

Потіп М. М.,

<https://orcid.org/0000-0001-6861-8251>

доктор юридичних наук,

професор кафедри цивільного, господарського та екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

СУДОВИЙ ЗАХИСТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА КОМП'ЮТЕРНІ ПРОГРАМИ У СФЕРІ ЗЕМЛЕУСТРОЮ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

JUDICIAL PROTECTION OF COPYRIGHT RIGHTS ON COMPUTER PROGRAMS IN THE FIELD OF LAND: DOMESTIC AND INTERNATIONAL EXPERIENCE

У статті здійснюється аналіз теоретико-правових засад та судової практики захисту авторського права на комп'ютерні програми у сфері землевпорядкування та землеустрою в Україні. З'ясовується, що унікальність комп'ютерних програм у сфері землеустрою обумовлена тісним зв'язком із розбудовою земельно-кадастрової системи, містобудівного, лісового та інших кадастрів; використанням геопросторових даних; використанням органами державної влади, органами місцевого самоврядування, юридичними та фізичними особами, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласниками та землекористувачами для забезпечення реалізації їх повноважень та задоволення потреб. Встановлено коло порушень авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою, відповідальність за які передбачена новим Законом України «Про авторське право і суміжні права». Викорнено перелік питань, які з'ясовує суд при встановленні факту наявності порушення авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою, спрямованих на встановлення таких фактів як: існування факту відтворення однієї комп'ютерної програми у іншій комп'ютерній програмі; факт переробки вихідних кодів однієї комп'ютерної програми а іншої; самостійність, оригінальність комп'ютерної програми як твору, відмінного від іншої комп'ютерної програми; наявність ознак неліцензійності використання комп'ютерної програми; відповідність комп'ютерної програма технічному завданню чи технічному опису; модифікація комп'ютерної програми шляхом усунення технічних засобів захисту програми; наявність авторських та суміжних прав у всіх учасників справи; права на які саме об'єкти (об'єкт) авторського права належать позивачу; чи є окремі елементи комп'ютерної програми творами, що можуть використовуватися самостійно і отримувати правову охорону як об'єкти авторського права; підстави використання авторських прав та його способи; фактичні обставини, які пов'язані з необхідністю визначення адекватного порушенню розміру компенсації та інші. Доведено, що потребують узагальнення та методичного опрацювання результати судової практики з розгляду спорів, пов'язаних із захистом авторських прав у сфері землевпорядкування, є необхідність в розробці відповідних методичних матеріалів, оскільки сфера землеустрою потребує використання специфічних професійних знань, розуміння специфічних процесів та термінології, а також проведення відповідних тренінгів для адвокатів та юристів, що працюють у сфері землеустрою.

Ключові слова: авторське право, комп'ютерна програма, судовий захист, порушення, загроза, землеустрій, правове регулювання.

The article analyzes the theoretical and legal foundations and judicial practice of copyright protection for computer programs in the field of land management and land management in Ukraine. It turns out that the uniqueness of computer programs in the field of land management is due to a close connection with the development of the land cadastral system, urban planning, forest and other cadastres; using geospatial data; use by state authorities, local self-government bodies, legal entities and individuals who carry out land management and land management, as well as landowners and land users to ensure the implementation of their powers and satisfaction of needs. The range of copyright violations of computer programs in the field of land management, for which responsibility is provided by the new Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights", has been established. The list of questions to be clarified by the court when establishing the fact of copyright infringement on computer programs in the field of land management, aimed at establishing such facts as: existence of the fact of reproduction of one computer program in another computer program; the fact of processing the source codes of one computer program and another; independence, originality of a computer program as

a work different from another computer program; the presence of signs of unlicensed use of the computer program; compliance of the computer program with the technical task or technical description; modification of the computer program by removing the technical means of protecting the program; availability of copyright and related rights of all participants in the case; the rights to which objects (object) of copyright belong to the plaintiff; whether individual elements of the computer program are works that can be used independently and receive legal protection as objects of copyright; grounds for using copyright and its methods; factual circumstances related to the need to determine the amount of compensation adequate for the violation and others. It has been proven that the results of court practice in the consideration of disputes related to the protection of copyright in the field of land management require generalization and methodical elaboration, there is a need to develop relevant methodical materials, since the field of land management requires the use of specific professional knowledge, understanding of specific processes and terminology, as well as conducting relevant trainings for lawyers and lawyers working in the field of land management.

Key words: *copyright, computer program, legal protection, violation, threat, land management, legal regulation.*

Постановка проблеми. Створення розвинених кадастрових систем в Україні є складовою реформування системи державного управління, становлення відкритого інформаційного суспільства та електронного урядування. Забезпечує цей процес розробка комп'ютерних програм у сфері землевпорядкування та землеустрою. Інформаційні відносини, що виникають у цій сфері характеризуються використанням множини технологічних систем та підсистем на основі детально спланованої архітектури і стандартів взаємодії. А.А. Лященко, Ж.В. Форосенко та А.Г Черін підтримують нагальність проблеми розроблення й затвердження на державному рівні уніфікованої системи кадастрової документації та чіткої єдиної системи класифікації об'єктів кадастрового обліку, їх властивостей, оскільки від цього залежить як ефективність розроблення реальної системи електронного документообігу у сфері кадастру, так і надійність функціонування розподіленої автоматизованої інформаційної системи Державного земельного кадастру в цілому [1, с. 37].

