

## ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ СУЧАСНИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ І ПРОГРАМНИХ ПРОДУКТІВ В УКРАЇНІ

Охорона та використання програмного забезпечення в Україні — серед найактуальніших проблем у сфері інтелектуальної власності. Актуальність охорони програмного забезпечення (далі — ПЗ) зумовлена насамперед тим, що на нинішньому етапі розвитку інформаційних технологій виникла низка протиріч між якісно новим станом світового ринку ПЗ, який зростає, є надзвичайно динамічним і перспективним сегментом сучасної економіки, та існуючими тенденціями і методами його правового регулювання. Відсутність належної теоретичної основи та законодавчої бази не сприяє ефективному вирішенню цих проблем.

Захист прав інтелектуальної власності залишається проблемою в Україні і вона найбільше потерпає від наслідків цієї проблеми. В Україні великий потенціал у галузі високих технологій. Але деякі компанії просто не хочуть інвестувати, оскільки вони небезпідставно вважають, що їхні авторські права будуть порушені, а інтелектуальна власність вкрадена.

Визнання програм інтелектуальними продуктами припускає оплату, взагалі не зв'язану з витратами праці автора програми. Продавши програми за ліцензіями, вони можуть одержувати разовий (первісний) платіж і роялті (щотиражні виплати). Ці доходи не пов'язані з витратами на створення продукту або його розповсюдження. Ідеться не про оплату найманого фахівця, а про дохід творчого працівника. Постає питання: який обсяг прав належить автору, якщо робота виконана як службове завдання, а який — роботодавцю?

Такі обставини вимагають від різних країн упорядкування вирішення питання про належність ПЗ наймачеві. Згідно з Директивою Європейського суспільства про правову охорону комп'ютерних програм, прийнятою у 1991 р., передбачається єдиний підхід до визначення авторських прав на ПЗ у разі

роботи за наймом. Установлено, що програмні засоби, виконані в рамках службових обов'язків, незалежно від способу їх подальшого використання, належать фірмі (роботодавцю). Роботодавцю належать права на ПЗ, створені поза службовими обов'язками, але за його завданням. У роботодавця залишаються права на ПЗ, написані в робочий час у процесі роботи працівника, але не за його прямим обов'язком. Таке положення не розповсюджується на програми, розроблені за контрактом із програмістом, що не перебуває у штаті фірми. Вважається, що дану директиву виконуватимуть і інші країни, які бажають працювати на світовому ринку.

В Україні до кінця 1980-х років питання охорони ПЗ ігнорувалися, а на початку 90-х спостерігалось надмірне спрощення вирішення їх. З 1991 р. Цивільним кодексом було передбачене розповсюдження авторського права на програми для ЕОМ. Але норми, що стосуються «службових розробок» («службових завдань»), тобто результатів робіт, виконаних як службове завдання, виявилися неприйнятними для нормального розвитку програмування. В нашій країні існує можливість створення програм у робочий час, але поза колом службових обов'язків програмістів. Прийнятий у червні 1993 р. Закон України «Про науково-технічну інформацію» вирішує частину проблеми, оскільки залишилася економічна інформація, що в умовах ринку набуває особливого значення. В 1993 р. прийнято Закон України «Про авторське право і суміжні права», де розглядається правова охорона ПЗ.[ 5, с. 134-135]

Порівняльний аналіз інститутів правової охорони програмного забезпечення свідчить, що кожний із видів охорони, як у рамках авторського, так і у рамках патентного права окремо, не забезпечує абсолютно надійного захисту програмного забезпечення, а дозволяє здійснити його захист у визначених межах. Авторське право захищає лише форму вираження твору, а не ідеї чи принципи, які лежать у його основі. Такий підхід є традиційним для авторсько-правового інституту на всіх рівнях, починаючи з механізму міжнародного захисту і закінчуючи окремими державами. Сформувався він

із самого початку існування регулювання відносин щодо авторських прав на твір, а щодо комп'ютерних програм став застосовуватися за аналогією, оскільки останні були включені до об'єктів авторського права. Вирішення цієї проблеми на рівні вимог патентного права пов'язано з пошуком аналогів заявленого алгоритму, зі встановленням юридичного механізму виявлення його прототипу, із вмінням описати формулу алгоритму, з визначенням його новизни, з наявністю класифікації алгоритмів подібно міжнародній класифікації винаходів і, нарешті, зі встановленням факту протиправного використання алгоритму. При цьому необхідно враховувати, що комп'ютерне програмне забезпечення за своєю специфікою не вкладається в традиційні рамки авторського і патентного права.[5, с.112-113]

