

Токарева В.О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 347.78.01

DOI <https://doi.org/10.32845/2663-5666.2019.3.9>

УМОВИ ОХОРОНОЗДАТНОСТІ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Авторсько-правова охорона надається творам, які за своїми основними рисами розглядаються як об'єкти авторського права та відповідають умовами охороноздатності передбачені законом. Як правило, наявність цих критеріїв презюмуються, щодо об'єктів, передбачених законодавством в якості охоронюваних. Проте наявність таких критеріїв може надати правову охорону не передбаченим в законі об'єктам. Так, у європейській науці дискутується питання правової охорони творам з незначним рівнем творчого характеру, як каталоги, рекламні проспекти та слогани, описи схем проїзду, різного роду декоративно-прикладні продукти (меблі, лампи, модний одяг), географічні карти та плани, збірки (телефонні довідники), комп'ютерні програми, більшість баз даних, телевізійні програми, технічні схеми та креслення. Дані об'єкти відносять до інтелектуальних продуктів з незначною творчою складовою частиною, яка дає підстави розташувати їх на нижній межі авторсько-правової охороноздатності [1].

В умовах поширення новітніх мультимедійних технологій актуалізується питання встановлення критеріїв розмежування творів які охороняються авторським правом від решти об'єктів.

Метою статті є дослідження умов охороноздатності об'єктів авторського права в українському законодавстві та правозастосовній практиці інших держав.

Виклад основного матеріалу. Не викликає сумніву той факт, що людина здатна до прояву творчості в самих різних сферах своєї життєдіяльності. Творчість в техніці, творчість в науці та мистецтві є лише найбільш яскравими гранями людської творчості. У зв'язку з цим виникла необхідність в розмежуванні об'єктів авторського права та інших результатів творчої діяльності людини.

Відповідно до ст. 2 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів термін «Літературні та художні твори» охоплює всі твори в галузі літератури, науки та мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, як-то: книги, брошури та інші письмові твори, лекції, звернення, проповіді та інші подібного роду твори; драматичні та музично-драматичні твори; хореографічні твори та пантоміми, музичні твори з текстом або без тексту; кінематографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним кінематографії; малюнки, твори живопису, архітектури, скульптури, графіки та літографії; фотографічні

твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним фотографії; твори прикладного мистецтва; ілюстрації, географічні карти, плани, ескізи та пластичні твори, що належать до географії, топографії, архітектури або наукам [2].

Переклади, адаптації, музичні аранжування та інші перероблювання літературного або художнього твору охороняються нарівні з оригінальними творами, без шкоди правам автора оригінального твору.

Згідно з п. (b) статті 4 Конвенції охорона, передбачена цією Конвенцією, застосовується, навіть якщо умови, передбачені статтею 3, не будуть виконані: до авторів творів архітектури, споруджених у будь-якій країні Союзу, або інших художніх творів, є частиною будівлі чи іншої споруди, розташованої в будь-якій країні Союзу. Що дає підстави відносити до художніх творів твори архітектури.

Згідно зі ст. 7 Конвенції за законодавством країн Союзу зберігається право визначати термін охорони фотографічних творів і творів прикладного мистецтва, охоронюваних у якості художніх творів. Тобто можна говорити про можливість поширення на фотографічні твори та твори прикладного мистецтва строки охорони передбачені для художніх творів.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права», охороні підлягають твори як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені, незалежно від їхнього призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо). Аналогічне положення закріплено й у ч. 2 ст. 433 Цивільного кодексу України, відповідно до якої твори є об'єктами авторського права без виконання будь-яких формальностей щодо них та незалежно від їхньої завершеності, призначення, цінності тощо, а також способу чи форми їхнього вираження.

Загально визнано, що твір має відповідати вимогам чинного законодавства, таким як оригінальність (твір невідомий суспільству і не бути повторенням вже відомого твору), новизна, творчий характер та виражений в об'єктивній формі (формі, якій можуть сприймати інші та відтворювати її).

Серед найбільш істотних ознак, що відрізняють охороноздатні об'єкти авторського права від інших нематеріальних продуктів у науці називається новизна, оригінальність, своєрідність, специфічність, несподіванка, індивідуальність, в різному тлумаченні цих термінів [3; 4; 5; 6; 7].

