

УДК 347.78

А. М. Євков

*кандидат юридичних наук, асистент,
кафедра цивільного права №2
(Національний університет
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»)*

ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ КОМП'ЮТЕРНОЇ ПРОГРАМИ ЯК ЛІТЕРАТУРНОГО ТВОРУ АБО НАУКОВОЇ ПРАЦІ¹

З огляду на постійне зростання інтенсивності інноваційних процесів у світовій економіці, впровадження та вдосконалення технологій, зокрема, в інформаційній сфері та електронному середовищі, значення правової охорони та комерціалізації комп'ютерних програм постійно підвищується. Незважаючи на досить детальну врегульованість цих питань в законодавстві і значну їх теоретичну розробку, інколи постають нові проблеми, що вимагають застосування нових підходів для їх розв'язання.

На даний час згідно з положеннями законодавства більшості країн і міжнародних нормативних актів в сфері інтелектуальної власності комп'ютерні програми охороняються як об'єкти авторського права в якості літературних творів. Проте інколи важливе значення має можливість кваліфікації комп'ютерних програм *саме як наукового твору (праці) в межах кола об'єктів авторсько-правової охорони*. Так, це може мати вирішальне значення для цілей оподаткування зовнішньо-економічних

© Євков А. М., 2013

© Національний університет «Острозька академія», 2013

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

ліцензійних договорів, оскільки у низці угод, укладених між Україною та іноземними державами щодо уникнення подвійного оподаткування, ставки оподаткування роялті відносно наукових праць відрізняються від ставок відносно літературних творів або творів мистецтва (зокрема, це закріплено в ст. 12 Угоди між Україною і Федеративною Республікою Німеччина про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доход і майно від 03.07.95 р.) [1]. Також це може мати значення для цілей застосування Законів України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [2], «Про інноваційну діяльність» [3], «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [4] та ін.

Метою статті є дослідження можливості кваліфікації комп'ютерних програм саме як наукового твору (праці) в межах кола об'єктів, які охороняються авторським правом, а також виявлення критеріїв та аргументації щодо віднесення комп'ютерних програм до наукових творів (праць).

Важливе значення для цієї роботи мали дослідження авторів, які вивчали проблематику правової охорони об'єктів авторського права і, зокрема, комп'ютерних програм, таких як Е. П. Гаврилов, В. О. Калятин, А. П. Сергеев, Д. Ліпчик, Н. В. Макагонова та ін.

Проблематика обрання оптимального режиму охорони комп'ютерних програм (зокрема, авторського чи патентного права) була і є предметом численних наукових дискусій. В результаті на даний час у законодавстві більшості країн і в міжнародних нормативних актах на них розповсюджено режим охорони авторського права в якості літературних творів. Це є правовою презумпцією, припущенням (як і, наприклад, розповсюдження режиму нерухомого майна на повітряні та морські судна, космічні кораблі тощо згідно з ч. 1 ст. 181 Цивільного кодексу України), оскільки зрозуміло,

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

що сутність і характеристики комп'ютерної програми не можна повністю звести до її літерального виразу [5].

Так, в ч. 4 ст. 433 Цивільного Кодексу України зазначається: «Комп'ютерні програми охороняються як літературні твори» [5]. Аналогічно і в ст. 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вказується: «Комп'ютерні програми охороняються як літературні твори. Така охорона поширюється на комп'ютерні програми незалежно від способу чи форми їх вираження» [6]. Ст. 4 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право від 20.12.1996 р. також зазначає: «Комп'ютерні програми охороняються як літературні твори в розумінні Статті 2 Бернської конвенції». Така охорона застосовується до комп'ютерних програм незалежно від способу або форми їх вираження» [7]. В Директиві Європейського Парламенту і Ради № 2009/24/ЕС про правову охорону комп'ютерних програм в Преамбулі (пункт 6) і в статті 1 теж вказується, що комп'ютерні програми охороняються авторським правом «... як літературні твори за змістом Бернської Конвенції з охорони літературних і художніх творів» [8].

