

1 П.П. Андрушко. Злочини, що посягають на право інтелектуальної власності / Законодавство України. Науково-практичний коментарі. — 2003. — №9. — С. 17—31.

2 С. Лихова. Кримінально-правова охорона права на результати інтелектуальної діяльності / У зб.: Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали IX регіональної науково-практичної конференції. 13—14 лютого 2003 р. — Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету ім. І. Франка, 2003. — С. 423—428; С.Я. Лихова. Вплив міжнародно-правових норм про охорону інтелектуальної власності на сучасне кримінальне законодавство України / У зб.: Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Спецвипуск. — К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. — С. 333—337.

Коло об'єктів інтелектуальної власності сьогодні можна поділити на три групи. Перша — це результати наукової, літературної і художньої творчості. У новому КК України до об'єктів авторського права законодавець відносить тільки літературні і художні твори виходячи з того, що наукові твори можуть бути виражені в літературній формі (п. 1 ч. 1 ст. 433 Цивільного кодексу України

інтелектуальну власність виходячи із загального поняття власності. Крім того, Конституція України не містить. Таким чином, є підстави розглядати окремі норми, яка закріплює право промайдан на інтелектуальну власність. Поряд з іншим майном, і результати інтелектуальної діяльності

У цій конституційній нормі мова йде про те, що об'єктами права власності мають бути, творчої діяльності.

У статті 41 Конституції України закріплене право промайдан, корис-туватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелекту-

альної, творчої діяльності.

Темою даної статті є аналіз під кутом зору кримінального права одної з об'єктів авторського права — твору, а саме такого його різновиду, як переклад.

У статті 41 Конституції України закріплене право промайдан, корис-туватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелекту-

альної, творчої діяльності.

Темою даної статті є аналіз під кутом зору кримінального права одної з об'єктів авторського права — твору, а саме такого його різновиду, як переклад.

У статті 41 Конституції України закріплене право промайдан, корис-туватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелекту-

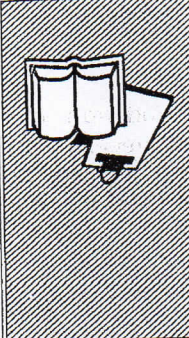
альної, творчої діяльності.

Темою даної статті є аналіз під кутом зору кримінального права одної з об'єктів авторського права — твору, а саме такого його різновиду, як переклад.

У кримінальному кодексі України 2001 р. (Аві — КК України) передбачені кримінально-правові норми, які встановлюють відповідальність за порушення права інтелектуальної власності. У тій редакції, в якій ці норми існують зараз, їх слід вважати новелами кримінального законодавства. Мова йде про ст. 176 КК України "Порушення авторського і суміжних прав", ст. 177 КК України "Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топологію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію", ст. 229 КК України "Незаконне використання знака мая товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару". Автор даної публікації не ставить перед собою завдання дати практичний коментар до зазначених статей, тим більше, що це вже зроблено на високому науково-теоретичному рівні П.П. Андрушком¹, а основні пробаєми, які стосуються даних норм КК України, були також предметом окремого дослідження².

Авторські права перекладача як об'єкт кримінально-правової охорони

С. Я. ЛИХОВА,
кандидат юридичних наук, доцент, докторант кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка



(даль — ЦК)). Друга група — це результати науково-технічної творчості, права на які регулюються нормами патентного права, або, точніше, правом промислової власності. Порушення права на об'єкти промислової власності являє собою злочин, кримінальна відповідальність за який настає відповідно до норми, що закріплена в ст. 177 КК України. У диспозиції цієї статті, як і в її назві, передані об'єкти промислової власності, які підлягають кримінально-правовій охороні. Враховуючи те, що диспозиція статті носить банкетний характер (і відсилає нас до ст. 420 ЦК України), не зрозуміло, чому такий об'єкт інтелектуальної власності, як порода тварин, не ввійшов до переліку об'єктів, що підлягають кримінально-правовій охороні за ст. 177 КК України. Третю групу складають засоби індивідуалізації учасників пивного обороту, товари та послуги, які прирівняні до результатів інтелектуальної діяльності. Таким чином, інтелектуальна власність у кримінально-правовому розумінні — це певні пивно-правові відносини, що є об'єктом кримінально-правової охорони. Але об'єктом цих правовідносин є не матеріальні носії, в яких реалізовані результати творчості, а саме ті ідеї, думки, міркування, образи, символи тощо, які реалізуються чи втілюються в певних матеріальних носіях. Це — специфічна особливість інтелектуальної власності. Проте маються на увазі не бумажні ідеї, а лише такі, що можуть бути втілені в матеріальних носіях, тобто їх автори повідомляють, як ту чи іншу ідею можна втілити і використати, або як вона (ідея) вже втілена в науковому, літературному чи художньому творі.

Одним із предметів злочину, юридичний склад якого передбачений у ст. 176 КК України, є твір. Різновидом творів є їх переклади, які М.І. Хавронюк називає терміном "похідні твори". Цей же автор вважає, що предметом даного злочину може бути і сулжбовий твір, тобто створений автором у порядку виконання сулжбових обов'язків відповідно до сулжбового завдання чи трудо-

вого договору (контракту) між ним і роботодавцем¹. На думку автора, так односторонньо швидко до вирішення даного питання не варто. Ажне можуть бути випадки, коли сулжбовий твір не є об'єктом авторського права, коли він взагалі не вважається твором. Якщо ж його переклад і містить ознаки твору, то мова може йти як про порушення прав автора-перекладача (а не авторських прав у цілому), так і про порушення його сулжбових прав, а в окремих випадках і пивних прав. Такі ситуації, очевидно, вимагають кваліфікації за правилами про сукупність злочинів (ст. 172, 173, 176 КК України), і при цьому підходи до кваліфікації завяжать від того, по-перше, які правовідносини пов'язують автора-перекладача — трудові чи пивні, а по-друге, які саме права порушені — тільки особисті немайнові права автора твору чи і майнові права. До того ж слід враховувати, що авторські права можуть належати як фізичній, так і юридичній особі.

Питання, які, на думку автора, потребують уточнення, пов'язані з наступними: чи завдяки виконавцям перекладу — перекладач є автором перекладу, чи завжди саме йому належать авторські права на виконаний ним переклад і чи завжди переклад є предметом злочину, юридичний склад якого передбачений ст. 176 КК України. Ці питання пов'язані з питанням про обов'язкову ознаку даного злочину, а саме про потерпілого — чи завдяки перекладачу, права якого порушено (наприклад, йому несвоєчасно виплачена винагорода за виконаний

¹ Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., перепод. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К.: Атіка, 2003. — С. 392.

переклад), слід вважати потерпілим саме від злочину, юридичний склад якого передбачений ст. 176 КК України.

