



## ЩОДО НЕОБХІДНОСТІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ АВТОРСЬКИМ ПРАВОМ ЗМІСТУ НАУКОВОГО ТВОРУ В СФЕРІ МЕДИЦИНИ

**Оксана Кашинцева,**

*старший науковий співробітник Центру гармонізації прав людини та прав інтелектуальної власності НДІ інтелектуальної власності НАПрН України, кандидат юридичних наук*

У статті розглядаються питання юридичного значення змісту наукового твору в сфері медицини. Переглядаються усталені підходи пріоритету правової охорони форми твору над його змістом в авторському праві. Авторкою пропонується переглянути такий підхід на користь значення правової охорони змісту наукового твору в сфері медицини.

*Ключові слова:* авторське право, науковий твір, зміст твору, форма твору, права охорона наукового твору

Правове регулювання відносин щодо створення та реалізації прав на результат інтелектуальної діяльності в сфері охорони здоров'я переважно лежить у полі патентного права. Щодо механізмів охорони нормами авторського законодавства, то найчастіше вони посідають другорядне місце та лишаються поза увагою науковців-дослідників. Натомість, ученим-медикам інструмент авторського права є доволі зручним, як для захисту своїх майнових та немайнових прав інтелектуальної власності, так і для договірної форми їх реалізації. Цінність авторського доробку таких українських вчених як М. Амосов, О. Довженко, Д. Заболотний, А. Касьян, В. Філатов, М. Стражеско, важко переоцінити, і саме авторське законодавство дає можливість належним чином охороняти їхній науковий доробок від недобросовісного використання.

Проте традиційно в авторському праві змісту твору відводиться другорядна роль і перевага надається формі. Такої позиції дотримується Е. Гаврилов у своїх численних працях, зокрема «Авторское право и содержание произведения» [1].

Твори, як й інші об'єкти інтелектуальної власності, складаються з форми та змісту. Сучасне українське авторське право не охороняє зміст твору. Це положення прямо зафіксовано в п. 3 ст. 8 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [2]. Передбачена цим Законом правова охорона поширюється лише на форму вираження твору та не поширюється на будь-які ідеї, теорії, принципи, методи, процедури, процеси, системи, способи, концепції, відкриття, навіть, якщо вони виражені, описані, пояснені, проілюстровані у творі. Зазначена норма визначає елементи твору, на які авторські права не поширюються. Цей перелік є доволі показовим. Більшість дослідників погоджуються, що в цьому переліку наведено різні елементи саме змісту твору, на які авторські права не поширюються, зокрема, це ідеї, в тому числі, додамо ми від себе, — наукові.

Твір складається із структурних елементів. Одні з них стосуються форми твору, інші — його змісту. Так, у творі художньої літератури до елементів форми належать: мова (вона може бути художньо-виразною чи, на-



впаки, збідненою), художні образи, послідовність розвитку подій, характерні риси героїв тощо, а до елементів змісту — тема, ідея, сюжет, мораль та ін. При цьому зміст твору завжди об'єктивований у певну форму вираження. У творі наукової літератури елементами форми є мова, послідовність викладу, логічні ланцюжки тощо, а елементами змісту — наукові ідеї, здобутки, пропозиції, факти.

Як зазначає Е. Гаврилов, та обставина, що будь-який твір науки, літератури й мистецтва складається зі структурних елементів, одні з яких належні до форми твору, а інші — до його змісту, не є специфічною рисою творів у сфері авторських правовідносин. Це загальна філософська закономірність: будь-який об'єкт (предмет, явище в природі й суспільстві) складається з форми та змісту. При цьому, з погляду філософії, зміст — це визначальний аспект цілого, сукупність його частин, а форма — спосіб існування та вираження змісту.

У підсумку наукова позиція Е. Гаврилова зводиться до того, що творчість є пізнання нового, а отже, призводить до нового результату. Відповідно до концепції Е. Гаврилова, авторське право охороняє лише ті творчі результати, які є новими не тільки для самого автора, але й для інших осіб, охороняються не лише об'єктивно нові результати, але й ті, які не можуть бути отримані при паралельній творчості, є унікальними та неповторними. Ключовий висновок концепції Е. Гаврилова зводиться до того, що відхід від зазначеного принципу новизни вимагав би визнання всіх паралельних творців співавторами чи вимагав би розробки механізмів фіксації пріоритету для надання права лише першому авторові. Натомість, сучасне авторське законодавство таких механізмів не містить.