При цьому, в нормативних актах зазначається, що охороняється саме «текст програми», форма її зовнішнього вираження, а не ідеї, алгоритми і т.д. Це, зокрема, витікає з загального принципу, вказаного в ч. 3 ст. 433 Цивільного Кодексу України [5], в ч. 3 ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [6], ст. 2 Договору ВОІВ про авторське право 1996 р. [7], а також прямо зазначено в п. 11 Преамбули та в ч. 2 ст. 1 Директиви № 2009/24/ЕС про правову охорону комп'ютерних програм: «Ідеї та принципи, що лежать в основі будь-якої частини комп'ютерної програми, в тому числі складові її інтерфейсу, не охороняються авторським правом згідно цієї Директиви» [8].

Виходячи з цього і визначення комп'ютерної програми в ст. 1 Закону України «Про авторське право и суміжні права» є наступним: «набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату (це поняття охоплює як операційну систему, так і прикладну програму, виражені у вихідному або об'єктному кодах)» [6].

У численних наукових публікаціях і коментарях з питання правового режиму охорони комп'ютерних програм вони також здебільшого відносяться (вірніше, прирівнюються) до літературних творів, повторюючи при цьому вирази, що застосовуються у вказаних вище нормативно-правових актах.

Однак незважаючи на широке розповсюдження вищезазначеного підходу до визначення правового режиму охорони комп'ютерних програм і їх правової кваліфікації в системі об'єктів інтелектуальної власності як літературних творів, є вагомі підстави і для того, щоб розглядати комп'ютерні програми також і як *наукові твори*.

Для обґрунтування цієї точки зору потрібно, перш за все, згадати про те, що розмежування об'єктів авторського права на твори літератури, науки і мистецтва носить *умовний і непослідовний характер*.

Так, Бернська конвенція, яка є основоположним нормативним актом в сфері охорони авторських прав, у ст. 2 визначає термін «літературні і художні твори» наступним чином: «всі твори в галузі *літератури, науки і мистецтва*, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, як-то: книги, брошури та інші письмові твори, лекції, звертання, проповіді та інші подібного роду твори; драматичні і музично-драматичні твори; хореографічні твори і пантоміми, музичні твори з текстом або без тексту;

кінематографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним кінематографії; малюнки, твори живопису, архітектури, скульптури, графіки і літографії; фотографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним фотографії; твори прикладного мистецтва; ілюстрації, географічні карти, плани, ескізи і пластичні твори, що відносяться до географії, топографії, архітектурі *або наукам*» [9].

Слід звернути увагу на те, що в самому терміні, який визначається цією нормою, об'єднані два прикметники: «літературні» та «художні», а у визначенні згадується «наука». Тобто твори в галузі науки охоплюються поняттям «літературні і художні твори».

На цю особливість конструкції згаданої норми звертали увагу багато авторів. Так, В. О. Калятін пише, що розмежування охоронюваних об'єктів на твори літератури, науки і мистецтва є даниною традиції і реального наповнення не несе. Крім того, «... в цьому перерахуванні порушується одна з основних вимог логіки: розподіл має здійснюватися за однією підставою. Насправді ж тут наявні абсолютно різнопланові поняття. ... Певний об'єкт може бути охарактеризований одночасно з використанням декількох з цих термінів. Наприклад, твір літератури може одночасно бути і науковим твором (як це часто спостерігається в області філософії) Так, програми для ЕОМ визнаються зараз такими, що входять у сферу авторського права, однак досить складно визначити, чим є програма – твором науки, літератури чи мистецтва (написання програми може не вимагати математичних знань)» [10, с. 31-32]. Однак цей же автор у відповідному розділі тієї ж книги визначає комп'ютерну програму через поняття «літературний твір» [10, с. 41].

