

**А. С. НЕРСЕСЯН**

*Армен Сабірович Нерсесян, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України*

**СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ І ФІЛОСОФСЬКІ ОСНОВИ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Стаття 54 Конституції України гарантує громадянам свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Основний закон України не випадково виділяє серед прав і законних інтересів у сфері інтелектуальної діяльності майнові та немайнові права. Адже в процесі літературної і художньої, наукової і технічної творчості виникають якісно нові знання, об'єкти матеріального та духовного світу, що мають свою вартість. Тож недарма Цивільний кодекс України у ст. 177 визначає результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформацію як об'єкти цивільних прав.

Р. Б. Шишка визначає, що право на результати творчої діяльності виступає в трьох правових категоріях: ідея, носій ідеї та інформація про ідею та її носія<sup>1</sup>. Перехід права власності на річ, на відміну від права власності на матеріальні об'єкти матеріального світу, не спричиняє переходу прав на думку, ідею, погляд, що є об'єктом прав інтелектуальної власності. На нашу думку, для відповідних майнових відносин доцільніше було б застосувати термін «право отримувати прибутки» («*jus fruendi*»), наскільки це було притаманним для права власності раннього періоду римського права. З часом дане право щодо матеріальних об'єктів було охоплено правом користування («*jus utendi*»)<sup>2</sup>. Проте для прав інтелектуальної власності цілком притаманним є право «розпорядження» – більше того, суб'єкти прав інтелектуальної власності мають виключне право розпоряджатися відповідними об'єктами, а також дозволяти використовувати їх іншим особам. При цьому навіть дане право не є абсолютним – автори наукових відкриттів не мають виключних прав на це відкриття, адже відкриття, на думку О. А. Підпригори<sup>3</sup> та Ю. Л. Бошицького<sup>4</sup>, є досягненням всього людства і не може бути монополізованим.

Ще однією з ознак прав інтелектуальної власності є те, що фактично їх майновий сегмент має обмежений термін дії. Так, майнові права авторів діють протягом життя автора літературного, художнього чи музичного твору, а також протягом 70 років з 1 січня року, наступного за роком смерті автора чи останнього зі співавторів, який пережив інших співавторів. Немайнові права інтелектуальної власності за загальним правилом діють безстроково, проте деякі з них (суміжні права виконавців, права авторів винаходів, корисних моделей та промислових зразків тощо) діють лише за життя авторів (винахідників). Для майнових прав інтелектуальної власності на інші об'єкти також встановлені визначені строки дії (для винаходів – 20 років, корисних моделей – 10 тощо). В той же час право власності на річ не спливає з часом і для його втрати потрібна або воля власника, виражена певним чином (договори купівлі-продажу, дарування тощо), або неправомірне використання об'єктів права власності.

У той же час, не можна зводити права інтелектуальної власності виключно до немайнових прав. Отже, специфічною особливістю прав інтелектуальної власності є наявність як майнового, так і немайнового компоненту, коли майновий обмежений в часі, а немайновий – ні.

Складність будь-якого дослідження, пов'язаного з об'єктами прав інтелектуальної власності, значною мірою пов'язана зі специфікою виникнення таких прав. Так, Р. Б. Шишка визначає, що відносини інтелектуальної власності є похідними від природних прав фізичних осіб, зокрема, від права на творчість<sup>5</sup>. У той же час слід зауважити,

що одним з наслідків такої творчої діяльності фізичної особи є поява в неї певних прав, в тому числі майнових. Саме від розв'язання проблеми співвідношення немайнового компоненту (який є безпосереднім наслідком творчої діяльності і тому є визначальним) із майновим і залежить система об'єктів прав інтелектуальної власності.

Тому за своєю правовою суттю об'єкти інтелектуальної власності доцільно поділити за критерієм того, які відносини в них є домінуючими – творчі (відносини з реалізації творчого потенціалу особистості) чи товарні (відносини економічного характеру).

