обходу, що створюють лише потенційну можливість порушення авторських прав. Підтримуючи першу тезу, ми лише частково можемо погодитись із другою, оскільки виготовлення засобів обходу технічних засобів захисту є початковою стадією або їх подальшого застосування, або розповсюдження, а отже тимчасово створює менш тяжкі наслідки для авторів, але в перспективі може нести таку ж суспільну небезпеку.

Відкритим на сьогодні залишається питання існування широкого кола програм, пристроїв, обладнання, які можна використати для обходу технічних засобів захисту. В Україні правовий статус таких програмних та апаратних засобів законодавчо не визначений, тому автори вважають за доцільне наголосити на можливості сприйняття практики досвіду Європейського Союзу з даного питання. Відповідно до ч.2 ст. 6 Директиви Європейського парламенту та Ради Європи № 2001-29 «Про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав у інформаційному суспільстві» від 22 травня 2001 р. [3] продукт, прилади чи їх складові, а також послуги, що створюють загрозу порушення авторських прав, забороняються для виготовлення, розповсюдження, ввезення, продажу, реклами, прокату, володіння з комерційною метою у разі їх відповідності хоча б одній з нижченаведених ознак:

- виготовлені, задумані або пристосовані для отримання можливості обходу захисту технічними засобами, або, принаймні, для полегшення вчинення таких дій;
- їх виробники чи інші власники мають на меті отримання прибутку шляхом використання таких приладів (продукту, послуг) саме для обходу технічних засобів захисту;
- є предметом реклами, введення в обіг з метою обходу технічних засобів захисту.

Ще однією нагальною проблемою сучасного авторського права є особливості встановлення підстав для відповідальності за обхід технічних засобів захисту авторських прав у випадку здійснення несанкціонованого копіювання твору в цифровій формі. Сьогодні такі дії часто помилково кваліфікуються або як порушення власне авторського права на твір, або як обхід технічних засобів захисту авторських прав. Недостатність широкої практики судового захисту порушених прав автора за допомогою обходу встановлених ним технічних засобів спричинює ситуацію, коли в ряді випадків помилково вважається, що охороняється не твір, як об'єкт авторського права, а по суті безпосередньо технічні засоби захисту. Тобто, сторони спору штучно дистанціюються від безпосереднього об'єкту авторського права і більшу увагу приділяють технічним засобам захисту. Така ситуація є неприпустимою, тому вітчизняна правова наука повинна розвивати тезу про те, що технічні засоби захисту авторських прав не є самоціллю, породженою вимогами сучасного інформаційного, зокрема Інтернет-простору, а лише одним із засобів задоволення таких вимог.

Хоча застосування технічних засобів захисту авторського права та охорона цих засобів інструментами авторського права і викликає сьогодні гострі дискусії науковців, законодавців та юристів-практиків, однак слід відмітити, що основні засади їх правового регулювання визначені доволі чітко і лаконічно. Наявність окремих норм, присвячених технічним засобам захисту авторських прав у національних законодавствах більшості розвинутих держав світу, Договорі ВОІВ про авторське право та актах законодавства Європейського Союзу свідчить про принципове сприйняття законодавцями різних країн можливості їх нормативно-правового закріплення та поступового перетворення з технічної на формально-юридичну категорію.

Дійшовши висновку про необхідність вдосконалення вітчизняного законодавства, автори наголошують на необхідності використання позитивного досвіду практики регулювання у сфері встановлення відповідальності за обхід технічних засобів захисту авторських прав та правового регулювання технічних засобів взагалі, навели приклади норм, на які слід звернути увагу українському законодавцю при вдосконаленні чинного законодавства.

Список використаних джерел

1. Коскинен-Олссон Т. Защита авторских прав в Интернете: международный опыт / Т. Коскинен-Олссон // Интеллектуальная собственность. Авторские и смежные права. – 2002. – № 10. – С. 55–63.
2. «Про авторське право та суміжні права»: Закон України у ред. від 16 серп. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – № 43. – 2001. – Ст. 214.
3. Директива Європейського парламенту та Ради Європи 2001-29 від 22 травня 2001 р. «Про гармонізацію певних аспектів авторського права та суміжних прав у інформаційному суспільстві» // Право інтелектуальної власності Європейського Союзу та законодавство України / За ред .Ю. М. Капіци; кол. авторів: Ю.М. Капіца, С.К. Ступак, В.П. Воробйов та ін. – К.: Видав. Дім «Слово», 2006. – С. 725–741.
4. Керевер А. Европейская директива о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе/ А. Каревер // Бюллетень по авторскому праву. – 2001. – №1. – С. 4–36
5. Рамсауэр Т. Авторское право Германии на пороге информационного века / Т. Рамсауэр // Бюллетень по авторскому праву. – 2003. – №4. – С. 4–36.
6. Ващицея І.І. Поняття технічних засобів захисту авторського права та їх правовий статус за чинним законодавством України / І.І. Ващицея // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – №3. – С. 95–101.