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

А. П. Сергеев пропонує вважати, що в тексті закону терміни «наука, література і мистецтво» вжиті не в своєму звичайному значенні, в іншому випадку «... вони взаємно накладалися б один на одного. Так, твори літератури, якщо під літературою розуміти будь-які твори, виражені в словесній (мовний) формі, в залежності від їх змісту є творами або науки, або мистецтва» [11, с. 125]. І пропонує своє тлумачення: «З урахуванням сказаного, творами науки, за змістом закону, є будь-які твори, основний зміст яких полягає у виробленні та систематизації об'єктивних знань про дійсність, включаючи твори наукової літератури. Творами літератури визнаються художні твори, виражені в словесній формі. До творів мистецтва відносяться всі інші твори художньої творчості, включаючи твори архітектури, живопису, графіки... і т.д.» [11, с. 125-126].

Далі А. П. Сергеев зазначає, що «в російській юридичній науці було поставлено питання про те, чи буде користуватися правовою охороною твір, що володіє всіма ознаками об'єкта авторського права, але не відноситься прямо до сфери науки, літератури і мистецтва, наприклад, твір технічної творчості. Відповідаючи на нього, Е. П. Гаврилов дійшов справедливого висновку, який і розділяється сучасною практикою, що охороною за чинним законодавством користуються будь-які твори, в яких проявляється творчість і які володіють всіма передбаченими законом ознаками об'єкта авторського права. ... Тому всі твори, що розкривають зміст технічних рішень до їх кваліфікації в якості винаходів та інших об'єктів патентного права, повинні користуватися авторсько-правовою охороною як твори науки» [11, с. 126]. І, знову ж, А. П. Сергеев у відповідному розділі цитованої книги також відносить ПО до літературних творів, вже не вдаючись у подробиці даного аспекту [11, с. 135].

Е. П. Гаврилов у коментарі до ст. 6 Закону РФ «Про авторське право і суміжні права» також розглядає дану проблему: «Закон про авторське право і суміжні права відносить охоронювані твори до сфери «науки, літератури і мистецтва». Іноді кажуть, що у творі повинна міститися літературна, наукова чи художня творчість. Цю вказівку на сферу «науки, літератури і мистецтва» не можна розуміти обмежувально. Зокрема, технічну творчість слід вважати різновидом наукової творчості, а технічні результати – науковими результатами. Математичні формули слід включати в поняття «література», а результати художньо-промислового конструювання (технічної естетики, дизайну) – в поняття «наука» або «мистецтво». Наукова література повинна бути включена в поняття «література», а не в поняття «наука». Поняття «мистецтво» трактується широко і включає в себе, крім образотворчих мистецтв, музику, танець, хореографію, театр, художні аудіовізуальні твори, художні фотографії тощо» [12].

Отже думки с приводу поставленої проблеми у науковій літературі висловлюються різні.

Слід відзначити і той факт, що в дуже значній кількості наукових джерел, в яких дається класифікація об'єктів авторсько-правової охорони, твори науки як щось самостійне практично не розглядаються; приклади охоронюваних об'єктів, що є саме твором науки, не наводяться. Одним з винятків з цієї тенденції є праця європейського фахівця з авторського права Д. Ліпчик, в якій при класифікації творів знайшлося місце підпараграфу 2.2.1.5. «Твори науки» (причому даний вид об'єктів в якості самостійного поставлений в один ряд з літературними творами, музичними творами, театральними творами, творами мистецтва, аудіовізуальними

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

творами, творами фольклору та *комп'ютерними програмами*) [13, с. 76-78].

Під науковими працями Д. Ліпчик розуміє твори, проблематика яких розроблена відповідно до вимог наукової методики. До них відносяться як праці в галузі точних, природничих, медичних та інших наук, а так і літературні праці наукового характеру, а також праці з педагогіки, технічні документи та науково-популярні твори, практичні путівники і т.д., географічні карти, графіки, креслення і образотворчі твори, що стосуються географії, топографії і в цілому природничих наук [13, с. 76].

