

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.8

Безуглий Л.А.,
здобувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національної академії внутрішніх справ

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ І БАЗИ ДАНИХ

Стаття присвячена аналізу діючих міжнародно-правових актів, спрямованих на захист комп'ютерних програм і баз даних.

Статья посвящена анализу международных правовых актов направленных на защиту компьютерных программ и баз данных.

Article is devoted the analysis of international legal certificates of the computer programs directed on protection and databases.

Постановка проблеми. Міжнародно-правові норми мають винятково важливе значення для захисту авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних. Пояснюється це положення «особливим характером» зазначених об'єктів інтелектуальної власності. Незаконне використання, відтворення та розповсюдження комп'ютерних програм і баз даних можливо одночасно на території декількох іноземних держав. При цьому національне законодавство виявляється безсилим, тому що якого-небудь правопорушення на території держави, громадянином якої є автор-розробник, не відбувається.

Ступінь наукової розробки теми. Міжнародно-правові питання захист об'єктів інтелектуальної власності аналізувалися багатьма авторами (О.А. Дворянкін, А.М. Коваль, С.Я. Лихова, О.А. Підпригора та ін.), а безпосередньо досліджень, що були б спрямовані саме на аналіз міжнародно-правових актів, які захищають авторські права на комп'ютерні програми і бази даних, ще не проводилося.

Метою цієї статті є аналіз діючих міжнародно-правових актів, спрямованих на захист авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних, з метою подальшого удосконалення національного законодавства у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Проблема порушення авторських прав на території держави, де в цей час не проживає автор, права якого порушуються, актуалізувалася ще в ХІХ сторіччі. Тому, в 1886 році

урядами Німеччини, Франції, Бельгії, Англії, Іспанії, Італії, Швейцарії, Тунісу, Республіки Ліберті й Гаїті була підписана *Бернська конвенція по охороні літературних і художніх творів*. Появі конвенції передував з'їзд літераторів, який проходив у Парижі в 1878 році. Метою з'їзду було домогтися міжнародно-правового захисту прав авторів, що знайшло своє відображення у преамбулі конвенції – «охороняти настільки ефективно й одноманітно, наскільки це можливо, права авторів на літературні й художні твори». Положення конвенції неодноразово переглядалися відповідно до змін соціальних, економічних і політичних реалій. Діюча редакція конвенції була прийнята в Парижі в 1971 році в зв'язку з необхідністю надання певних пільг країнам, які розвиваються.

Україна приєдналася до Бернської конвенції 31 травня 1995 року згідно Закону України № 189/95-ВР «Про приєднання України до Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів (Паризького акта від 24 липня 1971 року, зміненого 2 жовтня 1979 року).

Конвенція встановила основні принципи міжнародного захисту авторського права. Головний з них – національний режим, «твори, створені в одній із країн – членів Союзу, повинні одержувати у всіх інших країнах-членах таку ж охорону, яку ці країни надають своїм власним громадянам» (ст. 5 Конвенції). Надання такої охорони не залежить від виконання автором яких-небудь формальностей (реєстрації твору та ін.). Безумовним позитивом принципу національного режиму є те, що він «дозволяє домогтися міжнародної охорони прав, не віднімаючи в кожній окремій країні волі законотворчої й правозастосовної діяльності» [1, с. 28].

Крім того, Конвенція встановлює мінімальний обсяг охорони, тобто той рівень захищеності інтересів авторів, якого повинні дотримуватися країни-учасниці. Таким чином, Бернська конвенція, як і інші міжнародно-правові акти, не вимагає повної уніфікації національних законодавств, лише встановлює загальні правові принципи й мінімальні стандарти для країн-учасниць. Не містить вона також і норм, які безпосередньо стосуються кримінально-правової сфери, залишаючи її на розсуд національного законодавства. Лише в статті 36 зазначено, що кожна країна у відповідності зі своєю конституцією зобов'язується вжити відповідних заходів для виконання положень Конвенції.

Проте для застосування кримінально-правових норм мають значення такі положення Конвенції. У відповідності зі ст. 2 Конвенції предметом її охорони є всі твори в області літератури, науки й мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, тобто включаючи комп'ютерні програми і бази даних.