Дозволимо собі висловити припущення, що концепція Е. Гаврилова не спроможна врахувати особливостей природи наукового твору загалом, і у

сфері охорони здоров'я зокрема. Концепція Е. Гаврилова не має на меті виявити, визначити особливі ознаки процесу досягнення наукового результату, об'єктивованого в науковому творі безпосередньо у його змісті. Видается, що метою Е. Гаврилова є введення придатного для всіх випадків концепта абсолютної неповторності об'єкта авторського права при паралельній творчій діяльності.

Якщо погодитися з підходом професора Е. Гаврилова, то постає запитання: механізмами якого права мають охоронятися наукові твори видатних лікарів, які спостерігали очевидні і для своїх колег процеси, проте лише деякі з них виявилися здатними описати їх так, що зміст опису не втрачає актуальності для сучасної медичної науки? Наведемо приклади. Офтальмолог Г. Шегрен описав «Сухий синдром кератокон'юнктивіта» (Синдром Шегрена), який, безперечно, спостерігався паралельно і його колегами, що робили спроби описати його й до Г. Шегрена, проте лише опис останнього увійшов у медичну наукову літературу й дав авторську назву захворюванню. Наукові роботи Г. Квінке, що описав такий патологічний стан як «Набряк Квінке» та дав назву цьому небезпечному захворюванню, твори Дж. Паркінсона «Есе про тремтячий параліч», А. Альцгеймера, Ж. Шарко та ін. У наведених прикладах, очевидно, що форма є вторинною щодо змісту. Показовим є історичний факт: у медичну науку поняття «Хвороба Паркінсона» було введено французьким неврологом Ж. Шарко вже після смерті Дж. Паркінсона. У своїй роботі Ж. Шарко зазначає, що за життя науковий доробок його колеги не був належно оцінений, загальновідомі симптоми, що спостерігалися і описувалися лікарями не одне століття, саме Дж. Паркінсоном було науково обґрунтовані та систематизовані [3]. Така повага до авторського права та пріоритету колеги є непоодиноким випадком



дотримання професійної етики у сфері медицини. Із сучасних прикладів — праці А. Чуприкова, Р. Гнатюка та М. Куприкова «Асиметрія мозку і ліворукість» 2011 року, довідник «Медичні інструменти. Класифікація і призначення» [4].

Концепція Е. Гаврилова не зазнавала до останнього часу серйозної критики. Звернімося до фундаментальної праці професора О. Сергєєва «Право інтелектуальної власності в Російській Федерації» [5]. На жаль, у ній погляд на обговорювану проблему виявляється вельми невизначеним: «У літературі справедливо зазначається, що для авторського права важливий не стільки творчий характер діяльності, скільки аналогічна ознака результату, хоча, мабуть, слід виходити з того, що тільки творча діяльність може призвести до творчого результату. Показником творчого характеру твору, на думку більшості російських учених, є його новизна. Новизна при цьому розглядається як синонім оригінальності» (*пер. авт.*).

Який рівень новизни має на увазі О. Сергєєв: найнижчий — для автора, чи найвищий — для всього суспільства? Чи були б оригінальними з позиції концепції Е. Гаврилова наведені вище наукові твори в сфері медицини? Як вимога новизни наукового твору в сфері охорони здоров'я може бути виписана (з позиції юридичної техніки) в авторському договорі замовлення? Новизна на певний момент чи абсолютна унікальність, неповторність? Чи можна розглядати як об'єкт авторського права результат інтелектуальної діяльності, робота над яким не була творчою? [6]. Мусимо визнати, що у своїй роботі ці питання О. Сергєєв лишає без подальших роз'яснень.

Загалом, як нам здається, було би справедливим дорікнути правовій науці останніх років у неувважності до вимог, які висувують до авторського права сучасні фундаментальні та прикладні наукові розробки. Можливо, варто ак-

тивніше вести дискусію щодо розробки теоретичного підґрунтя концепції авторського права, котре б базувалося на протилежних до концепції Е. Гаврилова вихідних положеннях, визнаючи наукову цінність і роль останньої в авторському праві другої половини ХХ століття.

