

УДК [347.78:347.6]:004.4'2

К.В. ІВАНЕНКО, Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ПРОГРАМНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Ключові слова: інтелектуальна власність, авторське право, програмне забезпечення, співавторство

Програмне забезпечення (комп'ютерна програма, програмний продукт, комп'ютерна програма тощо) – це специфічний об'єкт інтелектуальної власності, набір інструкцій у вигляді слів, цифр, коду, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, здатної зчитуватися комп'ютером.

Наразі законодавство оперує масивом термінів, які означають одне й те саме. Найбільш поширеним, у зв'язку з його закріпленням у міжнародних угодах, є термін «комп'ютерна програма» (computer programme). Проте, за відсутності єдиного терміну «комп'ютер» у законодавстві, важко зрозуміти, чого ця програма стосується. Разом із тим, у технічному співтоваристві при описі програмної частини найчастіше використовується термін «програмне забезпечення» (software). Отже, пропонуємо використовувати саме цей термін, оскільки законодавство в даному випадку повинно запозичувати найбільш актуальну термінологію та вчасно адаптуватися до змін у технічному світі.

Питання правового регулювання авторських прав на програмне забезпечення досліджувалося В.С. Дмитришиним, Ю.Л. Бошицьким, О.М. Мельник, Е.П. Гавриловим, Р.О. Євдокимовим – саме їх роботи лягли в підґрунтя даного дослідження. Однак, незважаючи на інтерес до даної проблематики, існують пробіли щодо розуміння та регламентації створення програмного забезпечення у співавторстві. Результатом роботи є аналіз чинно-

го законодавства України, іноземного досвіду щодо реалізації даного питання з виокремленням тих проблем, які існують на даний час у галузі, що регламентує співавторство у процесі створення програмного забезпечення.

Відносини, пов'язані зі створенням та використанням програмного забезпечення, регулюються в Україні виключно авторським правом. Так, відповідно до ст.433 Цивільного кодексу України, комп'ютерні програми відносяться до об'єктів авторського права [1]. Однак, авторським правом охороняється лише форма вираження. Це означає, що при захисті програмного забезпечення має значення сам вихідний код, а не ідея, концепція, принципи.

Крім цього, програмне забезпечення може мати й інші складові, наприклад графічні зображення, звукове супроводження, відео та інше. Згідно з Бернською конвенцією, до якої на сьогоднішній приєдналася 171 країна, включаючи Україну, авторські права виникають з моменту створення твору і не вимагають виконання ніяких формальностей, в тому числі реєстрації [2].

Зрозуміло, що для того, щоб правовідносини у даній сфері отримали належну правову охорону, одних норм авторського права недостатньо. Однак, виходячи з чинного законодавства, можна виділити деякі особливості здійснення авторського права.

Законодавством України права автора виділені у дві окремі категорії: особисті немайнові права автора, як-то: право на ім'я та право на недоторканість твору; а також майнові права, які складаються з права на використання твору, виключного права дозволяти використання твору, права перешкоджати неправомірному використанню твору, інших майнових прав інтелектуальної власності.

Більшість програмного забезпечення створюється не творчою працею однієї особи, а цілою командою. У зв'язку із специфічністю розробки програмного забезпечення на практиці існує проблема визначення авторства та/або співавторства. Так, перед фінальним випуском програмне забезпечення має багато версій. Так звані «альфа», «бета» версії. Такі

версії програмного забезпечення можуть бути цілком функціональними та виконувати ті завдання, заради яких вони створювалися. Проте, наявність деяких помилок не дозволяє назвати їх фінальним продуктом.

У процесі розробки програмісти можуть мінятися, фінальну версію може закінчувати людина, яка не починала написання даного програмного забезпечення. Таким чином виникає питання, хто є автором? Людина або група людей, які випустили фінальну версію? Чи є співавторами ті люди, які займалися кодом раніше? І яку частку роботи має вкласти людина, щоб вважатися автором?

Складнощі, які виникають з питань визначення співавторства, – перший аспект, на який треба звернути увагу.

Частина 1 ст.13 Закону України «Про авторське право та суміжні права» визначає, що співавторами є особи, спільною творчою працею яких створено твір [3]. Відповідно до ст.436 Цивільного кодексу України, авторське право на твір, створений у співавторстві, належить співавторам спільно, незалежно від того, становить такий твір одне нерозривне ціле чи складається з частин, кожна з яких може мати ще й самостійне значення. Частина твору, створеного у співавторстві, визнається такою, що має самостійне значення, якщо вона може бути використана незалежно від інших частин цього твору. Кожен із співавторів зберігає своє авторське право на створену ним частину твору, яка має самостійне значення.