До першої групи – прав інтелектуальної власності на результати наукової, науково-технічної, літературної та художньої творчості, на нашу думку, належать:

1. Авторське право – право інтелектуальної власності на літературний, художній та інший твір (комп'ютерні програми, компіляції даних тощо).

2. Суміжні права – права інтелектуальної власності на виконання, фонограму, відеограму та програму (передачу) організації мовлення. Ці права є похідними від авторсько-го права.

3. Права інтелектуальної власності на наукове відкриття. Науковим відкриттям, згідно ст. 457 ЦК України, є встановлення невідомих раніше, але об'єктивно існуючих закономірностей, властивостей та явищ матеріального світу, які вносять докорінні зміни у рівень наукового пізнання.

4. Права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель та промисловий зразок, раціоналізаторську пропозицію, топографію (компонування) інтегральної мікросхеми, селекційні досягнення (сорти рослин і породи тварин).

До другої групи – відносин у сфері господарювання, права на охорону яких прирівняні до прав інтелектуальної власності, на нашу думку, належать:

1. Права інтелектуальної власності на засоби індивідуалізації учасників цивільного (господарського) обороту, товарів і послуг – права на знаки для товарів і послуг (торговельні марки), фірмові (комерційні) найменування, кваліфіковані зазначення походження товару. Досить специфічна група об'єктів прав інтелектуальної власності, головне призначення яких – здійснювати ідентифікацію учасників ринкових відносин (виробників товарів і послуг, місця, з яких походять певні товари тощо).

2. Права інтелектуальної власності на комерційну таємницю. Комерційна таємниця є досить новим для України об'єктом прав інтелектуальної власності. Проте, в переважній більшості розвинутих країн комерційна таємниця вже давно здобула визнання, як один з об'єктів прав інтелектуальної власності (за термінологією Угоди TRIPS – «undisclosed information» – закрита інформація).

Філософською основою сучасного розуміння інтелектуальної власності традиційно вважають трудову теорію власності видатного англійського філософа XVII ст. Джона Локка. В главі “Про власність” твору “Два трактати про правління” він визначав, що саме людська праця є джерелом розвитку власності<sup>6</sup>. Аналогічних поглядів на власність здебільшого притримувались і інші філософи епохи Просвітництва. Так, Адам Сміт у своєму трактаті «Дослідження про природу і причини багатства народів» також притримується думки про трудовий характер власності, хоча в нього, на відміну від Локка, дана ідея не повністю оформлена<sup>7</sup>. Відповідно, якщо окрім фізичної праці (результатом якої є певне матеріальне майно) існує інтелектуальна, то вона теж повинна мати свій результат. Саме цей результат є інтелектуальною власністю.

Класична німецька філософія, зокрема, І. Кант, бачила в авторському праві не просто форму власності, що забезпечує майнові вигоди. Літературна та творча діяльність розглядалась як продовження чи відображення особистості, по відношенню до якої він мав право на охорону, як на частину його особистості<sup>8</sup>. Отже, права автора і винахідника сприймалися продовженням природних прав особи. Ця концепція вплинула згодом на формування концепції моральних (немайнових) прав авторів<sup>9</sup>.

Через певну суперечність вищезгаданих двох концепцій у суспільній думці інтелектуальна власність має досить своєрідне відображення. Ще в середині XIX ст. сформувалася думка про те, що авторське право за своєю суттю є монополією і має всі недоліки, зазвичай характерні для монополій. Всі ці недоліки призводять до подорожчання товарів та інших економічних наслідків. Цієї позиції дотримувався, зокрема, член палати громад

британського парламенту Томас Маколей, що під час своєї законотворчої діяльності активно протидіяв посиленню авторсько-правової охорони літературних і художніх творів<sup>10</sup>.