Розробники програмного забезпечення у сфері землеустрою сприяють підтримці повноти та достовірності даних системи земельного кадастру, що в свою чергу має забезпечувати допомогу в прийнятті управлінських рішень, захист території від наслідків надзвичайних ситуацій, запобігання надмірній концентрації на певній території населення та об'єктів виробництва, зниження рівня забруднення навколишнього середовища, ефективно і надійно функціонування об'єктів будівництва та інженерно-транспортної інфраструктури, охорону та раціональне використання природних ресурсів і територій з особливим статусом, у тому числі ландшафтів, об'єктів історико-

культурної спадщини, земель сільськогосподарського призначення, водних ресурсів і лісів в інтересах сталого розвитку території [2].

Використання комп'ютерних програм у сфері упорядкування земельних відносин є актуальним питанням враховуючи рівень інформаційного розвитку суспільства та цифровізації економіки, розвитку ІТ-галузі. Впровадження цифрового землеробства, що забезпечить конкурентоздатність агросфери України на світовому ринку, потребує нової стратегії менеджменту, що базується на застосуванні цифрових технологій та використанні геоінформаційних систем.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. З огляду на прийняття нового Закону України «Про авторське право та суміжні права», який запровадив низку змін у системі захисту авторського права на комп'ютерні програми, та активну розробку і впровадження в діяльність суб'єктів землевпорядкування програмного забезпечення у сфері землеустрою, гостро постає питання дослідження правових засад та практики захисту авторського та суміжних прав на комп'ютерні програми у цій сфері. Вітчизняні науковці у своїх дослідженнях не приділяли уваги цьому питанню, проте його окремі аспекти досліджували такі вчені як: Г. Андрощук, В. Балакірський, Л. Борян, Н. Волошина, Г. Грещук, В. Дмитренко, С. Захаров, К. Зеров, Р. Куришко, Ю. Литвиненко, О. Любарець, В. Люльчик, А. Лященко, В. Нерубаський, С. Омельчук, С. Петренко, Є. Поливач, Н. Русіна, Н. Соловійова, Р. Сосса, О. Стовб, Г. Фещенко Ж. Форосенко, А. Хом'як, А. Черін та інші. Втім, науковцями в основному спрямовано свою увагу на реалізацію охоронних заходів особистих немайнових та майнових прав автора при укладанні договорів у цій сфері, обхо-

дячи увагою судовий захист авторських прав. Враховуючи специфіку комп'ютерних програм у сфері землеустрою; розбудову земельно-кадастрової системи, містобудівного, лісового та інших кадастрів, що використовують геопросторові дані; важливість питання відбудови України після війни, залученість до цього процесу таких суб'єктів як органи державної влади, органи місцевого самоврядування, юридичні та фізичні особи, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласники та землекористувачі, питання судового захисту авторського права на такі програми потребує окремого дослідження.

Мета наукової статті. Відтак, метою цієї роботи буде дослідження окремих аспектів судового захисту авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою. Ефективний судовий захист авторських прав на комп'ютерні програми у сфері землеустрою стимулюватиме вітчизняних розробників такого програмного забезпечення до підвищення якості своїх продуктів, а користувачів цих програм – до активнішої взаємодії із розробниками та утриманню від порушень законодавства про авторське право.

Виклад основного матеріалу. До кола потреб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб, які здійснюють землевпорядкування, а також землевласників та землекористувачів, що задовольняє програмне забезпечення у сфері землеустрою відносяться наступні: побудова геодезичного знімального обґрунтування, різні види зйомок, картографічне оновлення, внесення поправок до планів і карт, створення й оформлення карт і планів за результатами виконавчих знімачів, визначення площ земельних угідь; попереднє та технічне планування об'єктів; обробка матеріалів польових вимірювань, графіки і автоматизованого креслення тощо.

Найпопулярнішими програмами у цій сфері на думку Н.Г. Русіна та В.О. Люльчик, є : 1) САД програми призначені для автоматизації обробки даних інструментальної геодезичної зйомки місцевості й інженерного проектування в житловому, промисловому і транспортному будівництві; 2) програмний комплекс CREDO, що забезпечує автоматизовану оброб-

ку інженерних досліджень, підготовку даних до різноманітних геоінформаційних систем, створення й інженерне використання цифрових моделей місцевості, автоматизоване проектування автомобільних шляхів і генеральних планів об'єктів промислового і цивільного будівництва; 3) вітчизняні сучасні комплекси «Digitals», «Геопроект», «Інвент-Град», ПС «Карта» від виробника НПП «Геосистема» призначені для створення та оновлення топографічних та спеціальних карт землеустрою; 4) проект КБ «Панорама» – набір геоінформаційних технологій; 5) авторська програма українського розробника «Засічка 3.0», що є інноваційним проектом у галузі інженерної геодезії; 6) «Геодезичний калькулятор» призначений для вирішення поточних завдань інженерної геодезії [3, с. 156]. Відбувається постійне удосконалення та розробка нових програмних продуктів для потреб землеустрою такими суб'єктами господарювання як ПП «СОФ-ТПРО+», ТОВ «ЕСОММ Со», ТОВ «Магнетікван муніципальні технології», ТОВ «ФЕО-ДАЛ», ПП «Поділля діджитал» та іншими, що функціонують на ринку комп'ютерних програм у сфері землевпорядкування та земельно-го кадастру в Україні.

