

РЕКОМЕНДАЦІЇ
для суб'єктів господарювання, які здійснюють публічне використання
об'єктів авторського права і суміжних прав

1. Загальні положення

1.1. Рекомендації для суб'єктів господарювання, які здійснюють публічне використання об'єктів авторського права і суміжних прав (далі – Рекомендації) розроблені відповідно до Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Закону України „Про авторське право і суміжні права”, постанов Кабінету Міністрів України: від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (рояліті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”, від 18.01.2003 № 72 „Про затвердження мінімальних ставок винагороди (рояліті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав” та інших нормативно-правових актів.

1.2. Рекомендації розроблені для надання методичної допомоги суб'єктам господарювання, що здійснюють діяльність з використанням об'єктів авторського права і (або) суміжних прав в:

- кафе, барах, ресторанах та інших підприємствах громадського харчування, пансіонатах, будинках відпочинку, санаторіях, готелях, дискотеках, танцювальних і концертних майданчиках, парках, стадіонах, спортивних залах та інших спортивно-оздоровчих закладах, підприємствах та організаціях торгівлі, побутового обслуговування, пасажирського транспорту, казино, нічних клубах та інших грально-розважальних закладах, виставкових залах та інших подібних закладах, театрах, цирках, клубах, концертних і кіноконцертних залах та інших закладах культури, кінотеатрах і відеосалонах тощо (далі – суб'єкти господарювання). Повний перелік суб'єктів господарювання наведений у постанові Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (рояліті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”.

1.3. Рекомендації надаються для суб'єктів господарювання незалежно від їх форми власності, мети створення, виду статутної діяльності.

1.4. Ці Рекомендації не стосуються діяльності телерадіоорганізацій та провайдерів програмної послуги, які здійснюють публічне використання об'єктів авторського права і суміжних прав.

2. Публічне використання суб'єктами господарювання об'єктів авторського права і суміжних прав

2.1. Суб'єкти господарювання під час здійснення своєї діяльності використовують об'єкти авторського права і (або) суміжних прав способами:

- публічного виконання творів, виконань, фонограм;
- публічної демонстрації аудіовізуальних творів, відеограм;
- публічного показу творів.

Зазначені терміни використовуються у значенні, наведеному у статті 1 Закону України „Про авторське право і суміжні права”.

2.2. Публічне виконання може здійснюватися шляхом:

- безпосереднього виконання (у живому виконанні);
- за допомогою будь-яких пристроїв (магнітофонів, музичних центрів, музичних автоматів, радіо, телевізорів тощо) і процесів, за винятком передачі в ефір чи по кабелях.

2.3. Публічна демонстрація передбачає показ аудіовізуальних творів, відеограм чи зафіксованих у них виконань або будь-яких рухомих зображень публіці (глядачам) у призначених для цього приміщеннях (кінотеатрах, салонах, інших видовищних закладах).

2.4. Публічний показ передбачає демонстрацію оригіналів та примірників творів безпосередньо або на екрані за допомогою плівки, слайда, телевізійного кадру тощо (за винятком передачі в ефір чи по кабелях) або за допомогою інших пристроїв чи процесів.

2.5. Використання суб'єктами господарювання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав здійснюється з дотриманням особистих немайнових та майнових прав суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав.

2.6. Використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав здійснюється з дозволу суб'єктів цих прав, крім випадків правомірного використання:

- без дозволу – відповідно до пункту 2.7 цих Рекомендацій;
- без дозволу, але з виплатою винагороди, відповідно до пункту 3.3 цих Рекомендацій.

Умови надання дозволу на використання об'єкта авторського права і (або) суміжних прав визначаються договором.

2.7. Використання допускається виключно на основі договору, за винятком випадків, передбачених Законом України „Про авторське право і суміжні права”, а саме:

- статтю 10 Закону (творів, що не охороняються);
- статтями 21-25 Закону (вільне використання творів);
- статтю 30 Закону (творів, які стали суспільним надбанням);
- частиною першою статті 42 Закону (вільне використання об'єктів суміжних прав);
- частиною четвертою статті 44 Закону (об'єктів, на які строк дії суміжних прав закінчився).

2.8. Використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав може здійснюватися на підставі:

- ліцензійного договору на використання творів (авторського договору про передачу права на використання творів) чи договору доручення, укладеному з повіреним суб'єкта авторського права, або договору про передачу прав на використання творів, укладеному з організацією колективного управління (далі – договір про використання творів);
- договору про виплату винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих із комерційною метою фонограм, відеограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань, із урахуванням пункту 2.12 цих Рекомендацій.

