**СОДЕРЖАНИЕ:**

Введение

Глава 1.История развития авторского права.

1.1 История развития российского законодательства в области

авторского и смежных прав

1.2 Структура Российского законодательства

Глава 2. Понятие и содержание авторских и смежных прав

2.1. Понятие и виды авторских прав

2.2. Личные неимущественные права авторов

2.3. Имущественные права авторов

2.4. Понятие и сущность смежных прав

Глава 3. Правовое регулирование защиты авторских и смежных прав

3.1. Понятие «защиты авторских и смежных прав»

3.2. Формы защиты авторских и смежных прав

3.3. Способы защиты авторских и смежных прав

3.4. Гражданско-правовые способы защиты авторских и смежных прав

3.5.Административно-правовые способы защиты

авторских и смежных прав

3.6. Уголовно-правовые способы защиты авторских и смежных прав

Заключение

Список использованных источников и литературы

Приложения

**Введение**

Выбранная мною тема, на мой взгляд, наиболее актуальна, поскольку защита авторских и смежных прав принадлежит к числу наиболее сложных цивилистических проблем, имеющих непреходящую научную и практическую значимость.

В России, как и во многих других странах мира, авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения.

Иначе говоря, любой продукт творчества независимо от того, насколько он корректен, этичен и вообще интересен окружающим, а также каким образом он выражен создателем, попадает под действие и защиту авторского права.

Помимо широко известных объектов авторского права (литературные, музыкальные, аудиовизуальные, фотографические (и аналогичные) произведения, программы для ЭВМ, произведения живописи, скульптуры, графики и дизайна), к объектам авторского права также относятся производные произведения (переводы, обработки, аннотации, рефераты, обзоры и другие переработки произведений науки, литературы и искусства) и различные творческие составные произведения (в том числе различные сборники (энциклопедии, антологии, базы данных). При этом необходимо напомнить, что авторское право не распространяется на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия, факты, что, впрочем, не мешает защищать эти объекты, например по средствам патентного права.

Авторское право распространяется как на обнародованные произведения, так и необнародованные произведения, существующие в какой-либо объективной форме: письменной, устной, звуко - или видеозаписи (например, механической, магнитной, цифровой, оптической), изображения (например, рисунок, эскиз картина, план, чертеж, кино-, теле-, видео- или фотокадр) или любых других формах выражения.

До принятия Закона РФ "Об авторском праве и смежных правах" вопросы охраны смежных прав регулировались всего тремя статьями Основ гражданского законодательства (ст. 141-143), что само по себе не позволяло сколько-нибудь полно регламентировать данные отношения.

В соответствии с частью 1 статьи 44 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

Все объекты, которые создаются творческими усилиями людей, представляют ценность для общества и также нуждаются в общественном признании и правовой охране.

Закон "Об авторском праве и смежных правах" является общим законом, регулирующим отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства (авторское право), фонограмм, исполнений, постановок, передач организаций эфирного или кабельного вещания (смежные права). Он принят 9 июля 1993 г. (с последующими изменениями от 19 июля 1995 г. и 20 июля 2004 г.). Закон "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных" является специальным законом, регулирующим отношения, возникающие в связи с правовой охраной и использованием программ для ЭВМ и баз данных, который принят 23 сентября 1992 г.

Принятые законы об авторском праве и смежных правах способствовали тому, что произведения науки, литературы и искусства, а также объекты смежных прав стали выгодными объектами гражданского оборота.

Одновременно законодательством определен баланс прав авторов и интересов общества, в частности, в области образования, научных исследований и доступа к информации.

**Глава 1.История развития авторского права.**

**1.1 История развития российского законодательства в области авторского права**

Впервые положения об авторском праве в России получили свое отражение в Цензурном уставе 1828 г., а именно в главе " О сочинителях и издателях" России и в Положении о правах сочинителей, которое являлось приложением к Цензурному уставу.

В 1830 году было утверждено Положение о правах сочинителей, переводчиков и издателей, а в 1877 г. нормы об авторском праве были предусмотрены в части первой Свода законов Российской империи.

Первый специальный закон в сфере авторского права в России был принят 20 марта 1911 г. и назывался "Положение об авторском праве". Этот закон, как по содержанию, так и по форме был "на голову выше" актов западноевропейских государств, что говорит о высоком профессиональном уровне российских цивилистов того времени.

В 1917 г. Положение об авторском праве 1911 г. было отменено. Кроме того, был принят ряд декретов ЦИК и СНК, многие из которых были направлены на установление государственной монополии на произведения науки, литературы и искусства.