Маючи технічну природу, зазначає Є.Ю. Поливач, комп'ютерна програма спрямована, як правило, на вирішення якогось технічного завдання та задовольняє технічні потреби, виступає засобом виробництва, і тому є важливою необхідністю процедури реєстрації прав на комп'ютерні програми з метою подальшого захисту та спрощення використання у господарській діяльності [4, с. 103]. Водночас згідно чинного законодавства авторське право на комп'ютерну програму виникає внаслідок самого факту її створення і не потребує реєстрації, спеціального оформлення чи дотримання будь-яких інших формальностей [6]. Первинним суб'єктом, якому належить авторське право, є автор комп'ютерної програми, тобто фізична особа, яка своєю творчою працею створила програму і якій належать особисті немайнові та майнові права на цю програму. Майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму є право на використання твору. Суб'єкти авторського права можуть здійснювати свої майнові права

особисто, через представника чи іншу уповноважену особу або через організацію колективного управління відповідно до закону.

Відповідно до ст. 420, 433 Цивільного кодексу України, п. 16 ст. 6 Закону України «Про авторське право і суміжні права» комп'ютерні програми є об'єктом права інтелектуальної власності – об'єктом авторського права (твором) у галузі науки. Статтею 426 Цивільного кодексу України передбачено, що використання об'єкта права інтелектуальної власності іншою особою здійснюється з дозволу особи, яка має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності. Умови надання дозволу (видачі ліцензії) на використання об'єкта права інтелектуальної власності можуть бути визначені ліцензійним договором, який укладається з додержанням вимог цього Кодексу та іншого закону. Виходячи з вищезазначеного слід вважати, що комп'ютерні програми, що використовуються у сфері землеустрою є інтелектуальною власністю їх розробників і при виборі виконавців з їх удосконалення чи розширення їх функціональних можливостей слід керуватись положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права». Також Цивільний Кодекс України (ст. 431) визначає наслідки порушення права інтелектуальної власності, в т. ч. невизнання цього права чи посягання на нього, що тягне за собою відповідальність, встановлену цим Кодексом [5].

Є.Ю. Поливач звертає увагу на те, що громадяни України також можуть звертатися за захистом порушених прав у сфері інтелектуальної власності до Європейського суду з прав людини. Це підтверджується рішенням суду у справах *A.D. v. the Netherlands* від 11 січня 1994 р. та *Melnichuk v. Ukraine* від 5 липня 2005 р., згідно з якими останній дійшов висновку, що інтелектуальна власність захищається ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод [4, с. 101].

Охорона комп'ютерних програм закріплена у положеннях Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів [7], у Договорі Всесвітньої організації інтелектуальної власності з авторського права, підписаному на дипломатичній конференції 20 грудня 1996 р.

[8] та в Угоді Світової організації торгівлі про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [9]. У ст. 2 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності з авторського права зазначено, що охорона авторських прав поширюється на форму вираження, а не на ідеї, процеси, методи діяльності або математичні концепції як такі [8]. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності у ст. 10 визначає, що Комп'ютерні програми у вихідному або об'єктному коді захищаються як літературні твори за Бернською Конвенцією (1971), а поєднання даних або іншого матеріалу в електронній або іншій формі, яка завдяки відбору або упорядкування його змісту, є інтелектуальним твором, що захищається як такий. Такий захист, який не поширюється власне на дані або матеріали, надається без порушення будь-якого авторського права, яке вже існує на самі дані або матеріали [9].

Майновими правами авторів згідно з Бернською конвенцією визначені наступні: право на відтворення твору, право на публічне виконання твору, право на сповіщення (доведення до загального відома) виконання твору, право на переробку твору тощо [7]. При цьому слід пам'ятати, що на програмне забезпечення, комп'ютерну програму як на об'єкт інтелектуальної власності можна отримати правовстановлювальний документ – свідоцтво України про реєстрацію авторського права на твір. Це свідоцтво буде доказом у судових справах щодо визнання авторського права на твір; виступатиме підтвердженням наявності авторських прав під час внесення твору до митного реєстру; засвідчуватиме авторство в разі внесення об'єкта авторського права до статутного капіталу [5]. Елементами комп'ютерної програми є алгоритм, інтерфейс, оформлення, дизайн, код програми. Якщо комп'ютерна програма є частиною технічного рішення то, вона може охоронятися ще патентом. На практиці при реалізації права на судовий захист авторського права виникає необхідність встановлення наявності авторського права на комп'ютерну програму.

