

Горпинюк О.П.

Львовский государственный университет внутренних дел

ОШИБОЧНАЯ КРИМИНАЛИЗАЦИЯ: АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ НОВЕЛ**Аннотация**

В статье исследуются отдельные проблемные аспекты ошибочной криминализации деяний. Утверждается, что стремительная криминализация лишена научной составляющей. Подмечено, что ошибочная криминализация очень часто носит бессистемный характер. Делается вывод о том, что итогом ошибочной криминализации является избыточная криминализация, не единичны случаи нарушения правил законодательной техники. Обоснованы рекомендации по усовершенствованию действующего уголовного законодательства.

Ключевые слова: криминализация, декриминализация, уголовный закон, избыточная криминализация, общественная опасность.

Horpyniuk O.P.

Lviv State University of Internal Affairs

BASELESS CRIMINALIZATION: ANALYSIS OF LEGISLATIVE INITIATIVES**Summary**

Some problematic aspects of baseless criminalization of deeds are being examined in the article. It is being stated that the «galloping» criminalization is deprive scientific constituent part. The baseless criminalization very often has unsystematic character is noticed. The conclusion is being made that the result of baseless criminalization are criminogenic redundancy, unsingle cases violation of rules of legislative technique. The proposals to improve Criminal Code of Ukraine are suggested.

Keywords: criminalization, decriminalization, Criminal Code, criminogenic redundancy, public danger

УДК 347.781

АВТОРСЬКЕ ПРАВО НА СТУДЕНТСЬКІ РОБОТИ**Гоцин Д.Р.**

Інститут міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У статті розглядаються питання інтелектуальної власності на студентські роботи в Україні. Надано дефініцію студентського твору. Розглянуто і проаналізовано дискусійне питання про належність прав інтелектуальної власності на студентські роботи вищим навчальним закладам. Окреслені принципи відмінності між службовим та студентським творами. Запропоновано визначення правового режиму студентського твору. Розглянуто питання про співавторство на студентські роботи. Проведено порівняльний аналіз законодавства з даного питання у Швейцарії, Франції, Російській Федерації та США.

Ключові слова: авторське право, службовий твір, студентська робота, реферат, курсова робота, дипломна робота, кваліфікаційна робота.

Постановка проблеми. Одним із елементів навчального процесу у вищих навчальних закладах є написання студентських науково-дослідницьких робіт у вигляді рефератів, курсових, дипломних робіт тощо. Результатом виконання подібних завдань є створення нового об'єкта авторського права, вираженого у формі літературного письмового твору, комп'ютерної програми, аудіовізуального твору тощо. Правомірно постає питання: кого можна вважати володільцем майнових прав інтелектуальної власності, що виникають внаслідок створення такого об'єкта. Інакше кажучи, чи має студент майнові права на твір за змістом статті 15 Закону України «Про авторське право та суміжні права» (далі – Закону) чи

його правовий статус визначається за статтею 16 цього ж закону як автора службового твору [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На відміну від зарубіжних країн, дана тема залишається малодослідженою в українській юридичній науці. Способи порушення авторських прав студентів та їх захисту розглядала Афанасьєва К. О. [2], але відсутні праці, які б містили безпосередньо юридичний аналіз поняття студентського твору. Цікаво, що юридична наука зарубіжних держав приділяє значно більше уваги питанню правового регулювання студентських творів [3], [4]. Суди Російської Федерації виносили рішення щодо відмови у визнанні за навчальними закладами майнових прав на студентські роботи [5]. Провідні

європейські університети роз'яснюють студентам норми законодавства про інтелектуальну власність, зокрема, про правовий режим наукових робіт, створених останніми [6].

Виділення невіршених раніше частин загальної проблеми. Панівною для вищих навчальних закладів є точка зору, відповідно до якої майнові права на студентські роботи, належать самим навчальним закладам за аналогією зі статтею 16 Закону до відносин між студентами та учбовими закладами. Подібний стан речей зумовлює численні порушення прав авторів. Навчальні заклади можуть використовувати об'єкти для апробації результатів студентських досліджень, включення їх у збірки університетських робіт [2] тощо. Викладачі нерідко вважають своє наукове керівництво при підготовці студентської роботи співавторством, що, знову ж таки, ускладнює правовідносини щодо результату творчої діяльності [3, 5]. Зокрема, відома практика, коли автори при підготовці монографічних творів, використовуючи власні курсові та дипломні роботи, змушені змінювати їхній текст, структуру тощо з метою уникнення можливих заперечень зі сторони навчальних закладів щодо використання цих творів. На сторінках газети одного з філіалів Київського національного торговельно-економічного університету декан факультету економіки та менеджменту зазначив, що «курсів та дипломні роботи не є об'єктами авторського права». На офіційному веб-порталі Державної служби інтелектуальної власності студенти та випускники вищих навчальних закладів неодноразово підіймали питання про правовий режим робіт, виконаних ними під час навчання. Вбачається доцільним його визначити.