О. Штефан називає об'єктивність твору, що означає дійсне безумовне існування незалежно від

свідомості людини та об'єктивну форму вираження твору, яка дозволяє щоб твір був доступний іншим особам з допомогою сприйняття почуттями зору та слуху, дотику [8].

Деякі вчені надають новизні значення самостійної ознаки авторського твору. Так, О.С. Іоффе зазначав, що відмітною ознакою творчого акту є його якісна новизна, що пов'язується з неповторністю авторського твору, яка є прямим наслідком творчих здібностей його автора. Розумові процеси людини відбивають навколишню дійсність у вигляді понять або образів, а творчий акт проявляється у новизні цих понять та образів, або в новизні форми їхнього втілення, або в новизні першого і другого [6].

На думку Б.С. Антімонова та Е.А. Флейшціца, новизна наукового, літературного або художнього твору може складатися в новизні його змісту, ідейного трактування відомих фактів, новизні форми, в якій може бути представлено не новий, а давно відомий зміст [9].

Якісну новизну визнає невіддільним наслідком творчої діяльності людини Е.П. Гаврілов [10, с. 83].

Як пише М.А. Єгорова, у зв'язку з тим, що традиційним постулатом авторського права є визнання «паралельної» творчості та неможливість появи однакових результатів інтелектуальної діяльності, що залишається актуальним щодо традиційних об'єктів авторського права як твори, живопису, музики, хореографії, кінофільмів, літератури та не поширюється на нетрадиційні об'єкти, з низьким рівнем творчості, то й поняття «новизна» в авторському праві не використовується, а для розкриття творчої діяльності заведено оперувати такими категоріями, як оригінальність та унікальність [11].

Лексичне значення слова «оригінальний» вчені трактують як такий, що не є копією вже наявного об'єкта; справжній, автентичний; який повертає увагу своєю незвичністю. За своєю суттю цей термін дуже близький до терміну «новий», тобто такий, що недавно вироблений, створений, не використовувався, якого не було раніше. На схожість термінів «оригінальний» та «новий» вказував А.П. Сергєєв [12].

Е.П. Гаврілов визначав оригінальний як первинний, створений в результаті самостійної творчої праці, незапозичений, не схожий на інших, своєрідний, незвичний [13].

Якщо автор не обмежувався застосуванням звичайних технічних прийомів, а виражав у творі оригінальність, розглядав відомі об'єкти в іншому аспекті, за визначенням В.І. Серебровського, твір слід визнавати самостійним об'єктом авторського права [7].

Традиційним для авторського права, за визначенням Н.В. Котельнікова є визнання творчими, оригінальними результатами (об'єктивно нові та неповторні) діяльності [14].

Відповідно до позиції М.А. Єгорова творчий характер діяльності властивий для патентного права (результатів технічної творчості). Однак вимоги наявності творчого характеру в авторському праві носить об'єктивний, а в патентному – суб'єктивний

характер. Пов'язано це з тим, що технічна творчість не носить унікального характеру – до одного й того самого результату можуть декілька осіб незалежних один від одного авторів-винахідників. Тому в патентному праві значення надається поняттю пріоритет: правову охорону отримує лише той автор, результат творчості якого володіє новизною [11].

Так, можна стверджувати, про взаємозв'язок термінів «творчий», «новий», «оригінальний», «неповторний» в авторському праві для опису охоронюваних об'єктів [15].

Критерій оригінальності об'єкта авторського права застосовують правові системи більшості країн світу. Директива 96/9/ ЄС Європейського Парламенту та Ради «Про правовий захист баз даних» (від 11 березня 1996 р.) застосовує поняття «оригінальність» для визначення критерію охорони баз даних, відмежовуючи від неоригінальних баз даних, що підпадають під правовий режим прав *sui generis* [16].

У кожній державі законодавець вказує те, якими критеріями має володіти твір, щоб відповідати вимогам оригінальності. У § 102 Закону США Про авторське право та законодавство з інтелектуальної власності Канади, під терміном «оригінальність» розуміють «незалежні, індивідуальні концепції», які проявляються в «мінімумі» творчої оригінальності. Законодавство Іспанії та Франції, визначає «оригінальність» як відбиття особистості автора в його творчості [17].