Оскільки, комп'ютерні програми охороняються як літературні твори згідно Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів, то для визначення «юридично бай-

дужих» елементів комп'ютерної програми та вирішення класичного питання співвідношення неохоронюваної ідеї та охоронюваної форми вираження твору, на думку К. Зерова, доцільно звернутися до іноземної судової практики [10, с. 8]. У США у справі *Computer Associates International, Inc. v. Altai, Inc.*, 982 F.2d 693 (2d Cir. 1992) при визначенні охоронюваних елементів форми вираження комп'ютерної програми суд виключив елементи, зумовлені ефективністю комп'ютерної програми; елементи, зумовлені зовнішніми факторами такими як «механічні характеристики комп'ютера, на якому передбачена робота певної програми» та елементи, що були взяті із суспільного надбання [11]. Цей підхід складно застосовувати до комп'ютерних програм у сфері землеустрою, оскільки кожна з них унікальна та задовольняє специфічні потреби учасників цих відносин. Для формування баз геопросторових даних, на яких базується Державний земельний кадастр витрачаються державні кошти, що і визначає право державної власності на ці дані. Утім, за загальним правилом, лише після вичленування юридично байдужих елементів твору можна досліджувати та порівнювати код комп'ютерної програми з точки зору його охорони авторським правом.

Порушенням авторського права, вважає К. Зеров, є вчинення будь-якою особою дій, які порушують майнові права суб'єктів авторського права з урахуванням обмежень авторського права, та будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права. Згідно ст. 53 Закону України «Про авторське право та суміжні права» підставами для захисту особистих немайнових та/або майнових авторських і суміжних прав є будь-яке порушення, невизнання або оспорювання таких прав, а також створення загрози порушення таких прав. Порушенням особистих немайнових та/або майнових авторських і суміжних прав є, зокрема: 1) плагіат; 2) використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав, якщо такі дії не підпадають під передбачені цим Законом випадки вільного використання об'єктів авторського права або об'єктів суміжних прав, без дозволу суб'єкта таких прав, у тому числі: піратство, камкординг, Інтернет-піратство тощо; 3) використання об'єкта автор-

ського права або об'єкта суміжних прав, якщо такі дії не підпадають під передбачені цим Законом випадки вільного використання об'єктів авторського права або об'єктів суміжних прав, з дозволу суб'єкта таких прав; 4) зловживання посадовими особами організації колективного управління службовим становищем, що призвело до невиплати або неналежних розподілу і виплати винагороди суб'єкту авторського права або суб'єкту суміжних прав; 5) будь-які дії з недозволеного обходу технологічного засобу захисту об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав, у тому числі кардшейрінг, а також виготовлення, реклама, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу; 6) підроблення, зміна чи вилучення інформації про управління правами; 7) імпорт, розповсюдження примірників об'єктів авторського права та/або об'єктів суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів майнових прав на ці об'єкти вилучено чи у яких змінено інформацію про управління правами, зокрема в електронній (цифровій) формі; 8) управління веб-сайтом, який шляхом індексації метаданих твору або об'єкта суміжних прав та наданням пошукової системи, дозволяє користувачам цього веб-сайту знаходити та поширювати твір або об'єкт суміжних прав у межах однорангової мережі без дотримання майнових прав суб'єктів авторського права та/або суб'єктів суміжних прав [6]. Вчинення зазначених видів порушень у сфері авторського права є підставою для звернення до суду за захистом особистих немайнових та майнових прав автора.

Новий Закон України «Про авторське та суміжні права» також визначає таке поняття як дії, що створюють загрозу порушення особистих немайнових та майнових авторських і суміжних прав, а саме: 1) розповсюдження, ввезення на митну територію України технічних пристроїв, обладнання, що включає комп'ютерну програму та надає доступ користувачам до об'єктів авторського права та/або об'єктів суміжних прав без дозволу відповідних суб'єктів авторського права або суб'єктів суміжних прав (у тому числі коли комп'ютерна програма, застосунки та додатки до неї, технології або технічні пристрої використовують сигнали інших Інтер-

нет-ресурсів); 2) налаштування комп'ютерної програми, застосунків, додатків до них, технологій, технічних пристроїв, які надають доступ до об'єктів авторського права та/або об'єктів суміжних прав без дозволу відповідних суб'єктів авторського права або суб'єктів суміжних прав таких об'єктів (у тому числі коли комп'ютерна програма, застосунки та додатки до неї, технології або технічні пристрої використовують сигнали інших Інтернет-ресурсів); 3) надання інструкцій щодо налаштування комп'ютерної програми, застосунків та додатків до неї, технологій, технічних пристроїв для отримання доступу до об'єктів авторського права та/або об'єктів суміжних прав без дозволу відповідних суб'єктів авторського права або суб'єктів суміжних прав таких об'єктів у будь-якій формі з метою отримання винагороди від надання таких інструкцій [6]. Новели Закон України «Про авторське та суміжні права» ще потребують методичних роз'яснень, реалізації у правозастосовній та судовій практиці. Застосування цих положень буде базуватись на існуючому вітчизняному та іноземному досвіді судового захисту авторських та суміжних прав на комп'ютерні програми.

