

Анотація

Кирилюк А. В. Динаміка зобов'язань за ліцензійним договором на використання літературних творів. — Стаття.

У статті приділяється увага питанню укладення, зміни та припинення ліцензійного договору на використання літературних творів. Досліджено порядок притягнення до відповідальності за порушення авторських прав. Визначено особливі правила притягнення до відповідальності автора за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків.

Ключові слова: динаміка відносин, ліцензійний договір, літературні твори, укладення договору, зміна договору, припинення договору, відповідальність, автор, невиконання договору, неналежне виконання договору, збитки, неустойка.

Анотация

Кирилюк А. В. Динамика обязательств по лицензионному договору. — Статья.

В статье уделяется внимание вопросу заключения, изменения и прекращения лицензионного договора по использованию литературных произведений. Исследован порядок привлечения к ответственности за нарушение авторских прав. Определены правила привлечения к ответственности автора за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей.

Ключевые слова: динамика отношений, лицензионный договор, литературные произведения, заключение договора, изменение договора, прекращение договора, ответственность, автор, невыполнение договора, ненадлежащее выполнение договора, убытки, неустойка.

Summary

Kirilyuk A. V. Dynamics of Obligations Under the License Agreement. — Article.

The article focuses on the issue of making, modifying, and terminating the license agreement for the use of literature. Studied order suing for copyright infringement. Defined specific rules to bring the author for failure or improper performance of duties.

Keywords: dynamic relations, the license agreement, literary, contract, change agreement, termination, liability, author, contract failure, improper performance of contract, damages, penalties.

УДК 347.77

А. С. Колісник

СПЕЦИФІКА ВИКОРИСТАННЯ ЛІЦЕНЗІЙНИХ УГОД КОМП'ЮТЕРНОГО ПРОГРАМНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

В умовах формування ринку інтелектуальної власності значення договірних відносин виходить на перший план як основний засіб реалізації права на розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

Під тиском інформаційних технологій формується нова структура розповсюдження та використання договорів (ліцензійних угод), особливо на базі мережних комунікацій. Ефективність авторського права в цифровому середовищі падає, у зв'язку з цим власники авторського права й інші розповсюджувачі програм починають усе більше покладатися на захист своїх інтересів за допомогою договору, а в деяких випадках, в залежності від виду програмного забезпечення, ще й на технічні засоби захисту.

В матеріальному світі користувач, використовуючи твір, досить рідко вступає у формальні відносини на основі договірної ліцензії. На відміну від мате-

ріального світу в цифрових мережах електронні ліцензії стали нормою. Доступність культурного або інформаційного змісту забезпечується простим натисканням клавіші, що одночасно означає згоду на укладення ліцензійного договору — йдеться про газети, музику, інформацію, що міститься в базі даних, програмному забезпеченні або книгах.

Авторське право має у своєму розпорядженні досить великий набір способів надання ліцензій користувачеві, які здатні кардинально змінювати підходи до специфікації програмного забезпечення, захисту авторських прав і як наслідок — його використання. В залежності від вибраного типу ліцензування програмного забезпечення визначається спосіб використання, організаційна модель розробки (якість і технічні параметри програм), структура витрат на різних етапах життєвого циклу програм і як наслідок — модель, яка формує ринок програмного забезпечення в цілому.

Юридична природа ліцензій програмного забезпечення до цих пір викликає багато спорів стосовно визначення їх поняття, видів, форми, змісту, класифікації. Теоретична класифікація видів ліцензійних угод і з'ясування їх характерних рис та відмінностей має важливе значення для нормативного регламентування договірних відносин в авторському праві. При цьому необхідно зазначити, що не існує загальноприйнятої класифікації авторських договорів, які стосуються розпорядження програмного забезпечення. Головна проблема такої класифікації і визначення видів авторських договорів полягає у специфічності об'єкта договору. Сам факт, що об'єктом є результат творчої діяльності людини, який є річчю нематеріальною, річчю, яка може існувати у безлічі примірників і, як наслідок, належати необмеженому колу осіб, з одного боку, і те, що автором об'єкта інтелектуальної власності може бути лише людина, яка на свій твір має не тільки майнові, але й особисті немайнові права — з іншого, зумовлює можливість виокремлення ряду класифікацій авторських договорів.

Найбільш поширеним видом договору про використання майнових прав на програми є ліцензійний договір.