Мета статті. Метою даної статті є визначення основних ознак та критеріїв розмежування студентських робіт та службових творів авторського права, а також визначення правового режиму службових творів у освіті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Під студентськими роботами автор розуміє твори, написані на виконання навчального плану вищого навчального закладу: реферати, курсові, кваліфікаційні та дипломні роботи тощо. Їх авторами є студенти відповідних вищих навчальних закладів будь-якої форми навчання.

Як зазначалось, студентським роботам не приділяється достатньо уваги на сторінках українських юридичних журналів. На думку автора, причинами ігнорування даної сфери досліджень в Україні є наступні. По-перше, практика показує, що значна кількість студентських робіт є або відвертим плагіатом, або виконана з недодержанням правил цитування праць, які слугували джерелом для написання студентського твору. Через це постає питання про саму можливість визнання студентської роботи об'єктом авторського права. По-друге, реферативні, курсові, дипломні роботи виконуються студентами за вимогами встановлених ВНЗ навчальних планів, тому навчальні заклади вважають їх службовими творами, а студентів, відповідно, такими, що не мають майнових прав на результат своєї творчої діяльності.

Відповідно до загальних положень законодавства України, будь-який твір є об'єктом авторського права, якщо він відповідає критеріям

оригінальності та об'єктивного вираження, тому твердження про невизнання студентських робіт об'єктами авторського права здається, зонайменш, нелогічним.

Варто також зазначити, що наукове керівництво не може розглядатись як співавторство з наступних причин. Співавторство передбачає створення твору спільною творчою працею. Виконання ж студентської роботи спрямовано на перевірку знань, навичок, умінь студента щодо виконання поставленого завдання. Несамостійне виконання студентської роботи тягне, зазвичай, відмову від її оцінювання. Виходячи з цього, творча праця викладача при написанні реферату, курсової та дипломної роботи суперечила б самій суті навчального завдання й не дозволяла б об'єктивно і неупереджено оцінити успіхи студента. До того ж, коригування, літературна обробка письмового твору та інша технічна допомога при створенні об'єкту авторського права не є співавторством, адже така діяльність не містить в собі ознак творчості, що виражалось б у створенні нового та, найголовніше, оригінального твору.

В цілому, аналіз законодавства про освіту демонструє нечіткість формувань та відсутність прямого регулювання питань авторського права в освітній сфері. Зокрема, у ст. 69 Закону України «Про вищу освіту» встановлено: «набуття, охорона та захист прав вищих навчальних закладів та учасників освітнього процесу щодо результатів наукової, науково-технічної та інших видів діяльності забезпечуються відповідно до закону» [7]. У ст. 70 цього ж закону зазначено, що «Вищий навчальний заклад... має право власності на об'єкти права інтелектуальної власності, створені за власні кошти або кошти державного чи місцевих бюджетів (крім випадків, визначених законом). Зі змісту статті 34 Закону України «Про наукову та науково-дослідницьку діяльність»: «Майнові права інтелектуальної власності на об'єкти права інтелектуальної власності (крім випадків, визначених законом), створені за державні кошти або за кошти вищого навчального закладу, залишаються за науковою установою – виконавцем відповідних форм (видів) науково-технічної діяльності (науково-дослідні, дослідно-конструкторські, проектно-конструкторські, технологічні, пошукові та проектно-пошукові роботи, виготовлення дослідних зразків або партій науково-технічної продукції, а також інші роботи, пов'язані з доведенням наукових і науково-технічних знань до стадії їх практичного використання), якщо інше не встановлено договором» [8] доходимо до висновку, що законодавець врегулював лише окремі аспекти питання інтелектуальної власності в сфері освіти. Також слід зазначити, що на 2015 рік не існує судової практики з розв'язання спорів щодо студентської інтелектуальної власності. Окремі справи стосуються визнання неправомірними рішень державних екзаменаційних комісій університетів про відрахування студентів за наявний плагіат у дипломних роботах [9].

Визнання за вищим навчальним закладом майнових прав на студентські роботи полягає у застосуванні ними міжгалузевої аналогії трудового права до цивільно-правових відносин. Постає питання правомірності такої аналогії.