Вирішуючи питання про визнання окремих діянь порушенням авторського права на комп'ютерні програми, зазначає К. Зеров, слід враховувати, що у світовій практиці виділяється два основні підходи до використання (копіювання) вихідного чи об'єктного коду комп'ютерних програм у складі інших комп'ютерних програм: *Literal copying* (Дослівне копіювання) та *Non-literal copying* (Недослівне копіювання) [10, с. 9]. Перше означає запозичення охоронюваних авторським правом послідовностей вихідного/об'єктного коду без будь-яких змін у код, включаючи певні орфографічні та синтаксичні помилки, подібні заголовки операторів команд, зайві та незрозумілі частки коду тощо. Висновок про використання вихідного коду комп'ютерної програми у складі іншої комп'ютерної програми може бути зроблений на підставі порівняння вихідних кодів (лістингів) обох комп'ютерних програм, що потребує спеціальних знань, а отже тягне за собою призначення судової експертизи [10, с. 9].

При визначенні комп'ютерної програми як об'єкта авторського права суд призначає відповідну експертизу. Завдання експертизи об'єктів інтелектуальної власності визначено Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичними рекомендаціями з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженими наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5, з подальшими змінами і доповненнями). До цих завдань віднесено визначення Комп'ютерних програм, компіляцій даних (баз даних), якщо вони за добором або впорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності. При цьому визначений орієнтовний перелік вирішуваних питань: 1. Чи мало місце відтворення комп'ютерної програми (назва 1) у комп'ютерній програмі (назва 2)? 2. Чи є вихідні тексти (вихідні коди) або їх частина комп'ютерної програми (назва 1) переробкою вихідних текстів (вихідних кодів) комп'ютерної програми (назва 2)? 3. Чи є комп'ютерна програма (назва 1) самостійним, оригінальним твором, відмінним від комп'ютерної програми (назва 2)? 4. Чи має ознаки неліцензійності використання комп'ютерної програми (назва)? 5. Чи відповідає комп'ютерна програма (назва) технічному завданню чи технічному опису? 6. Чи були внесені до комп'ютерної програми (назва) зміни (модифікації, вчинення дій, пов'язаних із функціонуванням комп'ютерної програми відповідно до її призначення, запис і збереження в пам'яті комп'ютера, виправлення явних помилок тощо) з метою забезпечення її функціонування на технічних засобах особи (назва юридичної особи або прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи). Якщо так, то коли саме ці зміни були внесені? [12]. Ці питання є орієнтирами для правозахисників при встановлення факту порушень авторського права при використанні комп'ютерних програм також у сфері землеустрою.

У постанові Рівненського апеляційного господарського суду № 924/717/16 від 12.03.2018. зазначено, що з метою правильного вирішення спору між фірмою «Земінвест» до Фізичної особи – підприємця за участю третьої особи,

яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору на стороні відповідача – Відділу Держгеокадастру у Красилівському районі Хмельницької області про стягнення матеріальної компенсації за порушення прав авторства у розмірі 313600,00грн, судам попередніх інстанцій належало: встановити, майнові авторські права на які саме об'єкти (об'єкт) авторського права належать позивачу; визначити, чи є координати поворотних точок меж земельних ділянок як такі (їх каталоги), обмінні файли у форматі XML та in4 – творами, що можуть використовуватися самостійно і отримувати правову охорону як об'єкти авторського права відповідно до Закону; з'ясувати, чи здійснено відповідачем використання об'єктів (об'єкта) авторського права, майнові авторські права на які належать позивачу; у залежності від встановленого, з'ясувати підстави для такого використання та способи використання; дослідити фактичні обставини, які пов'язані з необхідністю визначення адекватного порушенню розміру компенсації (за умови наявності порушення) [13]. У цій справі виник спір про наявність авторського права приватної компанії на комп'ютерну програму та її елементи, створену на основі інформації, що включена до Держаного земельного кадастру.

Недослівне копіювання означає запозичення елементів, відмінних від вихідного коду первісної комп'ютерної програм, а саме запозичення її структури, послідовності та організації, а також елементів програми, які є продуктами, що генеруються взаємодією коду з апаратним забезпеченням комп'ютера та операційною програмою і різні кроки, які використовує програміст до фактичного написання інструкцій або вихідного коду [10, с. 9]. На підтвердження своєї концепції К. Зеров наводить декілька судових справ. Так, і справі *Navitaire Inc. v. Easyjet Airline Co. & Bulletproof Technologies Inc.* EWHC 1725 (Ch) (Велика Британія, 2004 р.) суд визначив, що поки основний вихідний код комп'ютерної програми позивача і відповідача відрізняється, немає проблем, якщо кінцевий зовнішній вигляд і відчуття від використання комп'ютерної програми за своїм функціональним призначенням є схожими. Більше того, суд урахував, що особливим аспектом комп'ютерних програм є те,

що існує кілька різних способів отримати подібний чи однаковий результат. Отже, «ділова логіка» (тобто функціональність) програми не може охоронятися авторським правом. В іншому випадку відбулося б значне необґрунтоване розширення авторських прав [14]. Європейський Суд Справедливості у рішенні по справі C-406/10 від 2 травня 2012 року визначив, що «ні функціональність комп'ютерної програми, ні мова програмування, ні формат файлів даних, які використовуються в комп'ютерній програмі для експлуатації певних її функцій, не є формами вираження цієї програми, а відтак вони не охороняються авторським правом на комп'ютерні програми для цілей Директиви про правову охорону комп'ютерних програм (91/250/ЄЕС)» [15; 10, с. 9]. Тобто, якщо особа створить вихідний код комп'ютерної програми, який функціонально і структурно подібний вихідному коду вже існуючої комп'ютерної програми іншої особи, маючи доступ до вихідного коду вже існуючої комп'ютерної програми, і результат таких операцій є творчою переробкою коду вже існуючої комп'ютерної програми іншої особи чи її творчим перекладом на іншу мову програмування то такі дії становлять порушення авторського права.