За ліцензійним договором одна сторона (ліцензіар) надає другій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання програмного забезпечення на умовах, визначених за взаємною згодою сторін з урахуванням вимог законодавства [1].

При передачі авторських прав на комп'ютерні програми можна виділити досить значну кількість різноманітних варіантів договірних відносин. Крім традиційних позицій, як-от авторський договір чи договір про передачу майнових прав або їх частини, практика використання такого специфічного об'єкта захисту, як програмне забезпечення, виробила особливі форми угод, без яких зараз майже неможливо уявити розповсюдження комп'ютерних програм [2, 78].

Одним із найбільш поширених методів передачі прав на комп'ютерні програми в матеріальному світі є обгорткові ліцензії. Законодавство більшості технологічно розвинених держав світу допускає при продажу і представленні масовим користувачам особливий порядок укладення договорів, як-от викладення типових і основних умов договору на примірниках програми, що передаються кінцевому споживачеві. Такий вид угод можна класифікувати як конк-

людентний, коли поведінка особи спрямована на встановлення правовідносин щодо програмного забезпечення і коли, виходячи з неї, можна зробити висновок про такий намір, замінює будь-які усні чи письмові волевиявлення. Як правило, умови таких угод виписуються на зовнішній стороні обкладинки носія з програмою. Згідно з зазначеним варіантом, перед тим, як використовувати програму, особа має ознайомитися з умовами таких дій, правами і обов'язками, що стануть їх наслідком. Відтак, коли користувач розкриває упаковку, він вважається таким, який, ознайомившись з умовами конклюдентної угоди, висловив згоду на її укладення.

Ще одним видом ліцензійних угод можна вважати інсталяційну угоду, яка за своєю природою найбільш яскраво відображає специфіку комп'ютерних програм як об'єкта авторського права. Полягає вона в тому, що її текст з'являється в процесі інсталяції, тобто при встановленні програми в комп'ютерну систему, на якій її планується використовувати. Під текстом ліцензії, як правило, знаходиться дві кнопки із написами «Згоден» і «Не згоден» (чи їх аналоги), і користувач, в залежності від того, буде чи не буде він укладати угоду з розробником на визначених умовах, має натиснути відповідну кнопку. У випадку відмови процес інсталяції стає неможливим. Звичайно, такий вид угоди є технічно досить простим щодо можливого порушення системи вибору права укладати її [3, 17]. Суть інсталяційної угоди полягає в тому, що у випадку використання конкретної програми в будь-яких цілях особа, яка її використовує, вважається такою, що все ж дала згоду на укладення угоди на визначених умовах.

В матеріальному світі при розповсюдженні примірників програм досить часто застосовується поєднання обгорткової та інсталяційної ліцензії. Пояснюється така практика тим, що обгортковий та інсталяційний види ліцензійних угод є найбільш вдалими у боротьбі з комп'ютерним піратством. Зазвичай, контрафактні примірники носіїв програми, в переважній більшості, втрачають оригінальне оформлення. Що ж стосується видалення з програмного коду тексту інсталяційної угоди, яка відповідає за вчинення користувачем програми конклюдентних дій, є досить кропіткою роботою, якою зазвичай нехтують, зважаючи на її практичну умовність. Але при інсталяції контрафактної копії програми користувач, по-перше, може не здогадуватися про нелегальне походження копії, що ним використовується, а по-друге, навіть за умисних дій, натиснувши кнопку «Згоден», він не лише приймає основні правила щодо програми, але й визнає те, що використовує програмне забезпечення незаконно [4, 71]. Зазначений варіант укладення угоди вбачається одним з найбільш оптимальних і є одним з найвагоміших засобів захисту інтелектуальної власності у сфері інформаційних технологій.

Природа інсталяційних та обгорткових ліцензій, а також їх поєднання, вважається одним із основних свідчень своєрідності об'єктної природи програмного забезпечення, як елемента системи авторсько-правової охорони. Їх виникнення, існування і розвиток обумовлені прогресом безпосередньо комп'ютерних програм. Практика застосування такого виду оформлення авторських прав

є настільки поширеною, що дозволила сформувати їх приблизний зміст, який підходить фактично для будь-яких програмних продуктів. Зрештою, як повноцінний договір комп'ютерні ліцензії сприймати не можна, однак варто визнати, що аналогів на сьогодні їм не існує, як не існує і більш ефективної системи оформлення їх передачі.

