

# ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРАКТИКА

№ 20 (908) Авторское право от 19/05/15 (Отрасли практики)

## Поражение вне игры

Авторские права на компьютерные игры остаются незащищенными из-за отсутствия должного нормативного регулирования

**Никита ПОЛАТАЙКО**

*Специально для «Юридической практики»*

Игровая индустрия настолько велика, что по данным [rocketgamer.biz](http://rocketgamer.biz) только собственники мобильных устройств Apple могут выбирать среди 350 тысяч игр, значительная часть которых создана с привлечением украинских разработчиков. Все это говорит о том, что игры уже являются неотъемлемой частью жизни нового поколения. Каково же будет удивление молодых студентов, когда седовласый профессор не сможет им внятно ответить, к какому виду произведений относятся игры. С одной стороны, ответ напрашивается сам собой — компьютерные программы. Но они ограничиваются лишь исходным и объектным кодом, то есть набором инструкций, приводящих компьютер в действие (статья 1 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» (Закон). В то же время производители игр редко судятся за нарушение их прав на код, хотя и такое случается.

### Сложности классификации

Большинство споров связано с копированием видимой для пользователя части игры. Так, лидирующий разработчик видеоигр Electronic Arts обвинил передовика онлайн-игр Zynga в копировании анимационного ряда, визуальной расстановки, движений, действий и образов персонажей игры The Sims Social (U.S. District Court for the Northern District of California, Case No.3:2012cv04099).

Корни этого «но» в том, что видеоигра не может ограничиваться кодом. Даже такие «динозавры» игрового мира, как текстовые ролевые игры (RPG), содержали многовариантный сценарий, который, согласно украинскому законодательству, следует классифицировать как литературное письменное произведение. Еще одним из первых видов компьютерных игр были интеллектуальные викторины, но и они не ограничивались кодом, там были подборки вопросов и ответов, то есть базы данных или сборники. Если же взять любую игру не 25, а 15-летней давности, то мы найдем там, кроме кода, базы данных и многовариантного сценария, также графическое оформление, 3D-модели, анимацию, фотографии и видео, персонажей (их внешний вид и образы), музыкальное и звуковое оформление, тексты и другие произведения.

Очевидно, что понятие компьютерной программы не покрывает все результаты творческого труда, входящие в компьютерные игры. Если музыкальное произведение, согласно статье 8 Закона об авторском праве, может содержать текст, а аудиовизуальное может быть с текстом или без (статья 17), то относительно компьютерных программ Закон об авторском праве подобных оговорок не содержит. Поэтому единственным вариантом классификации остаются сборники или составные произведения, определенные статьей 19 Закона об авторском праве как произведения, полученные путем включения в него других произведений. Само же включение предполагает подбор и размещение, на что и возникают права у составителя.

Кандидат юридических наук **Елена Жилинкова** в статье «Сложное произведение» — новый термин» («Юридическая практика», № 21 (543) от 20 мая 2008 года), напротив, высказывает мнение, что составные произведения не являются сборниками неоднородных произведений. И с ней сложно не согласиться — нельзя сравнивать альбомы репродукций, подборки фотографий и сборники музыки с одной стороны и, например, аудиовизуальные произведения с другой. Удалив большую часть сборника, базы данных или энциклопедии, мы сделаем их лишь менее полными. В то же время сценарий, саундтрек и другие составляющие аудиовизуального произведения хоть и могут быть использованы самостоятельно, а потому рассматриваются и охраняются как произведения (статья 9 Закона), но без большинства из них фильм перестанет быть фильмом. И возместить утрату такого элемента можно лишь другим произведением такого же вида. То же касается и видеоигры.

### Прикладное значение

И хотя статья 6 Закона об авторском праве не содержит исчерпывающего перечня видов произведений и предполагает «другие произведения», вышеприведенные теоретические размышления имеют прикладное значение, к примеру, в вопросе налогообложения. Пункт 14.1.225 Налогового кодекса (НК)

Украины содержит ограниченный список произведений, платежи за лицензии на которые являются роялти. И если можно считать, что на каждый из элементов компьютерной игры распространяется определение литературных произведений, компьютерных программ или произведений искусства, то с исключениями из понятия роялти ситуация сложнее. Так, вознаграждение за использование компьютерной программы конечным пользователем — это не роялти, но будет ли роялти вознаграждение за использование остальных элементов видеоигр? Вряд ли покупку экземпляра игры с саундтреком можно считать покупкой копии исполнения для использования по функциональному назначению, чтобы применить еще одно исключение того же пункта НК Украины. По крайней мере правообладатели точно будут считать нарушением копирайта любое изъятие записи из папок игры и прослушивание ее вне игры. К слову, так называемую лицензию на синхронизацию — включение музыкального произведения в клип, фильм, видеоигру или рекламный ролик на Западе отличают от лицензии на тиражирование музыки в рамках сборника (см. дело «Leadsinger, Inc. vs BMG Music Publishing», 512 F.3d 522, the 9th Cir., 2008).

Отдельного внимания заслуживает и временное освобождение от НДС операций по поставке программной продукции, которую НК Украины определяет через компьютерную программу, интернет-сайт, онлайн-сервис или средство криптозащиты (пункт 261 подраздела 2 переходных положений). Получается, что освобождаются от НДС только операции по поставке кода, а что же делать с остальными элементами видеоигры? Ситуацию усугубляет и то, что абсолютное большинство программного обеспечения также содержит другие виды произведений, кроме компьютерной программы. Вспомним глазастую скрепку-помощника из MS Word 97 или посмотрим на красочные кнопки вашего браузера.

Мы еще не столкнулись с судебными разбирательствами по договорам о передаче или предоставлении прав на компьютерные программы с использованием и других объектов, которые не лицензировались (не передавались). Тем не менее это может произойти, потому стоит более четко определять, на что именно передаются права, и предусмотреть наконец понятие «программное обеспечение», которое, как и «веб-сайт», гораздо шире понятия «компьютерная программа». И если аудиовизуальное произведение удалось определить через серию последовательных кадров, то при определении программного обеспечения или видеоигры не обойтись без понятия сложного (но не составного) произведения. Сложное произведение предполагает не просто подборку однородных произведений, а систему специально созданных, преобразованных и взаимосвязанных произведений, вместе образующих единое произведение.

Как ни странно, развитие общественных отношений опережает нормативное регулирование, и в большинстве стран мира понятие «сложное произведение» не закреплено в законодательстве. Но как же быть гейм-дизайнерам, людям, которые своим творческим трудом создают игры? Это они ставят задачи программистам, иллюстраторам, музыкантам и сценаристам, ведут творческий процесс, выполняют роль режиссера-постановщика, а получают права составителя.

***ПОЛАТАЙКО Никита*** — юрист, координатор практики IT, ЮФ *Sayenko Kharenko*, г. Киев

---