Ще більш радикальний погляд на власність сформувався під впливом ідей П.-Ж. Прудона, який висунув тезу «Власність – це крадіжка». Цей автор вказував на те, що власник у процесі виробництва використовує, по-перше, ресурси природи (зокрема, землю), що є загальною власністю суспільства. Таким чином, привласнення подібних благ є крадіжкою в суспільства. По-друге, для процесів виробництва необхідним є цілеспрямована праця не лише самого власника, а й багатьох інших осіб (зокрема, найманих робітників), які, покращуючи певне майно, підвищують його вартість. За це підвищення вони отримують винагороду (заробітну плату). Проте, зазначає Прудон, заробітна плата є лише засобом відновлення сил робітників, потрачених на процес виробництва. Адже від використання власності власник отримує довготривалий зиск, на відміну від робітників, заробітна плата яких може бути використана лише протягом певного часу. А отже, стверджує Прудон, власність є крадіжкою у всього суспільства<sup>11</sup>. На сучасному етапі така позиція є особливо актуальною для прав інтелектуальної власності, адже, створюючи інтелектуальний продукт (винахід, програму для ЕОМ), особа користується всіма попередніми надбаннями цивілізації. При цьому часто такий продукт має вартість, неспіврозмірну вартості благ, використаних для його виробництва.

Останнім часом все більшого значення набуває так званий «ліберальний» напрямок захисту творчості, що має різноманітні назви, найпопулярнішою з яких є «копілефт» (англ. «copyleft») на протигагу «сорайт» (англ. «copyright»). Прихильники даної концепції вважають, зокрема, що авторське право на сучасному етапі фактично блокує творчість людини, замість того, щоб її стимулювати.

Так, професор Вищої Школи Економіки (Москва) А. Б. Долгін вважає, що «копірайт» вже морально застарів, оскільки фактично за сучасним авторсько-правовим законодавством максимальну матеріальну винагороду отримують не «гарні» автори, а ті, кому вдається зробити написання книжок «конвеєрним виробництвом» – видавати по чотири, а то й більше книжок на рік<sup>12</sup>.

На протигагу сучасній системі охорони прав автора групою американських інтелектуалів, натхненником якої став професор юридичного факультету Стенфордського університету Лоренс Лессінг, була висунута так звана леко-концепція (англ. «copyleft» – «копілефт», «авторське ліво», «забути копію» тощо)<sup>13</sup>, яка здобуває все більше прихильників в Україні<sup>14</sup>. Українська Асоціація користувачів та розробників вільного та відкритого програмного забезпечення – громадська організація, створена з метою захисту розробників і користувачів вільного (відкритого) програмного забезпечення – визначає «копілефт» як юридичну модель авторського права, при якій відбувається збереження автором за собою лише немайнових прав. Ця модель склалася і найбільш широко використовується в сучасному науковому співтоваристві, в русі вільного програмного забезпечення, для розповсюдження так званої «вільної» аудіо- та відеопродукції (відкриті ліцензії – вільна інтелектуальна власність). Ліцензія Copyleft є домовленістю між автором (в нашому випадку – автором комп'ютерної програми) та користувачем, згідно якої автор передає користувачеві всі або більшу частину майнових прав, включаючи права на копіювання, внесення змін, використання для будь-яких потреб – без вимоги оплати ліцензії на користування твором як такої<sup>15</sup>. В галузі розробки програмного забезпечення копілефт застосовується все частіше.

Отже, можна побачити наступне: обидва ідейні напрями, пов'язані з використанням об'єктів прав інтелектуальної власності, в певній мірі мають сенс. Для з'ясування істини, на нашу думку, доцільно застосовувати принцип соціального натуралізму. Цей принцип, як стверджує О. М. Костенко, полягає в тому, що окрім фізичної та біологічної природи, існує ще одна форма природи – соціальна. У цій соціальній природі, як і у фізичній та біологічній, існують свої природні закони. Функція ж людини – надавати «законам природи» соціальній формі, яку ми називаємо законодавством, або нормативно-правовими актами. В той же час О. М. Костенко вказує, що зловживання правом – це таке свавільне використання чинного законодавства, коли воно саме при цьому не пору-

шується, але порушуються природні закони суспільного життя, тобто закони природного права<sup>16</sup>.