Власні наукові переконання спонукають приєднатися до позиції М. Лабзіна, котрий знаходить у порядку роздумів Е. Гаврилова методологічну помилку, яка полягає в тому, що висновок про ознаки охоронюваного об'єкта виводяться з прийомів і принципів його охорони. Проте, зазначає М. Лабзін, не юридичні прийоми визначають, який об'єкт повинен охоронятися, а, навпаки, об'єкт й інтерес, про охорону якого подбав законодавець, зумовлюють юридичні прийоми та механізми його охорони. У цьому сенсі, як видається, в міркуваннях Е. Гаврилова переставлені причина та наслідок [7].

Справді, в більшості об'єктів авторського права особистість творця проявляється в усій її унікальності, в результаті чого його твори набувають неповторності. Це зробило непотрібним дотримання будь-яких формальностей для виникнення авторського права (фіксацію пріоритету, реєстрацію тощо). Проте чи можна стверджувати, що рішення про відмову від формальностей виключає з-поміж правів охорони авторським правом об'єкти, що є очевидними, повторюваними, проте є результатом інтелектуальної діяльності їхнього автора, особливо це стосується наукових творів у сфері клінічної медицини?

Важливим є питання, чи подальша об'єктивізація результатів наукової діяльності не лише у формі наукових творів (монографій, статей тощо), але відтак й у відповідних нормативних актах (протоколах лікування відповідних нозологій) позбавляє їх правової охорони в режимі авторського права? Звернімося для прикладу до творів за-



служеного лікаря України, академіка М. Касьяна «Мануальна терапія при остеохондрозі хребта», що знайшла своє відображення у перших «Методичних рекомендаціях з мануальної терапії», затверджених Міністерством охорони здоров'я СРСР, чи до робіт Л. Булахової щодо нових підходів діагностування спадкових психіатричних захворювань «Клінічна генетика в психіатрії» та розроблених нею «Методів лікування фенілкетонурії», які знайшли своє відображення в Наказі Міністерства охорони здоров'я СРСР «Про масовий скринінг та безкоштовне лікування фенілкетонурії».

З огляду на викладене вище, нами поділяється позиція науковців, які вважають за доцільне звернути увагу на «сусідній» інститут інтелектуальної власності [7]. Видається, сьогодні ми недооцінюємо схожість і переоцінюємо відмінності авторського та патентного права.

Значний науковий резонанс отримала позиція М. Чіженка, котрий виходить з того, що дійсно існує ймовірність повторення результатів творчості, причому теоретично навіть досить великих і об'ємних [8]. Проте авторське право покликано охороняти кожен творчий доробок, а виключення з охорони твору з причини того, що останній випадково повторив інший, означало б заперечення авторського права в цілому. Тим паче, що принцип об'ек-

тивної новизни передбачає «знання про всі твори за весь історичний період часу і на всьому історичному просторі, а таким знанням не володіє ніхто» [8]. Отож М. Чіженок пропонує виходити з новизни суб'єктивної — створений твір має бути невідомим для автора та бути результатом його індивідуальної творчості. Щодо авторського договору замовлення, то очікуваний науковий результат у формі наукового твору є невідомим на момент укладання й замовникові, і автору.

Отже, в підсумку зазначимо, що особливості правової природи предмета авторського договору в сфері охорони здоров'я полягає в первинності змісту наукового твору над його формою. Зазначимо також, що усталений правовий концепт охорони авторським правом форми, а не змісту твору, має бути переосмислений з позиції рівноцінності цих характеристик для права в контексті охорони творів науки загалом, а в медичній науці зокрема. Відсутність такого правового урівноваження робить авторське право недостатньо ефективним інструментом охорони наукових творів, які віднесені до кола його об'єктів чинним міжнародним і національним законодавством. ♦

#### Список використаних джерел

1. Гаєрилов Э. П. Авторское право и содержание произведения / Э. П. Гаєрилов // Патенты и лицензии. — 2009. — № 1.
2. Закон України «Про авторське прав і суміжні права» // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1994. — № 13. — Ст. 64.
3. Lees A. J. Unresolved issues relating to the shaking palsy on the celebration of James Parkinson's 250th birthday / A. J. Lees // *Mov Disord.* — 2007. — Т. 22. — № Suppl 17. — Р. 327–334.
4. Медичні інструменти. Класифікація і призначення : рос.-укр. словник-довідник / П. В. Олійник, Г. Д. Гасюк, О. Л. Гром та ін. — Львів : Світ, 1996. — 150 с.
5. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учебн. / А. П. Сергеев. — М. : ПБОЮЛ Гриженко, 2001.



