

УДК 347.122:347.44

**Андрій Потапенко,***суддя Ржищевського міського суду Київської області,  
аспірант Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака  
Національної академії правових наук України*

## ЕФЕКТИВНІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ ПРАВОВЛАСНИКІВ (НА ОКРЕМИХ ПРИКЛАДАХ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ)

*Стаття присвячена дослідженню та аналізу ефективного судового захисту організаціями колективного управління правовласників майнових прав на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав. Здійснено аналіз актуальної судової практики розгляду спорів у справах за позовами організацій колективного управління в інтересах правовласників. Запропоновано можливі шляхи вирішення виявлених практичних проблем.*

**Ключові слова:** ефективний судовий захист, судовий спосіб захисту, організації колективного управління, правовласники майнових прав, господарське судочинство.

**Постановка проблеми** та актуальність теми. Захист основоположних свобод людини, ефективний захист прав та інтересів громадян притаманні всім демократичним країнам. Нині в Україні завершено черговий етап реформування процесуального законодавства в аспекті запровадження нових процесуальних інструментів з метою забезпечення й утворення всіх критеріїв верховенства права, необхідних у демократичному суспільстві та властивих йому.

Розвиток на початку ХХІ сторіччя науки, культури, техніки і виробництва говорить про те, що подальший прогрес громадянського суспільства буде насамперед забезпечуватися результатами його інтелектуальної діяльності. Вочевидь, що високий рівень інтелектуальної діяльності в будь-якій країні світу забезпечує високий рівень добробуту її громадянського суспільства. Саме країнам з високорозвинутою економікою притаманні високий рівень науки, культури, що, своєю чергою, відображає загальний рівень цивілізованості суспільства.

Розвиток ринку інтелектуальної власності в Україні, зокрема результати інтелектуальної, творчої діяльності авторів та виконавців, відчуває періодично порушення прав правовласників, а тому природно спонукає цих суб'єктів прав інтелектуальної власності на пошук нових, ефективних способів захисту прав, у тому числі прогресивних і комплексних, які чітко не передбачені законом, але йому не суперечать і можуть бути визначені судом у рішенні. Отже, суб'єкти господарювання в умовах сучасного розвитку технологій постійно перебувають у пошуку ефективних засобів судового захисту прав інтелектуальної власності.

Судовий захист правовласників майнових прав на об'єкти авторського права і (або) суміжних прав здебільшого здійснюють організації колективного управління (далі – ОКУ). Проте постають питання: чи ефективно та належно здійснюється судовий захист правовласників майнових прав у разі самостійного звернення ОКУ із позовами.

Враховуючи, що під час судового захисту майнових прав правовласників домінують саме звернення ОКУ до судів із відповідними позовами, доцільним є проведення науково-теоретичного аналізу питання здатності ОКУ ефективно захищати в суді права суб'єктів авторського права, що, своєю чергою, може позитивно вплинути на вирішення багатьох проблем, які виникають у судовій практиці.

**Аналіз останніх досліджень.** Окремі питання правового регулювання відносин діяльності ОКУ, у тому числі в аспекті ефективності судового захисту, належності обрання судових способів досліджувались у наукових працях таких учених: А.А. Амангельди, К.О. Афанасьєва, Р. Дюма, Ж.В. Завальної, Ю.М. Капіці, О.О. Кота, О.В. Кохановської, О.О. Кулініч, Р.А. Майданика, Л.Р. Майданик, О.О. Моргунової, О.П. Орлюк, Л.Д. Романадзе, С.К. Ступака, К.І. Федосенко, О.О. Штефан. Однак наведені дослідження і публікації залишили поза достатньою увагою аналіз питання здатності ОКУ обирати ефективний спосіб захисту права суб'єктів авторського права та (або) суміжних прав, у тому числі в аспекті новел матеріального та процесуального законодавства.

22 липня 2018 року набрав чинності Закон України «Про ефективне управління

майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав» (далі – Закон № 2415-VIII), статтею 12 якого визначено, що ОКУ від свого імені та в інтересах правовласників звертаються до суду від імені правовласників за захистом їхніх майнових прав відповідно до статутних повноважень та доручення правовласників, вчиняють інші дії, передбачені законодавством та дорученням правовласників, необхідні для захисту майнових прав правовласників, в інтересах яких діє організація [1].