Міжгалузева аналогія використовується за наявності подібних за суттєвими ознаками відносин в суміжних, споріднених галузях права [10, с. 417-418]. До суттєвих ознак поняття «службовий твір» можна віднести наступні.

Наявність трудових відносин між роботодавцем та особою, що створює службовий твір, в якості обов'язкової ознаки службового твору. Це впливає зі змісту положень Закону та ЦКУ. Згідно зі статтею 1 Закону службовим твором є твір, створений автором у порядку виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання чи трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем. Постає питання про тлумачення займенника «чи» в даному визначенні: чи може службове завдання існувати у відриві від трудових відносин між сторонами, передбаченими статтею 1? Для вирішення питання слід застосувати системне тлумачення законодавства.

Наведений термін дещо відрізняється від того, що міститься у назві статті 429 ЦКУ – «об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору» [11]. Стаття 429 ЦКУ та стаття 16 Закону по-різному регулюють аналогічні правовідносини. Верховний Суд України також торкався цього питання у Постанові пленуму «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав», де відійшов від принципу *lex specialis derogat generali* та визначив у пунктах 24-25 регулювання саме за правилами норми ЦКУ [12]. Аналогічне розуміння вищезгаданої категорії міститься в Рекомендаціях щодо правового режиму службових творів Державної служби інтелектуальної власності України [13]. Таким чином, службове завдання не може існувати без наявності трудових відносин між сторонами.

Наступне твердження також впливає зі змісту вищезазначених приписів. Твір має бути виконаним у порядку виконання службових обов'язків чи трудового договору. Тобто, опис посади або норма трудового договору мають прямо передбачати обов'язок працівника створювати визначені об'єкти авторського права.

До цього слід додати, що виконання службового твору є оплатним у відповідності до статті 16 Закону.

Термінологічна неточність у визначенні службового твору міститься лише у Законі України «Про авторське право та суміжні права». В Законі України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [14], який регулює схожі за родом відносини в інституті інтелектуальної власності, однозначно перелічені умови визнання винаходу (корисної моделі) службовими. Ними є створення об'єкту інтелектуальної власності при виконанні службових обов'язків чи реалізації доручення роботодавця, і лише в контексті трудової угоди між ним і працівником.

Аналізуючи вищенаведені твердження, автор доходить висновку про неможливість застосування правової аналогії категорії «службовий твір» до студентських робіт.

Відносини між вищим навчальним закладом та студентом за своєю суттю не є трудовими, а представляють собою правовідносини з договору про надання освітніх послуг. Це пояснюється тим, що в трудовій угоді предметом є безпосередньо пра-

ця фізичної особи-працівника, цивільно-правова ж угода в більшій мірі спрямована на отримання результату [15, с. 248-249]. Призначенням студентської роботи є надання можливості оцінити навички, вміння та знання студента, тобто оцінка результату його діяльності. Аналогічним чином авторське право захищає саме результат творчої діяльності автора, але не процес його створення.

Оскільки основні принципи цивільного законодавства встановлюють вимогу щодо юридичної рівності сторін, які вступають у правовідносини, між навчальним закладом та студентом не можуть існувати ієрархічні відносини підпорядкування. Трудове ж право передбачає підпорядкування працівника законним вимогам роботодавця, правилам внутрішнього трудового розпорядку тощо. Це пояснюється вимогами ефективного виконання трудових обов'язків.

Про відсутність відносин, що були б сутнісно близькими до трудових, свідчить і той факт, що студент не отримує заробітну плату в якості винагороди за навчання. Академічна стипендія не може визнаватися заробітною платою щонайменше з двох причин: розмір останньої не може бути нижчим, ніж законодавчо визначений мінімальний рівень заробітної плати, та роботодавець не може виплачувати заробітну плату лише певним категоріям працюючих, що абсолютно можливо щодо певних категорій студентів. Сама законодавча дефініція трудового договору відкидає можливість його безоплатності.

Більше того, норма трудового договору має прямо передбачати обов'язок створення робітником об'єктів авторського права, про що зазначено у Законі. Одним із принципів трудового законодавства, що, очевидно, мали б застосовуватися у такому разі, є принцип *in favorem*, тобто недопущення погіршення становища працівника по відношенню до рівня, передбаченого законодавством [16, с. 496-503]. Дана вимога включає в себе й заборону встановлення додаткових обов'язків понад ті, що визначені трудовою угодою. Навіть допустивши можливість аналогії, слід констатувати, що ні норми законодавства про освіту, ні статуту навчальних закладів не містять положень, які б прямо закріплювали обов'язок студентів створювати об'єкти авторського права. Визнання за навчальними закладами майнових прав на студентські роботи за відсутності спеціально обумовлених випадків нормою договору однозначно поставило б автора в гірше правове становище, а тому неможливе за українським законодавством.