6. Кашинцева О. Авторське право на науковий твір у сфері медицини: етичні та творчі аспекти виникнення / О. Кашинцева, Я. Іолкін // *Теорія і практика інтелектуальної власності*. — 2013. — № 6.
7. Лабзин М. В. Оригінальність об'єкта авторського права // *Патенти і ліцензії*. — 2007. — № 7–8.
8. Чиженок М. В. Критика об'єктивної новизни / М. В. Чиженок // *Патенти і ліцензії*. — 2004. — № 6. — С. 41.

Надійшла до редакції 11.03.2014 року

**Кашинцева А. О необходимости правовой охраны авторским правом содержания научного произведения в сфере медицины.** В статье рассматриваются вопросы юридического значения содержания научного произведения в сфере медицины. Пересматриваются устоявшиеся подходы приоритета правовой охраны формы произведения над его содержанием в авторском праве. Автором предлагается пересмотреть такой подход в пользу значения правовой охраны содержания научного произведения в сфере медицины.

*Ключевые слова:* авторское право, научное произведение, содержание произведения, форма произведения, правовая охрана научного произведения

**Oksana Kashyntseva. The necessity of the protection of the content of scientific works in the field of medicine under the copyright law.** The Legal regulation of relations in the sphere of creation and implementation of rights to results of intellectual activity in the health care is mainly in the field of Patent Law. The legal instruments of copyright usually occupy a secondary place beyond academics and researchers. Instead, the copyright law is has effective instruments to protect moral rights and intellectual property rights.

Works of art as well as scientific works are consisting of the form and content. Ukrainian Copyright Law does not protect the contents of the work. This provision is directly recorded in p. 3. Art. 8 of the Law of Ukraine «Copyright and Related Rights». Under the mentioned Law, legal protection extends only to expressions of the work and does not extend to any ideas, theories, principles, methods, procedures, processes, systems, methods, concepts, discoveries, even if they are expressed, described, explained, illustrated in product.

However, there are structural elements in any works as the objects of Copyrights Law. Some of them are relating to the form of the work, the others — to its content. Thus, in art works the main role to express the form elements are playing the followings: language (it can be artistically expressive or rather lean), artistic images, sequence of events, the characteristics of the characters, etc, and the elements of content — a topic idea, intrigue, morals, etc. The content of the work is always objectifying in a form of expression. Instead, in the scientific work the main role is playing by the form of language elements, sequence of presentation, logical chains, etc., as the elements of content — scientific ideas, achievements, scientific suggestions, facts, results of experiments and etc.

We suppose that in recent years the legal science do not pay enough attention to the development of legal instruments of copyright law to protect the content of scientific works. We should actively lead a discussion on the development of the theoretical basis of the concept of copyright which would base on the concept opposite to the exiting



one. New concept of Copyright should develop the legal instruments for the protection of the content of scientific works.

In fact, most copyright identity is manifested in the uniqueness, the works should be uniqueness. In consequence of this it is unnecessary to follow any formalities for the emergence of copyright (fixing priority, registration, etc.). However, if it can be argued that the decision to waive formalities in the sphere of copyright is a great achievement of it. However, such legal background of the protection of works in the science, especially in the field of clinical medicine, could not satisfy authors of scientific works and as a result they prefer the Patent Law which creates the conflict between the rights of patent owner and patient rights on the assessment to the medical treatment.

The other important legal question is whether further objectification of the results of scientific activities not only in the form of scientific works (books, articles, etc.), but also in treatment protocols of appropriate nosology (the lasts are the norms, approved by the Ministry of Health Care) deprives them of legal protection under the Copyright Law. We share the position of scientists who consider it appropriate to draw attention to the «neighboring» institute of intellectual property in the analysis of the other. Unfortunately, we underestimate the similarities and differences overestimate Copyright and Patent law. The lack of a legal balancing does Copyright protection not effective tool of scientific works.

*Keywords:* copyright law, scientific works, content of the works, form of the works, the legal protection of scientific works, medicine