

**12 00 03 ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО;
СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО**

**12 00 03 CIVIL LAW; ENTREPRENEURSHIP LAW, FAMILY LAW,
INTERNATIONAL PRIVATE LAW**

**УДК 67.404.3
ББК 347.1**

**К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ
ПРИРОДЕ КАТЕГОРИИ
«КОМПЬЮТЕРНАЯ
ПРОГРАММА»**

Болтуева Маишураhon Якубовна,
*соискатель отдела частного права Института
философии, политологии и права АН РТ
(Таджикистан, Душанбе)*

**ОИД БА МАСЪАЛАИ
ТАБИАТИ ҲУҚУҚИИ
«БАРНОМАИ КОМПЮТЕРЫ»**

Болтуева Маишураhon Якубовна,
*Унвонҷӯи шӯъбаи ҳуқуқи хусусии Дошишқадаи
фалсафа, сиёсат ва ҳуқуқи АИ ҶТ
(Тоҷикистон, Душанбе)*

**ON THE ISSUE OF LEGAL
NATURE CONCERNED WITH
“COMPUTER PROGRAMME”
CATEGORY**

Boltuyeva, Mashhurahon Yakubovna, *claimant for
candidate degree of the private law department
under the Institute of Philosophy, Politology and Law
attached to Tajikistan Republic Academy of Sciences
E-MAIL:mboltueva89@mail.ru*

Ключевые слова: компьютерная программа, программное обеспечение, правовое регулирование, авторское право, средства охраны авторских прав, интеллектуальная собственность, программы для ЭВМ

Рассмотрена проблема правовой природы компьютерных программ. Выяснено законодательное закрепление дефиниции «компьютерная программа» в Республике Таджикистан. Сопоставлены термины «компьютерная программа» и «программное обеспечение». Рассмотрены особенности компьютерных программ как объекта авторского права. Проанализированы авторско-правовые и патентно-правые средства охраны компьютерных программ. Отмечено, что в основу компьютерных программ заложены алгоритмы, то есть последовательность определенных операций, реализуемых в установленном порядке, и данная особенность с самого начала выступала существенной преградой для реализации задуманной системы осуществления охраны. Сделан ряд выводов, имеющих научное и практическое значение. Проведено исследование алгоритма программы, используемой для перевода на один из языков программирования, пользовательского интерфейса программы, исходного текста, сопроводительного материала, документации объективного кода. Каждый из этих объектов имеет самостоятельное значение и может существовать независимо от другого.

Калидвожаҳо: барномаи компютерӣ, таъминоти барномасозӣ, танзими ҳуқуқӣ, ҳуқуқи муаллифӣ, тарзҳои ҳифзи ҳуқуқи муаллифӣ, моликияти зеҳнӣ, барномаҳо барои МЭҲ

Дар мақола масъалаи табиати ҳуқуқии барномаи компютерӣ таҳқиқ карда шудааст. Танзими ҳуқуқии мафҳуми «барномаи компютерӣ» дар қонунгузоии Ҷумҳурии Тоҷикистон таҳлил карда шудааст. Истилоҳҳои «барномаи компютерӣ» ва «таъминоти барномавӣ» муқоисаю баррасӣ гардидаанд. Хусусиятҳои барномаи компютерӣ ҳамчун объекти ҳуқуқи муаллифӣ таҳқиқ карда шудааст. Воситаҳои ҳифзи ҳуқуқи муаллифӣ ва ҳуқуқи патентии барномаи компютерӣ таҳлил карда шудааст. Қайд шудааст, ки асоси барномаҳои компютериро алгоритмҳо, яъне пайдарпайии амалҳои муайян, ки тибқи тартиби муқарраргардида иҷро мешаванд, таъшиқ мекунанд. Хусусияти мазкур аз оғоз монеаи назарраси татбиқи муҳофизати барномаи компютерӣ гардидааст.

Як қатор ҳулосаҳо пешниҳод гардидаанд, ки аҳамияти илмӣ ва амалӣ доранд. Алгоритми барномаи компютерӣ, ки барои тарҷума ба яке аз забонҳои барномасозӣ истифода мешавад, фосилаи корбарии барнома матни сарлавҳа, маводи ёрирасон, ҳуҷҷатгузорӣ, рамзи объективӣ таҳлил гардидаанд. Ҳар яке аз ин объектҳо маънои алоҳида дошта, бидуни ҳамдигар мавҷуд буда метавонанд.