Стаття 3 визначає критерії надання охорони цим творам :

1. Охорона, передбачена справжньою Конвенцією, застосовується :

а) до авторів, які є громадянами однієї із країн Союзу, відносно їх творів які опубліковані для загалу, так і не опубліковані;

b) до авторів, які не є громадянами однієї із країн Союзу, відносно їх творів, опублікованих для загалу вперше в одній із цих країн або одночасно в країні, яка не входить у Союз, і в країни Союзу.

2. Автори, які не є громадянами однієї із країн Союзу, але мають своє звичне місце проживання в одній з таких країн, прирівнюються для мети даної Конвенції до громадян цієї країни».

Отже, з урахуванням положень Бернської конвенції кримінально-правовій охороні поряд з комп'ютерними програмами і базами даних українських авторів підлягають зазначені програми і бази іноземних авторів, які є громадянами однієї із країн учасниць, або мають своє постійне місце проживання у ній, або вперше оприлюднені для загалу в одній із цих країн.

Згідно зі ст. 16 Конвенції контрафактні екземпляри комп'ютерних програм і баз даних підлягають арешту в будь-якій країні Союзу, у якій ці програми і бази користуються правовою охороною. Даною частиною Конвенції національні законодавства зобов'язуються передбачити відповідні процедури, що й зроблено в Законі України «Про авторське право і суміжні права».

Бернська конвенція створювалася й розвивалася насамперед з урахуванням європейських континентальних правових систем, у зв'язку із чим виникла необхідність прийняття нової «універсальної» конвенції здатної об'єднати країни як Європейського, так і Американського континентів.

Всесвітня конвенція про авторське право була підписана в Женеві 6 вересня 1952 р. і набула чинності 16 вересня 1955 р., переглядалася в Парижі в 1971 р. Україна бере участь в Конвенції в редакції 1955 року з 23 грудня 1993 року (як правонаступниця СРСР), а набула чинності для України конвенція з 17 січня 1994 року.

Всесвітня конвенція визначає об'єкти охорони. Критерії застосування аналогічні Бернської конвенції – громадянство або місце проживання автора, держава, у якій об'єкт охорони випущений для загалу. Об'єктам охорони на території кожної держави-учасника надається така ж охорона, яку ця держава надає творчим доробкам своїх громадян (ст. 2). Якщо національне законодавство умовою охорони ставить виконання певних формальних вимог (наприклад, депонування, реєстрацію й т.ін.), то вони вважаються виконаними іноземними авторами, якщо починаючи з першого випуску для загалу, всі екземпляри їхніх об'єктів охорони носять знак авторського права © із вказівкою ім'я власника права й року першого випуску для загалу.

Конвенція встановлює мінімальний термін дії авторського права, який охоплює час життя автора й 25 років після його смерті (ст. 4). Однак її положення не поширюються на творчі доробки, охорона яких до моменту набрання Конвенцією чинності для даної держави вже припинилася або не існувала (ст. 7). Положення ст. 17 Конвенції й прикладеної до цієї статті Декларації говорять про те, що країна, яка

вийшла з Міжнародного союзу, утвореного Бернською конвенцією, не буде користуватися на його території охороною своїх об'єктів, яка надається Всесвітньою конвенцією. Це положення було спрямовано на збереження вже тривалий час існуючого Бернського союзу.

Таким чином, «розширення обсягу» – кількості країн-учасниць, привело до «звуження змісту» – рівня охорони й уніфікації. Як відзначає один з провідних фахівців з даної проблеми, «... в остаточному підсумку завдання Всесвітньої конвенції полягало в узгодженні існуючих законодавств, поза залежністю від того, на якому рівні це буде забезпечуватися. Для цього було вирішено відмовитися від такого більш кращого шляху, як вироблення єдиного законодавства, так само як і від усіх спроб запрограмувати підвищення рівня охорони» [2, с. 650]. Зрозуміло, що при такому підході встановлення єдиних критеріїв кримінально-правової охорони авторського права на комп'ютерні програми і бази даних фактично неможливо.

Певної уваги заслуговує *Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС)*. Україна не є учасником даної угоди, але має намір до неї приєднатися.

Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (англ. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, скорочено TRIPS, звідси походить український варіант назви ТРИПС) – міжнародна угода, яка адмініструється Світовою організацією торгівлі та встановлює мінімальні стандарти для визнання та захисту основних об'єктів інтелектуальної власності, включаючи комп'ютерні програми і бази даних. Цю угоду було прийнято під час Уругвайського раунду Генеральної угоди по тарифам та торгівлі (ГАТТ) у 1994 році.