Е.П. Гаврилов стверджує, що «твір у тому випадку становить нерозривне ціле, коли його неможливо розділити не у фізичному сенсі, а в сенсі цивільного права...» [4, с.41].

На думку французького вченого Р. Дюма, «зовсім не важливо те, що окремі внески відносяться до зовсім різних категорій творчості» [5, с.101]. Таким чином, виходячи з наведених норм українського законодавства, можна дійти висновку, що якщо програмне забезпечення створено групою осіб, то авторські права на створений об'єкт належать співавторам спільно. Це справедливо як для програмного за-

безпечення, в якому технічно неможливо визначити самостійні частини, так і для програмного забезпечення, у складі якого є і графічний дизайн, і звукове супроводження, і супутня документація. У другому випадку кожен з співавторів набуває також авторських прав на самостійну частину програмного забезпечення, створену ним особисто.

При цьому особи, які надали автору технічну допомогу (друк, коректування тощо), не можуть визнаватися співавторами твору [6].

Як зазначено у законодавстві США, під твором співавторів розуміється твір, створений спільною працею створений спільною працею двох або більше авторів, які домовились про те, що їх вклади у творення твору є нерозривні або взаємопов'язані частини єдиного цілого. Разом із тим, оцінюючи внески авторів та їх відповідну вагомість, суди мають визначати існуючі ліберальний та жорсткий підходи до цих питань.

Згідно ліберального підходу новий твір має задовольняти основні критерії охороноздатності як об'єкта авторського права, при цьому не має братися до уваги те, чи заслуговують окремі частини твору на правову охорону. Щодо жорсткого підходу, то основним критерієм є те, що частина твору, що належить кожному співавтору, має самостійне значення в сенсі її охорони відповідно до положень законодавства про авторське право.

Таким чином, судами у США було вироблено певний тест для встановлення співавторства, який сформульовано наступним чином: кожен з партнерів згоден вважати іншого співавтором; кожна з частин твору, створених партнерами, заслуговує самостійної правової охорони; кожен з партнерів згоден на включення своєї частини до загального твору у статусі нерозривної частини [7, с.74].

Як бачимо, у США законодавець чітко ставить питання про домовленість між авторами. В нашому законодавстві вимога про домовленість відсутня, однак у співавторів є право укласти відповідний договір, в якому визначити необхідні умови взаємодії між собою, зокрема, щодо використання спільного твору.

В договорі бажано також врегулювати питання винагороди за використання твору – це дозволить мінімізувати виникнення конфліктних ситуацій. В іншому випадку в силу положень ч.4 ст.13 Закону України «Про авторське право і суміжні права» винагорода за використання твору належить співавторам у рівних частках.

Розглянутий вище аспект співавторства більшою мірою стосується новоствореного програмного забезпечення. З іншого боку виникає питання авторства на вже створене програмне забезпечення, яке з тих чи інших причин не завершено первісним автором, і в майбутньому буде завершено іншою особою.

Припустимо, існує вихідний програмний код, який має певний функціонал, але потребує доробки. За написання нового, більш досконалого програмного коду береться інша особа. В даному випадку співавторства не виникає, оскільки особа, яка є автором оригінального твору, припиняє роботу над програмою, а інша особа фактично на основі первісного програмного коду створює новий, який з тих чи інших причин видається більш вдалим.

У правовому полі програмний код, створений на основі іншого програмного коду, має назву похідного твору.

Згідно зі ст.1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», похідний твір – це твір, що є творчою переробкою іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні (анотація, адаптація, аранжування, обробка фольклору, інша переробка твору) чи його творчим перекладом на іншу мову. Оскільки без використання оригінального твору неможливо здійснити його переробку, то особі, яка має бажання вдатися до таких дій, слід перш за все отримати згоду автора оригінального твору.

Так, стаття 20 Закону України «Про авторське право та суміжні права» вказує, що перекладачі і (або) автори інших похідних творів користуються авторським правом на створений ними твір за умови дотримання ними прав автора, твір якого зазнав перекладу, адаптації, аранжування або іншої переробки.