Key words: *computer programme, computer provision, legal regulation, author's right, means of author's right protection, intellectual property, programs for ECMs*

The article dwells on the problem of legal nature concerned with computer programmes. Legislative securing of the definition "computer programme" in Tajikistan Republic is elicited. The terms "computer programme" and "programme security" are correlated. Peculiarities of computer programmes as an object of author's right are canvassed. Legal means in reference to authorship and patent are analyzed. It is underscored that the basis of computer programmes is laid down with algorithms, i. e., with succession of certain operations realized in an established order; this peculiarity from the very beginning presented an essential hindrance for effectuation of the designed system of protection implementation.

The author made a number of conclusions being of scientific and practical importance. She conducted a research of the algorithms dealing with the following items: programme used for translation into one of the languages of programming, programme interface for users, initial text, attendant material, documentation of objective code. Each of the objects enumerated enjoys self-sufficient significance and can exist irrespective of others.

Развитие современных общественных отношений в сфере Интернета показывает: компьютерные технологии уже давно стали неотъемлемой частью повседневной жизни людей. Современный материальный мир носит название «коммуникативного» и состоит из сложных устройств (сотовые телефоны, телевизоры, компьютеры и т.д.), работающих под управлением заложенных в них программ. Соответственно, в науке права возникает вопрос о правовых аспектах пользования компьютерной программой и её охране. Еще в 1991 году в принятой Советом Европейских Сообществ директиве указывалось, что «компьютерные программы в настоящее время нечетко охраняются существующим законодательством во всех государствах – членах, и такая охрана, где она имеется, производится по-разному» [1, с.6].

По прошествии времени – 25 лет – такая постановка вопроса не потеряла актуальности. Действительно, в научных трудах и в нормативно-правовом массиве государств встречаются разные трактовки и оценки понятия «компьютерные

программы» и его правового регулирования. Ввиду этих обстоятельств возникает вопрос: что следует понимать под компьютерной программой, какова ее правовая природа? Как отмечает Р.А. Евдокимов, создание программ для ЭВМ – интеллектуальный труд, а значит, его результаты должны охраняться [2, с. 20-22].

В современной доктрине наблюдается повышение интереса к компьютерным программам. В этой связи в последнее время по данному вопросу защищен ряд научных работ и опубликованы новые учебники. В частности, Н.Ю. Мочёнов в 2007 г. подготовил диссертационное исследование на тему «Правовая охрана программ для ЭВМ»; С.Н. Быков в 2013 г. - «Система гражданско-правовых средств охраны компьютерных программ», и т.д. В 2013 г. под редакцией И.А. Близнаца выпущен в свет учебник «Право интеллектуальной собственности» и т.д. Все это говорит об актуальности вопроса правового регулирования компьютерных программ и необходимости продолжения подобных исследований в будущем.

В правовом массиве Республики Таджикистан дается определение компьютерной программы. В ч. 18 ст. 3 Закона Республики Таджикистан «Об авторском праве и смежных правах» для обозначения категории «компьютерная программа» используется понятие «программа для ЭВМ». Программа для ЭВМ определена как совокупность инструкций, выраженных словами, кодами, символами, знаками, диаграммами или в какой-либо другой форме, которые могут быть использованы в ЭВМ или в другом компьютерном устройстве с целью получения результата [3].

В разработанном ВОИС Типовом положении создания системы правовой охраны компьютерных программ от 1978 года под рассматриваемым объектом подразумевается «сеть команд, которые позволяют с помощью машины специального назначения обрабатывать информацию, решать задачи или достигать результатов иного характера» [4, с. 594–596]. В данном случае законодатель отмечает функциональный характер назначения компьютерной программы.

Ввиду того, что в приведённых определениях используются технические термины, следует обратить внимание на такие категории, как «исходный текст» и «объективный код». При разработке и написании компьютерных программ специалисты пользуются понятиями и командами особого характера, называемыми алгоритмическим языком. На этом этапе компьютерную программу можно представить как некий код, представленный в читаемой форме, который понимает только программист. В состоянии исходного текста именно программа выступает объектом охраны авторского права [5, с. 48-50].