Отже, є очевидною неоднорідність трудових відносин, які виникають у процесі створення об'єкта авторського права, та відносин між вищим навчальним закладом та студентом щодо створення робіт, передбачених навчальними планами. Неоднорідність відносин тягне за собою неможливість застосування міжгалузевої аналогії.

У зв'язку з цим виникає наступне питання: чи може навчальний заклад розраховувати на результати творчої діяльності задіяних у ньому осіб за умови, що дослідження здійснюється за його завданням та за його кошти? Очевидно може, але права на такі результати гарантуються Законом України «Про наукову і науково-дослідницьку діяльність». Відповідно до цього акта, суб'єктами наукової або науково-технологічної

діяльності є вчені, наукові працівники, науково-педагогічні працівники, а також наукові установи, наукові організації, вищі навчальні заклади, громадські організації у науковій та науково-технічній діяльності. Виходячи з вищенаведеного переліку, авторами творів авторського права можуть бути, відповідно до українського законодавства, лише фізичні особи. Науковим, науково-педагогічним працівником є особа, яка за основним місцем роботи професійно займається науковою або науково-педагогічною діяльністю. Це означає, що така діяльність здійснюється відповідно до трудового договору. Важливим є те, що обов'язковими умовами договору (контракту), на підставі якого виконуються науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи, що фінансуються за рахунок коштів Державного бюджету України, є визначення суб'єктів права інтелектуальної власності, зобов'язання сторін щодо забезпечення охорони прав на створені об'єкти інтелектуальної власності, визначення сторони, яка буде сплачувати винагороду суб'єктам права інтелектуальної власності згідно із законодавством України [8]. Знову ж таки, трудова угода – ключовий елемент у такого роду правовідносинах.

Варто зазначити, що законодавство зарубіжних держав по-різному регулює відносини щодо службового твору. Французький Кодекс інтелектуальної власності взагалі не згадує роботодавця як особу, що має будь-яке з авторських прав на твір, виконаний у зв'язку з виконанням трудового договору (окрім спадкових прав на комп'ютерні програми), а відчуження прав на створений об'єкт можливий лише за окремим цивільно-правовим договором. В той же час, законодавство США визначає виключно роботодавця володільцем авторських прав на службові твори.

Однак, в цілому, правові системи не розглядають твір, виконаний у відповідності до навчального плану, як службовий за відсутності обов'язкових елементів в юридичній конструкції даного поняття, таких як наявність трудових відносин та обов'язок працівника створювати об'єкти авторського права.

Висновки і пропозиції. Вбачається неправомірним за цілою низкою причин застосування аналогії службового твору до студентських робіт. Хоча студентські роботи й виконуються за завданням вищого навчального закладу, це не наближає їх до об'єктів авторського права, що створюються науковими і науково-педагогічними працівниками. Останні працюють за трудовими договорами, тому результати їх діяльності входять до категорії службових творів, а відповідно, роботодавцю належить комплекс майнових прав на них. Між студентом та вищим навчальним закладом не існує аналогічних трудових відносин, тому авторське право на дипломну, курсову роботу, реферат тощо належить виключно автору твору за умови дотримання ним вимог щодо творчого характеру та об'єктивної форми. Теоретично, вищий навчальний заклад може автоматично отримати майнові права на студентські твори, наприклад, шляхом внесення застереження про це у свій статут. Однак практична реалізація цього навряд чи можлива, адже отриманню таких прав однозначно кореспондує обов'язок виплачувати винагороду автору за будь-яке використання його твору.

У рамках дослідження поставлених проблем можна констатувати необхідність подальших теоретичних розробок поняття студентська робота з метою захисту авторів від неправомірного використання результатів їх творчої діяльності.

