

УДК 342.951:347

**О.М. ЄЩУК**, канд. юрид. наук, Херсонський державний університет

**Р.Д. САУНІН**, Національний університет біоресурсів і природокористування

## МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО- ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРАВА НА КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ

*Ключові слова:* комп'ютерні програми, охорона, захист, компаративістична характеристика, міжнародний досвід, удосконалення

Для ефективного покращення адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми в Україні слід враховувати позитивний досвід інших держав у зазначеній вище сфері та використовувати його найкращі напрацювання з трансформуванням до національної специфіки.

Формування в Україні інформаційного суспільства і входження її в число провідних технологічно розвинутих країн світу неможливі без широкого використання в усіх сферах життя нових інформаційних технологій [1, с.204], а цю сферу слід врегулювати також на законодавчому рівні.

Варто зазначити, що проблемні питання адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми були предметом наукових досліджень таких провідних вчених, як: В.В. Галуцько, О.М. Головкова, Ф.О. Кіріленко, Г.М. Красноступ, О.П. Світличний, Р.Б. Шишка, О.М. Юрченко, С.В. Ярошенко Є.В. Юркової та ін. Проте, вони розкрили лише окремі аспекти адміністративно-правової охорони права інтелектуальної власності, але не здійснили комплексний аналіз у зазначеній сфері, що є метою статті.

Аналіз міжнародного досвіду адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми слід розпочати з країни- правонаступниці СРСР – Російської Федерації [2]. Відповідно до наказу Роспатенту від 24.06.2011 р. № 73 «Про розроблення та за-

твердження адміністративних регламентів Федеральної служби з інтелектуальної власності з надання державних послуг», розроблено проект адміністративного регламенту надання Федеральною службою з інтелектуальної власності державної послуги з організації прийому, реєстрації та перевірки заявок на державну реєстрацію програм для електронних обчислювальних машин [3]. Цим регламентом на Федеральну службу з інтелектуальної власності покладено обов'язок надавати державні послуги з організації прийому, реєстрації та перевірки заявок на державну реєстрацію програм для електронних обчислювальних машин [4]. Згідно розпорядження Уряду РФ від 01.12.2008 р. № 1791-р «Про реорганізацію федеральної державної установи «Федеральний інститут промислової власності Федеральної служби по інтелектуальній власності, патентам і товарним знакам» і федеральної державної установи «Палата по патентних суперечках Федеральної служби по інтелектуальній власності, патентам і товарним знакам» у формі приєднання другого до першого», предметом і метою діяльності утвореного в результаті реорганізації федеральної державної установи «Федеральний інститут промислової власності Федеральної служби по інтелектуальній власності, патентам і товарним знакам» є проведення підготовчих робіт для здійснення Роспатентом юридично значимих дій, пов'язаних з правовою охороною комп'ютерних програм [5].

Відносини Роспатенту і ФПС Росії, пов'язані з наданням під-послуги заявнику, регулюються статтями 7-1, 7-2 Федерального закону від 27.07.2010 р. № 210-ФЗ «Про організацію надання державних і муніципальних послуг». При наданні державної послуги Роспатент керується ст.7 вищезазначеного закону, відповідно до якої забороняється вимагати від заявника здійснення дій, у тому числі погоджень, необхідних для отримання державних послуг і пов'язаних із зверненням в інші державні органи, організації [6].

Результатами надання державної послуги є: 1) повідомлення про результат перевірки заявки на реєстрацію у відповідності до п.3

ст.1262 Цивільного кодексу РФ; 2) повідомлення про прийняття заяви заявника про відкликання заявки на реєстрацію у відповідності до підпункту 6 п.1 ст.333 Податкового кодексу РФ.

Розпорядженням Уряду Російської Федерації від 17.12.2010 р. № 2299-р затверджено план переходу федеральних органів виконавчої влади і федеральних бюджетних установ на використання вільного програмного забезпечення на 2011–2015 роки [7].

Зробивши цей важливий крок, країна ступила на шлях адміністративно-правового регулювання відносин, що виникають в сфері охорони права на комп'ютерні програми. Це є провідним чинником адміністративно-правової охорони у широкому розумінні – заходом щодо попередження протиправних посягань.

Також робляться кроки в сторону закріплення вільних інформаційних технологій в державних стандартах. Відповідно до ст.14 Федерального Закону від 27.12.2002 р. № 184-ФЗ «Про технічне регулювання», обов'язок затверджувати національні стандарти в досліджуваній країні покладено на Національний орган Російської Федерації по стандартизації [8].