Следующим моментом является процесс компиляции, то есть перевода исходного текста в объективный код. В свою очередь, именно объективный код распознается компьютером, что может объяснить оперирование компьютером числами. Обратный процесс называется декомпиляцией.

Назначение программы заключается в ее функциональности, то есть в тех функциях компьютера, которые направлены на выполнение определенных процедур, а не в способности влиять на эмоции и разум человека. Л. Кравец по этому поводу отмечает следующее: «Прямая функция исходного текста программы состоит в преобразовании инструкций программиста в объектную программу, представленную в виде последовательности нулей и единиц» [6, с. 33 - 40].

Именно в связи с приведённым соображением ряд авторов, исследовавших

природу компьютерных программ, указывают, что программы, кроме прочего, также могут быть восприняты как разновидность некой технологии. Приверженцы данного подхода исходят из того, что существует определенная связь ЭВМ с используемым для её управления программным обеспечением, без которого невозможно представить функционирование компьютеров. Признавая за компьютерными программами определенные решения в сфере технологических достижений, некоторые ученые отмечают, что современное понятие изобретения представляет собой понятие родовое, которое, в свою очередь, означает любое объективно существующее творческое решение [1, с. 52].

В этой связи в юридической литературе выделяют такой признак компьютерных программ, как «технологичность», которая присуща только технологическим решениям [2, с. 30-34]. Примером могут служить программы, направленные на оптимизацию функциональности иных программ, расширение функциональных возможностей ЭВМ, установление работоспособности ЭВМ и т.д. Приведенный признак указывает на программу в зависимости от ее эффективности в решении поставленной задачи. Данный признак присущ в основном технологическим решениям, а также программам, создающим аудиовизуальные произведения. Можно утверждать, что визуальные проявления, коими могут выступать изображения в цветовом оформлении, а также изображение, графика, качество аудиовизуального произведения, характеризуются проявлением технологической эффективности. Рассматривая признаки, характерные для технических решений, нельзя не обратить внимания на такой признак, как новизна.

Исходя из того, что объекты авторского права не обладают указанными свойствами, в самом начале появления первых ЭВМ разработчики программ старались применить для защиты результатов произведённой работы нормы патентного права как наиболее эффективной системы охраны прав авторов.

Основу компьютерных программ составляют алгоритмы, то есть последовательность определенных операций, реализуемых в установленном порядке, и данная особенность с самого начала выступала существенной преградой для реализации задуманной системы осуществления охраны.

Как известно, любой алгоритм можно оценить как результат мыслительной деятельности человека, и, конечно, это признак неприменения системы патентования, так как, если новизна объекта основана лишь на процессах, состоящих из умственных шагов, патентовать объект нельзя.

Следует отметить, что еще во второй половине XX в. в правоприменительной практике ряда государств сформировались прецеденты, в соответствии с которыми компьютерные программы не признавались в качестве патентоспособного объекта. Однако, несмотря на это, исходя из положения пункта 2 статьи 52 Европейской патентной конвенции, принятой в 1973 году и вступившей в силу 7 ноября 1977 года [7], среди объектов интеллектуальной деятельности, которые не считаются изобретениями, названы математические методы, правила мыслительной деятельности, а также программы для установок по обработке данных. Приведенное положение касается также рассматриваемых программ и алгоритмов.

В этой связи ряд программных продуктов, выступающих элементами технологического процесса, также расцениваются в качестве объекта патентования.

Исходя из сказанного, в Европейском патентном ведомстве (ЕПВ) правовая охрана изобретений, связанных с компьютерными программами, дополнительно определяется директивой по проведению экспертизы в ЕПВ. В этом смысле, независимо от содержания, если компьютерная программа или ее запись выступает как предмет притязаний, то она не выступает как изобретение. Кроме того, согласно указанной директиве, нельзя отказать предмету притязаний как патентоспособному объекту только потому, что при его осуществлении определенную роль играет компьютерная программа. В свою очередь, если предмет возникшего притязания вносит определенную лепту в уровень развития техники в целом, то в подобном случае данный объект не исключается из категории патентоспособных. Соответственно, если компьютерная программа в единстве с ЭВМ направлена на изменение функционирования данного устройства, то в таком случае такая комбинация может быть патентоспособной.