Важную роль в регулировании отношений в области авторского права с середины 20-х годов вплоть до 1962 г. играли Основы авторского права 1925 и 1928 гг., а также Закон РСФСР "Об авторском праве" 1928 г. В этот период был принят также ряд постановлений ЦИК и СНК. Постановление ЦИК и СНК СССР, один из первых полновесных нормативных правовых актов в области авторского права, принятых после Октябрьской революции 1917 года.

- устанавливал такие основополагающие институты данной отрасли права как авторство, объекты авторского права,

- значительно продлевал сроки охраны объектов авторского права, свободное использование произведений и другое.

Одной из особенностей Основ 1928 года являлось наличие норм, вводящих государственное регулирование отрасли. Так, условия договора об уступке прав на публичное исполнение произведений, издательского договора регламентировались законодательством союзных республик. Устанавливалась возможность принудительного выкупа авторского права на произведение правительством Союза ССР.

В 1961 г. были приняты Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, которые были введены в действие с 1 мая 1962 года (в дальнейшем - Основы). Исходя из Основ, был разработан и принят 11 июня 1964 г. Гражданский кодекс РСФСР, который был введен в действие на территории России с 1 октября 1964 г. В Основы и Гражданский кодекс РСФСР были включены отдельные разделы об авторском праве, положения которых предусматривали 15-летний срок действия авторского права после смерти автора. 27 мая 1973 г. СССР стал членом Всемирной конвенции об авторском праве. В целях приведения национального законодательство в соответствие с положениями настоящей конвенции Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 1 марта 1974 г. в ГК РСФСР были внесены изменения, и в частности был увеличен срок действия авторского права, вместо 15 лет предусматривалось 25 лет после смерти автора.

С 3 августа 1992 г. на территории России были введены в действие Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г., положения раздела IV которого впервые признали смежные права, кроме того, ими был увеличен срок действия авторского права до 50 лет, исключены содержащиеся в предыдущем законодательстве многие случаи использования произведений без согласия правообладателей и без выплаты им вознаграждения. Однако раздел IV настоящих Основ действовал на территории России недолго, всего один год, 3 августа 1993 г. он был признан не действующим. Именно с этого числа вступил в силу Закон РФ "Об авторском праве и смежных правах", который приобрел ключевое отраслевое значение. Указанный Закон состоит из 5 разделов:

1. Общие положения;
2. Авторское право;
3. Смежные права;
4. Коллективное управление имущественными правами;
5. Защита авторских и смежных прав.

13 марта 1995 —присоединение Российской Федерации к Всемирной Конвенции об авторском праве в редакции 1971 года (Парижская редакция) и Бернской Конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 года (в редакции Парижского акта 1979 года)

Парижская редакция Всемирной Конвенции явилась промежуточным этапом для подготовки законодательства России, а также других гражданских институтов общества, к полному выполнению требований Бернской Конвенции, несмотря на то, что и Бернская Конвенция, и Всемирная Конвенция в редакции 1971 года вступили на территории Российской Федерации одновременно. Это было связано с вводимой Бернской Конвенцией режима ретроохраны, т.е. восстановление сроков охраны произведений. Бернская Конвенция ввела гораздо более высокий уровень минимальной охраны произведений, обнародованных за рубежом, предоставление авторско-правовой охраны без соблюдения каких-либо формальностей, а также принцип национального режима.

2004 — внесение поправок в Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах». По средствам данных поправок Закон:

- полностью восстановил режим так называемой ретроохраны,

 установленной Бернской Конвенцией,

- скорректировал сроки предоставления охраны произведениям,

- ввел новое «Интернет-право» для более эффективного правового регулирования использования объектов авторского права в цифровых сетях и другое.

В целом, в настоящее время Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» полностью соответствует международному законодательству об авторском праве, отвечает современным запросам в сфере законодательства, связанных с использованием произведений в цифровых сетях и продуктах мультимедиа.

Историю развития законодательства об авторском праве на протяжении последних столетий можно рассматривать как поиск разумного баланса

интересов, своего рода "социального контракта" между автором и обществом, как беспрерывный ряд попыток сбалансировать потребности общества в свободном потоке идей и знаний с заинтересованностью автора в справедливом вознаграждении за творческий труд. Во всяком случае, именно на такой основе происходил перевод на юридический язык социально-политических и экономических требований.

**1.2. Структура Российского законодательства**

Нормативные правовые акты в России имеют важное значение в регулировании отношений в области авторского и смежных прав.

Нормативные правовые акты еще называют законодательством, когда используют этот термин в широком смысле. Законодательство принимается органами государства в определенной форме в пределах их компетенции.