2.9. Істотні умови договорів встановлені у главі 75 Цивільного кодексу України, статтях 31-33, частині другій і третій статті 39, частині другій статті 40 Закону України „Про авторське право і суміжні права”. Істотні умови договору про виплату винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих із комерційною метою фонограм, відеограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань встановлені у постанові Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”.

2.10. Договори укладаються у письмовій формі.

2.11. Договір про використання творів укладається з суб'єктом авторського права чи його повіреним або з відповідною організацією колективного управління, яка управляє майновими правами суб'єктів авторського права.

2.12. Договір про виплату винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань укладається з уповноваженою організацією колективного управління відповідно до статті 43 Закону України „Про авторське право і суміжні права” та постанови Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”.

3. Виплата винагороди суб'єктами господарювання за використання об'єктів авторського права і суміжних прав

3.1. За використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав суб'єкти господарювання виплачують винагороду суб'єктам авторського права і (або) суміжних прав, за винятком випадків, передбачених у пункті 2.7 цих Рекомендацій.

3.2. Виплата винагороди здійснюється на підставі договору про використання творів безпосередньо суб'єкту авторського права чи через його повіреного або через організацію колективного управління.

3.3. Допускається без згоди виробників фонограм (відеограм), фонограми (відеограми) яких опубліковані для використання з комерційною метою, і виконавців, виконання яких зафіксовані у цих фонограмах (відеограмах), але з виплатою винагороди, пряме чи опосередковане комерційне використання фонограм і відеограм та їх примірників способами публічного виконання фонограм або їх примірників чи публічної демонстрації відеограм або їх примірників. Виплата винагороди виконавцям, виробникам фонограм, відеограм за використання фонограм, відеограм, опублікованих з комерційною метою та зафіксованих у них виконань здійснюється на підставі договору з уповноваженою організацією колективного управління. Ці положення не стосуються безпосереднього („живого”) виконання, наприклад, виконання музичних творів на концертах, у кафе, барах, ресторанах тощо. За такий вид використання виконання за домовленістю сторін виплачується винагорода безпосередньо виконавцю (групі виконавців).

3.4. Розмір і порядок виплати винагороди за використання об'єктів авторського права і суміжних прав визначається відповідно до постанов Кабінету Міністрів України:

- від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”;
- від 18.01.2003 № 72 „Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав” та інших нормативно-правових актів.

3.5. Виплата винагороди розраховується у формі відсотків від доходу суб'єкта господарювання, одержаного з того виду діяльності, у процесі якої відбувається публічне використання об'єктів авторського права і (або) суміжних прав способами, зазначеними у пункті 2.1 цих Рекомендацій.

3.6. Доходи визначаються згідно з Положенням (стандартом) бухгалтерського обліку 15 „Дохід”, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 29.11.1999 № 290, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 14.12.1999 за № 860/4153. Відповідно до пункту 7 цього Положення доходи класифікуються в бухгалтерському обліку:

1. дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг);
2. інші операційні доходи;
3. фінансові доходи;
4. інші доходи;
5. надзвичайні доходи.

3.7. Організації колективного управління погоджують з суб'єктами господарювання розмір винагороди під час укладання договору.

3.8. Авторська винагорода визначається відповідно до частини п'ятої статті 15, статті 33 Закону України „Про авторське право і суміжні права”, постанови Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 72 „Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав”.

3.9. Винагорода виконавцям, виробникам фонограм, відеограм визначається відповідно до статті 43 Закону України „Про авторське право і суміжні права”, постанови Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”. Розмір винагороди наведений у таблиці.

Таблиця

Розмір винагороди (роялті)

Вид комерційного використання фонограм, відеограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань	Розмір винагороди (роялті)
<p>Публічне виконання опублікованих із комерційною метою фонограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань;</p> <p>публічна демонстрація опублікованих із комерційною метою відеограм, їх примірників та зафіксованих у них виконань у місцях з платним і безплатним входом</p>	<p>1 відсоток доходів, одержаних із того виду діяльності, у процесі якої здійснюється використання об'єктів суміжних прав</p> <p>або</p> <p>2,5 відсотка загальної суми витрат на зазначений вид використання об'єктів суміжних прав у разі відсутності таких доходів</p>

3.10. Розмір винагороди розраховується як відсоток від доходу суб'єкта господарювання, одержаного з того виду діяльності, у процесі якої здійснюється використання об'єктів авторського права і суміжних прав. У разі відсутності такого доходу – від загальної суми витрат на зазначений вид використання.