Оригінальність як критерій охороноздатності твору крім законодавства США, також виводиться з доктринального тлумачення та аналізу судової практики, як це здійснюється й в Україні. Водночас доктрина різних країн в поняття може вкладати різний зміст. Авторське право США, зокрема, під оригінальністю розуміється самостійне створення твору, відсутність прямого копіювання і запозичення. Водночас згідно з французьким законодавством твір буде вважатися оригінальним лише за умови, якщо воно «носить на собі відбиток особистості автора». Одного факту створення твору в результаті самостійної діяльності недостатньо [18].

Тож, немає міжнародного акту який би передбачав стандарт та мінімальний рівень оригінальності. У кожній державі в законодавстві передбачається, якими властивостями має володіти твір, щоб відповідати вимозі оригінальності [17].

Як зазначає М.А. Єгорова кожний твір визнається оригінальним (таким, що має творчий характер), поки не доведено протилежне. Якщо позивачеві вдасться спростувати зазначену презумпцію, це означає, що мав місце плагіат – привласнення чужого авторства. Встановлення паралельної творчості, яка допустима в патентному праві, в авторському праві бути не може [11].

Поряд з такими критеріями як оригінальність та новизна, особливої уваги заслуговує такий критерій охороноздатності як вираження творчості автора. Звісно, за умови, що результат інтелектуальної діяльності є в об'єктивній формі для сприйняття. Відсутність такої форми взагалі не дозволяє

говорити про існування інтелектуального продукту як суспільного блага, як твір.

За визначенням О.І. Харитонові ознака творчості є обов'язковою для визнання творів об'єктами авторського права з поширенням на них правової охорони. Саме творчий характер дозволяє відокремити твір як об'єкт авторського права від творів, які такими не є. Творча діяльність визначається у науковій літературі як цілеспрямована пошукова діяльність людини, результатом якої є щось якісно нове, з притаманною йому неповторністю, оригінальністю та суспільно історичною унікальністю [19, с. 26]. Отже, творчість відрізняється неповторністю, оригінальністю, унікальністю твору, що створюється. Ознака оригінальності в авторському праві кореспондує ознаці новизни у праві патентному. Оригінальним є такий твір, який створено безпосередньо автором. У похідного (або залежного) твору має бути нова, оригінальна форма. Водночас твір не обов'язково має бути новим, достатньо, щоб він був оригінальним або індивідуальним за характером, носив відбиток індивідуальності, особистості автора [20].

Творчість, у цивілістиці, як критерій охороноздатності об'єкта авторського права, в якості самостійної юридичної конструкції за визначенням А.В. Кашаніна виникло у зв'язку необхідністю відокремлення творів які охороняються авторським правом, від матеріальних результатів інтелектуальної діяльності, які авторським правом не охороняються. Що поставило необхідність пошуку найбільш істотних ознак для об'єктів авторського права, які визначали б застосовність до таких об'єктів авторсько-правового механізму охорони, і в цьому сенсі мали б нормотворче значення [21].

Якщо у вітчизняній літературі, розробка юридичного змісту критерію творчості точиться у дискусії щодо співвідношення ознак оригінальності та новизни твору, то у закордонній літературі у спорі щодо суб'єктивного та об'єктивного підходу. Суб'єктивний підхід приділяє увагу зв'язку твору з особистістю автора, не вимагаючи обов'язкової об'єктивної новизни твору. Викликом даному підходу став розвиток технологій та поширення творів з низьким рівнем творчості, в яких відсутнє вираження індивідуальності автора, створення яких наближається до механічної діяльності, виконуваної до певних стандартів, що призводить до випадків незалежного повторного створення творів, які визнаються об'єктами авторського права та охороняються з допомогою механізмів авторського права, що досі вважалося винятком. Таким чином, однаковий обсяг захисту отримують, симфонія, поема, скульптури (творчий характер створення яких не ставиться під сумнів) та програма для ЕОМ, база даних, фото, зроблені шляхом натискання кнопки [21].

Така ситуація, актуалізувала подальший пошук об'єктивних критеріїв для охороноздатності об'єктів, наслідком, стало вчення про чинники, що виключають творчий характер твору. Такими чинниками, визнається механічний або випадковий характер дій

автора продукту, який за зовнішніми ознаками нагадує твір, заздалегідь задана мета твору (прикладний характер), засоби її досягнення, необхідність відповідності технічним параметрам та вимогам функціональності (у галузі техніки), обмеженість художньо-виразних засобів для застосування, наявність певних стандартів діяльності, стандартних (загальноновизнаних) засобів вираження визначеної ідеї.