Також, відповідно до цієї ж статті, перекладачам і авторам інших похідних творів належить авторське право на здійснені ними переклад, адаптацію, аранжування або іншу переробку. На практиці це означає, що програмне забезпечення «фінальної версії» матиме декількох авторів, при цьому автором оригінального твору, на основі якого створена «фінальна версія», є лише одна особа. Однак, важко сказати, чи зможе кожна з цих осіб довести своє авторство.

За загальним правилом, встановленим ч.1 ст.11 Закону України «Про авторське право і суміжні права», за відсутності доказів іншого автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору.

Для того, щоб мати докази авторства та можливість захистити авторські права на програмний код, музичне супроводження, відеоряд тощо, розробники мають право зареєструвати програмне забезпечення як твір у встановленому законодавством порядку. В результаті розробник отримує свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір та запис в Державному реєстрі свідоцтв про реєстрацію авторського права на твір, в якому окрім назви програмного забезпечення за бажанням автора можуть вказуватися й характеристики, які дозволять це програмне забезпечення ідентифікувати.

Державну реєстрацію з цього боку можна розглядати як спосіб захисту авторських прав, оскільки, враховуючи специфічну процедуру створення програмного забезпечення, свідоцтво про право на твір дає автору гарантії того, що його права охоронятимуться.

Іншим аспектом, якому варто приділити увагу, є створення програмного забезпечення у процесі здійснення трудових відносин. Програмне забезпечення, створене таким способом, має назву службового твору.

Відповідно до ст.1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», службовий твір – це твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем. Стат-

тя 16 цього Закону встановлює, що авторське особисте немайнове право на службовий твір належить його автору. Виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. За створення і використання службового твору автору належить авторська винагорода, розмір та порядок виплати якої встановлюються трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем.

Варто зазначити, що у правових нормах існує неузгодженість стосовно належності майнових авторських прав на службовий твір. Так, у ст.429 Цивільного кодексу України закріплено, що майнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, де або у якої він працює, спільно, якщо інше не встановлено договором.

На нашу думку, слід керуватися положеннями Цивільного кодексу України, оскільки в даному випадку має місце ієрархічна колізія, правилом подолання якої слугує принцип: у разі розбіжностей нормативно-правових актів з того ж самого питання застосовуються норми того акту, що має більш високу юридичну силу.

Спільність майнових авторських прав полягає в тому, що без сумісної згоди ні автор, ні роботодавець не можуть використовувати об'єкт авторського права на свій розсуд. Ця обставина, безумовно, не відповідає цілям, які переслідуються роботодавцем.

Тому, роботодавцю для подальшого використання та монетизації програмного забезпечення слід укласти з кожним розробником програмного забезпечення трудовий договір, в якому визначити, що після створення та прийняття вказаного об'єкта авторського права всі виключні майнові права інтелектуальної власності на нього переходять від розробника до роботодавця.

При цьому, у автора програмного забезпечення залишаються особисті немайнові права. Вказане також кореспондується з положеннями ст.6 bis Бернської конвенції, відповідно до якої незалежно від майнових прав автора і навіть після уступки прав він має право вимагати визнання свого авторства на твір і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні цього твору, а також будь-якому іншому посяганню на твір, здатному завдати шкоди честі або репутації автора.

Аналогічна ситуація виникає при створенні програмного забезпечення на замовлення, коли замовнику не переходять автоматично всі майнові права інтелектуальної власності на програмне забезпечення. Тобто, розробник, який створив на замовлення об'єкт інтелектуальної власності, користується всіма правами автора, наданими йому законодавством. Тому замовнику доцільно укладати з кожним розробником програмного забезпечення договір, до якого мають бути включені відповідні положення.

При цьому варто враховувати положення ст.33 Закону України «Про авторське право і суміжні права», відповідно до частини 8 якої усі майнові права на використання твору, які передаються за авторським договором, мають бути у ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як передані суб'єктом авторського права, вважаються такими, що не передані, і зберігаються за ним.

Отже, доцільно в договорі визначити, що замовнику передаються виключні немайнові права на програмне забезпечення у повному обсязі, оскільки це дозволить замовнику розпоряджатися результатами розробки без обмежень.

Ще одним цікавим аспектом здійснення та розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є сімейний статус автора.

Так, відповідно до ст.60 Сімейного кодексу України, майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один із них не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього гос-

подарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу) [8]. Вважається, що кожна річ, набута за час шлюбу, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя.