К трудностям патентования можно отнести длительность и сложность процедуры получения патента. Указанные обстоятельства, на наш взгляд, можно расценивать в качестве так называемого препятствия для осуществления защиты прав авторов компьютерных программ в связи с тем, что систематическое обновление и модернизация программных продуктов влияет на качество и жизненный цикл используемой программы.

Исходя из этого, на данном этапе развития общественных отношений вопрос применения механизмов охраны авторского права к компьютерным программам не вызывает сомнений в научном мире [8, с. 12-14].

В настоящее время есть авторы, которые ставят вопрос о допустимости применения норм авторско-правовой охраны к компьютерным программам, основная масса дискуссий ведётся по поводу объема и состава правомочий, предоставляемых авторам компьютерным программам. В условиях растущей индустрии программного обеспечения проблемой первостепенного значения следует признать получение правовой охраны компьютерных программ. Действительно, механизм авторско-правовой охраны компьютерных программ признается относительно оперативным и дешевым по сравнению с патентно-правовым механизмом осуществления охраны компьютерных программ, что и способствовало ее закреплению в действующем законодательстве Республики Таджикистан.

Однако, анализируя состояния правового регулирования объектов интеллектуальной собственности в европейских странах и в деятельности Европейского патентного ведомства, представляется интересным отношение к компьютерным программам как к объекту патентования. В своём единстве компьютерная программа и ЭВМ как целостное устройство нуждается в патентно-правовой защите. Может быть, пришло время и в Республике Таджикистан задуматься над тем, чтобы предоставить указанным объектам патентно-правовую защиту, что в итоге, на наш взгляд, могло бы обеспечить финансовые интересы патентообладателя в отношениях с другими субъектами.

Исходя из сказанного, следует отметить, что компьютерная программа – это представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств с целью получения определенного результата ввиду относительной дешевизны и оперативности осуществления авторско-правовой охраны компьютерных программ.

Далее хотелось бы рассмотреть понятие «компьютерные программы», применяемое в иностранном праве. На первый взгляд, в законодательствах приведенные понятия имеют схожий характер, однако в них наблюдаются также и отличия.

Само слово «компьютер» в лингвистическом значении выступает производным от английского слова *to compute*, которое переводится как «вычислять». Подобная формулировка и используемая трактовка слова «компьютер» была обнаружена в Оксфордском словаре английского языка, увидевшем свет в 1897 году [9].

В указанном словаре компьютер определялся как механическое вычислительное устройство. В 1946 году в приведенное определение было добавлено положение, касающееся проведения различия между понятиями цифрового, аналогового, а также электронного компьютера. Для того чтобы лучше уяснить сущность указанных типов компьютеров, следует дать краткую характеристику принципов работы данных устройств.

В том же 1946 году в США был введен патент для разработчиков первого электронно-числового интегратора ENIAC. Данное устройство было огромного размера и потребляло большое количество электроэнергии. Работа устройства состояла в последовательном выполнении команд. Запись же команд вводилась в устройство в виде чисел в двоичном, восьмеричном или шестнадцатеричном исчислении. Созданный подобным способом машинный код не был доступен для человеческого восприятия.

В качестве программы к указанному устройству понималось состояние соединительных кабелей и переключателей. Именно в этой характеристике состояло огромное отличие подобных электронно-числовых интеграторов ENIAC от появившихся позже машин с хранимой программой. Искомой целью программы было решение одной-единственной задачи.

Улучшения числового интегратора ENIAC, которые были завершены в 1948 году, дали возможность для исполнения программы, записанной в специальной памяти, что сделало программирование более систематичным и менее «одноразовым» достижением [10, с. 57-60].

Представляется наиболее интересной передовая практика США в плане становления современного понятия «компьютерная программа» как объекта правовой охраны. С введением изменений и дополнений к Закону США об авторском праве 1976 года, в перечень объектов авторского права был включен термин «компьютерная программа». Так, программа ЭВМ в указанном нормативном акте определена как некий свод информации, которая непосредственно или косвенно используется компьютерной программой, цель которой кроется в достижении искомого результата. В законе, кроме прочего, представлена правовая охрана произведения вне зависимости от объективных аспектов выражения на материальном носителе. В целом из приведенного определения компьютерной программы можно заключить, что авторско-правовая охрана может быть распространена на ряд объектов, к которым также можно причислить как исходный текст, так и программы в форме объектного кода.