Користуючись даним методологічним принципом, можна виокремити такі ознаки прав на об'єкти інтелектуальної власності:

1. Вони є наслідком людської праці (зазвичай творчого характеру). Людська праця є природною, адже в соціальній природі (суспільному житті) вона є єдиним способом забезпечити життєдіяльність людини. В соціальній природі, на відміну від біологічної, набагато більша питома вага інтелектуальної праці, яка відрізняється від фізичної самим характером діяльності, а також характером одержаних результатів. Право на творчість є, як зазначалось раніше, природним правом, тому її результати повинні мати належну правову охорону, виражену в законодавчому забезпеченні прав інтелектуальної власності.

2. З іншого боку, будь-який об'єкт прав інтелектуальної власності створюється його автором не самостійно, а спираючись на попередні досягнення людства, на працю інших людей у суміжних галузях суспільного життя, економіки та культури. Творчість (творче мислення, творче сприймання, творча уява тощо), на нашу думку, є лише однією, хоч і важливою складовою творчої діяльності. Іншою, не менш важливою складовою є попередній досвід людства. Так, винайдення провідникового зв'язку було б неможливо без успіхів у металургії та хімії, винайдення літака – без досягнень в аеродинаміці та виробництві легких сплавів. Отже, на нашу думку, автор (винахідник тощо) не може свавільно монополізувати результати своєї інтелектуальної діяльності – вони мають стимулювати подальший суспільний прогрес. Таким чином, можна побачити зв'язок між інтересами суб'єкта інтелектуальної діяльності (особистий аспект прав інтелектуальної власності) та інтересами суспільства (суспільний аспект прав інтелектуальної власності), що відповідає природнім законам суспільного життя людей.

3. На нашу думку, розв'язання подібної суперечності має бути функцією не держави, а вільного ринку. На підтвердження цього можна навести приклад – у країнах з розвинутою ринковою економікою рівень порушень прав інтелектуальної власності набагато нижчий, ніж в країнах, що розвиваються. Докладно це може проілюструвати такий приклад – у найрозвиненішій з країн Латинської Америки – Бразилії – частка піратських копій у музичному бізнесі складає 52 %, а в одній з найбідніших – Парагваї – 99 %<sup>17</sup>. У той же час в Італії цей показник досягає 27 %, Німеччині і Нідерландах – 15 %, Швейцарії – 12 %<sup>18</sup>. Отже, саме відсутність вільного ринку продуктів інтелектуальної діяльності створює умови для зловживання суб'єктами відповідних прав, завищення ціни і, як наслідок – збільшення кількості їх порушень. Так, С. А. Дзіс вказує на те, що виробники ПЗ для ЕОМ встановлюють для українських споживачів майже таку саму ціну на відповідні продукти, як і для країн з розвинутою економікою та набагато вищим рівнем життя, що є однією з причин порушень прав на відповідні об'єкти<sup>19</sup>.

4. Охорона прав інтелектуальної власності не може суперечити природнім законам розвитку суспільства. На нинішньому етапі, враховуючи всі основні досягнення НТР, неправильне застосування норм щодо охорони прав інтелектуальної власності може призвести до гальмування процесів розвитку науки і техніки. Тобто, посилюючи охорону прав інтелектуальної власності на ті чи інші об'єкти, слід все ж уникати перетворення таких прав на монополії – адже в такому випадку подальший розвиток науки, техніки тощо буде залежати від волі однієї особи (фізичної чи юридичної) або групи осіб, що мають такі монополії права. А це, безперечно, буде не на користь подальшого суспільного розвитку. Отже, врахування і інтересів суспільства, і суб'єктів прав інтелектуальної власності є природною і закономірною складовою кримінально-правової охорони прав інтелектуальної власності.