Нормативные правовые акты составляют сложную структуру, построенную по вертикальному принципу, и имеют разную юридическую силу в зависимости от их места вэтой структуре:

1)Конституция РФ

Высшую юридическую силу во внутригосударственном законодательстве имеют положения Конституции РФ, некоторые из которых непосредственно затрагивают вопросы авторского права и смежных прав. Так ст. 44 Конституции РФ гарантирует свободу литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества.

2)Федеральные законы РФ

Следующим видом нормативных правовых актов в области авторского права и смежных прав являются федеральные законы, которые принимаются парламентом. Россия является федеративным государством (ст.1 Конституции РФ), что обуславливает разграничение законодательной компетенции федерации и субъектов федерации. Согласно ст.71 Конституции РФ правовое регулирование интеллектуальной собственности относится исключительно к ведению РФ. Это значит, что не может быть принят закон об авторском праве Москвы, Еврейской автономной области и т.д.

Среди федеральных законов следует особо выделить ГК РФ. На территории России действуют три части ГК РФ, в каждой из которых есть нормы, затрагивающие вопросы авторского права и смежных прав.

В настоящее время действуют некоторые положения Гражданского кодекса РСФСР.

Помимо гражданского законодательства отдельные правовые нормы, связанные с авторским правом и смежными правами содержатся также в уголовном (ст. 146 Уголовного кодекса РФ), административном (ст.7.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях) и процессуальном законодательстве.

Среди федеральных законов как источников авторского права и смежных прав следует выделить Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах», Закон Российской Федерации «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» , Закон РФ "О средствах массовой информации" 1991 г., Закон Российской Федерации "Основы законодательства Российской Федерации о культуре" 1992 г., Закон Российской Федерации "Об архитектурной деятельности в Российской Федерации" 1995 г.

Важная роль среди перечисленных законов принадлежит Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах", содержащему 5 разделов.

Раздел 1. Общие положения**.** Первый раздел включает в себя общие положения, в рамках которых, в частности, раскрывается содержание понятий, используемых в законе.

Раздел 2. Авторское право. Второй раздел называется "Авторское право" и включает в себя, в частности, вопросы об объекте авторского права, о моменте возникновения авторского права на произведение, об обладателях авторского права, устанавливает особый правовой режим на аудиовизуальные и служебные произведения, раскрывает содержание прав на произведение, порядок использования произведения, содержит положения об условиях, форме авторского договора и об ответственности по авторскому договору, предусматривает переход авторского права по наследству. Положения закона о переходе авторского права по наследству следует изучать с учетом положений части 3 ГК РФ, вступившей в силу с 1 марта 2002 г. К объектам авторского права по российскому законодательству относятся произведения литературы, науки и искусства, представляющие собой результат творческого труда и выраженные в объективной форме, ими, в частности, являются литературные произведения (включая программы для ЭВМ), драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения, пантомимы, произведения живописи, скульптуры, произведения архитектуры, фотографии, планы, карты, эскизы и пластические произведения и т.д., перечень их в законе дан не исчерпывающим образом.

Авторское право на произведение возникает в силу создания произведения, никаких формальностей не требуется. В ст.9 Закона предусмотрена презумпция (презумпция есть предположение, что это так, а не иначе, пока не доказано обратное) авторства, согласно которой при отсутствии доказательств иного, автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения. В законе предусмотрено 2 вида авторских прав: личные неимущественные права и имущественные права. К личным неимущественным правам относятся: право авторства, права на имя, права на защиту репутации автора, право на обнародование (ст.15ЗоАП). Имущественное право - это право осуществлять или разрешать осуществлять воспроизведение, публичное исполнение, передачу в эфир и т.д. Обладателями авторского права являются авторы и их наследниками, имущественными правами могут обладать и иные лица в силу закона или договора.

Раздел 3. Смежные права. В этом разделе предусмотрено, на какие объекты признаются смежные права, кто является их обладателем, срок действия смежных прав, а также их содержание. К объектам смежного права по закону относятся: исполнение (постановка), фонограмма, передача организаций эфирного и кабельного вещания. Соответственно обладателями смежных прав являются исполнители, производители фонограмм, организации эфирного и кабельного вещания и их правопреемники. Содержание смежных прав составляют имущественные права, аналогичные в значительной степени с авторскими имущественными правами, у исполнителей содержание смежного права составляют также неимущественные права: право на имя и право на защиту исполнения или постановки от всякого искажения или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству исполнителя. Смежные права на исполнение действуют в течение 50 лет после первого исполнения или постановки. Права в отношении производителя фонограммы действуют в течение 50 лет после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока, в отношении организаций эфирного вещания права действуют в течение 50 лет после осуществления такой организацией первой передачи в эфир.