Д. Ліпчик зазначає, що оригінальність твору (як умова правової охорони) повинна оцінюватися по-різному щодо технічних та наукових творів і щодо творів художньої літератури. Причина подібного розмежування полягає в тому, що автор наукової праці значною мірою пов'язаний принципами, пануючими в даній області знання, хронологією, особливою манерою викладу, непорушними трафаретами. Оригінальність для наукової праці полягає, на думку Д. Ліпчик, не в композиції, як це відбувається щодо художніх або драматичних творів ..., а у *відборі елементів, подробицях і формі вираження*. І це дуже нагадує ситуацію з написанням комп'ютерної програми [13, с. 76-77].

Але далі у відповідному параграфі своїй роботі Д. Ліпчик характеризує комп'ютерні програми і, освітивши проблематику вибору режиму правової охорони для цього специфічного об'єкта, схиляється до того, щоб розглядати комп'ютерні програми як об'єкт авторського права, прирівняний до літературних творів (у науковій чи художній сфері – не розкривається) [13, с. 92-93].

Наукові та художні твори розмежовуються також Н. В. Макагоною, яка, розглядаючи твір як об'єкт авторського права, посилається на

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

Глосарій ВОІВ (1981 р.): «...Багато авторсько-правових законодавств розрізняють літературні, художні та наукові твори. Однак дійсна сфера застосування цих категорій звичайно розуміється в самому широкому сенсі, як зазвичай демонструється пояснювальним перерахуванням різних видів творів у національних авторсько-правових законодавствах і як тлумачиться у судовій практиці багатьох країн. Твір охороняється незалежно від його якості, а також у тих випадках, коли він має дуже мало спільного з літературою, мистецтвом або наукою, наприклад, суто технічні керівництва, технічні креслення або програми ЕОМ для обчислювальних цілей...» [14, с. 33]. Далі Н. В. Макагонова пише: «Закон не містить поняття твору науки. У зв'язку з цим цінним видається розкриття його «Глосарієм»: «Науковий твір – твір, в якому питання розглядаються таким чином, щоб відповідати вимогам наукового підходу. Ця категорія творів далеко не обмежується областю природничих наук або літературними творами наукового характеру. За певних обставин програма ЕОМ також може бути науковим твором. У авторсько-правових законодавствах загальне посилення на наукові твори часто розуміється як таке, що означає всі види творів, крім художніх або белетристичних, наприклад, такі твори, як твори з питань техніки, довідники, науково-популярні твори або практичні керівництва» [14, с. 39].

Отже, є достатньо підстав для того, щоб розглядати комп'ютерні програми як наукові твори. І обґрунтування цієї точки зору можна тезово викласти наступним чином:

По-перше, слід погодитися з тим, що згідно з нормативно-встановленою презумпцією комп'ютерні програми прирівнюються до літературних творів з точки зору режиму їх правової охорони.

Але, по-друге, при цьому потрібно мати на увазі, що:

▪ Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці / А. М. Євков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2013. – № 2(8) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13yamanp.pdf>.

а) закріплення в нормативних актах вищезазначеної презумпції охорони комп'ютерних програм як літературних творів (зокрема, в ч. 4 ст. 433 ЦК України і в ст. 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права») має на меті визначити режим їх правової охорони засобами авторського, а не патентного права, і підкреслити, що охороняється сам текст програми, а не ідеї чи алгоритми, які становлять її зміст. Вказівка на «літературні твори» – це лише техніко-юридичний засіб встановлення цієї презумпції, а не визначення належності комп'ютерних програм до певного жанру чи виду мистецтва.

б) як було зазначено вище, в науковій літературі є розповсюдженою точка зору, що терміни «наука», «література» і «мистецтво» є різноплановими. Це розмежування проведено за різними підставами класифікації, а тому літературний твір цілком може бути науковою працею. Тим більше, що ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» також дає для цього підстави, оскільки встановлює, що «об'єктами авторського права є твори у галузі *науки, літератури і мистецтва*, а саме: ... *літературні* письмові твори белетристичного, публіцистичного, *наукового, технічного* або іншого характеру (книги, брошури, статті тощо)...», а комп'ютерні програми зазначаються у переліку охоронюваних об'єктів окремо [6].