Зазначені обставини істотно обмежують можливість автора виразити власну індивідуальність твору, оскільки в його дії втручаються не творча складова частина. Прикладом можуть бути картографічні твори, зовнішній вигляд яких визначається метою точного зображення місцевості.

Як зазначає А.В. Кашанін, можна стверджувати, що спочатку до творів з обмеженим обсягом повноважень автора щодо створення твору в оригінальній формі висувалися підвищені вимоги. Проте, надалі під впливом міркувань доцільності, часто обов'язкових через міжнародні документи, вимоги до рівня творчого характеру повсюдно знизилось, в результаті чого наразі можна говорити про загальне визнання охороноздатності творів з незначною творчою складовою [21].

Така ситуація призводить до розширення числа об'єктів та здатність механізму авторського права забезпечити їхню належну правову охорону.

Ситуація визнання охороноздатності творів з мінімальним рівнем творчості за вузьких можливостей до самовираження уможливило надання правової охорони принципово неповторним творам і актуалізує проблему виникнення виняткових прав на один і той же твір у кількох осіб. Тобто необхідність про проведення подальших досліджень для визначення умов охороноздатності об'єктів авторського права.

З огляду на викладене слід зазначити, що в умовах інформаційного суспільства, однією з проблем авторського права є відсутність єдиних критеріїв охороноздатності творів науки, літератури та мистецтва, встановлених у законодавстві та судовій практиці, на підставі яких, створений твір визнається об'єктом авторського права та набуває належної правової охорони, що призводить до проблем у правозастосовній практиці та необхідності проведення подальших пошуків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Кашанін А.В. Минимальный уровень творческого характера произведений в авторском праве Франции. *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2010. № 1. С. 114–124.
2. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року. *Зібрання чинних міжнародних договорів України*. 2006. Вип 5 (Книга 2). Ст. 320.
3. Гаврилов Э.П. Оригинальность как критерий охраны объектов авторским правом. Материал подготовлен для Системы «КонсультантПлюс», 2005.
4. Гордон М.В. Советское авторское право. Москва, 1955. 232 с.

5. Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. Москва, 1963. 137 с.

6. Иоффе О.С. Советское гражданское право. В 3 т. Т. 3. Л., 1965, 347 с.

7. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. Москва, 1956. 283 с.

8. Штефан О. понятия об'єкту авторського права та критеріїв його охороноздатності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2006. Вип. 6. С. 3–8.

9. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. Москва : Госюриздат, 1957. 278 с.

10. Гаврилов Э.П. Советское авторское право : Основные положения. Тенденции развития. Москва : Наука, 1984. 222 с.

11. Егорова М.А. «Нетрадиционные» объекты авторского права: критерии охраноспособности, механизмы защиты. *Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право»*. 2014. Вип. 1(15). С. 21–28.

12. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Москва : ПБОЮЛ Гриженко Е.М., 2001. 752 с.

13. Гаврилов Э.П. В патентном праве новизна, а в авторском оригинальность. *Патенты и лицензии*. 2007. Вип. 12. С. 25–30.

14. Котельников Н.В. Права на программы для ЭВМ и базы данных как объекты гражданско-правовой

защиты : автореф. дис. ... канд. юрид. Наук : 12.00.03 : Волгоград, 2003. 188 с.

15. Максимов В.А. Условия охраноспособности произведений в авторском праве. *Ленинградский юридический журнал*. 2017. Вип. № 3 (49). С. 85–91.

16. Директива 96/9/ ЄС Європейського Парламенту та Ради «Про правовий захист баз даних». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_241/card6#Public

17. Катеринич П. Визначення поняття «Оригінальність» у законодавстві про авторське право. URL: <http://copyright-literacy.org.ua/авторське-право/визначення-поняття-оригинальності/>

18. Ефремова В.В. Авторское право на произведения изобразительного искусства в России и Франции. Дис...канд. юрид. наук. 12.00.03. Москва., 2008. 190 с.

19. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Інформаційні технології та авторське право. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2017. Вип. 10. С. 119–127.