Визначальним принципом діяльності ОКУ Закон № 2415-VIII передбачив неухильне дотримання інтересів правовласників – ОКУ зобов'язані діяти найкращим чином в інтересах правовласників, ефективно збирати, розподіляти і виплачувати дохід від прав, не покладати на правовласників жодних зобов'язань, які не є об'єктивно необхідними для захисту їхніх прав та інтересів і для ефективного управління їхніми майновими правами.

Водночас новелою господарського процесуального закону визначено, що у разі, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону (ч. 2 ст. 5 ГПК України). Зазначена новела, на нашу думку, доповнює та розкриває зміст новели матеріального права – суд вправі захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що буде встановлений судом у визначених законом випадках (ч. 2 ст. 16 ЦК України).

Отже, науковий інтерес становить пошук практичних можливостей та перспектив діяльності ОКУ, неухильно дотримуючись інтересів правовласників, визначати ефективний судовий спосіб захисту майнових прав правовласників.

**Метою статті** є з'ясування і формування ефективних способів судового захисту майнових прав правовласників, в інтересах яких діють ОКУ, ґрунтуючись на новелах матеріального та процесуального законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** У межах системи колективного управління правоволодільці уповноважують ОКУ здійснювати управління їхніми правами: відслідковувати використання їхніх творів, вести переговори з можливими користувачами, видавати їм ліцензії за відповідну винагороду і за певних умов збирати таку винагороду і розподіляти її між правоволодільцями [2, с. 266–267].

Під час аналізу судової практики виявлено чимало проблемних питань під час звернення

ОКУ за судовим захистом правовласників. Так, у справі № 910/11159/14 Вищий господарський суд України погодився із висновками про необхідність стягнення компенсації за порушення майнових прав на кожний з об'єктів авторського права. Натомість у іншій справі № 910/29116/14 цей же суд визнав за можливе стягнення компенсації в мінімальному розмірі, що передбачений чинним законодавством, за всі порушення майнових прав щодо кожного з творів [3, с. 361].

Не менш складним питанням є з'ясування судами під час розгляду аналогічних спорів належного підтвердження передачі (відчуження) майнових прав автором та необхідності з'ясування волі первинних авторів творів у разі встановлення неодноразової передачі майнових прав. Так, у справі № 914/883/17 Верховний Суд (далі – ВС) виходив із того, що ОКУ мають довести наявність у них прав на управління авторськими майновими правами певного кола осіб. Суд має з'ясувати обсяг повноважень цієї організації згідно з договорами, укладеними цією організацією та суб'єктом авторського права. ВС, вказуючи на недоведеність позивачем (ОКУ) відсутності у третьої особи (іншої ОКУ) права давати дозвіл та збирати винагороду за використання відповідачем спірних творів; беручи до уваги презумпцію правомірності правочину, дійшов висновку щодо обґрунтованості висновків судів нижчих інстанцій про відсутність підстав для задоволення позову [4]. Подібних висновків у питанні оцінки повноважності ОКУ на звернення із позовом дійшов ВС в іншій справі № 910/24486/16, указавши, що ОКУ на підставі договору про управління майновими авторськими правами наділена відповідними повноваженнями та, відповідно, правом на звернення з позовом до суду в інтересах позивача [5].

Одночасно в контексті досліджуваного питання повноважності ОКУ усталеним вважається такий правовий висновок ВС, що висловлений в наведеній вище справі: «Надавши ОКУ можливість дозволяти використання об'єктів авторського права, які хоча й не перебувають в їх управлінні, але не вилучені у них в установленому порядку, законодавець врахував специфіку діяльності суб'єктів господарювання, які здійснюють постійне використання великої кількості різноманітних об'єктів авторського права, завчасне визначення переліку яких (із встановленням правовласників та одержанням необхідного дозволу від кожного з них) є надмірно складним або взагалі неможливим (телерадіоорганізації; особи, що здійснюють ретрансляцію телерадіопрограм; власники закладів, де відбувається публічне виконання творів, тощо). Такий підхід водночас забезпечує дотримання прав суб'єктів

авторського права як щодо дозволу на використання творів, так і стосовно отримання винагороди та дозволяє суб'єктам господарювання здійснювати використання необмеженого переліку творів без порушення майнових авторських прав, уклавши відповідний договір з однією ОКУ» [5].