в) в основних міжнародних нормативних актах, що стосуються правової охорони комп'ютерних програм і прирівнюють їх до літературних творів, обов'язково зазначається, що термін «літературний твір» повинен розумітися так, як він вживається у ст. 2 Бернської конвенції (а він згідно з цією нормою охоплює і твори в галузі науки) [9].

г) за своїми суттєвими ознаками і відмінностями (зокрема, особлива манера викладення, що обумовлюється вимогами наукового підходу;

особливості визначення оригінальності твору і т.д.) комп'ютерні програми відносяться саме до наукових праць, а не до сфери художньої діяльності.

Таки чином, можна зробити висновок, що *комп'ютерна програма – це науковий твір (праця), який в силу своєї специфіки та особливостей правового інструментарію прирівнюється в правовому режимі до літературних творів як об'єктів авторсько-правової охорони*. Тобто, це науковий твір у формі літературного тексту або ж літературний твір у сфері науки.

Список використаних джерел

1. Угода між Україною і Федеративною Республікою Німеччина про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доход і майно : [від 03 липня 1995 р.] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/276_001.
2. Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» : № 1977-XII : [від 13 грудня 1991 р.] / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.
3. Закон України «Про інноваційну діяльність» : № 40-IV : [від 04 липня 2002 р.] / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 36. – Ст. 266.
4. Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» : № 143-V : [від 14 вересня 2006 р.] / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 45. – Ст. 434.
5. Цивільний Кодекс України : № 435-IV : [від 16 січня 2003 р.] / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.

6. Закон України «Про авторське право і суміжні права» : № 3792-ХІІ : [від 23 грудня 1993 р.] / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
7. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року : [від 20 грудня 1996 р.] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_770.
8. Директива Європейського Парламенту і Ради про правову охорону комп'ютерних програм : № 2009/24/ЕС : [від 23 квітня 2009 р.] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32009L0024:EN:HTML>.
9. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів : [від 9 вересня 1886 р.] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_051.
10. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права) / В. О. Калятин. – М.: НОРМА, 2000. – 480с.
11. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник / А. П. Сергеев. – 2-е изд., переработ. и дополн. – М.: ПБОЮЛ Грищенко Е.М., 2001. – 752 с.
12. Постатейный комментарий к Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах" [Електронний ресурс] / Э. П. Гаврилов. – Режим доступу: <http://bookz.ru/authors/rf/commentavtprw/1-commentavtprw.html>.
13. Липчик Д. Авторское право и смежные права / Д. Липчик; [пер. с фр. М. Федотов]. — М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.
14. Макагонова Н. В. Некоторые проблемы гражданско-правовой охраны авторских прав в России: дис ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н. В. Макагонова. – М., 1996. – 154 с.

Євков А. М.

Питання правової кваліфікації комп'ютерної програми як літературного твору або наукової праці

У статті досліджуються питання можливості правової кваліфікації комп'ютерної програми у якості наукового твору (праці) в межах кола об'єктів, які охороняються авторським правом, а також виявляються та описуються відповідні критерії щодо віднесення комп'ютерних програм до наукових творів (праць).

Ключові слова: комп'ютерна програма, літературний твір, наукова праця, об'єкт авторського права.

Євков А. Н.

Вопросы правовой квалификации компьютерной программы как литературного произведения или научного труда

В статье исследуются вопросы возможности правовой квалификации компьютерной программы в качестве научного произведения (труда) в пределах круга объектов, охраняемых авторским правом, а также выявляются и описываются соответствующие критерии отнесения компьютерных программ к научным произведениям (трудам).

Ключевые слова: компьютерная программа, литературное произведение, научный труд, объект авторского права.

Yevkov A. M.

Issues of legal qualification of a computer program as literary work or scientific work

This article investigates the possibility of legal qualification of a computer program as scientific work within the range of objects which are protected by

copyright, and also the relevant criteria for the classification of computer programs as scientific works are identified and described herein.

Key words: computer program, literary work, scientific work, the object of copyright.