Ще одним видом ліцензійних угод, з точки зору традиційних поглядів, є OEM-угоди (Original Equipment Manufacturer). В основі зазначеного виду угод лежить своєрідне поєднання інтересів основних суб'єктів галузі комп'ютерних технологій. Мова йде про ситуацію, коли компанії, що займаються розробкою комп'ютерних програм, укладають угоди з безпосередніми виробниками комп'ютерів та комп'ютерного обладнання. Таким чином, на комп'ютер, що йде у продаж, вже встановлено певний «базовий» набір програмного забезпечення. Як правило, до зазначеного програмного забезпечення належать програми, які призначені для забезпечення початкового функціонування машини. Найбільш поширеними серед останніх є операційні системи, що на сьогодні являють собою широкий набір досить різних за своїм функціональним призначенням програм. Такі програми не даруються кінцевому користувачеві — він сплачує за них кошти, адже вартість зазначеного програмного забезпечення включається до загальної ціни комп'ютера, що продається. Тобто користувач фактично примушений купувати програми, навіть якщо він не зацікавлений у цьому. На таке програмне забезпечення поширюються всі без виключення застереження щодо авторських прав, якби його було куплено окремо [5, 95]. Цей вид ліцензійних угод набув значного поширення в США, Канаді та Австралії.

На сучасному етапі розвитку інформаційних технологій є декілька форм ліцензування програмного забезпечення та розподілу програм. Головними критеріями поділу та відмінністю ліцензійних угод є доступність вихідного коду програми та ціна програмного забезпечення [6, 11]:

1. Пропріетарне програмне забезпечення.
2. Програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом.

Пропріетарне програмне забезпечення (*proprietary software*) — це модель ліцензування та розподілу програм, яка базується на пропріетарній концепції, тобто розглядається охорона інтелектуальних досягнень з позицій категорії власності. Слово «*proprietas*» означає власність, завдяки чому й виникла назва цієї групи концептуальних моделей. Пропріетарний підхід заснований на досить вразливому для критики ототожненні права творця на досягнутий ним результат із правом власності особи, що створила матеріальний об'єкт. До основних причин, що породили використання саме даної категорії, відносять прагнення творців інтелектуальних досягнень мати право на плоди своєї праці, аналогічні правам власників речей, прагнення використати фундаментальні основи ключового інституту цивільного права — права власності — у сфері творчої й іншої інтелектуальної діяльності.

Програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом (Open Source Software (OSS)). Вихідний текст цього програмного забезпечення доступний. Його поділяють на комерційні OSS (наприклад, програмне забезпечення GNU Ada зав-

жди розповсюджується на умовах GNU GPL, і кожна копія цього програмного забезпечення вільна, але розробники цієї системи продають послуги супроводу) і не комерційне програмне забезпечення, яке розміщується на сайтах для вільного доступу (вільного копіювання) користувачами і може вільно розповсюджуватися в цифрових мережах.

Ідея, що лежить в основі поняття «Open Source» (програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом), знайшла своє відображення в документі «Open Source Definition» [7]. Цей документ регламентує всі сторони ліцензування програмного забезпечення, що підпадає під визначення «Open Source». Основні положення якого зводяться до такого:

1. Вільна дистрибуція. Ліцензія не може містити ніяких обмежень на продаж або безкоштовне поширення програмного продукту, або його частини. Крім того, в ліцензії не може обмовлятися винагорода за продаж або поширення продукту.

2. Вихідний текст повинен бути включений до складу програмного продукту і має бути дозволено його поширення.

3. Цілісність авторського вихідного тексту. Ліцензія може обмежувати поширення зміненого авторського вихідного тексту тільки в тому випадку, якщо в ній передбачено дозвіл на поширення patch-файлів з вихідним текстом для зміни продукту при компіляції.

4. Ліцензія не повинна завдавати шкоди іншим програмам, які поширюються разом із продуктом, що ліцензується. Зокрема, в ліцензії не повинно міститися вимог, щоб ці програми також були Open Source Software.

На ринку програмного забезпечення є велика кількість ліцензій OSS, які відрізняються характером та об'ємом прав, що надаються користувачам цих програм.

Термін «програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом» (OSS) є не досить визначеним, щоб описувати конкретну програмну ліцензію. Найбільш важливою частиною авторських прав у програмній справі є надання іншим особам ліцензій на копіювання, розподіл і створення похідного програмного забезпечення. Ліцензії OSS мають два загальних критерії: обмежене право на одержання прибутку від продажу ліцензій і включена умова доступності вихідного тексту програми.