Відповідно до Постанови Уряду Російської Федерації від 17.06.2004 р. № 294 «Про Федеральне агентство з технічного регулювання та метрології», на Агентство покладено функції національного органу Російської Федерації зі стандартизації. Цим агентством встановлено Національний стандарт Російської Федерації ГОСТ Р ИСО/МЭК 26300–2010 для вільної інформаційної технології – формату Open Document для офісних додатків (OpenDocument) v1.0, що відповідає міжнародному стандарту ISO/IEC 26300:2006 Information technology – Open Document Format for Office Applications (OpenDocument) v1.0 [9].

Отже, адміністративно-правові відносини у сфері охорони права на комп'ютерні програми в РФ регулюються такими органами публічної адміністрації, як Роспатент, ФППВ, ФПС, Національний орган Російської Федерації по стандартизації, Федеральне агентство з технічного регулювання та метрології. Російська Федерація робить кроки в сторону адміністративно-правового регулювання від-

носин, що виникають в сфері охорони права на комп'ютерні програми.

Залучення України до програм Європейського Союзу та тісне співробітництво має дуже важливе значення для взаємодії в різних сферах адміністративно-правової охорони – особливо, в сучасних умовах, коли Україна прагне стати правовою та демократичною державою і направляє свої помисли на шлях до євроінтеграції [10, с.3].

В цьому аспекті, доречно розглянути прогресивний досвід Європейського Союзу через призму окресленого нами кола загальної проблематики. Ряд позитивних тез містить Директива 2009/24/ЕС Європейського Парламенту та Ради Європи від 23.04.2009 р. «Про правову охорону програм для ЕОМ» [11]. В ній можна виділити такі найбільш вагомні положення: розробка комп'ютерних програм вимагає значних інвестицій людських, технічних і фінансових ресурсів, у той час як комп'ютерні програми можуть бути скопійовані за вартість, яка становить дуже малу частку цих витрат; комп'ютерні програми відіграють все більш важливу роль в широкому спектрі галузей і технологій, тому можуть розглядатися як такі, що мають фундаментальне значення для промислового розвитку Співтовариства; певні відмінності в правовій охороні комп'ютерних програм, що запропоновані в законах держав-членів мають негативний вплив на функціонування внутрішнього ринку комп'ютерних програм; існуючі відмінності, що спричиняють такі ефекти, повинні бути вилучені, необхідно вживати заходів для запобігання виникненню нових [11].

Таким чином, із вищезазначеного можна зробити деякі узагальнення, які можуть бути успішно використані в правовому полі нашої держави, що окреслила в своєму майбутньому вступ до цієї престижної міжнародної організації: комп'ютерні програми мають фундаментальне значення для Європейського Союзу; в правовій охороні комп'ютерних програм різних країн, навіть в межах європейського співтовариства існують певні відмінності; охорона надається всім фізичним і юридичним особам, які охороняються відповідно до національного

законодавства авторським правом, що застосовується до літературних творів.

Поза всяким сумнівом, для нас досить цікавими буде визначення специфіки законодавства США щодо адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми.

В США існує патентний захист комп'ютерних програм, хоча він є відносно новим у законодавстві цієї держави. Розробники комп'ютерних програм раніше поклалися на законодавство у сфері охорони конфіденційної інформації й нормативно-правову базу, що регулює суспільні відносини договірною правом для захисту своїх інтересів [12]. У США ситуація щодо можливості патентного захисту для деяких методів – в тому числі бізнес-методів і алгоритмів – відрізняється від Європи. В США патентне законодавство не містить будь-яких обмежень для певної тематики, в той час, як Європейська патентна конвенція містить виключення для комп'ютерних програм (а також схеми, правила і методи виконання розумових операцій, ведення бізнесу) [13]. Сфера патентоспроможних об'єктів у США не є необмеженою. Справді, патентоспроможність вимагає, щоб предмет був корисним. Це дає можливість включення комп'ютерних програм в патентну систему США. Проте, обсяг охорони, що надається та вимоги, які повинні бути виконані, все ще є предметом обговорення. Відповідно до патентного законодавства США, патенти можуть бути видані для будь-якого нового і корисного процесу, продукту, виробництва або складу речовини. В той же час алгоритми не є об'єктом патентного права, хоча комп'ютерна програма являє собою технічну реалізацію алгоритму для комп'ютера [12].