Згідно п. 5 ч. 2 ст. 53 Закону України «Про авторське право та суміжні права» будь-які дії з недозволеного обходу технологічного засобу захисту об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав є порушенням особистих немайнових та/або майнових авторських і суміжних прав [6]. К. Зеров вбачає формою реалізації цього видалення технічних засобів захисту авторського права через призму поширення різноманітних «зламаних» версій комп'ютерних програм та існуючих обмежень майнових авторських прав [10, с. 10]. Тому закріпивши ці положення у новому Законі України «Про авторське право та суміжні права» Україна реалізувала положення статті 11 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, а саме, що потребує відповідної правової охорони та ефективних засобів правового захисту від обходу існуючих технічних засобів, які вживаються авторами у зв'язку із застосуванням їх прав згідно з цим Договором або Бернською конвенцією і обмежують дії, які не дозволені автора-

ми або не допускаються законом по відношенню до їх творів [8]. Таким чином, модифікація комп'ютерної програми шляхом усунення технічних засобів захисту програми та її подальше використання дає підстави притягнути особу до відповідальності за два окремі види порушення авторського права: за порушення майнового права суб'єкта авторського права та за дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права, наполягає К. Зеров [10, с. 11]. Ці проблеми захисту авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою ускладнюються об'єктом, інформацію про який вони опрацьовують, а саме земля.

Конституція України у статті 13 визначає, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу, від імені якого права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Також у статті 14 Конституції зазначено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується [16]. Для розподілу та обліку землі поводяться кадастрові роботи. Достовірна земельно-кадастрова інформація створить належні умови для надання земель, раціонального й ефективного використання їх за призначенням, а саме для будівництва доріг, лінії зв'язку, електропередачі, спорудження виробничих і побутових об'єктів, необхідних для населення [17, с. 104].

Н.Г. Русіна та В.О. Люльчик зазначають, що увесь комплекс геодезичних робіт у землеустрої, що включають такі дії як побудову геодезичного знімального обґрунтування, різні види зйомок, картографічне оновлення, внесення поправок до планів і карт, створення й оформлення карт і планів за результатами виконавчих знімачів, визначення площ земельних угідь; попереднє та технічне планування об'єктів тощо, вимагають автоматизованої системи обробки інформації [3, с. 156]. Це програмне забезпечення включає засоби обробки матеріалів польових вимірювань, засоби автоматизованого введення даних і графічної інформації, програми для обробки графіки і автоматизова-

ного креслення, пристроїв виведення графічної і тестової інформації [18, с. 10]. Ці програми використовують картографічні твори, що створювались за кошти державного бюджету. Р.І. Сосса та О.І. Любарець наголошують, що чинні нормативно-правові акти не дають можливості забезпечити повною мірою правову охорону та захист картографічних творів, що були створені до 1991 р. і створюються у наш час коштом державного бюджету, є основою всіх похідних чи залежних картографічних творів, та не регулюють введення зазначених творів у комерційний обіг [19].

Чинне законодавство з інтелектуальної власності та законодавство з топографо-геодезичної, картографічної діяльності не передбачає визнання держави суб'єктом авторського права на картографічні твори, наголошують Р.І. Сосса та О.І. Любарець, та, відповідно, не забезпечує охорону прав держави. Фахівці наголошують, що практично не розроблена методика комерціалізації інтелектуальної власності, створеної із залученням державного бюджету, тому держава несе значні економічні збитки [19]. Із прийняттям Закону України «Про Державний земельний кадастр» на практиці виникла питання щодо об'єктів авторського права на комп'ютерні програми та їх елементи у сфері землеустрою.

Практика застосування комп'ютерних програм у сфері землеустрою свідчить, що через такі правові недоліки виникають спори між суб'єктами господарювання та органами публічної влади. Наприклад як у справі у справі № 924/717/16 від 12.03.2018, в якій апеляційна скарга розглядалась Рівненським апеляційним господарським судом за зверненням представника фірми «Земінвест» на рішення господарського суду Хмельницької області від «28» вересня 2017 р. у справі № 924/717/16 за позовом представника фірми «Земінвест» до Фізичної особи – підприємця за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору на стороні відповідача – Відділу Держгеокадастру у Красилівському районі Хмельницької області про стягнення матеріальної компенсації за порушення прав авторства у розмірі 313600,00грн [13]. У першій інстанції при розгляді цього спору Рішенням господарського суду Хмельницької області