Натомість у роз'ясненнях, наданих у Постанові пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 року № 12, містилась правова позиція про те, що, коли мало місце неодноразове передання майнових прав на твір, суду необхідно з'ясувати всі обставини, пов'язані із встановленням суб'єктів майнового права на твір і передачею (відчуженням) повністю чи частково прав таких суб'єктів. Зокрема, підлягають з'ясуванню питання про те, який саме обсяг майнових прав передано і чи дотримано при цьому вимоги Закону щодо авторського договору; яким у зв'язку з цим є обсяг майнового права відповідної особи тощо [6]. Апеляційні господарські суди у справах № 910/9537/17 [7] та № 907/170/17 [8] дотримуються наведеної правової позиції, у зв'язку із чим протягом 2018 року відмовляли у позовах ОКУ, якщо у них відсутні повноваження на управління майновими правами суб'єкта авторського права, та відсутності у ліцензіарів права на управління майновими авторськими правами. Щоправда, наведені судові рішення не були предметом перевірки у касаційному порядку у ВС через віднесення процесуальним законом цих справ до малозначних.

Слід зауважити, що Законом № 2415-VIII будуть реалізовані нові підходи до декларування майнових прав, у тому числі в електронній формі [1]. Також, нарешті, нормативно врегульовано порядок вилучення майнових прав з управління ОКУ, що в перспективі значною мірою має зняти напругу у судовій практиці щодо складності з'ясування наявних у ОКУ майнових прав. Ураховуючи мету створення ОКУ, їхня діяльність насамперед носить представницький характер. Однак на практиці часто виникають конфлікти між різними ОКУ, кожна з яких вважає себе належним захисником авторських прав. Зокрема, нерідко трапляються випадки, коли особа спочатку сплачує винагороду одній ОКУ, а згодом отримує позов від іншої, яка заявляє про існування у неї аналогічних повноважень на захист інтелектуальної власності [9].

Ілюстрація наведених вище проблемних питань судової практики за позовами ОКУ нами була здійснена не випадково, адже вирішення питань щодо визначення обсягу майнових прав, які зазнали порушення та були передані під правовий захист ОКУ, а також щодо встановлення наявності та обсягу повноважень ОКУ на захист прав власників, є

обов'язковими для забезпечення ефективного захисту майнових прав правовласників.

Водночас ОКУ під час здійснення своєї діяльності з колективного управління відповідає за завдані правоволодільцеві і (або) іншим особам збитки у порядку, передбаченому цивільним законодавством [2, с. 272]. Натепер найбільш популярним способом судового захисту авторського права і суміжних прав є позов ОКУ про стягнення компенсації. Отже, проаналізуємо теоретичні передумови та законодавчі новели, що можуть допомогти ОКУ у названих спорах в обранні ефективних судових способів захисту майнових прав правовласників.

Так, будь-яке суб'єктивне право за своєю суспільною сутністю не може бути незахищеним. Право, що не захищається, втрачає свою сутність [10, с. 35]. Надзвичайно показовою щодо пошуку ефективних судових способів захисту тут є думка А.Г. Яреми про те, що всупереч теоретичним положенням цивільне законодавство допускає, що у певних випадках захист цивільного права не забезпечується внаслідок відсутності встановленого законом адекватного способу захисту [10, с. 35].

Слушною вважаємо думку О.О. Кота про те, що спосіб захисту може бути застосований особою, якщо він є ефективним і відповідає змісту суб'єктивного права, за захистом якого звернулася особа, та характеру його порушення. Судовий захист можна визнати ефективним лише за умови, якщо він забезпечує реалізацію цілей правосуддя – захист суб'єктивних прав, що порушуються, оспорується або не визнаються. При цьому суб'єкт такого права – і це особливо чітко простежується у справах щодо захисту інтелектуальних прав – має довести в судовому процесі не тільки факт порушення його права, а й обґрунтувати правильність вибору способу захисту порушеного права [3, с. 368–369].

Статтею 52 Закону № 3792-XII (у попередній редакції Закону) передбачалось визначення таких вимог: стягнення реального розміру спричиненої шкоди шляхом відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду; або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права чи суміжних прав; або виплати автору чи іншій особі, яка має авторське право, суб'єкту суміжних прав компенсації замість відшкодування збитків або стягнення доходу. Закон розмежував зазначені способи відшкодування майнової шкоди та передбачав можливість застосування щодо одного і того ж порушення майнових авторських прав лише одного зі способів відшкодування майнової шкоди [11, с. 97].