Раздел 4. Коллективное управление имущественными правами. Данный раздел состоит всего из 4-х статей и предусматривает осуществление имущественных прав авторов, исполнителей, производителей фонограмм и иных обладателей авторского права и смежных прав в случаях, когда в индивидуальном порядке реализовать права затруднительно, через организации по коллективному управлению. Так, например, при использовании произведений на телевидении автору невозможно отследить, кем, когда и сколько раз использовалось его произведение, а организации эфирного вещания в свою очередь затрудняются с каждым автором заключать авторский договор. В таких случаях и строятся взаимоотношения через организации по коллективному управлению. Однако данный институт не в достаточной мере урегулирован законодательством, существует немало проблем в этой сфере. В связи, с чем в настоящее время в рамках рабочей группы Роспатента разрабатывается проект федерального закона "О коллективном управлении имущественными авторскими и смежными правами".

Раздел 5. Защита авторских и смежных прав. Включает в себя гражданско-правовые меры защиты авторских и смежных прав, способы обеспечения иска по делам о нарушении авторских и смежных прав, раскрывает содержание понятия контрафактные экземпляры произведения и фонограммы. Следует отметить, что в законе содержится не исчерпывающий перечень способов защиты исключительных авторских и смежных прав, в связи, с чем обладатели исключительных прав помимо указанных в ст.49 Закона мер могут применить также меры, предусмотренные в ст.12 ГК РФ.

3)Указы Президента РФ

Следующим видом нормативных правовых актов в области авторского права и смежных прав являются указы Президента, которые не должны противоречить законам, например указ Президента Российской Федерации от 5 декабря 1999 г. № 1471 "О мерах по реализации прав авторов произведений, исполнителей и производителей фонограмм на вознаграждение за воспроизведение в личных целях аудиовизуального произведения или звукозаписи произведения".

4)Постановления Правительства РФ

Далее по степени юридической силы следуют постановления Правительства Российской Федерации, которые могут приниматься только на основе и во исполнении законов, указов Президента Российской Федерации.

Среди актов Правительства Российской Федерации можно выделить постановление Правительства РФ от 21 марта 1994 г. № 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства", постановление Правительства РФ от 17 мая 1996 г. № 614 "О ставках вознаграждения исполнителям за некоторые виды использования исполнений". В постановлении Правительства РФ от 21 марта 1994 года устанавливается минимальное вознаграждение за публичное исполнение произведений, за воспроизведение произведений путем звукозаписи, за сдачу экземпляров звукозаписей и аудиовизуальных произведений в прокат, за воспроизведение произведений изобразительного искусства и тиражирование в промышленности произведений декоративно-прикладного искусства. В постановлении Правительства РФ от 17 мая 1996 г. № 614 установлены ставки, носящие рекомендательный характер за использование исполнений (постановки) путем передачи в эфир или сообщения для всеобщего сведения по кабелю; за воспроизведение и иное использование исполнения (постановки), включенного в фонограмму; за воспроизведение, в том числе на промышленных изделиях, исполнения (постановки), включенного в аудиовизуальное произведение, программу интерактивного типа (мультимедиа) для электронно-вычислительных машин, сдачу экземпляров аудиовизуального произведения и программы для электронно-вычислительных машин в прокат; за использование исполнения, включенного в фонограмму или аудиовизуальное произведение, при публичном исполнении в местах с платным и бесплатным входом. Немаловажную роль играет постановление Правительства РФ от 12 апреля 1999 г. № 413 "О совершенствовании деятельности федеральных органов исполнительной власти в области авторского права и смежных прав", в соответствии с которым на Российское агентство по патентам и товарным знакам возложены функции по вопросам совершенствования законодательства, международного сотрудничества и взаимодействия с общественными организациями в области авторского права и смежных прав.

5)Международные договоры

Большое значение в правовом регулировании отношений в области авторского права и смежных прав имеют международные договоры. Согласно положениям п.4 ст.15 Конституции Российской Федерации международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Российская Федерация является участницей следующих международных договоров в области авторского права и смежных прав:

Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений (1886 г.) с 13 марта 1995 года. Россия участвует в Бернской конвенции с оговоркой, согласно которой действие конвенции не распространяется на произведения, которые на дату вступления Конвенции в силу для Российской Федерации уже являются на ее территории общественным достоянием. Россия намерена настоящую оговорку в ближайшее время снять.

Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве (в редакции 1952 г.) с 1973 г.

Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве (в редакции 1971 г.) с 1995 г.

Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности от 14 июля 1967 г.

Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (1971 г.) с 1995 г.

Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники (1974 г) с 1988 г.

Международная конвенция по охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм вещательных организаций (Римская конвенция) (26 октября 1961 г.) с 23 мая 2003 г.

Двусторонние соглашения о взаимной охране авторских прав с Австрией, Венгрией, Польшей, Швецией, Китаем, Арменией и другими государствами.

Кроме того, 1 декабря 1997 г. подписано Соглашение о партнерстве и сотрудничестве между Российской Федерацией и странами Европейского сообщества, в соответствии с которым к концу пятого года после вступления Соглашения в силу Российская Федерация должна обеспечить аналогичный существующему в Сообществе уровень защиты прав интеллектуальной собственности. В целях исполнения обязательств, вытекающих из настоящего соглашения России необходимо привести действующее законодательство в соответствие с директивами Европейского союза в области авторского права и смежных прав, Международной конвенцией об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций, Соглашением о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (TRIPS), заключенного в декабре 1993 года.

Не так давно, 20 декабря 2002 г. было принято Постановление Правительства РФ "О присоединении РФ к Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций".

В связи с нарушением интересов авторов, исполнителей, производителей фонограмм при использовании их объектов в сети Интернет и необходимостью их защиты в 1996 г. под руководством ВОИС были приняты Договор по авторскому праву и Договор по исполнениям и фонограммам, именуемые в практике Интернет-договоры. Благодаря данным договорам были решены некоторые проблемы, связанные с появлением новых информационных технологий. Так в ст. 8 Договора ВОИС по авторскому праву было предусмотрено исключительное право авторов разрешать любое обнародование произведений по проводам или средствам беспроволочной связи, включая их доведение до всеобщего сведения таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к таким произведениям из любого места и в любое время по их собственному выбору. Это правило затрагивает также интерактивное сообщение через Интернет, когда объект становится доступным по запросу пользователя. Аналогичное право предусмотрено ст. 14 Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам, обладателем которого являются производители фонограмм. Договоры обязывают договаривающиеся стороны обеспечить надлежащую правовую защиту от обхода технических средств, используемого авторами, исполнителями, производителями фонограмм для ограничения нелегального доступа к их произведениям, исполнениям, фонограммам, а также установить ответственность за устранение, изменение любой электронной информации об управлении правами без разрешения правообладателя на распространение, импорт, сообщение в эфир или доведение до всеобщего сведения произведений с измененной или устраненной электронной информацией об управлении правами (т.е. информацией, обеспечивающей возможность идентифицировать произведение, его правообладателя, автора, условия использования). Для вступления договоров в силу необходима ратификация 30 государствами. В декабре 2001 г. зарегистрировано 30 ратификаций Договора по авторскому праву, тридцатой страной, ратифицировавшей настоящей Договор стал Габон. Договор ВОИС по авторскому праву вступил в силу 13 марта 2002 года. Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам ратифицировали 30 государств, тридцатой страной, ратифицировавшей Договор стал Гондурас. Договор вступил в силу 20 мая 2002 года. Россия намерена присоединиться к Интернет-договорам. В этих целях, а также в целях выполнения взятых на себя обязательств по Соглашению о партнерстве и сотрудничестве между Российской Федерацией и странами Европейского сообщества, снятия оговорки, с которой Россия присоединилась к Бернской конвенции, приведения закона в соответствие с Конституцией РФ был подготовлен проект Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в Закон РФ "Об авторском праве и смежных правах". В данном законопроекте в частности предусматривается увеличение срока действия авторского права до 70 лет по общему правилу с момента смерти автора, правовая защита от обхода технических средств и ряд других положений.

**Глава 2. Понятие и содержание авторских и смежных прав**

**2.1. Понятие и виды авторских прав**

Авторское право является составляющей частью права интеллектуальной собственности. Авторское право включает в себя непосредственно авторское право, а также смежные права .

Эта область права имеет обширную и долгую историю — с начала XX века проблемы авторского права активно изучались и обсуждались.

В этом разделе рассмотрим характеристику и перечень объектов авторского права, субъекты авторского права и виды авторских прав.

Закон устанавливает, что «авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей». Однако для обеспечения доказательств авторства и осуществления защиты интеллектуальной собственности некоторыми государственными и не государственными организациями осуществляется регистрация интеллектуальной собственности.

В соответствии с п. 1 ст. 6 Закона N 5351-1 авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения.