20. Харитонова О. І. Літературні та наукові твори як об'єкти авторських прав. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 21. С. 100–104.

21. Кашанин А.В. Творческий характер как условие охраноспособности произведения в российском и иностранном авторском праве. *Вестник гражданского права*. 2007. Вип. 2. 89 с.

Токарева В.О. УМОВИ ОХОРОНОЗДАТНОСТІ ОБ'ЄКТІВ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

У статті досліджується критерій правової охорони творів авторського права. У зв'язку з поширенням інформаційно-телекомунікаційних технологій та Інтернету постала проблема створення схожих творів та створенням творів низького рівня творчості. Серед найбільш сутнісних ознак, які відрізняють охороноздатні об'єкти авторського права від інших нематеріальних продуктів у доктрині називається новизна, оригінальність, своєрідність, специфічність, несподіванка, індивідуальність твору. Дані поняття отримують різні тлумачення у науці.

У кожній державі законодавець вказує на те, якими якостями повинен володіти твір, щоб відповідати вимогам охороноздатності. Відсутність єдиних критеріїв визнаних на міжнародному рівні не справляє позитивного впливу для уніфікації та інтеграції авторського права.

Однією з проблем авторського права є відсутність єдиних критеріїв охороноздатності творів науки, літератури та мистецтва, встановлених у законодавстві та судовій практиці, на підставі яких, створений твір визнається об'єктом авторського права та набуває належної правової охорони, що призводить до проблем у правозастосуванні.

Досліджено, що для відокремлення творів які охороняються авторським правом, з одного боку, від матеріальних результатів діяльності, а з іншого – від нематеріальних результатів інтелектуальної діяльності, які авторським правом не охороняються застосовується критерій творчості.

Ключові слова: об'єкт авторського права, твір авторського права, критерій охороноздатності, критерій творчості, мінімальний рівень творчості.

Tokareva V.O. TERMS OF PROTECTION OF COPYRIGHT OBJECTS

The article deals with the criteria of legal protection of copyright objects. Due to the spread of information technologies and the Internet, there was a problem of creating similar art pieces and objects with the low level of creativity.

Problems of legal regulation of works with the low level of creativity are discussed in European science. Products such as catalogs, brochures and dictionaries, descriptions of schemes, various decorative and applied products (furniture, lamps, clothing), geographic maps and plans, collections (telephone directories) that relate to intellectual products with the low level of creativity, which gives basis for their location on the lower boundary of copyright protection. Also low level of creativity is inherent for many computer programs and databases, pop music products, television programs, works of scientific art (technical schemes, drawings).

Among the most essential features that distinguish protected objects of copyright from other intangible products, the doctrine is called novelty, originality, originality, specificity, unexpectedness, individuality of the work. These terms get different interpretations in science.

In each state, the law indicates the criteria and qualities which the art work should comply in order to obtain legal protection. The legal system of most countries of the world contains the criterion of originality of the copyright objects. It can be found in some international act, as specified in the European Parliament and Council Directive 96/9 /on database legal protection and the US Copyright Act.

Besides there is no international act that would prescribe a standard and determine the minimum level of creativity and originality. The lack of the uniform criteria recognized at the international level does not have a positive effect on the unification and integration of copyright law.

One of the problems of copyright is the lack of common criteria for the protection of works of science, literature and art established in the legislation and judicial practice. The common criteria might help to recognize the created work as a copyright object and obtain adequate legal protection. This situation leads to problems with the application of the law to different objects and works whose authors may apply for legal protection.

It is investigated, that the criterion of creativity is applied to individual copyrighted works, on the one hand, on the material results of the activity, and on the other - on non-material results of intellectual activity that is not protected by copyright.

The result of the search of compliance criteria for the protection of copyright objects, led to the emergence the doctrine of factors that exclude the creative nature of the work. The doctrine of factors that exclude the creative nature of work develops. Such factors recognize the mechanical or random nature of the author's work, which, by external features, resembles a work; predetermined purpose of work; the necessity to match to technical parameters and requirements of functionality (in the field of technology); limited artistic and expressive means of expression; availability of certain standards of activity; standard means of expressing a certain idea.

Key words: copyright law, object of copyright, criteria of copyright objects, threshold of creativity, low level of creativity, threshold of originality.