Однак Законом № 2415-VIII положення пункту «г» ч. 2 ст. 52 Закону № 3792-XII

викладено в такій редакції: виплату компенсації, що визначається судом як паушальна сума на базі таких елементів, як подвоєна, а у разі умисного порушення – як потроєна сума винагороди або комісійні платежі, які були б сплачені, якби порушник звернувся із заявою про надання дозволу на використання оспорюваного авторського права або суміжних прав замість відшкодування збитків або стягнення доходу. Варто підкреслити ту обставину, що законодавцем закладено нові підходи та умови для визначення компенсації за порушення авторського права або суміжних прав. При цьому не надано визначення таким термінам, як «паушальна сума» та «комісійні платежі». Крім того, статтею 20 Закону № 2415-VIII, на нашу думку, визначено складну та довготривалу процедуру встановлення остаточних тарифів, що пропонуються для застосування у договорах з користувачами за використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав у господарській діяльності. Не виключається цим Законом визначення цих тарифів у кінцевому варіанті судом.

Отже, наведені перешкоди по суті ускладнюють застосування судового способу захисту, передбаченого пунктом «г» ч. 2 ст. 52 Закону № 3792-XII у чинній редакції. З цього приводу у публікаціях правників уже лунають пропозиції щодо повернення старої редакції цивільно-правової відповідальності про компенсацію, оскільки вважається, що законодавець помилився [12]. Водночас важливою з точки зору розуміння сутності вимоги про стягнення компенсації видається позиція О.О. Кота про те, що сама ідея компенсації за порушення відповідних майнових прав має на меті забезпечити відновлення порушеного права у тих випадках, коли неможливо встановити точний розмір збитків, завданих правопорушенням [3, с. 360].

З огляду на зазначене, а також те, що відповідні тарифи винагороди не визначені, через нетривалий час дії цього Закону відсутній єдиний механізм визначення компенсації у правозастосовній практиці, тому для ефективного захисту правовласників слід віднайти альтернативні (додаткові) способи захисту їхніх майнових прав. У зв'язку із наведеним, може йтися про викладення у позовній заяві ОКУ «основної» вимоги про компенсацію єдиної грошової суми як усталеної у судовій практиці вимоги про відшкодування збитків та/або про стягнення доходу. Такі позовні вимоги ОКУ з огляду на новели законодавства вважатимуться такими, що не передбачені законом з точки зору їх одночасного викладення в позові та їх застосування судом, але такий порядок визначення способів закону не суперечить новелам законодавства щодо визначення ефективного способу (способів) захисту порушеного права,

а тому можуть бути визначені судом у рішенні.

Розмір компенсації визначається судом у межах заявлених вимог залежно від характеру порушення, ступеня вини відповідача та інших обставин. Зокрема, враховується: тривалість порушення та його обсяг (одно- або багаторазове використання об'єкта авторського права); передбачуваний розмір збитків потерпілої особи; розмір доходу, отриманого внаслідок правопорушення; кількість потерпілих осіб; наміри відповідача; наявність раніше вчинених відповідачем порушень виключного права цього позивача; можливість відновлення попереднього стану та необхідні для цього зусилля тощо. Відповідні мотиви визначення розміру компенсації мають бути наведені в судовому рішенні [11, с. 102–103].

На нашу думку, зазначені підходи, що склались у судовій практиці у визначенні розміру компенсації, доцільно використовувати й до правовідносин, які виникли після 22 липня 2018 року під час визначення компенсації за новою редакцією пункту «г» ч. 2 ст. 52 Закону № 3792-XII. Крім того, розмір компенсації може визначатися з огляду на наявну доказову базу на основі чинних договорів із користувачами відповідних прав, актів оцінки майнових прав, висновків спеціалістів, висновків експертів або ж попередньо визначених тарифів ОКУ тощо.

Ще одним важливим аспектом у застосуванні досліджуваних новел є дотримання таких засад господарського судочинства, як змагальність сторін та диспозитивність. У зазначеному підході суд під час визначення розміру компенсації буде одночасно враховувати передбачуваний розмір збитків потерпілої особи та розмір доходу, отриманого внаслідок правопорушення. Тобто предметом судового розгляду будуть обставини, на які ОКУ будуть посилатися як на підставі своїх альтернативних вимог, однак у межах заявлених вимог і на підставі поданих доказів.