Світова організація торгівлі (далі – СОТ) була заснована 15 квітня 1994 року, і Україна вступила до неї 5 лютого 2008 року. Істотною умовою вступу в СОТ є приведення національного законодавства у відповідність із нормами, встановленими даною організацією. При цьому Угода про торговельні аспекти прав на інтелектуальну власність (далі – ТРИПС) є однією з найважливіших частин Договору СОТ.

Відповідно до аналізованої угоди термін захисту майнових авторських прав має бути не менше 50 років після смерті автора, для фільмів та фотографій цей строк складає відповідно 50 та 25 років з моменту створення. Авторське право має надаватись автоматично і не може залежати від виконання жодних формальностей, таких як реєстрація. Комп'ютерні програми розглядаються як літературні твори з точки зору авторського права і мають ті ж самі умови захисту.

Національні обмеження авторського права, такі як добропорядне користування у Сполучених Штатах, мають бути чітко обмежені. Патенти мають надаватися у всіх галузях технології, однак дозволяються виключення з метою захисту суспільних інтересів. Термін захисту майнових прав, які надаються патентом, має складати не менше 20 років.

Перелік об'єктів, що не можуть бути запатентовані, має бути обмежений так само, як і обмеження авторського права.

Відповідно до угоди кожна держава має надавати громадянам інших країн, які приєдналися до ТРІПС, такий рівень прав у галузі інтелектуальної власності, який вона надає своїм власним громадянам.

Як видно з назви, ТРІПС стосується лише майнових прав авторів, адже й сама СОТ створена для оптимізації міжнародної торгівлі. У цьому принципова відмінність аналізованої Угоди від договорів, які укладаються у рамках Всесвітньої організації інтелектуальної власності (далі – ВОІС).

Слід зазначити, що в сучасних умовах СОТ має більш істотний потенціал по забезпеченню прав інтелектуальної власності, ніж ВОІС. У випадку невідповідності національного законодавства стандартам ТРІПС можливе застосування Організацією економічних (торговельних) санкцій. Такі заходи використовувалися США і ЄС у відношенні Індії й Пакистану [1, с. 32-33].

Тому слід визнати, що ТРІПС є на сьогоднішній день найбільш ефективним міжнародно-правовим актом у сфері інтелектуальної власності, включаючи комп'ютерні програми і бази даних.

В основу угоди, крім принципу національного режиму (ст. 3 Угоди), уперше закладений і принцип найбільшого сприяння, відповідно до якого будь-які переваги, що надаються країною-членом громадянам будь-якої іншої країни, негайно поширюються й на громадян інших країн-членів (ст. 4 Угоди).

Частина II Угоди визначає мінімальні стандарти щодо наявності, обсягу й використання прав інтелектуальної власності.

Для проблем, які розглядаються в даній публікації, більш цікавою є III частина Угоди, яка присвячена захисту прав інтелектуальної власності. У жодному іншому міжнародно-правовому акті заходи щодо забезпечення захисту інтелектуальної власності не розроблені настільки детально. Ця сфера права інтелектуальної власності до прийняття ТРІПС залишалася винятково у веденні національного законодавства.

Відзначаючи переваги III частини Угоди професор Лондонського університету Дж. Е.Л. Стерлінг писав: «Звичайно ж, Бернська й Римська конвенції, а також конвенція по фонограмах містять положення, які зобов'язують своїх учасників надавати права для подолання піратства, але, як уже було відзначено, ці права нічого не варті при відсутності відповідного механізму, який забезпечує їх виконання» [3, с. 21].

Розділ I частини III Угоди присвячений загальним зобов'язанням. У ст. 44 встановлений обов'язок країн-членів увести у своє законодавство процедури по забезпеченню захисту прав інтелектуальної власності, у тому числі і на комп'ютерні програми та бази даних, які дозволяють здійснювати ефективні дії проти будь-якого акту порушення таких прав, включаючи засоби судового захисту, які відіграють стримуючу роль щодо подальших порушень.