Пункт 2 ст. 6 Закона N 5351-1 указывает на то, что авторское право распространяется как на обнародованные, так и не обнародованные произведения, существующие в какой-либо объективной (материальной) форме.

Обращаю внимание, что авторское право юридических лиц, возникшее до вступления в силу Закона N 5351-1, прекращается по истечении 70 лет со дня правомерного обнародования произведения, а если оно не было обнародовано - со дня создания произведения. Такие изменения в данный Закон внесены ст. 3 Федерального закона от 20.07.2004 N 72-ФЗ "О внесении изменений в Закон Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах".

В п. 1 ст. 7 Закона N 5351-1 содержится перечень объектов авторского права, к которым относятся:

- литературные произведения (включая программы для ЭВМ);

- драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения;

- хореографические произведения и пантомимы;

- музыкальные произведения с текстом или без текста;

- аудиовизуальные произведения (кино-, теле- и видеофильмы, слайдфильмы, диафильмы и другие кино - и телепроизведения);

- произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства;

- произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;

- произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства;

- фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;

- географические, геологические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и другим наукам;

- другие произведения.

Кроме того, объектами авторского права могут быть признаны:

- производные произведения (переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и другие переработки произведений науки, литературы и искусства);

- сборники (энциклопедии, антологии, базы данных) и прочие составные произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда.

Производные и составные произведения охраняются авторским правом независимо от того, являются или нет объектами авторского права произведения, на которых они основаны или которые они включают.

Законом N 5351-1 определено, что не все произведения могут считаться объектами авторских прав. Согласно ст. 8 Закона N 5351-1 не признаются объектами авторских прав:

- официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного и судебного характера), а также их официальные переводы;

- государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и иные государственные символы и знаки);

- произведения народного творчества;

- сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер.

Первые две категории объектов не могут быть признаны в качестве объектов авторского права, так как они в силу своей значимости изначально предназначены для использования широким кругом лиц.

Законодательство же об авторских правах предусматривает ограничение в использовании объекта авторского права.

Однако следует иметь в виду, что до тех пор, пока, например, закон не принят в качестве официального нормативного документа, его проект практически представляет собой охраняемое литературное произведение.

Произведения народного творчества также не могут выступать объектами авторских прав, так как в этом случае просто не представляется возможным установить их автора.

И последняя категория - сообщения и факты, носящие информационный характер. В частности, не может являться служебным произведением, например, опубликование программ теле- и радиопередач, так как составление данных программ является доводимой до зрителей (слушателей) информацией о времени выхода в эфир скомпонованных определенным образом теле- и радиопередач. В качестве подтверждения такой точки зрения можно привести Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.09.1999 N 47 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах".

Основным вопросом авторов при создании и использовании произведений является вопрос об обеспечении или защите собственных авторских прав. Суть и цели коллективного управления имущественными авторскими правами лежат в основе создания и деятельности авторских обществ.

Авторские права — совокупность правомочий автора (правообладателя), закрепленных действующим законодательством и направленных на использование произведения, а также на реализацию личных неимущественных прав автора.

Возникновение авторских прав непосредственно связано с фактом создания произведения. При этом не требуется какого-либо специального оформления или регистрации. Произведение считается существующим с момента его фактического создания. Но, если автор желает вступить в авторское общество, это потребует заключения договора.

 Права автора представляют собой совокупность имущественных и личных неимущественных прав (Согласно Закону Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах»). При соавторстве права принадлежат каждому из авторов.

**2.2.Личные неимущественные права**

Самой распространенной и в то же время самой спорной классификацией авторских прав является их деление на личные неимущественные и имущественные. Действительно, авторские права настолько взаимосвязаны, что выделить среди них права чисто имущественного или неимущественного характера довольно трудно.

Тем не менее, закон признает такое деление и указывает на то, какие права являются личными неимущественными, а какие носят имущест­венный характер. Важность этого деления состоит в том, что личные неимущественные права (в законах западных стран — так называемые моральные права) могут принадлежать лишь самому создателю произведения, они, как правило, непередаваемы другим лицам и охраняются бессрочно. Напротив, имущественные права могут свободно отчуждать­ся другим лицам и носят сугубо срочный характер. Рассмотрим важ­нейшие личные и имущественные права автора.[[1]](#footnote-1)1

Одним из главных личных неиму­щественных прав, возникающих в связи с созданием произведения, является право авторства. Этим обозначениям отмечаются правомочия автора, связанные с возможностью именовать себя автором произведения, а все другие лица при использовании произведения (например, цитировании, включении отрывков из него в сборники или хрестоматии) обязаны ссылаться на автора.[[2]](#footnote-2)2 Опираясь на это право, автор требует защиты своих интересов в случае присвоения авторства другим лицом (плагиат).