Таким образом, в процессе создания компьютерной программы можно выделить следующие основные результаты, имеющие самостоятельное значение: 1) детально разработанный алгоритм программы, готовый для перевода на один из языков

программирования; 2) пользовательский интерфейс программы; 3) исходный текст; 4) сопроводительные материалы, документацию; 5) объективный код. Каждый из этих объектов имеет самостоятельное значение и может существовать независимо от другого [1, с. 30-32].

Список использованной литературы

1. Мочёнов Н. Ю. Правовая охрана программ для ЭВМ: дисс... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Мочёнов, Николай Юрьевич. – М., 2007. – 140 с.
2. Евдокимов Р. А. Правовое регулирование охраны компьютерных программ (теоретические и практические проблемы): дисс... канд. юрид. наук: 12.00.03/ Евдокимов, Роман Андреевич. – М., 2015. – 213 с.
3. Закон Республики Таджикистан «Об авторском праве и смежных правах» // (Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан, 1998 год, № 23-24, ст.348; 2003 год, № 8, ст.450; 2006 год, №3, ст.153; 2009 год, №12, ст.825).
4. Публикация Всемирной организации интеллектуальной собственности № 478. Введение в интеллектуальную собственность // ®. ISBN 92-805-0752-7. ВОИС. - 1998. - С.594 – 596.
5. Право интеллектуальной собственности: учебник / Под. ред. И.А. Близнеца и др. – М.: Проспект, 2013. – 960 с.
6. Кравец Л. Трансформация авторских прав в современных информационных сетях // Интеллектуальная собственность. - 1998. -№ 4. - С. 33-40.
7. Европейская патентная конвенция, принятая в 1973 году и вступившая в силу 7 ноября 1977 года / Электронный ресурс: www.rupto.ru (дата обращения: 05.06.2017).
8. Корнеев В.А. Программы для ЭВМ, базы данных и топологии интегральных микросхем как объекты интеллектуальных прав. - М.: Статут, 2010.- 165 с.
9. Интернет-сайт Оксфордского английского словаря // URL: <http://www.oed.com/> (дата обращения: 07.10.2016).
10. Быков С.Н. Система гражданско-правовых средств охраны компьютерных программ: дисс...канд. юрид. наук: 12.00.03/ Быков, Сергей Николаевич. - М., 2013. – 228 с.

Reference Literature:

1. Mochyonov N. Yu. *Legal Protection for ECM Programmes. Candidate dissertation in jurisprudence: 12. 00. 03* // Mochyonov Nikolay Yuryevich. – М., 2007. – 140 pp
2. Yevdokimov R. A. *Legal Regulation of Computer Programme Protection (Theoretical and Practical Problems). Candidate dissertation in jurisprudence: 12. 00. 03* // Yevdokimov Roman Andreyevich. – М., 2015. – 213 pp.
3. *Tajikistan Republic Law “On Author’s Right and Adjacent Rights* // *Tidings of Tajikistan Republic Supreme Council (Majlisi Oli)*. 1998, №№23-24. –p. 348; №8-p. 450; 2006, №3. –p. 153; 2009, №12. –p.825
4. *Publication of the World Organization of Intellectual Property. №478. Introduction into Intellectual Property* // ISBN 92-805-07-52-7. WOIP, 1998. – pp. 594-596.
5. *Intellectual Property Law: manual* // under the editorship of I. A. Blirnets et alia. –М.: Prospect, 2013. – 960 pp.
6. *Kravets L. Transformation of Author’s Right in Contemporary International Networks // Intellectual Property*. – 1998, №4. –pp. 33-40

7. *European Patent Convention Adopted in 1973 and Validated on November 7, 1977 // Electronic resource: [www. Rupto. Ru](http://www.Rupto.Ru) (Date of request: 05. 06. 2017*
8. *Korneyev V. A. Programmes for ECMs, Database and Topology of Integral Microschemes as Objects of Rights for Intellectual Property. – M.: Statute, 2010. – 165 pp.*
9. *Internet-Site of Oxford English Dictionary // URL: <http://www.oed.com/> (Date of request: 07. 10. 2016)*
10. *Bykov S. N. The System of Civil-Legal Media for Protection of Computer Programmes. Candidate dissertation in jurisprudence: 12. 00. 03 // Bykov Seghey Nikolayevich. –M., 2013. – 228 pp.*