При вирішенні конкретних кримінально-правових провад подібного роду слід враховувати високий ступінь банкетності диспозитивних окремих кримінально-правових норм. Прямет як обов'язкова ознака злочину, юридичний склад якого передбачений ст. 176 КК України, носить банкетний характер. Проблема банкетності кримінально-правових норм є предметом дослідження в юридичній літературі вже упродовж багатьох років, і окремі вчені не оцінюють банкетність як позитивну рису кримінального законодавства.

Як вказує, наприклад, А.А. Гаухман, у ряді норм із банкетними диспозитивними зобов'язаннями не на конкретні закони та інші нормативні акти, а на цілі правові інститути, часом точно не окреслені, які передбачені в сфері суспільних відносин і складаються із сукупності норм, що передбачені в різних законах та інших нормативних актах. Подібне положення покладає на практичного працівника, який застосовує кримінально-правову норму, до-даткові обов'язки — знати всі без виключення норми, які складаються в комплексі правових інститутів, що регламентує дану сферу суспільних відносин; проаналізувати ці норми як окремо, так і в сукупності; зуміти на підставі зробленого аналізу відшукати ті норми, порушення яких містять ознаки злочинів. Мова в даному конкретному випадку йде про пивільне законодавство, в якому врегульований інститут права інтелектуальної власності, та ще про цілий ряд підзаконних актів.

Хоча така вужка тема, а саме переклад як об'єкт авторського права, в спеціальній юридичній літературі практично не досліджена, на думку автора, вона має викликати інтерес саме у кримінолога, який ставить за мету знайти конкретні критерії кваліфікації та конкретні критерії відмежування злочинів. Для цього необхідно дослідити та вати кримінально-правову оцінку предмета злочину як компонента його юридичного складу. У даному разі таким предметом є переклад як різновид хуложного твору.

Переклад як об'єкт авторського права був предметом дослідження окремих спеціалістів у галузі пивільного права², але останнім часом змінився правовий підхід до регламентації даного інституту і тому проблема в цілому вимагає переосмислення і уточнення. Окремі наукові статті чи, тим більше, монографії кримінально-правового характеру з цього питання відсутні.

Серед об'єктів авторського права ЦК України (п. 1 ч. 1 ст. 433) визнає як узагальнюючу категорію літературні і хуложні твори, і зокрема — переклади. Переклад твору — це творчий процес, засобами якого відтворюється твір, що перекладається, в іншій мовній формі. Проте можливі переклади, які не несуть творчого характеру, в такому разі вони не визнаються об'єктами авторського права (дослідний переклад без належної наукової і літературної обробки та так звані "підрядкові переклади"). Не визнається об'єктом авторського права переклад офіційних документів, якщо сам переклад носить також офіційний характер (ст. 434 ЦК України)³.

¹ Л.Д. Гаухман, Проблемы УК РФ: банкетность, декларативность, казуистичность / У зб.: Уголовное право в XXI веке: Материалы Международной научной конференции на юридическом факультете МГУ им. М.В. Ломоносова 31 мая — 1 июня 2001 г. — М.: "Юкс Зет", 2002. — С. 49.

² Курьяева Г.А. Перевод как объект авторского права // Вестник МГУ, серия "Право", — 1968. — №6. — С. 54.

³ Пивільний кодекс України: Коментар. — Х.: ТОВ "Одісей", 2003. — С. 308.

КРАЇНИ
— 1968.
Уголовное
законодательство
Украины
и та так
рського
носіть
вір, що
еклади.
нає як
орграфії
имателе
правові
криміна
і пре-
емета
чинів.
знайти
автора,
авра, в
чеві Г.В.Серебрянникові, канцелярського юриста, а видавництва "Зерцало",
нищо має авторські права на переклад Кримінального кодексу Іспанії (пере-
кладає В.Л.Зирянова і А.Л.Шнайдер)². Авторські права на адаптований пере-
кладає Кримінального кодексу Латвійської Республіки має видавництво "Тесей",
хоча авторами перекладу є О.І.Лукашов та Е.А.Саркісова³. Переклади цих
нормативних актів, безумовно, носять творчий характер і, по суті, їх слід
вважати об'єктами авторського права, але формально вони, скоріше всього,
виконані в результаті договору і тому відносяться до творчих дій, хоча в даному прикладі
створення перекладу нормативних матеріалів носить творчий характер, є
результатом інтелектуальної праці осіб, їх авторські права законом, у тому
числі і кримінальним, не охороняються, тому що дані переклади не вва-
жаються об'єктами авторського права. Видавництво, як юридична особа, має
весь комплекс авторських прав, хоча і його авторські права знаходяться поза
межами кримінально-правової охорони.

Питання про авторські права на суворий твір, тобто на твір, виконаний
за трудовим договором (контрактом), у новому Цивільному кодексі та в ст.16
Закону України "Про авторське право та суміжні права" вирішене не одна-
ково. Концепцією Закону є чітке розмежування особистих немайнових прав
на суворий твір, які належать тільки автору, а виключне майнове право на

На думку автора, питання про переклад об'єктів, які не є об'єктами авторсь-
кого права, вирішується законодавцем не зовсім послідовно. Якщо, наприклад,
до об'єктів авторського права не відносяться офіційні документи законо-
давчого характеру та їх переклади, то, відповідно, і законопроекти, офіційно
оприлюднені їх авторами, наприклад депутатами Верховної Ради України, не
вважаються об'єктами авторського права. У той же час проекти офіційних
символів України, державних нагород, символів і знаків органів державної
влади, збройних сил України та інших військових формувань; символи
територіальних громад; символи та знаків підприємств, установ та організа-
цій; прошових знаків до їх офіційного затвердження розглядаються як твори і
охороняються відповідно до Закону України "Про авторське право і суміжні
права" (ст.10). Вважається, що ці об'єкти у переважній більшості є резуль-
татами інтелектуальної, творчої діяльності і їх автори відомі.

На думку автора, є всі підстави вважати законопроекти також результатами
інтелектуальної діяльності, яка носить творчий характер. Визнання за твор-
чими законопроектами авторства і оприлюднення цієї інформації дозволяло б
носити в промисловості під іншим зором подивитися на багатьох депутатів. Сьогодні
український закон не має автора, а є результатом інтелектуальної творчості
великої групи людей.

Таким чином, переклад Кримінального кодексу України на російську мову
авторським правом не охороняється. У той же час, наприклад, авторське право
на переклад Кримінального кодексу Швейцарії належить не його переклада-
чеві Г.В.Серебрянникові, канцелярського юриста, а видавництву "Зерцало",
хоча на титульній сторінці перекладу вказане ім'я перекладача¹. Це ж видав-
ництво має авторські права на переклад Кримінального кодексу Іспанії (пере-
кладає В.Л.Зирянова і А.Л.Шнайдер)². Авторські права на адаптований пере-
кладає Кримінального кодексу Латвійської Республіки має видавництво "Тесей",
хоча авторами перекладу є О.І.Лукашов та Е.А.Саркісова³. Переклади цих
нормативних актів, безумовно, носять творчий характер і, по суті, їх слід
вважати об'єктами авторського права, але формально вони, скоріше всього,
виконані в результаті договору і тому відносяться до творчих дій, хоча в даному прикладі
створення перекладу нормативних матеріалів носить творчий характер, є
результатом інтелектуальної праці осіб, їх авторські права законом, у тому
числі і кримінальним, не охороняються, тому що дані переклади не вва-
жаються об'єктами авторського права. Видавництво, як юридична особа, має
весь комплекс авторських прав, хоча і його авторські права знаходяться поза
межами кримінально-правової охорони.