Крім того, в США прийнятий так званий Digital Millennium Copyright Act (DMCA), тобто Закон про авторське право в цифрову епоху. Він імплементує дві угоди Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ). Цим НПА встановлюється відповідальність за виробництво та розповсюдження технологій, пристроїв або послуг, призначених для обходу заходів (широко відомих як управління цифровими правами, або DRM), що контролюють доступ до інтелектуальної власності, в т.ч. комп'ютерних програм [14].

Необхідно зауважити, що важлива роль адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми належить суспільним організаціям. Так, в США існує Entertainment Software Association (ESA) – асоціація виробників програмного забезпечення. Серед її членів найбільше успішних компаній, які виробляють відеоігри. Однією з основних задач ESA є боротьба з порушенням авторського права на комп'ютерні програми [15]. Free Software Foundation (FSF) є некомерційною корпорацією, заснованою Річардом Столлманом 04.10.1985 р. для підтримки руху вільного програмного забезпечення, який спрямований на сприяння загальної свободи створювати, поширювати і модифікувати програмне забезпечення [16].

На нашу думку, комп'ютерна програма у вихідному коді за своїми зовнішніми, але не сутнісними ознаками дійсно подібна до літературного твору, тому досить логічним виглядає віднести її до об'єкту адміністративно-правової охорони. Але необхідно врахувати, що кінцевий користувач комп'ютерної програми, отримує її в об'єктному коді – який, за своєю природою, є абсолютно новим правовим феноменом, що не зустрічався раніше. Комп'ютерні програми так стрімко увірвалися в усі сфери нашого життя, що суспільство не сприймає їх як принципово нову правову категорію. Існує думка, що у європейській та заснованій на ній американській культурах відносно матеріальних речей так довго вироблялись правила власності, що перенесення цих правил на речі нематеріальні – зокрема комп'ютерні програм – виглядало абсолютно природним і не викликало сумнівів. А причин для сумнівів, тим не менш, немало. Головною відмінністю програми від матеріальної речі є так зване беззбиткове копіювання. Іншими словами, для матеріальної речі законодавчо закріплено право користування лише однією людиною. Ніяких додаткових механічних чи юридичних пристосувань при цьому не потрібно. Комп'ютерна програма у цьому плані кардинально відрізняється. Скільки б не було вкладено ресурсів у її розробку, процедура її копіювання різко відрізняється від процедури копіювання, наприклад, предмету матеріаль-

ного світу. Вона не вимагає участі жодного автора програми і навіть будь-якої людини взагалі. Єдина стаття витрат при цьому – ціна носія даних та амортизаційні витрати копіювального пристрою. В результаті ми отримаємо два екземпляри програми, котрою зможуть користуватись уже двоє людей. Якщо ж до програми ставитися як до матеріального продукту і закріплювати права користування нею за певною особою, виникає ряд протиріч, котрі доводиться вирішувати штучними, протиприродними засобами. Наприклад, потрібно вирішити, які все-таки збитки завдані «власнику» програми при її беззбитковому копіюванні. Як правило, при цьому фігурує поняття «втрачений прибуток», тобто прибуток, який власник міг би отримати, але не отримав через те, що його програму скопіювали. Доводиться придумувати методи, що блокують копіювання програм, чи пошкоджують копію; доводиться обмежувати зловживання – а за разом і свободу – всього людства на користь власника патенту – особливої категорії прав, введеної в законодавство. При тому далеко не завжди власник патенту та автор винаходу – одна й та ж особа [17].

Проаналізувавши міжнародний досвід на прикладі такої країни, як США, слід зробити такі підсумки: комп'ютерні програми в США, на відміну від ЄС можуть виступати об'єктом патентного права; алгоритм не є об'єктом патентного права; отримати патент на комп'ютерну програму в США набагато простіше, ніж в ЄС; наслідком патентної охорони права на комп'ютерні програми є монополізація інформаційних технологій; в США існує нормативна база, яка створена з урахуванням динамізму глобальних перетворень у світі в зазначеній сфері; суспільні громадські організації в США відіграють важливу роль в адміністративно-правовій охороні права на комп'ютерну програму.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Нижник Н. Р. Методологічні питання правового забезпечення державного управління національною безпекою в умовах гло-

бального інформаційного суспільства / Н. Р. Нижник, В. І. Бурковський // Держава, регіон, підприємництво: теорія та практика економіко-правового регулювання : збірник наук.-метод. праць – Херсон : Вид-во ХДУ, 2009. – С. 204–213.

2. Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» : от 02.05.2006 г., № 59-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 19. – Ст. 2060.