3.11. Суб'єкти господарювання виплачують винагороду в передбачений термін і в обумовленому в договорі розмірі, з урахуванням пунктів 4.2.1; 4.2.2 статті 4 Закону України „Про податок з доходів фізичних осіб”.

4. Надання суб'єктами господарювання відомостей організаціям колективного управління

4.1. Суб'єкти господарювання відповідно до частини четвертої статті 47 Закону України „Про авторське право і суміжні права” на підставі договору про використання творів надають відповідним організаціям колективного управління у письмовій формі в установлені договором терміни відомості, необхідні для збирання і розподілу винагороди. У договорі, укладеному з організацією колективного управління, визначається перелік зазначених відомостей.

4.2. Суб'єкт господарювання відповідно до частини четвертої статті 43 Закону України „Про авторське право і суміжні права” на підставі договору про виплату винагороди (роялті) надають уповноваженій організації колективного управління у письмовій формі в установлені договором терміни відомості, необхідні для збирання і розподілу винагороди. У договорі, укладеному з уповноваженою організацією колективного управління, визначається перелік зазначених відомостей.

5. Дотримання вимог законодавства суб'єктами господарювання

5.1. Суб'єкти господарювання зобов'язані дотримуватися вимог законодавства у сфері авторського права і суміжних прав, виконувати належним чином договірні умови.

5.2. Порушенням суб'єктами господарювання вимог законодавства у сфері авторського права і суміжних прав є:

- відсутність договору з суб'єктом авторського права чи його повіреним або організацією колективного управління;
- відсутність договору з уповноваженою організацією колективного управління у разі використання фонограм, відеограм, опублікованих з комерційною метою та зафіксованих у них виконань;
- невиконання або неналежне виконання суб'єктом господарювання умов укладеного договору, зокрема несвоєчасне подання або подання недостовірних відомостей, необхідних для збирання і розподілу винагороди, неправильне нарахування належної до виплати винагороди (роялті).

5.3. Для підтвердження дотримання прав суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, об'єкти яких використовувалися, суб'єкти господарювання повинні мати відповідні договори, зазначені у пункті 5.2 цих Рекомендацій, платіжні документи про виплату винагороди, що підтверджують перерахування винагороди на рахунок суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав або їх повірених, чи організацій колективного управління (у випадку, встановленому у пункті 3.3. цих Рекомендацій – уповноваженій організації колективного управління).

5.4. За порушення вимог законодавства у сфері авторського права і (або) суміжних прав суб'єкти господарювання несуть цивільно-правову, адміністративну і кримінальну відповідальність відповідно до законодавства України.

Рекомендації розроблені відповідно до наступних нормативно-правових актів:

1. Конституція України.
2. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Закон України від 31.05.1995 № 189/95-ВР „Про приєднання до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Паризького акту від 24 липня 1971 року, зміненого 2 жовтня 1979 року)”.
3. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право від 20 грудня 1996 року.
4. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми від 20 грудня 1996 року.
5. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Закон України від 20.09.2001 № 2730-III „Про приєднання України до Міжнародної конвенції про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення”).

6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV.
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 80731-X.
9. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001№ 2341-III.
10. Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII „Про авторське право і суміжні права” (у редакції від 11.07.2001 № 2627 - 14).
11. Закон України від 28.12.1994 № 334/94-ВР „Про оподаткування прибутку підприємств”.
12. Закон України від 16.08.1999 № 996-XIV „Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні”.
13. Закон України від 22.05.2003 № 889-IV „Про податок з доходів фізичних осіб”.
14. Постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 71 „Про затвердження розміру порядку та умов виплати винагороди (роялті) за комерційне використання опублікованих з комерційною метою фонограм, відеограм їх примірників та зафіксованих у них виконань”.
15. Постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 72 „Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об’єктів авторського права і суміжних прав”.
16. Наказ Міністерства освіти і науки України від 21.05.2003 № 311 “Про затвердження Порядку обліку організацій колективного управління та здійснення нагляду за їх діяльністю”, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 04.06.2003 за № 436/7757.
17. Наказ Міністерства освіти і науки України від 22.12.2008 № 1175 „Про затвердження Порядку визначення уповноважених організацій колективного управління, які здійснюватимуть збирання і розподіл винагороди (роялті) за використання опублікованих з комерційною метою фонограм і відеограм, і Змін до Порядку обліку організацій колективного управління та здійснення нагляду за їх діяльністю”, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 22.01.2009 за № 66/16082.
18. Наказ Міністерства фінансів України від 29.11.1999 № 290 „Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 14.12.1999 за № 860/4153.