5. Автору має належати право самостійно вирішувати питання про те, чи може його твір використовуватися вільно зі збереженням майнових прав, чи мають існувати певні обмеження і заборони. Впровадження ефективного правового механізму, що забезпечив би таке право автора, є справою майбутнього. Вважаємо, що можливою основою такої системи може стати спосіб, аналогічний праву власника патенту на винахід (корисну модель) подати заяву про готовність надання будь-якій особі дозволу на використання

відповідного об'єкту, передбачений ч. 9 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі».

<sup>1</sup> Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України.: автореф. дис. ... д.ю.н. спец.: 12.00.03. «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право, міжнародне приватне право» / Роман Богданович Шишка – Одеса: ОНЮА. – С. 7.

<sup>2</sup> Підпригора О. А. Римське приватне право: підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів / Опанас Андронович Підпригора – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – С. 186.

<sup>3</sup> Цивільний кодекс України. Коментар. Видання друге / [за загальною редакцією Харитонова Є. О., Калітенко О. М.] – Х.: ТОВ «Одіссей», 2004. – С. 293.

<sup>4</sup> Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 ч. / [за заг. ред. Я. М. Шевченко]. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – Ч. 1. – С. 619.

<sup>5</sup> Шишка Р. Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України.: автореф. дис. ... д.ю.н. спец.: 12.00.03. «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право, міжнародне приватне право» / Роман Богданович Шишка – Одеса: ОНЮА – С. 5-6., або Шишка Р. Б. Охорона права інтелектуальної власності: авторсько-правовий аспект: Монографія. / Р. Б. Шишка – Х.: Видавництво НУВС. – 2002. – С. 58.

<sup>6</sup> Джон Локк. Сочинения в 3-х томах. [ред. и сост. А. Л. Субботин] / Джон Локк. – М.: Мысль, 1988. – Т 3. – С. 277-278.

<sup>7</sup> Смит Адам. Исследование о природе и причинах богатства народов. (в 2-х томах) / Адам Смит. – М.: Государственное социально-экономическое издательство, 1935. – Т. 2.

<sup>8</sup> Кант И. Сочинения в 6 т. / И. Кант – М.: «Мысль», 1965. – Т. 4., Ч. I – С. 211-310.

<sup>9</sup> Алехина Л. А. Эволюция авторского права / Л. А. Алехина // История государства и права: федеральный правовой журнал – 2006. – № 9. – С. 38-39.

<sup>10</sup> Маколей Томас. Две речи об авторском праве. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://oops.tepkom.ru/msk/macaulay/index.html>.

<sup>11</sup> Прудон П. Ж. Что такое собственность? или Исследование о принципе права и власти; Бедность, как экономический принцип; Порнократия или Женщины в настоящее время / Пьер Жозеф Прудон – М.: Республика, 1998 – С. 64-88.

<sup>12</sup> Сергеев А. Копилефт против копирайта. Альтернатива авторскому праву. Интервью с проф. А. Б. Долгиным. / Интернет-сайт Радио «Свобода». – 22.06.2007 – Режим доступа: <http://www.svoboda-news.ru/content/Article/399031.html>;

<sup>13</sup> Антонов В. М. Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право (2-ге вид.) / В. М. Антонов – К.: КНТ, 2006. – С. 515-518 (520).

<sup>14</sup> Борідченко В. Копілефт – дорога до творчої свободи // Інтелектуальна власність – № 8. – 2008. – С. 56-59.

<sup>15</sup> Правове регулювання різних типів інтелектуальної власності. Попередній звіт юридичної групи OSL SIG стосовно заперечень МОН України // Інтернет-сайт УАВВПЗ – Режим доступа: <http://www.uafoos.org.ua/ru/topics/parliament-hearings/ip-regulation/>

<sup>16</sup> Костенко О. М. Принцип соціального натуралізму в правознавстві / О. М. Костенко // Часопис Київського університету права. – 2001. – № 1. – С. 16-21.