С.Я.Лукова. АВТОРСЬКІ ПРАВА ПЕРЕКЛАДАЧА ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

¹ Уголовный кодекс Швейцарии / Пер. с нем. — М.: Издательство "Зерцало", 2000. — 138 с.
² Уголовный кодекс Испании и с предисловием доктора юридических наук, профес-
сора Н.Ф. Кузнецовой и доктора юридических наук, профессора Ф.М. Решетникова. — М.: Изда-
тельство "Зерцало", 1998. — 218 с.
³ Уголовный закон Латвийской Республики / Адапт. пер. с лат., науч. ред. и вступ. ст. А.И. Лукашова и
Э.А. Саркисовой. — Мн.: "Тесей", 1999. — 176 с.

саужбовий твір наєжить роботодавцю. За створення і використання саужбового твору автору наєжить авторська винагорода, розмір та порядок виплати якої встановлюється трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. Ане часто авторські права перекадача, якщо перекада виконаний за трудовим договором, навіть не фіксуються спеціальним знаком охорони авторських прав (ст. 11 Закону України "Про авторське право і суміжні права"). У новому Цивільному кодексі мова йде про те, що юридичній особі, в принципі, може наєжати весь комплекс авторських прав, принаймні певна частина і немайнових прав (ст. 429 ЦК України).

У новому ЦК України (ст. 428) міститься положення про те, що авторське право може використовуватися спільно, тобто одночасно може наєжати кільком особам. Виникає питання, які саме авторські права можуть бути спільними — майнові чи немайнові? Окремі автори вважають, що юридичним особам можуть наєжати тільки майнові права, це положення закріплене і в Законі України "Про авторське право і суміжні права". І хоча в ст. 423 ЦК України, яка містить перелік особистих немайнових прав, вказано, що особисті немайнові права інтелектуальної власності наєжати творцямі об'єкта права інтелектуальної власності, в цій же статті міститься й інше положення: у випадках, передбачених законом, особисті немайнові права можуть наєжати іншим особам (у Законі чітко не вказано — юридичним чи фізичним, так і юридичні особи). Юридична особа може набути авторські права на підставі трудового договору (ст. 429 ЦК України), на підставі договору про створення об'єкта інтелектуальної власності на замовлення (ст. 430 ЦК України) та на інших підставах, передбачених у Законі. Наприклад, видавничий твір наєжить право на обнародування перекладу, право на пріоритет та деякі інші.

Що ж стосується кримінально-правової охорони авторських прав, то в ст. 176 КК України мова йде про охорону його різновидів, і тому складається ситуація, за якої авторські права юридичних осіб (майнові чи немайнові) знаходяться поза межами кримінально-правової охорони. У Законі України "Про авторське право і суміжні права" мова йде як про юридичних, так і про фізичних осіб (ст. 1).

Переклад як об'єкт авторського права носить певною мірою опіончний характер, аже віднесення його до творів, які є об'єктами авторського права, наєжить від того, наскільки він творчо самостійний і наскільки він має ознаки твору.

В основі перекладу завжди лежить твір іншого автора, який є самостійним об'єктом авторського права. Відповідно до цивільного законодавства України допускається використання твору з однієї мови на іншу мову свід вважати одним із видів такого використання. Від переробки чужого твору його переклад відізняється завданнями, які ставить перед собою перекладач і які пов'язані з тому, щоб створити нову словесну форму, яка б найбільш точно і правдиво донесла зміст оригіналу засобами іншої мови. У зв'язку з цим, на думку автора,

переклад являє собою новий самостійний твір на основі використання чужого твору.

У статті 441 ЦК України закріплене поняття використання твору. У зміст використання входить і переклад твору. Окремими способами використання твору є їх переклади з однієї мови на іншу та інші переробки творів (адаптація, аранжування та інші подібні зміни). Використання твору здійснюється лише за згодою автора (ст. 443 ЦК України).

У статті 20 Закону України "Про авторське право і суміжні права" закріплено повноваження про те, що перекладачем, як і авторам інших похідних творів, належить авторське право на здійснений ними переклад (адаптацію, аранжування та інші переробки). Перекладачі та (або) автори інших похідних творів користуються авторським правом на створений ними твір за умови отримання ними прав автора, твір якого зазнав перекладу, адаптації, аранжування або інших переробки. Авторське право перекладачів не перешкоджає іншим особам здійснювати свої переклади.

На думку автора, в даному Законі не зовсім коректно вживається термін "інша переробка", під якою розуміється і переклад. Відповідно до ЦК України переклад — це не переробка твору автора, а використання його твору, в результаті чого створюється новий самостійний твір. Право на переклад оригінального твору на іншу мову дає можливість автору як самому перекладати і використовувати переклад свого твору, так і давати дозвіл на переклад вказаної особи на переклад і використання перекладу іншим особами. Видача дозволу іншій особі на переклад і використання перекладу оформляється ліцензійним договором між автором і перекладачем. За загальним правилом, такий договір є договором невиключної ліцензії. Такі договори переклад твору. Ліцензійний договір — це правовий, на підставі якого власник (вонавінець) об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензіар) надає фізичній або юридичній особі (ліцензіатові) дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензії) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін. У ліцензійному договорі визначаються вид ліцензії, сфера використання об'єкта права інтелектуальної власності (конкретні права, що надаються за договором, способи використання зазначеного об'єкта, територія поширення та строк, на які надаються права, тощо), розмір, порядок і строки виплати винагороди за використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші умови, які сторони вважають за доцільне вклучити у договір (ст. 1109 ЦК України).

Визначальною концепцією юридичної природи ліцензійних договорів є публічно-правовий характер даних відносин.

Вважається, що за ліцензійним договором надається невиключна ліцензія, якщо інше не встановлено ліцензійним договором (ч. 4 ст. 1109 ЦК України).

У той же час Закон надає можливість укладання субліцензійних договорів (ч. 2 ст. 1109 ЦК України). Ліцензійним договором можуть передбачатися ви-падки, коли може бути укладений субліцензійний договір, за яким ліцензіат надає іншій особі (субліцензіату) субліцензію на використання об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому разі відповідальність за ліцензійним договором. Типові ліцензійні договори затверджують уповноважені відомства або творчі спілки.

кація за ст.173 КК України, якщо порушена угода про працю, але при цьому авторські права не порушені; можлива кваліфікація тільки за ст.176 КК України, якщо порушені саме авторські права перекладача; можлива кваліфікація за сукупністю ст.172 або 173 КК України і ст.176 КК України.