від "28" вересня 2017 р. у справі № 924/717/16 в позові представнику фірми «Земінвест» було відмовлено. Відмовляючи у позові суд першої інстанції зокрема зазначив, що позивачем не доведено факту порушення відповідачем виключного права автора на використання твору, не встановлено вини відповідача, що виключає застосування до нього відповідальності за порушення прав на об'єкт авторського права. Не погоджуючись із вказаним рішенням, представник фірми «Земінвест» звернулася до суду з апеляційною скаргою, в якій просить рішення господарського суду Хмельницької області від «28» вересня 2017 р. у справі № 924/717/16 скасувати. Судом було з'ясовано, що Управління Держкомзему у Красилівському районі своїми листами № 04-06-01/496 від 20.02.2012р. № 04-02-06/1360 від 22.05.2012р. надало відповідачу інформацію про координати земельних ділянок для оформлення договорів оренди на земельні ділянки на території Веселівської сільської ради. Надана інформація є каталогами координат поворотних точок меж об'єктів кадастру та обмінних файлів у форматі XML, in4, яка внесена до Державного фонду документації із землеустрою. 08.08.2013р. позивачем фірмою «Земінвест» зареєстровано авторське право на твір – база даних «Технічна документація із землеустрою щодо виділення земельних (часток) паїв в натурі (на місцевості) для виготовлення державних актів на право власності на земельні ділянки громадянам та обмінні файли у форматі XML та in4, каталоги координат та проектні та кадастрові плани на території Антонінської селищної ради, Васківчицької, Великосалинської, Веселівської, Воскодавинської, Кременчуківської, Криворудської, Кузьминської, Кульчинівської, Лагодинецької, Ледянської, Терешківської, Чепетівської сільських рад Красилівського району Хмельницької області» про що видано свідоцтво № 50623 [13].

Судом було встановлено, що координати поворотних точок меж земельних ділянок як такі (їх каталоги), обмінні файли у форматі XML та in4, можуть використовуватися самостійно і, не можуть отримувати правову охорону як об'єкти авторського права відповідно до Закону, оскільки позивачу не належить на них виключне право у відповідності до п.4

ст.5 Закону України «Про Державний земельний кадастр» Державний земельний кадастр є державною власністю, а тому дані державного кадастру є державною власністю. Колегія суддів дійшла висновку про те, що матеріалами справи не підтверджено факт неправомірного використання об'єктів авторського права, відтак у стягненні матеріальної компенсації за порушення прав авторства у розмірі 313600,00 грн. слід відмовити в повному обсязі [13].

Крім цивільно-правового захисту авторського права на комп'ютерну програму законодавство також передбачає кримінальну та адміністративну відповідальність. До незаконних дій, за які відповідно до Кримінального кодексу України [20] настає кримінальна відповідальність, належать: в сфері авторського права і суміжних прав: незаконне відтворення, розповсюдження комп'ютерних програм і баз даних або інше умисне порушення авторських і суміжних прав (ст.176); в сфері прав на результати науково-технічної творчості: незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, привласнення авторства на них, або інше умисне порушення права на ці об'єкти (ст.177).

Адміністративна відповідальність, передбачена Кодексом України про адміністративні правопорушення [21], настає за наступні дії: незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності (комп'ютерної програми, бази даних, наукового відкриття, винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції), привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом (ст.51-2).

Висновки. Унікальність комп'ютерних програм у сфері землеустрою обумовлена тісним зв'язком із розбудовою земельно-кадастрової системи, містобудівного, лісового та інших кадастрів; використанням геопросторових даних; використанням органами державної влади, органами місцевого самоврядування, юридичними та фізичними особами, які здійснюють землевпорядкування та землеустрій, а також землевласниками та землекористувача-

ми для забезпечення реалізації їх повноважень та задоволення їх потреб.

Виходячи з вищезазначеного слід вважати, що комп'ютерна програма, що використовується у сфері землеустрою є інтелектуальною власністю їх розробників і при виборі виконавців з їх удосконалення чи розширення їх функціональних можливостей слід керуватись положеннями Цивільного кодексу України та Закону України «Про авторське право і суміжні права». Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності на комп'ютерну програму у сфері землеустрою може здійснюватися на підставі: трудового договору (контракту) – в частині умов щодо розподілу майнових прав на службовий твір або службове виконання, службову фонограму, службову відеограму; договору про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав; ліцензійного договору на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; публічної ліцензії на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; іншого правочину щодо розпорядження майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав [5].

Також Цивільний Кодекс України (ст. 431) визначає наслідки порушення права інтелектуальної власності, в т. ч. невизнання цього права чи посягання на нього, що тягне за собою відповідальність, встановлену цим Кодексом [5].

При з'ясуванні факту наявності порушення авторського права на комп'ютерні програми у сфері землеустрою, суд з'ясовує такі питання: Чи мало місце відтворення однієї комп'ютерної у іншій комп'ютерній програмі? 2. Чи є вихідні тексти (вихідні коди) або їх частина комп'ютерної програми однієї програми переробкою вихідних текстів (вихідних кодів) іншої комп'ютерної програми? 3. Чи є одна комп'ютерна програма самостійним, оригінальним твором, відмінним від іншої комп'ютерної програми? 4. Чи має ознаки неліцензійності використання комп'ютерної про-

грами? 5. Чи відповідає комп'ютерна програма технічному завданню чи технічному опису?