Головна різниця ліцензій OSS — принцип Copyleft. Принцип Copyleft полягає в тому, що користувач одержує можливість вільного та безоплатного використання програми з обов'язковим дотриманням особистих немайнових прав, за умови, що поширення похідних програм буде здійснюватися відповідно до тієї ж самої ліцензії. Найбільш поширеною у використанні ліцензією Copyleft є GNU GPL.

Обмеження і права, які надаються в ліцензійних угодах, збалансовані таким чином, щоб задовольнити потреби клієнта (користувача) та інтереси автора або власника авторських прав. Для точного визначення критеріїв поділу програмного забезпечення необхідно розглянути найбільш важливі моделі його ліцензування:

Пропріетарне/закрите програмне забезпечення (Proprietary/Closed Software) — це модель ліцензування програмного забезпечення, за якої автор (власник) зберігає за собою ряд виключних прав, а користувач отримує лише право на використання програми. Умови ліцензійної угоди забороняють виготовлення копій програмного забезпечення, внесення будь-яких змін до програми, розповсюдження тощо. Автор або власник авторських прав на програмне забезпечення надають користувачеві примірник програми тільки в об'єктивному коді при збереженні комерційної таємниці на вихідний текст, що унеможливорює або принаймні ускладнює задачу модифікації програм під визначені потреби. Поняття «Closed Software» (програмне забезпечення із закритим вихідним кодом) пов'язане з поставкою цього програмного забезпечення на ринок виключно у бінарній формі.

Програмне забезпечення загального використання (Shareware) — це різновид використання пропріетарного програмного забезпечення. Програмне забезпечення цієї форми ліцензування є вільним протягом визначеного (початкового) періоду використання, але після закінчення періоду випробувань, користувач повинен придбати ліцензію на його використання. Програмне забезпечення загального використання має вбудований механізм, що блокує роботу програм після закінчення терміну випробувань. Після закінчення випробного періоду, який може бути обмежений кількістю запусків або часом роботи, користувач за бажанням може придбати ліцензію для подальшого використання програми або відмовитись від її використання. Механізм блокування роботи призначений для примусового стягнення винагороди за надання права подальшого використання програми. Розповсюджується тільки в бінарній формі.

Програмне забезпечення, яке вільно розповсюджується (Freeware) — за цією моделлю ліцензування користувач отримує право вільно розповсюджувати та використовувати програмне забезпечення. Програма надається тільки в бінарній формі. За використання програми виплати винагороди не вимагається.

Стандартна суспільна ліцензія GNU (GNU General Public License) — ліцензія програмного забезпечення з відкритим вихідним кодом, яка найбільш широко використовується. Найвідоміші приклади використання цього типу ліцензування є проект GNU і Linux.

Проект GNU був організований у 1984 р. для розробки завершеної UNIX-подібної операційної системи GNU (GNU — це рекурсивна аббревіатура для «GNU's Not UNIX»). На даний момент операційна система GNU використовує ядро Linux, завдяки чому одержала назву GNU/Linux. Умови розповсюдження програмного забезпечення, які передбачаються в проекті GNU, були сформульовані в GNU General Public License [8].

У відповідності до ліцензії GNU GPL будь-який користувач, що придбав примірник програми, автоматично здобуває також право на відтворення необмеженої кількості її копій, їхнє поширення на будь-якому носії (у тому числі шляхом продажу, при цьому ціна примірника програми не повинна перевищувати вартість виготовлення копії) і на модифікацію програми на свій розсуд. Кожен користувач разом із примірником програми одержує по ліцензії GPL

невияткові майнові права на неї, не виплачуючи за це власникові ніякої винагороди.

Berkeley Software Distribution License (BSD License). Ліцензія BSD встановлює більш прагматичний підхід до ліцензування програмного забезпечення, на відміну від ліцензії GNU GPL. У відповідності до ліцензії BSD користувач отримує право на безкоштовне одержання копії програмного забезпечення, включаючи додаткові матеріали, а також право на комерційне використання програмного забезпечення. Дозволяється розповсюдження і використання програмного забезпечення у вихідній і бінарній формах. Цей тип програмного забезпечення вимагає дозволу автора на подальше поширення й модифікацію, при цьому також дозволяється введення додаткових обмежень. Якщо програма є вільною відповідно до ліцензії BSD, але не підпадає під дію ліцензії GNU GPL, то ліцензії деяких копій або модифікації можуть взагалі втратити можливість вільного розповсюдження. Комп'ютерні компанії можуть скопіювати цю програму (як змінену, так і оригінал) і поширювати її як пропріетарний програмний продукт.