За загальним правом, особисті немайнові права інтелектуальної власності зацікавлені за працівником, який створив об'єкт права інтелектуальної власності (переклада) в порядку трудового договору. В окремих передбачених законом випадках деякі особисті немайнові права інтелектуальної власності можуть належати юридичній або фізичній особі, в якій працює автор, що створив даний об'єкт права інтелектуальної власності.

Норма ЦК України про розподіл майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений працівником у зв'язку з виконанням трудового договору, між працівником і роботодавцем є новою. Раніше законодавство України про інтелектуальну власність такої норми не знало.

Ана норма проголошує, що майнові права інтелектуальної власності в такому разі належать зазначеним особам спільно. Треба думати, що в окремих випадках ці права можуть розподілятися між працівником, який створив об'єкт права інтелектуальної власності у зв'язку з виконанням трудового договору, і роботодавцем не обов'язково порівну.

При розподілі зазначених прав слід враховувати вказу у створенні об'єкта права інтелектуальної власності (в даному випадку — переклада) кожної сторони — творчий внесок працівника та матеріальне, фінансове чи інше забезпечення робіт по створенню даного об'єкта. Здійснення майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, може порожувати специфічні особливості. На думку автора, така специфіка здійснення майнового права інтелектуальної власності роботодавцем має бути більш чітко урегульована додатковим законом.

Свої особливості має і право інтелектуальної власності на об'єкт, створений на замовлення (ст. 430 ЦК України). За загальним правом, особисті немайнові права інтелектуальної власності належать завжди творцеві того чи іншого об'єкта. Це ж правило поширюється і на об'єкти, створені на замовлення, — за загальним правом, зазначені права належать творцеві об'єкта, створеного на замовлення.

Новий ЦК України допускає, що в окремих випадках, встановлених законом, окремі особисті немайнові права можуть належати замовникові, наприклад, право на невідторканність твору. ЦК України не містить випадків, які б передбачали належність окремих особистих немайнових прав замовникові.

Майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений на замовлення, належать творцеві цього об'єкта та замовникові спільно, якщо інше не встановлено договором. Це також нова норма в цивільному законодавстві України.

Належна норма ЦК України проголошує загальне правило. Проте це загальне правило може бути змінене за вільним волевиявленням сторін, що має бути відображено в договорі на замовлення. Якщо договір на замовлення не передбачає іншого поділу майнових прав інтелектуальної власності, ніж це передбачено в ЦК України, то зазначені права належать сторонам спільно. Але законодавець не наголошує на тому, що зазначені майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений на замовлення, належать сторонам порівну.

Майнові права інтелектуальної власності на замовлення, належать спільно творцям і замовникам. Це означає, що встановлені ЦК України майнові права на об'єкт інтелектуальної власності можуть використовуватись ними на свій розсуд в однаковій мірі¹.

Право на переклад існує протягом всього строку чинності авторського права. За наявності авторського перекладу (перекладу, здійсненого самим автором) ніхто інший не може перекладати цей же твір на ту саму мову. Таким чином, є всі підстави вважати, що особа, яка оприлюднює власний переклад твору за наявності авторського перекладу без дозволу автора, вчинює злочин, передбачений ст. 176 КК України.

Особливо важливим для розуміння механізму кримінально-правової охорони права інтелектуальної власності в цілому, а конкретно — авторського права перекладача, є питання про суб'єкти права інтелектуальної власності.

Як нами вже вказувалося², ще однією проблемою, яка виникає при аналізі норм, передбачених ст. 176 і 177 КК України, є проблема потерпілого. У розділі V Особливої частини КК України містяться норми про злочини проти окремих конституційних прав саме людини і громадянина. Суб'єктами права інтелектуальної власності можуть бути і юридичні особи, особливо це стосується суміжних прав та права на індивідуалізацію. Якщо переклад є об'єктом, створеним у зв'язку з виконанням трудового договору, або об'єктом, створеним на замовлення, то авторське право виникає не тільки у творця, а й у роботодавця та замовника, а ними можуть бути і юридичні особи. Суб'єктами права інтелектуальної власності можуть бути перекладачі фізична особа творцем об'єкта інтелектуальної власності може бути будь-яка фізична особа незалежно від віку. Творцями багатьох об'єктів інтелектуальної власності бувають малолітні і неповнолітні діти. Це первинні суб'єкти права інтелектуальної власності, яке на підставі закону чи договору може перейти до інших фізичних чи юридичних осіб.

Юридичні особи, за ЦК України, не можуть бути творцями, але вони можуть стати первинними суб'єктами права інтелектуальної власності в силу виконанням трудового договору).

Подібними суб'єктами права інтелектуальної власності визнаються фізичні і юридичні особи, до яких це право перейшло в силу закону або договору (спадкоємці та інші правонаступники).

Право автора і авторське право — не ідентичні поняття. Якщо автором твору є фізична особа, якій належить особисте немайнове право, то майнові права, а в деяких випадках і немайнові також, можуть належати і юридичним особам. Виникає питання щодо охорони права юридичних осіб на об'єкти інтелектуальної власності.

Як вказує П.Л. Андрушко, ково потерпілим від злочинів, передбачених ст. 176, 177, 229, 231, 232 КК України, законодавцем визначене лише у ст. 231 та

¹ Пивльиний кодекс України: Коментар. — Х.: "Одісей", 2003. — С. 301—302.
² С. Лихова. Кримінально-правова охорона права на реалізацію інтелектуальної діяльності / У зб.: Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали IX регіональної науково-практичної конференції. 13—14 лютого 2003 р. — Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету ім. І. Франка, 2003. — С. 427.

232 — це суб'єкти господарської діяльності. Потерпілими при вчиненні злочинів, передбачених ст.176, 177 та 229 КК, очевидно, мають визнаватися лише суб'єкти особистих немайнових та (або) майнових прав інтелектуальної власності на відповідні об'єкти права інтелектуальної власності. Суб'єктами авторських прав та прав промислової власності є, як правило, фізичні особи — творці (автори) творів літератури, науки і мистецтва, суб'єктами суміжних прав — як фізичні (виконавці), так і юридичні особи (виробники фонограм, відеограм, програм мовлення).

М.Л.Хавронюк теж, очевидно, вважає, що потерпілими від злочинів, передбачених ст.176 КК України, є тільки фізичні особи, хоча в коді потерпілих входить і правонаступник та спадкоємиць автора. Таке розуміння потерпілого входить із загальнотеоретичних підходів, відповідно до яких потерпілим від злочину може вважатися тільки фізична особа³. На жаль, у вітчизняній науці кримінального права питання про потерпілого слід віднести до малоосвіджених питань.

На думку автора, безумовно, потерпілим від порушення авторського права може бути юридична особа — суб'єкт авторського права, але згодом авторські права юридичної особи замишаються поза межами кримінально-правової охорони, і це пожеження являє собою певне протиріччя з цивільним законодавством.