Список літератури:

1. Про авторське право і суміжні права від 23.12.1993 № 3792-XII: станом на 24.10.2015 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12/page>
2. Афанасьєва К. О. Як захистити студентську роботу? / К. О. Афанасьєва // Інтелектуальна власність. – 2007. – № 5.
3. Чирігін Т. Г. Авторское право на курсовые и дипломные работы // Вестник права. – № 2. – 2004 / Т. Г. Чирігін // Вестник права. – 2004. – № 4.
4. Моргунова Е. А. Авторское право: Комментарий законодательства. Образцы документов. Вопросы и ответы / Е. А. Моргунова, О. А. Рузанова. – М.: Экзамен, 2004. – 74 с. – (Право и закон).
5. Ермолинский А. О. У нас есть что защитить... / А. О. Ермолинский // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2000. – № 2.
6. Françoise C. Propriété intellectuelle a l'EPFL [Електронний ресурс] / Chardonnens Françoise // EPFL. – 2007. – Режим доступу до ресурсу: <http://enac.epfl.ch/files/content/sites/enac/files/shared/environnement/enseignement/projet-master/Propriete%20intellectuelle%20a%20l'EPFL2007-1.pdf>
7. Про вищу освіту. Закон від 01.07.2014 № 1556-VII: станом на 24.10.2015 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1556-18>
8. Про наукову і науково-технічну діяльність. Закон від 13.12.1991 № 1977-XII: станом на 24.10.2015 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1977-12>
9. Рішення Подільського районного суду міста Києва від 29 травня 2015 року у справі № 758/1464/15-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45018390>
10. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. – Харків: Право, 2011. – 584 с.
11. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV: станом на 24.10.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
12. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав; Постанова від 04.06.2010 № 5 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-10>
13. Рекомендації щодо правового режиму службових творів [Електронний ресурс]. – 2012. – Режим доступу до ресурсу: sips.gov.ua/ua/recomend06042012
14. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі. Закон від 15.12.1993 № 3687-XII: станом на 24.10.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>
15. Болотіна Н. Б. Трудове право України / Н. Б. Болотіна. – К: Знання, 2008. – 840 с.

16. Лавріненко О. В. Сучасні тенденції застосування принципів *in favorem* та *in reus* в регулюванні трудових відносин та їхній вияв у процесі кодифікації законодавства України про працю / О. В. Лавріненко // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 496–503 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11lovzpp.pdf>

Гоцын Д.Р.

Институт международных отношений
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

АВТОРСКОЕ ПРАВО НА СТУДЕНЧЕСКИЕ РАБОТЫ

Аннотация

В статье рассматриваются вопросы интеллектуальной собственности на студенческие работы в Украине. Предоставлена дефиниция студенческого произведения. Рассмотрен и проанализирован дискуссионный вопрос об обладании высшими учебными заведениями правами интеллектуальной собственности на студенческие работы. Очерчены принципиальные различия между служебным и студенческим произведениями. Предложено определение правового режима студенческого произведения. Рассмотрен вопрос соавторства на студенческие работы. Проведен сравнительный анализ законодательства по данному вопросу в Швейцарии, Франции, Российской Федерации и США.

Ключевые слова: авторское право, служебное произведение, студенческая работа, реферат, курсовая работа, дипломная работа, квалификационная работа.

Hotsyn D.R.

Institute of International Relations
Taras Shevchenko National University of Kyiv

COPYRIGHT IN STUDENT WORKS

Summary

The article deals with the question of copyright in student works in Ukraine. Determined the definition of student works. Reviewed and analysed a controversial question of property right of academies for student works. Outlined the main distinctions between a the work made for hire and the student work. Proposed a definition of legal regime of student work. Examined the question of student work co-authorship. Conducted a comparative research of the legislation of Switzerland, French Republic, the Russian Federation and the United States.

Keywords: copyright, work made for hire, student work, report, year work, graduation thesis, qualifying paper.

УДК 341.225

ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРІВ, ЩО ОПОСЕРЕДКОВУЮТЬ МОРСЬКЕ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВАНТАЖІВ

Каліна Н.В., Савич О.С.

Національний університет «Одеська морська академія»

У статті проаналізовано значення договору у міжнародному приватному морському праві, як головної підстави виникнення прав та обов'язків. Спочатку робиться акцент на договорах морського перевезення вантажу та фрахтуванні морського судна, як центральних договорів у морській практиці. Крім того, досліджено сутність таких договорів. Розглянуті допоміжні договори, без яких неможливо говорити про повне надання послуг під час морського перевезення. До таких допоміжних договорів віднесемо договір морського агентування та транспортного експедирування.

Ключові слова: договір, морське перевезення вантажу, фрахтування судна, агентування, експедирування.

Постановка проблеми. Відомо, що міжнародне приватне морське право характеризується своєю специфічністю і неможливо встановити єдиний підхід у регулюванні приватних відносин між сторонами, бо завжди виникають такі ситуації, які не могли і не мали бути передбачені у

тому чи іншому міжнародному або національному нормативно-правовому акті. В такому випадку велике значення відіграє договір, який укладається між сторонами, які є резидентами різних держав. Коли йде мова, про морський бізнес, який є дуже складним, але й у той самий час різноманітним та