Кожен вид ліцензійної угоди програмного забезпечення є вигідним одним учасникам ринку комп'ютерних технологій, тоді як іншим учасникам він здається абсолютно не прийнятним.

Питання договірних відносин, що виникають у процесі ліцензування програмного забезпечення практично не знайшли відображення у сучасній юридичній літературі України. Ці види ліцензійних угод тільки починають впроваджуватися, і практика їх використання знаходиться на початковому етапі. Проте, визначеність цього питання є необхідною умовою для нормального функціонування ринку інтелектуальної власності та подальшого розвитку інформаційних технологій. Необхідною умовою для функціонування ринку програмного забезпечення є наявність адекватного правового режиму, який наділяє учасників обігу суб'єктивними цивільними правами, що закріплюють належний їм товар і надають можливість розпоряджатися цим товаром. Відносини, що виникають у зазначеній сфері, є досить складними, оскільки потребують поєднання реалізації принципу свободи договору з гарантією дотримання прав авторів, власників та користувачів, з одного боку, та із захистом інвестицій, які вкладаються в розробку цього програмного забезпечення, — з іншого.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 40. — Ст. 356.
2. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права): учеб. для вузов / В. О. Калятин. — М.: НОРМА, 2000. — 480 с.
3. Хаметов Р. Предмет доказывания по делам о нарушениях авторских прав // Хозяйство и право. — 1997. — № 9–10. — С. 12–19.
4. Громова М. Правовая характеристика программного обеспечения как объекта интеллектуальной собственности / М. Громова. — Ростов: Дом Книги, 2001. — 92 с.
5. Пущин В. С. Правовая охрана программного обеспечения ЭВМ / В. С. Пущин. — М.: ООО «Новый мир», 2001. — 190 с.
6. Free/Libre and Open Source Software: Survey and Study (FLOSS) [Електронний ресурс]. —

- Режим доступу : [http://www.infonomics.nl/FLOSS/report/report Part3_basics_oss_markets_and_business_models.htm](http://www.infonomics.nl/FLOSS/report/report%20Part3_basics_oss_markets_and_business_models.htm).
7. Текст Open Source Definition [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.opensource.org/>
 8. Текст ліцензії GNU General Public License [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.gnu.org/copyleft/gpl.html>

Анотація

Колісник А. С. Специфіка використання ліцензійних угод комп'ютерного програмного забезпечення. — Стаття.

У статті розглядаються особливості захисту комп'ютерного програмного забезпечення різними типами ліцензійних угод, їх роль і місце в регулюванні ринку програмного забезпечення.

Ключові слова: комп'ютерне програмне забезпечення, ліцензійна угода, вихідний код.

Анотация

Колесник А. С. Специфика использования лицензионных соглашений компьютерного программного обеспечения. — Статья.

В статье рассматриваются особенности защиты компьютерного программного обеспечения разными типами лицензионных соглашений, их роль и место в регулировании рынка программного обеспечения.

Ключевые слова: компьютерное программное обеспечение, лицензионное соглашение, исходный код.

Summary

Kolisnyk A. S. Specific of license agreements usage of the computer software. — Article.

The article is devoted to the peculiarities of the computer software protection by different types of licensing agreements, their role and place in the regulation of the software market.

Keywords: computer software, license agreement, source code.

УДК 347.191

Ю. В. Кривенко

ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ПРО РЕЛІГІЙНІ ОРГАНІЗАЦІЇ ЯК ЮРИДИЧНІ ОСОБИ

Відокремлення церкви від держави не означає того, що закони, де втілено загальнодержавну волю і волю інших політичних суб'єктів, взагалі не регулюють відносини між церковними організаціями і державними органами. Така постанова питання не відповідає соціальній природі релігійно-церковного комплексу. Релігія є складовою частиною суспільства. Релігійні відносини виступають змістовним елементом неполітичних стосунків громадянського суспільства, тому держава зобов'язана захищати і надійно регулювати такі відносини. Але суспільство складається з релігійних і нерелігійних груп населення, тому держава через законодавство також регулює відносини між цими категоріями громадян.

При цьому на перше місце виступає надання з боку держави можливості сповідати будь-яку релігію за умов, що відправлення певного релігійного культу