Таким чином, проблема охорони прав суб'єкта права інтелектуальної власності залежить від низки факторів:

— особливостей створення результату творчої діяльності;

— правового становища творця в процесі створення результату творчої діяльності;

— наявних умов на створення і використання результатів творчої діяльності;

— взаємодії з іншими учасниками створення творчого проекту;

— укладення автором правочинів стосовно своїх майнових прав творчої діяльності;

— рішення судових та інших компетентних державних органів;

— можливість чинного законодавства щодо особливостей інститутів права інтелектуальної власності тощо. Наприклад, правова охорона можлива або виключно правовими засобами такого правового інституту, або шляхом паралельного використання юридико-технічних засобів ряду інститутів права — так звана множина охорони (multiple protection).

¹ П.П. Андрушко. Злочини, що посягають на право інтелектуальної власності (статті 176, 177, 229, 231 та 232 КК України) / Законодавство України. Науково-практичний коментарі. — 2003. — № 9. — С. 28.

² Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., переробл. та доповн. / За ред. М.Л.Мельника, М.Л.Хавронюка. — К.: Атіка, 2003. — С. 391.

³ Російське уголовне право. Обща часть: Учебник. — М.: Издательство "Спарк", 1997. — С. 96—97; Уголовное право. Обща часть. Учебник для вузов. Ответственные редакторы — доктор юридических наук, профессор И.Д.Козаченко и доктор юридических наук, профессор З.А.Незнамова. — М.: Издательская группа Инфра-М-Норма, 1997. — С. 134—135; А.В.Наумов. Российское уголовное право. Обща часть. Курс лекций. — М.: Издательство БЕК, 1996. — С. 154—155.

Проблема охорони прав суб'єктів права інтелектуальної власності передумована інтересом потерпілої особи. Якщо потерпіла особа не буде виявляти процесуальну активність, то захистити її права практично неможливо.¹

Як предмет злочину, юридичний склад якого передбачений у ст. 176 КК України, переклад прямо не називається, але його слід вважати різновидом твору, який прямо вказаний у диспозиції статті як предмет злочину.

Ознаками твору відеореєстру, науки, мистецтва як результату творчої діяльності автора є: 1) оригінальність твору, тобто твір має бути новим, не відомим суспільству, він не може бути повторенням уже відомого твору; 2) вираженість твору в такій об'єктивній формі, яку можуть сприймати інші особи та відтворити її. Але головною, визначальною ознакою твору слід вважати його творчий характер. Твір є результатом інтелектуальної, творчої діяльності, саме ця ознака дозволяє оцінити переклади як частину творчої діяльності автора, а не відтворенням уже відомого. ЦК України не розкриває змісту творчої ознаки. Прийнято вважати творчістю інтелектуальну діяльність, у результаті якої виникають нові поняття, образи і форми їх втілення. Творчість породжує щось якісно нове, що відрізняється неповторністю, оригінальністю і унікальністю. Об'єктивна форма вираження твору має можливість відтворювати і тиражувати його в будь-якій кількості.

Але створення в процесі творчої діяльності чогось нового не можна розуміти абсолютно, тобто в сенсі, що автор повинен створити все нове. Такого і не може бути. Навіть при створенні цілком оригінального твору його автор використовує певні досягнення світової науки, відеореєстру, мистецтва. Знаючи, в процесі творчої діяльності створюються певні елементи нового, які можуть бути більшими або меншими і охоплювати різні компоненти твору. Але виникає питання, що повинні являти собою ті нові елементи, які разом із використанням чужого твору створюють новий об'єкт авторського права, і в яких межах не є протиправним таке використання. На думку автора, принаймні формальним орієнтиром тут мають бути положення, закріплені в ст. 440 та п. 3 ч. 1 ст. 441 ЦК України. Відповідно до них автор твору має право давати чи не давати дозвіл на переклад свого твору. Визнача дозволу на переклад інший особі оформляється договором між автором і перекладачем. Таким чином, переклад без належного юридичного оформлення вносин між автором і перекладачем виконується поза межами правових відносин і законодавством не охороняється, а навпаки — має всі підстави вважати його незаконним.

Критерії перекладу як самостійного об'єкта авторського права запропоновані ще в 60-ті роки В.А. Іонас, який вважав, що для визнання новизни і творчої самостійності твору, створеного шляхом використання чужого твору, достатньо новизни і самостійності: 1) образної системи, або 2) елементів художньої форми твору, або 3) певної об'єктивної (тільки в "шляхових" перекладах)².

Щоб визнати переклад об'єктом авторського права, а в цьому зв'язку і предметом злочину, юридичний склад якого передбачений ст. 176 КК України,

¹ Шинка Р.Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Монографія. — Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. — С. 218.

² Півлічний кодекс України: Коментар. — Х.: "Оліссей", 2003. — С. 306.

³ В.Д. Іонас. Критерії творчості в авторському праві і судевній практиці. — М.: Госюриздат, 1963. — С. 51.

необхідно встановити, наскільки переклад відповідає ознакам твору як об'єкта авторського права.

Усі твори було прийнято поділяти на три групи: твори науки, літератури, мистецтва. Новий ЦК України відмовився від цього поділу і визначив творами лише літературні і художні твори виходячи з того, що наукові твори можуть бути виражені в літературній формі. Між тим, група наукових творів існує — це монографії, підручники, навчальні посібники, наукові статті, навчально-методична література, науково-популярні видання тощо. Переклади в залежності від виду літератури можна поділити на декілька категорій: переклади художніх творів, переклади наукових творів, переклади публіцистики, переклади інформаційних і нормативних матеріалів. І хоча у ст. 434 ЦК України означено вирішене питання про те, що закони, укази та інші акти органів державної влади не є об'єктами авторського права, тому що в них, на думку законодавця, відсутні ознаки, необхідні для визнання їх творами, на думку автора, питання про їх переклад не слід вирішувати так однозначно. Ми повернемося до цього питання пізніше, як розглянемо особливості перекладу як об'єкта авторського права.