6. Чи були внесені до комп'ютерної програми зміни з метою забезпечення її функціонування на технічних засобах особи, що не має правових підстав на її використання? Якщо так, то коли ці зміни були внесені? 7. Чи була модифікація комп'ютерної програми шляхом усунення технічних засобів захисту програми 8. Майнові авторські права на які саме об'єкти (об'єкт) авторського права належать позивачу? 9. визначити, чи певні картографічні твори, координати поворотних точок меж земельних ділянок як такі (їх каталоги), обмінні файли у форматі XML та інші об'єкти – творами, що можуть використовуватися самостійно і отримувати правову охорону як об'єкти авторського права; 10. Чи здійснено використання об'єктів (об'єкта) авторського права, майнові авторські права на які належать іншій особі; 11. З'ясувати підстави для такого використання та способи використання; 12. Дослідити фактичні обставини, які пов'язані з необхідністю визначення адекватного порушенню розміру компенсації та інші. Відповіді на ці запитання суд встановлює самостійно чи призначає експертизу. З'ясування зазначених обставин є підставою для вирішення справи по суті.

Ефективний судовий захист авторських прав на комп'ютерні програми у сфері землеустрою стимулюватиме вітчизняних розробників такого програмного забезпечення до підвищення якості своїх продуктів, а користувачів цих програм – до активнішої взаємодії із розробниками та утриманню від порушень законодавства про авторське право. Потребують узагальнення та методичного опрацювання результати судової практики з розгляду спорів, пов'язаних із захистом авторських прав у сфері землевпорядкування, розробки відповідних методичних матеріалів, оскільки сфера землеустрою потребує використання специфічних професійних знань, розуміння специфічних процесів та термінології, а також проведення відповідних тренінгів для адвокатів та юристів, що працюють у сфері землеустрою та землепорядкування.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Лященко А. А., Форосенко Ж. В., Черін А. Г. Сервіс-орієнтована архітектура кадастрових геоінформаційних систем та кадастрових геопорталів Вісник геодезії та картографії. 2011. № 1. С. 35-43. URL: <https://softpro.ua/servis-orientovana-arhitektura-kadaastrovih-geoinformacinih-sistem-ta-kadaastrovih-geoportali>
2. ТОВ «БіС-СОФТ». Автоматизація управління розробка інформаційних систем, web-сервісів. URL: <https://bissoft.org/ua/rz>
3. Русіна Н.Г., Люльчик В.О. Програмне забезпечення геодезичних розрахунків у землеустрої. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: технічні науки. С. 156-160. URL: http://tech.vernadskyjournals.in.ua/journals/2019/1_2019/part_2/29.pdf
4. Поливач Є.Ю. Договірні механізми захисту особистих майнових прав творців комп'ютерних програм. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 8/2021. С. 101-104 http://www.lsej.org.ua/8_2021/24.pdf
5. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44, 356 с.
6. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 1 грудня 2022 року. № 2811-IX. *Голос України* від 31.12.2022. № 267.
7. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів. Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051
8. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі (Договір ВОІВ про авторське право) (1996). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770/print
9. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності. Офіційний вісник України від 12.11.2010 – 2010 р., № 84, стор. 503, стаття 2989, код акта 53260/2010
10. Зеров К. Захист авторського права на комп'ютерні програми. Теорія і практика інтелектуальної власності. № 6/2020. С. 5-14.
11. Computer Associates v. Altai (BitLaw). 982 F.2d 693. URL: <https://www.bitlaw.com/source/cases/copyright/altai.html>.
12. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень. Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.98 № 53/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>
13. Постанова Рівненського апеляційного господарського суду у справі № 924/717/16 від 12.03.2018. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/72763091/>
14. Navitaire Inc v Easyjet Airline Co. & Anor [2004] EWHC 1725 (Ch) (30 July 2004). URL: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2004/1725.html>.
15. Judgment of the Court (Grand Chamber), 2 May 2012 SAS Institute Inc. v World Programming Ltd. Case C406/10. ECLI:EU:C:2012:259. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-406/10>
16. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141.
17. Хом'як А. Я. Щодо розвитку земельно-кадастрової системи / А. Я. Хом'як, С. К. Омельчук, Н. П. Соловйова, Г. М. Фещенко // *Автомобільні дороги і дорожнє будівництво*. 2020. Вип. 107. С. 104-110.
18. Балакірський В.Б., Захаров С.В., Литвиненко Ю.О., Куришко Р.В. Використання геодезичного обладнання та ГІС-технологій для формування геопросторових даних. *Вісник ХНУ імені В.Н. Каразіна*. Серія «Екологія». 2014. Вип. 11. № 1140. С. 9-13.
19. Сосса Р.І., Любарєць О.І. Правова охорона картографічних творів в Україні: аналіз законодавства. URL: https://goik.univer.kharkov.ua/wp-content/files/issue_7/7_43.pdf
20. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. ст. 131.
21. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Постанова Верховної Ради Української РСР № 8074-10 від 07.12.84. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984, додаток до № 51, ст. 1122.