Право авторства характеризуется следующими чертами:

1. оно неотделимо от личности автора: принадлежит только созда­телю произведения, неотчуждаемо, от него нельзя отказаться;
2. оно является правом абсолютным, так как ему корреспондируют обязанности всех и каждого воздерживаться от нарушения данного правомочия;
3. оно действует в течение всей жизни автора и прекращается с его смертью. В дальнейшем оно существует как юридический факт, с которым все должны считаться. После смерти автора авторство признается и охраняется законом, но уже не как субъективное право (ибо субъекта права больше нет), а как общественный интерес, нуждающий­ся в признании и защите.[[3]](#footnote-3)3

Вокруг права авторства группируются другие предоставляемые автору правомочия и самое близкое — право на имя.

Сущность этого права состоит в том, что оно позволяет автору воспользоваться при выпуске произведения одной из трех возможностей. Произведение может быть выпу­щено в свет с указанием подлинного имени автора (его фа­милии и инициалов). В подавляющем большинстве случаев так именно и бывает. Но автор вправе обозначить свое произ­ведение условным именем (псевдонимом). К псевдонимам прибегают по самым различным причинам: для большего бла­гозвучия или краткости имени, во избежание смешения разных видов творческой деятельности одного и того же автора (на­пример, издающего как научные, так и литературно-художе­ственные произведения) и т. п. Разрешается также опублико­вание произведения без указания имени автора (анонимно), Такие случаи встречаются сравнительно редко и обусловлива­ются особыми соображениями, в том числе и спецификой са­мого издания (например, помещение кратких статей в энциклопедических словарях или справочниках).[[4]](#footnote-4)

С момента создания произведения за его автором закрепляется право на защиту произведения, включая его название, от всякого искаже­ния или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и досто­инству автора. Закон устанавливает, что без согласия автора не разрешается вносить какие-либо изменения как в само произведение, так и в его название. Кроме того, без согласия автора запрещается снабжать произведение при его издании иллюстрациями, предисловиями, послесловиями, комментариями и какими бы то ни было пояснениями.[[5]](#footnote-5) Допускается цити­рование отрывков из произведения в научных, полемических и инфор­мационных целях. Автор не может, ссылаясь на принадлежащее ему право на защиту репутации, воспрепятствовать созданию другими лицами соответствующих пародий и стилизаций, а также "преградил" дорогу критикам и комментаторам.

Следующим личным неимущественным правом автора является право на обнародование произведения и на его отзыв. Сущность данного права можно определить как юридически обеспеченную автору возможность публичной огласки созданного им произведения.

Закон предоставляет автору возможность отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения либо, если произведение уже было обнародовано, он может дезавуировать дейст­вия по его доведению до всеобщего сведения, публично оповестив об отзыве произведения.

В качестве единственного условия реализации данного права закон устанавливает возмещение пользователю причиненных таким решени­ем убытков, включая упущенную выгоду. Ранее изготовленные экзем­пляры произведения также изымаются из обращения за счет самого автора. Закон не требует от автора обосновывать уважительность причин отзыва произведения.[[6]](#footnote-6)

Закон специально не упоминает о праве автора на опубликование произведения. Тем не менее, такое право существует. Право на опубликование состоит в выпуске в свет (опубликовании) автором произведения. При этом с произведением может ознакомиться неопределенный круг лиц. Это — одно из важнейших личных неимущественных прав авторов. В определенных случаях автор может либо сам опубликовать свое произведение (сделать доклад и т.д.), либо дать согласие на публикацию произведения по договору (передать рукопись в издательство, в выставочный комитет для демонстрации на выставках и т.п.)

Право на опубликование произведения может быть реализовано автором только один раз.

Право на опубликование переходит по наследству. Это право принадлежит автору любого произведения науки, литературы или искусства; однако оно может быть ограничено, если опубликование произведения может затронуть "личную сферу" автора или иного лица, т.е. содержит материалы личного или интимного характера. Опубликование такого произведения должно быть согласовано с этим лицом, а после его смерти — с его родственниками.[[7]](#footnote-7)

**2.3. Личные имущественные права**

Прежде всего, автор пользуется таким имущественным правом, как право на воспроизведение.