Розвиток авторсько-правового механізму захисту комп'ютерного програмного забезпечення характеризується певною непослідовністю в питаннях рівного захисту всіх суб'єктів галузі інформаційних технологій. Перевага дискримінаційно віддається виробникам, тоді як правові засади захисту самого автора практично не еволюціонують. Якщо ж говорити про безпосереднього користувача, заради якого, зрештою, і створюються об'єкти захисту, то на сьогодні він опинився в умовах, коли, діючи правомірно, він приречений на таке витрачання власних ресурсів, яке не є адекватним благом, що ним отримується. Однак він вимушений йти на такий крок, зважаючи на відсутність адекватної альтернативи. У той же час, існуючий стан справ і такі утиски споживача комп'ютерного програмного забезпечення є досить плідним ґрунтом для розвитку відносин, спрямованих на отримання зазначених благ цивілізації незаконним шляхом, в обхід існуючих норм. Йдеться в основному про комп'ютерне „піратство”, яке останнім часом перейшло з рівня виготовлення окремих примірників на національний рівень багатьох держав. І пояснення такому прогресу у поширенні контрафактних версій комп'ютерних програм досить прості — це недостатня розвиненість окремих держав і, як згадувалося, дискримінація споживача програмного забезпечення. Різні по суті, ці питання є

аналогічними за змістом, а, отже, мають однакові причини свого виникнення і розвитку. [2, с. 167-168]

Одним із факторів, який впливає як на економічні, так і на юридичні чинники, є захист комп'ютерного програмного забезпечення з урахуванням різних типів ліцензійних угод, яких ще не знає українська правова система, але вони широко застосовуються на міжнародному рівні. Кожний тип ліцензійних угод на програмне забезпечення кардинальним чином змінює підходи до специфікації і захисту авторських прав, і як наслідок його використання, — без урахування яких неможливо коректно і всебічно вирішити проблему охорони авторського права в галузі програмного забезпечення для комп'ютерних систем. Ці типи ліцензій на програмне забезпечення кардинальним чином впливають на модель використання, організаційну модель розробки (якість і технічні параметри програм), на структуру витрат на різних етапах життєвого циклу програм, і як наслідок — на модель ринку програмного забезпечення в цілому. Кожний вид ліцензійних угод на програмне забезпечення є вигідним одним учасникам ринку комп'ютерних технологій, тоді як іншим учасникам ринку він здається абсолютно неприйнятним.[1]

З метою створення ефективної системи охорони прав інтелектуальної власності, пов'язаних із захистом комп'ютерних програм, найближчим часом потрібно:

1. провести ретельні дослідження у галузі засобів захисту інформаційних технологій і комп'ютерних програм від протиправних посягань;
2. розробити додаткові правила з експертизи винаходів, пов'язаних з інформаційними технологіями і комп'ютерними програмами;
3. розробити необхідні зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Саме така система правової охорони буде перешкоджати неправомірному використанню як самої комп'ютерної програми, так і тотожної їй, що написана іншою особою за тим самим алгоритмом та

призводить до однакового технічного результату. Ще одним рішенням цієї проблеми є застосування спеціального системного підходу, з використанням авторського, патентного, договірної права, законодавства про недобросовісну конкуренцію, про комерційну таємницю тощо, або створення спеціальної правової системи охорони інформаційних технологій і комп'ютерних програм, що на сьогодні впроваджено у деяких країнах світу.

#### Список використаних джерел :

1. Е-майбутнє та інформаційне право /В.Брижко, В.Цимбалюк, М.Швець, М.Коваль, Ю.Базанов. /За ред.. М.Швеця. – К.:НДЦПІ АПРН України. 2006. –234с.
2. Журавський В.С. Україна на шляху до інформаційного суспільства /В.С.Журавський,М.К.Родіонов, І.Б.Жиляєв; за заг.ред М.З.Згуровського. – К.:ІВЦ "Видавництво "Політехніка", 2004. –484с.
3. Згуровський М.З. Розвиток інформаційного суспільства в Україні: правове регулювання у сфері інформаційних відносин. – К.: НТТУ "КПІ", 2006. – 542с.
4. Інформатизація управління соціальними системами (організаційно-правові питання теорії і практики. Навч.посіб. /В.Д.Гавловський, Р.А.Калюжний, В.С.Цимбалюк, М.В.Гуцалюк, Ю.В.Ящурицький. За ред. М.Я. Швеця, Р.А. Калюжного- К.: МАУП, 2003, – 336с.
5. Колісник А.С. Особливості цивільно-правового захисту комп'ютерних програм //Правове життя сучасної України: Тези доповідей 9-ї звітної наукової конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу /Відп. ред. д-р юрид. наук, проф. Ю.М. Оборотов; Одеська націон. юрид. акад. - О.: Фенікс, 2006. - С. 161-163.