Також, відповідно до ст.65 Сімейного кодексу України, дружина, чоловік розпоряджаються майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, за взаємною згодою. При укладенні договорів одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя. Дружина, чоловік має право на звернення до суду з позовом про визнання договору недійсним як такого, що укладений другим із подружжя без її, його згоди, якщо цей договір виходить за межі дрібного побутового.

З наведених норм вбачається, що для замовника або роботодавця існує ризик того, що укладений з розробником програмного забезпечення договір може бути визнаний недійсним на підставі того, що дружина або чоловік розробника не надавали згоду на його укладення.

На даний час ця проблема може вийти за межі теоретичної, оскільки в судовій практиці вже почали з'являтися рішення, в яких суд визнає майнові права інтелектуальної власності спільною власністю подружжя. Наприклад, ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.10.2015 року визнано знаки для товарів та послуг спільною сумісною власністю подружжя, а також визнано право власності дружини на 1/2 ідеальну частку знаків для товарів і послуг, права на які були набуті її чоловіком [9].

Отже, замовнику чи роботодавцю для дотримання всіх норм законодавства та з метою максимального захисту від несприятливих наслідків, під час укладання договорів з розробниками враховувати і «сімейний» аспект.

Також незайвим буде передбачити, що у випадку виникнення претензій з боку третіх осіб, зокрема оспорування авторства на програмне забезпечення, яке є предметом дого-

вору, автор зобов'язується врегулювати конфліктні питання за свій рахунок. Крім цього, окремим положенням зазначити, що автор гарантує, що твір (в нашому випадку програмне забезпечення) є результатом тільки його творчої діяльності, та не переданий третім особам.

Таким чином, у вітчизняному законодавстві наявний ряд пробілів у регулюванні створення програмного забезпечення у співавторстві або ж права другого з подружжя на твори. Дана проблема може торкнутися, в першу чергу, роботодавців, які зазвичай виступають замовниками у створенні програмного забезпечення. Зважаючи на стрімкість розвитку сфери інформаційних технологій, її високу додану вартість та все більшу роль, яку вона починає відігравати у розвинених країнах, законодавцю варто більше уваги приділяти розвитку та вдосконаленню законодавства про інтелектуальну власність та вирішенню незгодженостей, які виникають у законодавстві.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р. // ВВР України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
2. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів : від 24.07.1971 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 75.
3. Закон України «Про авторське право і суміжні права» : від 23.12.1993 р. // ВВР України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
4. Гаврилов Э. П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития / Э. П. Гаврилов – М. : Наука, 1984. – 222 с.
5. Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции / Р. Дюма. – М. : Международные отношения, 1989. – 184 с.
6. Постанова Пленуму Верховного суду України «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» : від 04.06.2010 р.

[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10>.

7. Мельников В. Толкование судами понятия «статус соавтора» / Мельников В. // Интеллектуальная собственность. – 2005. – № 9. – С. 72–80.

8. Сімейний кодекс України : від

01.02.2002 р. // ВВР України. – 2002. – № 21. – Ст. 135.

9. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ : від 28.10.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53657915>.

Іваненко К. В. Деякі правові аспекти здійснення авторського права на програмне забезпечення / К. В. Іваненко // Форум права. – 2016. – № 3. – С. 92–97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2016_3_18.pdf

На підставі аналізу норм чинного законодавства України, зокрема, положень Цивільного кодексу України, Закону України «Про авторське право та суміжні права» та Сімейного кодексу України, досліджено питання розробки програмного забезпечення та здійснення авторських прав на програмне забезпечення. Розглянуто проблематику інституту співавторства та розпорядження програмним забезпеченням як спільною сумісною власністю подружжя.

Іваненко К.В. Некоторые правовые аспекты осуществления авторского права на программное обеспечение

На основании анализа норм действующего законодательства Украины, в частности положений Гражданского Кодекса Украины, Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» и Семейного кодекса Украины исследованы вопросы разработки программного обеспечения и осуществления авторских прав на программное обеспечение. Рассмотрена проблематика института соавторства и распоряжения программным обеспечением как общей совместной собственностью супругов.

Ivanenko K.V. Legal Aspects of the Software Copyright

It was based on the analysis of the norms of current legislation of Ukraine, in particular the provisions of the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» and the Family Code of Ukraine investigated questions of software development and realization of the software copyright. The problems of co-authorship and disposal of software as the common property of spouses considered.