3. Приказ Роспатента «О разработке и утверждении административных регламентов Федеральной службы по интеллектуальной собственности по предоставлению государственных услуг» : от 24.06.2011 г., № 73 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.rupto.ru/norm\\_doc/sod/proekts/proekt\\_admin\\_reg/ar\\_evm.htm](http://www.rupto.ru/norm_doc/sod/proekts/proekt_admin_reg/ar_evm.htm).

4. Проект Административного регламента предоставления Федеральной службой по интеллектуальной собственности государственной услуги по организации приема, регистрации и проверки заявок на государственную регистрацию программ для электронных вычислительных машин и баз данных [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.rupto.ru/norm\\_doc/sod/proekts/proekt\\_admin\\_reg/proekt\\_ar\\_evm\\_v2.pdf](http://www.rupto.ru/norm_doc/sod/proekts/proekt_admin_reg/proekt_ar_evm_v2.pdf)

5. Распоряжение Правительства РФ «О реорганизации федерального государственного учреждения «Федеральный институт промышленной собственности Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам» и федерального государственного учреждения «Палата по патентным спорам Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам» в форме присоединения второго к первому» : от 01.12.2008 г., № 1791-р [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content\\_ru/ru/documents/russian\\_laws/dictation\\_government\\_rf/raspor\\_rf\\_1791\\_01122008](http://www1.fips.ru/wps/wcm/connect/content_ru/ru/documents/russian_laws/dictation_government_rf/raspor_rf_1791_01122008).

6. Федеральный закон «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» : от 27.07.2010 г., № 210-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4179.

7. Распоряжение Правительства Российской Федерации : от 17.12.2010 г., № 2299-р [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://government.ru/gov/results/13617>.

8. Федеральный закон «О техническом регулировании» : от 27.12.2002 г., № 184-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 52. – Ст. 5140.

9. Национальный стандарт Российской Федерации ГОСТ Р ИСО/МЭК 26300–2010 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://protect.gost.ru/document.aspx?control=7&id=177075>.

10. Крылова И. С. / Проблемы управления в Европейском Союзе в связи с его расширением / И. С. Крылова // Государство и право. – 2003. – № 7. – С. 59–66.

11. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) Text with EEA relevance [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:111:0016:01:EN:HTML>.

(Директива 2009/24/ЕС Европейського Парламенту та Ради Європи «Про правову охорону комп'ютерних програм» : від 23.04.2009 р.).

12. USA Software Copyright // Innovaccess [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.innovaccess.eu/documents/softwareCopyright\\_0000001105\\_00.xml.html](http://www.innovaccess.eu/documents/softwareCopyright_0000001105_00.xml.html).

13. The European Patent Convention // European Patent Office [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.epo.org/law-practice/legal-texts/epec.html>.

14. Digital Millennium Copyright Act [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c105:H.R.2281.ENR>.

15. Entertainment Software Association [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.theesa.com>.

16. The GNU General Public License – GNU Project – Free Software Foundation (FSF) // The GNU General Public License - GNU Project – Free Software Foundation (FSF) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.gnu.org/licenses/gpl.html>.

17. Вільне програмне забезпечення [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://uk.wikipedia.org/wiki/Вільне\\_програмне\\_забезпечення](http://uk.wikipedia.org/wiki/Вільне_програмне_забезпечення).

*Єщук О. М. Міжнародний досвід адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми / О. М. Єщук, Р. Д. Саунін // Форум права. – 2011. – № 3. – С. 267–271 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-3/11eomnkr.pdf>*

На основі нормативно-правових актів деяких країн міжнародної спільноти охарактеризовано досвід адміністративно-правової охорони права на комп'ютерні програми, запропоновано рекомендації для впровадження їх у вітчизняне законодавство та правове поле України, що прагне зайняти гідне місце на світовій арені.

\*\*\*

*Єщук О.М., Саунін Р.Д. Международный опыт административно-правовой охраны прав на компьютерные программы*

На основе нормативно-правовых актов некоторых стран международного сообщества охарактеризован опыт административно-правовой охраны права на компьютерные программы, предложены рекомендации для внедрения их в отечественное законодательство и правовое поле Украины, которая стремится занять достойное место на мировой арене.

\*\*\*

*Yeschuk O.M., Saunin R.D. International Experience of Administrative and Legal Protection of Computer Programs*

On the basis of regulations of some countries in the international community, described the experience of administrative and legal protection of computer programs, offered recommendations for their implementation in domestic legislation and legal framework of Ukraine, which wants to take their rightful place in the world.