Кожен із перекладів має свої особливості. Наприклад, художній переклад поділяється на прозаичні та поетичні. При перекладі художньої прози перекладач повинен зберегти сюжет твору, ідейний зміст, образну систему, зміна перекладачем будь-якого із вказаних елементів тягне за собою спотворення або змісту, або цілісності твору автора, що викликає порушення прав автора і є протиправним. Але всі елементи твору повинні бути перекладі в перекладі новою мовою. Саме це і складає зміст творчої роботи перекладача, яка полягає в перекладі і образів автора в новій словесній формі. У художніх творах автори користуються художньою формою виразу, яка понайбільше пов'язана із мовою твору-оригіналу. Така форма являє собою той засіб, яким користуються автори розкриття образів, ті мовні засоби, які застосовуються для крапкого емоційного сприйняття твору. Художня форма є невіддільною індивідуальною. У ній відображається творчий пошук письменника, його творча особистість. При здійсненні художнього перекладу творчим завданням перекладача є те, щоб зумити при допомозі іншої мови відтворити цю художню індивідуальність автора. Завдання було б нескладним, якби його можна було виконати шляхом точного відтворення іншою мовою всіх оригіналу. Такий процес не потребує би творчої роботи перекладача. Навпаки наступний виклад тих прозових, які дуже часто виникають у перекладача. Хоча переклад не художнього твору, а нормативного матеріалу, він, на думку автора, є якразово інструментальним, що в окремих випадках переклад кримінального законодавства є результатом інтелектуальної творчої праці перекладача: "Еще одним важным источником допонаительного права является Закон о нарушении общественного порядка от 24 мая 1968 г. в редакции опубликования от 19 февраля 1987 г. Сфера его применения определена в § 1: "Нарушением общественного порядка является противоправное и предосудительное (упреждающее) деяние, которое осуществляется составом закона, который предусматривает наказание за него наказания в виде денежного штрафа (гелдбуссе). Нужно отметить, что в немецком языке существует два понятия, которые определяют денежный штраф, — geldstate и geldbuße. Первый из них является уголовным наказанием и предусматрен в УК ФРГ, во втором же речь идет прежде всего как о наказании, применением за нарушение, в том числе и за нарушения общественного порядка. В русском языке не существует

¹ Давид Р., Жофре-Спіннози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В.А. Туманова. — М.: Мексгунар. Отношения, 1999. — 460 с.

² Кримінальне право України. Загальна частина: Підручн. для студ. юрид. вузів і фак. / П.В. Андрушів, П.Л. Андрушко, В.О. Бенківський та ін.; За ред. професора П.С. Матишевського, доцента П.Л. Андрушка, С.Д. Шапченка. — К.: Юрінком Інтер, 1999. — С. 438—501.

вказано доктору юридичних наук, професора В.А. Туманова. Цей перекладач має авторське право на переклад. Його ім'я міститься як в назві російського видання, так і зафіксоване спеціальною позначкою, яка фіксує авторські права. Але це третє видання книги, воно здійснене у 1999 році виданництвом "Міжнародні відносини" і базується на перекладі першого видання, виконаному тим же перекладачем. Вперше книга була видана у 1992 році і права на неї має французьке видавництво Editions Daloz. Таким чином, авторські права мають як автори (або ж спадкоємці Рене Давіда), так і перекладач та два видавництва.

Автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або на примірнику твору (презумпція авторства). Авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення. Для виникнення і здійснення авторського права не вимагається реєстрації твору чи будь-якого іншого спеціального оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей. Особа, яка має авторське право, для сповіщення про нього може використовувати знак охорони авторського права — латинську літеру "с", обведenu колом, — ім'я (назву) особи, яка має авторське право, рік першої публікації твору. Знак охорони авторського права проставляється на оригіналі і на кожному примірнику твору (ст. 11 Закону України "Про авторське право і суміжні права").

Незважаючи на те, що в спеціальних наукових творах велике значення має термінологія, її переклад не може носити чисто технічний характер. При перекладі терміну необхідно обирати на іншій мові саме необхідне слово із числа тих, які суцільно передають зміст значень цього терміну. Найменша помилка при підборі слова в процесі перекладу терміну здатна спотворити науковий зміст оригіналу. Тому перекладач наукової літератури повинен бути спеціалістом у певній галузі, правильно розуміти те, про що йде мова, тобто мати досконалі знання предмету наукового твору. Інші перекладачеві науково-технічного тексту важко перекласти термін українською мовою, в якій просто відсутній такий однозначний еквівалент. Наприклад, автором глави 21 одного з підручників з кримінального права є проф. С.С. Мпленко.² Цей науковий текст має елементи перекладу. Автор вживає термін "місвідомор" і тут же дає пояснення до нього. Це ж стосується терміна "феонія", який однозначно (одним терміном) перекласти не можна. Творчий характер наукового перекладу пов'язаний з тим, що в підручнику засобів для пояснення значення тих наукових термінів, які не мають еквівалентів українською мовою. У той же час, з прив'язкою до глави виникає наступне питання: професор С.С. Мпленко вільно цитує іноземні джерела, які він читає мовою оригіналу і перекладає для "свого" наукового твору. Чи буде він вважатися перекладачем цих текстів, навіть вони (фраземанти з них) оприлюднені?

Аналогічне творче завдання виконується перекладачем і при перекладі інформаційних та нормативних матеріалів, які також вимагають вибору на іншій мові таких еквівалентних слів, що були б точними відповідниками термінів, використаних в оригіналі. Особливою точністю вимагається при перекладі нормативних актів. Ми вже вказували, що нормативні акти, суцільно

Драншин, Германни, Японини). — М.: Издательство "Зерцало",

енгійний штраф, учинен був крім воловійни во ФРН та Російської Ане в даній монографії пра, його робота являє зафіксовано і, скоріше відістано при підготовці Ане в тому-то і пов'язане не здатен відтворити ен відшукати на іншій такими, що передають и словами, перекладач о передає зміст — у ача є ще більш складюжливо перекласти на х, необхідно створити що текстувально відпо- /звичну основу, думки, то створюється новий ормон і за змістом до переклади спенаня відомств, переклади аційних та норматив- а класифікувати дані, в атура може бути тех- важності від конкрет- тецифічні особливості перекладач наукових і зміст оригіналу. На є не хуаожне відобра- ется в таких формах ду наукового твору як творча діяльність при ня практично виклю- ського права. Але при ' сторони (наприклад, користуються якимись теріями. Тут має місце інформаційних та нормативних матеріалів, які також вимагають вибору на іншій мові таких еквівалентних слів, що були б точними відповідниками термінів, використаних в оригіналі. Особливою точністю вимагається при перекладі нормативних актів, суцільно

Автори, а не ті, хто створює право перекладу, мають тільки обов'язок захищати авторські права від незаконного використання. Автор повинен бути повністю відповідальним за свій твір, який він створює. Автор повинен бути повністю відповідальним за свій твір, який він створює. Автор повинен бути повністю відповідальним за свій твір, який він створює.

Вирок та рішення, нотаріальні документи об'єктами авторського права не визнаються. Таким чином, у сфері кримінального, цивільного та нотаріального процесу перекладачі мають тільки обов'язок захищати свої права в даних ситуаціях законом не передбачені, хоча провадяться питання у цій сфері надзвичайно багато. О. Покрещук та С. Фурса вказують, що застосування кримінального відповідальності можливе до перекладачів, які беруть участь у кримінальному та цивільному процесах, воно зумовлюється великим значенням правдивого перекладу для об'єктивного вирішення справи, і пропонують розповсюдити відповідальність перекладача і на нотаріальний процес.