<sup>17</sup> Бугай В. Про авторські відрахування і не тільки... / В. Бугай // Газета «Час». – №9 (24) – 12-18 березня 2006 р. – С. 13.

<sup>18</sup> Дворякин О. А. Меры по борьбе с незаконным тиражированием российских объектов смежных прав / О. А. Дворякин // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права.– 2001. – № 7. – С. 61-63.

<sup>19</sup> Крупчан О. Д. Проблеми правового регулювання комерційних відносин в умовах їх інтернаціоналізації. Монографія. / [Крупчан О. Д., Довгерт А. С., Шупінська А. В. та ін.], за заг. ред. О. Д. Крупчана – Тернопіль: «Підручники і посібники», 2007. – С. 180-181.

### Резюме

В статье рассматривается ряд вопросов, связанных с философской и социально-правовой основой защиты прав интеллектуальной собственности. Автор анализирует работы учёных разных эпох и разных методологических подходов к определению интеллектуальной собственности. Определены теоретические и практические выводы для дальнейшего развития законодательства и юридической практики.

Summary

The article deals with some problems related to the philosophical and socio-legal basis for protection of intellectual property rights. The author analyzes works of scientists from different eras and different methodological approaches to the definition of intellectual property. Identified the theoretical and practical conclusions for the further development of legislation and legal practice.

Отримано 25.09.2009

**Г. Г. ХАРЧЕНКО**

*Георгій Георгійович Харченко, кандидат юридичних наук, доцент юридичного факультету Київського національного університету внутрішніх справ*

**ПРОБЛЕМАТИКА ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ  
ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Правова природа та характерні ознаки кожного інституту і, зокрема права інтелектуальної власності, певною мірою визначаються джерелом його виникнення, тими об'єктивними причинами, які зумовили необхідність правового врегулювання нових суспільних відносин, що на той час лише тільки зароджувались.

Розвиток права інтелектуальної власності у часі має порівняно нетривалу історію. Спочатку воно розвивалось як система привілеїв, яка, звичайно, через свій суб'єктивний характер не могла задовольняти інтереси усіх творців, адже суверен надавав захист, як правило, лише тим особам, які були наближені до нього. Пізніше, під впливом незадоволення, поступово відбувається процес правового оформлення загальних правил, на підставі яких кожна особа, яка стала автором винаходу чи то літературного твору, могла захистити свої права щодо її результатів інтелектуальної діяльності перед іншими, третіми особами.

В авторському праві першим кроком у цьому напрямку вважається прийняття в Англії в 1709 р. Статуту Анні (The Statute of Anne), який закріпив за правомочними власниками права власності на копії книг. У сфері патентного права перші закони практично одночасно були прийняті спочатку в Сполучених штатах Америки (1790 р.), а трохи пізніше, в 1791 р., й у Франції.

Стаття 1 французького закону від 7 січня 1791 р., зокрема, зазначала, що «будь-яке відкриття або новий винахід у будь-якому виді виробництва є власністю його автора»<sup>1</sup>. Іншими словами, становлення права інтелектуальної власності як окремого напрямку правового регулювання відбувалось насамперед у системі права власності, що, нібито повинно підкреслювати саме речовий характер цих відносин. Проте, насправді, в наукових колах сьогодні не має єдиної точки зору з цього питання. Позиції тут різняться, а відповіді не співпадають.

Отож, актуальність вирішення питання наявності чи неаявності речового характеру в праві інтелектуальної власності, його співвідношення з правом власності має не лише теоретичне, а й прикладне значення, оскільки надасть можливість чітко визначитися щодо правового режиму регулювання відносин інтелектуальної власності, з відповідним відображенням особливостей цього регулювання на рівні конкретних правових норм.

З огляду на це, метою статті є узагальнення наукових підходів вирішення зазначеної вище проблематики, обґрунтування правильності та хибності деяких наукових аргументацій, висловлених правознавцями в юридичній літературі.

---

© Г. Г. Харченко, 2009