Третій розділ присвячений так званим тимчасовим заходам, під якими маються на увазі судові рішення, винесені до розгляду справи по суті й спрямовані на запобігання виникнення порушення будь-якого права інтелектуальної власності, збереження доказів, які відносяться до передбачуваних порушень.

На думку одного з провідних італійських дослідників авторського права, мета тимчасових заходів або заходів примусу, «завадити тому, щоб суверенітет держави, найвищим проявом якого є правосуддя, не звівся до запізнілих і марних розмов, до даремного використання надскладних механізмів, які подібно карабінерам з опери-буф приречені на те, щоб бути задіяні занадто пізно» [2, с. 494].

Четвертий розділ аналізованої Угоди спрямований на протидію перевезенню контрафактних товарів через митні кордони й передбачає право зацікавлених осіб звернутися у відповідні компетентні органи з вимогою припинити випуск таких товарів у вільний обіг.

Нарешті 5 розділ «Кримінальні процедури» містить тільки одну статтю – № 61, у якій зазначено: «Члени повинні забезпечити застосування кримінальних процедур та штрафів принаймні у випадках навмисної фальсифікації товарного знака або порушення авторських прав у комерційних масштабах. Заходи покарання повинні включати ув'язнення та/або грошові штрафи, достатні для того, щоб служити засобом стримування відповідно до рівня покарання, яке застосовується у випадках злочинів відповідної тяжкості. У відповідних випадках заходи покарання повинні також включати накладення арешту, конфіскацію та знищення товарів, що порушують право, та будь-яких матеріалів або обладнання, які значною мірою були використані при вчиненні порушення. Члени можуть передбачити застосування кримінальних процедур та покарання і в інших випадках порушення прав інтелектуальної власності, особливо коли вони вчинені навмисно та в комерційних масштабах».

Українське кримінальне законодавство відповідає вимогам про кримінальне переслідування порушень авторського права на комп'ютерні програми і бази даних, якщо вони здійснені в комерційних масштабах. Термін «у комерційних масштабах» в українському кримінальному праві не вживається. Проте зрозуміло, що мається на увазі явище, яке характеризується кримінально-правовими ознаками «з метою отримання прибутку» «у значному розмірі» тобто, коли злочинна діяльність спрямована на систематичне збагачення порушника.

Висновки. Підводячи підсумок аналізу міжнародних угод, варто виділити два аспекти, у яких міжнародно-правові акти у сфері захисту інтелектуальної власності в цілому і авторського права на комп'ютерні програми і бази даних зокрема, мають значення стосовно українського кримінального права.

З огляду на бланкетний характер ст. 176 КК України, а також те, що відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода

на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, мають безпосереднє значення при тлумаченні й застосуванні зазначеної вище кримінально-правової норми. У першу чергу це стосується випадків порушення авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних іноземних громадян і юридичних осіб. При цьому кримінально-правова охорона українських об'єктів інтелектуальної власності й об'єктів інтелектуальної власності країн-учасниць міжнародних угод, до яких приєдналася Україна, здійснюється на однакових підставах.

Міжнародні договори, за винятком угоди ТРІПС, не вторгаються в сферу кримінально-правової охорони авторського права на комп'ютерні програми і бази даних, залишаючи її на розсуд національного законодавства. Однак усі вони зобов'язують своїх учасників вживати заходів до захисту інтересів правовласників. У іншому випадку будь-які угоди просто втрачають сенс.

А щодо угоди ТРІПС, то вона напряму вимагає від держав-учасників привести своє кримінальне законодавство у відповідність із встановленими стандартами. Критерій такої відповідності не формальний, а практичний – реальна й ефективна кримінально-правова охорона авторських прав на комп'ютерні програми і бази даних.

Використані джерела:

1. Бентли Д. Право інтелектуальної собствениости : Авторское право / Д. Бентли, Б. Шерман. – СПб. : изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 576 с.
2. Липчик Д. Авторское право и смежные права : перевод с французского / Droit d'auteur et droit voisins / Д. Липчик. – М. : Ладомир ; изд-во ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.
3. Стерлинг Дж. ЭЛ. Соглашение ТРИПС – Соглашение по Торговым Аспектам Прав Интеллектуальной Собствениости / Дж. ЭЛ. Стерлинг // Авторское право и смежные права. European Commission.

Рецензент: к.ю.н., доцент Піщенко Г.І.