Таким чином, ми дійшли висновку, що переклад може бути здійснено тільки в процесі творчої діяльності перекладача. Саме ця ознака і дозволяє віднести переклад до об'єктів авторського права. При цьому в процесі творчої діяльності створюються нові елементи: нова мова, нова художня форма, за допомогою яких відтворюється новий ідейний, образний, науковий зміст оригіналу.

Але для створення нового, самостійного твору необхідно і створення нової об'єктивної форми. Інакше не буде нового об'єкта авторського права. У зв'язку з цим слід підкреслити, що переклад твору на іншу мову ніколи не здійснюється в межах об'єктивно вираженої форми оригіналу. Він завжди має іншу, свою об'єктивну форму як зовнішній вираз творчої діяльності, що дозволяє сприймати і відтворювати резюльват цієї діяльності. Переклад може мати як письмову об'єктивну форму (рукопис), так і усну (наприклад, публічний переклад лекції, доповіді, переклад твору, який виконується на сцені). Але чи завжди він буде носити творчий характер? Якщо це просто механічний переклад, іноді не вірний, не точний, тоді відповідь на це запитання буде негативною.

Таким чином, і друга ознака твору як об'єкта авторського права — об'єктивна форма, яка дозволяє відтворювати резюльват творчої діяльності автора, приймає форму перекладу.

Але якщо переклад являє собою новий самостійний твір, значить він є об'єктом авторського права тільки перекладача, а не автора оригіналу. Автор оригіналу ніякого відношення до самостійного і скаданого творчого процесу перекладача не має. Крім того, наявність одного перекладу не є перешкодою для інших осіб перекладати той же твір. При цьому кожен новий переклад, який є творчо самостійним, буде новим об'єктом авторського права іншого перекладача. Слід також підкреслити і те, що перекладач, створюючи новий твір і використовуючи при цьому певні елементи оригіналу, не стає автором останнього. Йому належить авторське право тільки на виконаний переклад як на новий об'єкт авторського права.

Певні особливості має такий об'єкт авторського права, як авторизований переклад. Це переклад, виконаний перекладачем, але угоджений з автором і схвалений ним. Такий вид перекладу, як і будь-який інший переклад, є продуктом творчості перекладача. Автор же оригіналу провадить роботу, як правило, по коректуванню, уточненню вже зробленого перекладу, причому здійснює її в межах об'єктивно вираженої форми, яка створена перекладачем. Тому авторизований переклад є об'єктом авторського права лише перекладача.

¹ НакOVO-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР ДО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ. — 2-ге вид., переробл. та доповн. / Відп. ред. С.С. Яценко. — К.: А.С.К., 2002. — 968 с.

² Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий. — 3-е изд., испр. и дополн. / Отв. ред. С.С. Яценко. — К.: А.С.К., 2003. — 1088 с.

³ Лукашов А.М., Саркісова Э.А. Уголовный кодекс Республики Беларусь: сравнительный анализ и комментарий. — Мн.: "Тесей", 2000. — 672 с.

Ада, а не автора опитнаву. Крім того, авторизований переклад не перешко- Ажас створенню переклада в тому ж твору іншими особами, що така ж свідчить про самостійність такого переклада і не залежність його як об'єкта авторського права перекладача від авторського права автора опитнаву, то такий переклад називається не авторизованим, а авторським. Слід відмітити, що якщо автор перекладає свій виданий твір і сам визнає себе перекладачем, вказуючи про це на титулі, тільки в такому випадку можна розглядати даний переклад як переклад, виконаний автором. Але якщо автор написав твір одразу на кількох мовах, кожен із цих творів повинен розглядатися як самостійний об'єкт авторського права, як оригінальний твір, а не як переклад. Наприклад, у 2002 році вийшло друку видання науково-прак- тичного коментаря до Кримінального кодексу України, авторами якого є Александров Ю.В., Андрушко П.П., Антипов В.І., Каменко В.А., Матишев- ський П.С., Фесенко Є.В., Шапченко С.А., Яценко С.С. Авторські права на цей твір належать вказаним співавторам і видавництву "А.С.К.". У 2003 році цей же авторський колектив випустив третє видання науково-практичного комен- таря до Кримінального кодексу України російською мовою. Це — самостійний науковий твір, а не переклад, авторські права на нього належать тим же співавторам і видавництву "А.С.К."².

Ці одиниці приклад: авторське право на книгу "Уголовный кодекс Республики Беларусь: сравнительный анализ и комментарий" належить як авторам О.І. Лукашову та Е.А. Саркісовій, так і видавництву "Тесей". І хоча автори коментують нормативний матеріал, який об'єктом авторського права не є, право автора тексту коментаря належить саме цим двома фізичними особам. Текст коментаря не є перекладом, він виконаний авторами російською мовою і являє собою самостійний об'єкт авторського права. Текст цього ж коментаря, виконаний авторами білоруською мовою, також є самостійним об'єктом авторського права.³

Найбільш серйозні проблеми виникають із визначенням правового статусу підрадянського переклада виконується з метою його подальшої літературної обробки особою, яка не знає мови оригіналу. Але для того, щоб у ході цієї роботи текст оригіналу не був спотворений, підрадянський переклад повинен відповідати певним вимогам. Він повинен правдиво відображати засобами іншої мови сюжетну лінію твору, ідейний і певною мірою образний зміст переклада.

Підрадянський переклад виконується з метою його подальшої літературної обробки особою, яка не знає мови оригіналу. Але для того, щоб у ході цієї роботи текст оригіналу не був спотворений, підрадянський переклад повинен відповідати певним вимогам. Він повинен правдиво відображати засобами іншої мови сюжетну лінію твору, ідейний і певною мірою образний зміст переклада.

Підрадянський переклад виконується з метою його подальшої літературної обробки особою, яка не знає мови оригіналу. Але для того, щоб у ході цієї роботи текст оригіналу не був спотворений, підрадянський переклад повинен відповідати певним вимогам. Він повинен правдиво відображати засобами іншої мови сюжетну лінію твору, ідейний і певною мірою образний зміст переклада.

авторського права не може бути здійснено ці ознаки і дозволяє три прому в процесі мова, нова художній і, образний, науковий ідні і створення нової авторського права. У іншу мову ніколи не тінаву. Він завжди має ворчої діяльності, що ності. Переклад може ну (наприклад, публіч- нуться на спеці). Але це просто механічний на це запитання буде ського права — об'ек- рної діяльності автора, ти твір, значить він є тора опитнаву. Автор того творчого процесу наду не є перешкокою ожен новий переклад, рського права іншого ча, створюючи новий інаву, не стає автором виконаний переклад як ава, як авторизований зтаженням з автором і ти інший переклад, є провадити роботу, як о переклада, причому творена перекладачем. права лише перекла-

оригіналу, хоча і не у відповідній літературно-художній формі. У цьому — головне завдання підлякового переклада. Навряд чи таке завдання можна виконати тільки шляхом технічної підстановки слів. Часто буквальний переклад не тільки не відображає змісту оригіналу, а й спотворює його.