#### Висновки

Новели матеріального та процесуального права з метою ефективного захисту порушеного права правовласників надають можливість ОКУ для викладення у позовній заяві вимоги про компенсацію єдиної грошової суми як усталеної у судовій практиці вимоги, а також додатково визначати інші способи захисту із вимогами про відшкодування збитків та/або про стягнення доходу. За наслідками судового розгляду таких альтернативних вимог ОКУ суд за умови доведення позивачем правильності обраного способу захисту порушеного права зможе визначити у судовому рішенні найбільш ефективний спосіб захисту порушеного майнового права правовласника.

Юридичним наслідком зазначених вище дій буде відновлення майнового стану потер-

пілого – суб'єкта авторського права та/або суміжних прав, створення такого стану, в якому правовласник перебував би, якби порушення його права не відбулося. Якщо зайняти іншу позицію, то права зацікавлених осіб залишаться незахищеними, і правосуддя не виконає покладених на нього завдань. При цьому слід враховувати, що законодавчі обмеження матеріально-правових способів захисту цивільного права чи інтересу підлягають застосуванню з дотриманням положень ст. ст. 55, 124 Конституції України та ст. 13 Конвенції, відповідно до яких кожна особа має право на ефективний засіб правового захисту, не заборонений законом.

У такому науково-практичному напрямі доцільно дослідити інші можливості ОКУ визначати нові ефективні способи судового захисту, які за аналогією визначення підстав звернення до суду ОКУ майновими авторськими правами за захистом авторського права можуть бути вирішені шляхом роз'яснення, узагальнення судової практики ВС, а також аналізу та узагальнення судової практики у справах, віднесених до компетенції Вищого суду з питань інтелектуальної власності після початку його діяльності.

#### Список використаних джерел:

1. Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав : Закон України від 15.05.2018 № 2415-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2415-19> (дата звернення: 18.03.2019).
2. Право інтелектуальної власності: акад. курс : підручник. для студ. вищих навч. закладів. / О.П. Орлюк та ін.; за ред. О.П. Орлюк, О.Д. Святоцького. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 696 с.
3. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики : монографія. Київ : Алерта, 2017. 494 с.
4. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 17 квітня 2018 року у справі № 914/883/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73596360> (дата звернення: 18.03.2019).
5. Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 30 березня 2018 року у справі № 910/24486/16. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73194438> (дата звернення: 18.03.2019).
6. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності : Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 року № 12. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12> (дата звернення: 18.03.2019).
7. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 6 лютого 2018 року у справі № 910/9537/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72164599> (дата звернення: 18.03.2019).
8. Постанова Львівського апеляційного господарського суду від 10 січня 2018 року у справі № 907/170/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71738332> (дата звернення: 18.03.2019).
9. Мисник Н.В. Спори з ОКУ: останні тенденції судової практики. Протокол: веб-сайт. URL: [https://protocol.ua/ru/pori\\_za\\_uchastyu\\_oku\\_ostanni\\_tendentsii\\_sudovoi\\_praktiki/](https://protocol.ua/ru/pori_za_uchastyu_oku_ostanni_tendentsii_sudovoi_praktiki/) (дата звернення: 18.03.2019).
10. Ярема А.Г. Система способів захисту цивільних прав судом. *Вісник Верховного Суду України*. 2009. № 12 (112). С. 34–39.
11. Посібник для суддів з інтелектуальної власності / І.М. Бенедисюк та ін. Київ : К.І.С., 2018. 424 с.
12. Коноваленко В.В. Авторське право: як розрахувати розмір компенсації по-новому. *Українська правда* : веб-сайт. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2018/10/11/7194793/> (дата звернення: 18.03.2019).

*Статья посвящена исследованию и анализу эффективной судебной защиты организациями коллективного управления правообладателей имущественных прав на объекты авторского права и (или) смежных прав. Приведена актуальная судебная практика рассмотрения споров по делам за исками организаций коллективного управления в интересах правообладателей. Предложены возможные пути решения выявленных практических проблем.*

**Ключевые слова:** эффективная судебная защита, судебный способ защиты, организации коллективного управления, правообладатели имущественных прав, хозяйственное судопроизводство.

*The article is sanctified to research and analysis of effective judicial defence by organizations of collective management of property rights or legal owners on the objects of copyright and (or) allied rights. Actual judicial practice over of consideration of disputes is brought in matters after the lawsuits of organizations of collective management in interests of legal owners. The possible ways of decision of educed practical are offered.*

**Key words:** effective judicial defence, judicial method of defence, organization of collective management, legal owners of property rights, economic rule-making.