Таким чином, можна розглядати два види підлякового перекладу. Один із них є технічним підляковим перекладом. Він є результатом тільки технічної підстави слів, без елемента творчості. Видавництва, які вступають у відношення з отриманням підлякового перекладу, не мають на увазі саме такий переклад, який прямо не підлягає використанню, а є якби сировиною для подальшої літературної обробки. Чисто технічний підляковий переклад не є об'єктом авторського права. Іскравим прикладом такого перекладу є переклад тексту, виконаний за допомогою комп'ютера.

Літературний підляковий переклад — це переклад, отриманий шляхом усвідомлення і вибору найбільш точних, вірних за значенням слів і виразів, які

одночасно відображають і словник, і зміст оригіналу, створення із цих елементів драматично і синтаксично правильних речень, які відтворюють словесну структуру. Такий переклад слід вважати об'єктом авторського права. На думку автора, в публічному законодавстві питання про авторські відношення пов'язані із виконанням перекладу, практично не врегульовані, і тому для вирішення конкретних питань, які виникають з приводу перекладу, є тільки одна можливість — керуватися загальними положеннями авторського права. Сьогодні, коли роль перекладу у процесі спілкування людей є надзвичайно високою, на перший план, на думку автора, висувається необхідність правової деталізації як механізму публічно-правового регулювання авторських прав перекладачів, так і механізму їх кримінально-правової охорони.

Що стосується підлякового перекладу, то цей вид перекладу можливий тільки щодо прозаїчних творів і не підлягає розповсюдженню на поетичні твори у зв'язку з їх специфікою. Так званий підляковий переклад поетичних творів не може дати навіть приблизної підлякової особливості оригіналу, а це є чи не найголовнішим у таких творах. Спроба відтворити зміст провати поетичний зміст оригіналу, а значить і не буде відповідати основним вимогам, які пред'являються до підлякового перекладу, а тим більше ознакам твору як об'єкта авторського права. Зрозуміло, що підляковий переклад є об'єктом авторського права особи, яка здійснювала цей переклад. Але тоді виникає питання — хто є автором перекладу твору, зробленого за підляковим

перекладом? У нашому законодавстві прямих вказівок на це немає. Але на практиці такий переклад вважається об'єктом авторського права особи, яка здійснювала літературну обробку підлякового перекладу. На думку автора, таке

здійснення літературної обробки підлякового перекладу, яке призводить до "можливого" авторства. І дійсно, є парадоксом, що переклад, отриманий внаслідок літературної обробки підлякового перекладу, визначається об'єктом авторського права особи, яка зробила тільки літературну обробку, а не сам переклад, і часто навіть не знає мови оригіналу. У той же час було б невірним заперечувати творчий характер діяльності особи, яка здійснювала літературну обробку підлякового перекладу. При літературній обробці підлякового перекладу на відображає літературну і художню форму оригіналу. Але ця творча діяльність не є творчою діяльністю перекладача. Тому переклад, отриманий внаслідок літературної обробки підлякового перекладу (який, без сумніву, слід вважати

об'єктом авторського права), не можна визнати резульватом творчої діяльності особи, яка створила підрядковий переклад, так як він уособлює в собі і творчу діяльність іншої особи, яка здійснює його літературну обробку. Значить, літературний переклад є резульватом творчої діяльності обох вказаних осіб. Доведення аналізу проваєм, які існують щодо правового забезпечення такого різновиду об'єктів авторського права, як переклад. Дозволяв діяти певних висновків, які пов'язані з наступним.

Як продукт творчої діяльності перекладача, переклад являє собою новий, самостійний у творчому плані об'єкт. Як новий, самостійний твір переклад має всі ознаки об'єкта авторського права, він є резульватом творчої діяльності його автора і має об'єктивне вираження форми, що дозволяє відтворити цей резульват творчої діяльності.

Переклад є об'єктом авторського права перекладача, а не автора оригіналу. У зв'язку з тим, що підрядковий переклад являє собою продукт творчості його автора, визнавати об'єктом авторського права. Але це стосується тільки підрядкового перекладу прозового твору.

Переклад, зобов'язаний за підрядковим перекладом, є резульватом творчості як особи, яка створила підрядковий переклад, так і особи, яка здійснює його літературну обробку, тобто авторське право належить обом особам.

Таким чином, є підстави вважати, що переклад є самостійним твором літератури, авторські права на який охороняються кримінально-правовою нормою, що міститься в ст. 176 КК України. Сам перекладач може виступати як потерпілий, коли порушуються його авторські права, так і як суб'єкт злочину, коли він порушує права автора оригінального твору.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину, юридичний склад якого передбачений ст. 176 КК України, є спосіб його вчинення. Законодавець називає як конкретні способи — незаконне відтворення, розповсюдження, тиражування, використання відтворених об'єктів авторського права, — так і «інше умисне порушення авторського права». Виникає питання, які ж способи порушення авторського права слід відносити до «інших». На думку М.І. Мельника, це лише ті, які порушують майнові права суб'єктів авторського права, піратство, плагіат та деякі інші, що прямо передбачені у ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права»¹. Але, на думку автора, необхідно підпортувати авторських прав розуміти не тільки майнові права, але й особисті немайнові права. У свій час цієї позиції дотримувався і П.П. Андрушко². Наприклад, у ст. 438 ЦК України закріплене право автора на неотторканність твору, а в ст. 439 ЦК України міститься норма про забезпечення неотторканності твору (подібна норма міститься в ст. 14 Закону України «Про авторське право і суміжні права»). Подібно перекладу твору, то, на думку автора, невіддільний переклад, виконаний без дозволу автора чи без його схвалення, тобто виконаний поза межами укладеного відповідного договору, якраз часто призводить до перекручення, спотворення твору автора. Безумовно, переклад є самостійним об'єктом авторського права, і внаслідок перекладу створюється новий самостійний твір, але ж при цьому і автор оригінального твору

¹ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. — 2-ге вид., перепод. та доповн. / Відп. ред. С.С. Лихова. — К.: А.С.К., 2002. — 968 с.
² П.П. Андрушко. Злочини, що посягають на право інтелектуальної власності // Законодавство України. Науково-практичний коментар. — 2003. — № 9. — С.27.

її форми. У цьому — таке завдання можна істо буквальный пере- оное його.

то перекладу. Оан із том тільки технічної кі вступають у відно- не мають на увазі саме), а є якби сировиною підрядковий переклад м такого перекладу є

перекладу можливіи іти переклад поетичних ожні особливості ори- рода відтворити смисл ої форми буде спотво- відповідати основним ; а тим більше ознакам ідрядковий переклад є іей переклад. Але тоді оного за підрядковим к на це немає. Але на якого права особи, яка на думку автора, таке о привозить до "аж- " отриманий внаслідок тся об'єктом авторсь- ку, а не сам переклад, і во б неврівним запер- на літературну обробку якового перекладу на іхудожня форма, яка де ця творча діяльність " отриманий внаслідок а сумнів, слід вважати