Воспроизводить — значит размножать произведение путем снятия копий или каким-либо иным способом. Оно всегда связано с повторением его на материальном носителе. Воспроизведение считается состоявшимся независимо от того, стали ли экземпляры произведения доступны неопределенному кругу лиц.[[8]](#footnote-8)

С правом воспроизведения, принадлежащим авторам произведений изобразительного искусства, тесно связано право доступа. Сущность данного права заключается в том, что автор произведения изобрази­тельного искусства вправе требовать от собственника произведения предоставления возможности осуществления им права на воспроизве­дение своего произведения. Иными словами, художник или скульптор может делать копии со своего произведения, для чего собственник картины или скульптуры должен обеспечить доступ автора к произве­дению. При реализации данного права автор не должен создавать собственнику излишних неудобств, в частности, он не может требовать доставки ему произведения.

Закон закрепляет за автором самостоятельное право на распространение экземпляров произведения любым способом, в частности право на продажу экземпляров произведения и сдачу их в прокат.

Закон не содержит исчерпывающего перечня способов распрост­ранения произведения, называя лишь наиболее типичные из них — продажу и сдачу в прокат. Продажа означает реализацию копий про­изведения за плату. Сдача в прокат — это предоставление экземпляра произведения во временное пользование в целях извлечения прямой или косвенной коммерческой выгоды. Существуют, однако, и другие способы распространения произведений, например, передача экземп­ляра произведения третьим лицам бесплатно. Типичный пример такого распространения — деятельность библиотек.

Параду с правом на распространение закон особо выделяет исключительное право автора импортировать экземпляры произведения в целях распространения, включая экземпляры, изготовленные с разрешения обладателя исключительных авторских прав (право на импорт).

Следующими имущественными правами автора являются право на публичный показ и на публичное исполнение. Право на публичный показ реализуется в отношении произведений изобразительного искусства, а право на публичное исполнение — в отношении музыкальных, драма­тических, хореографических, литературных и некоторых других произ­ведений.

Показ произведения состоит в праве продемонстрировать оригинал или экземпляр произведения.[[9]](#footnote-9) Исполнением произведения признается его представление посредством игры, декламации, пения, танца, как в живом исполнении, так и с помощью технических средств, например экрана.

Для обоих рассматриваемых прав характерен признак публичности, т. е. показ или исполнение должно осуществляться в месте, открытом для свободного посещения.

Передача произведения в эфир или по кабелю предполагают его доведение до сведения наиболее широкой аудитории, что, безусловно, затрагивает особый интерес авторов, нуждающихся в правовой охране. Указанный интерес охраняется посредством закрепления за автором права на передачу произведения в эфир и права сообщать произведение для всеобщего сведения по кабелю.

В эфир могут передаваться как уже обнародованные произ­ведения, так и произведения, которые еще не обнародованы. Передачей в эфир признается и прямая трансляция произведения из места его показа или исполнения.

К имущественным правам авторов относятся также право на пере­вод и право на переработку произведения. В субъективное право на перевод входит возможность автора самому переводить и использовать перевод своего произведения, а также его право давать разрешение на перевод и использование перевода другими лицами. На практике авторы довольно редко переводят произведение сами, поскольку эта работа требует особых знаний и навыков. Поэтому фактически право на перевод сводится к праву давать согласие на использование произ­ведения в переводе. Запретить перевод произведения в целях личного использования автор не может ни фактически, ни юридически.

Свое согласие на перевод автор обычно выражает путем заключения договора с той организацией, которая намерена использовать его произведение в переводе. Данная организация принимает на себя обязанность обеспечить качественный перевод произведения, а также по просьбе автора представить ему перевод для ознакомления (или одобрения).

К праву на перевод близко примыкает право автора переделывать, аранжировать или другим образом переделывать произведение. Оно также включает возможность автора или самому перерабатывать произведе­ние в другой вид, форму или жанр либо давать разрешение на перера­ботку другим лицам.

Создаваемые в результате творческой переработки произведения являются новыми объектами авторского права. Но их использование может осуществляться лишь с согласия авторов оригинальных произ­ведений. Как правило, дача автором согласия на переработку означает и его согласие на использование созданного в результате переработки нового произведения. Однако автор может оставить за собой право на одобрение переработки как предварительное условие ее использования.

Авторы произведений изобразительного искусства обладают осо­бым правом следования. Сущность данного права состоит в том, что в каждом случае публичной перепродажи произведения изобразительно­го искусства по цене, превышающей предыдущую не менее чем на 20%, автор имеет право на получение 5% перепродажной цены (п. 2 ст. 17 Закона об авторском праве).

Основной целью этого права является защита имущественных интересов художников и авторов других произведений изобразитель­ного искусства, которые зачастую, особенно в начале творческого пути, продают свои произведения различного рода перекупщикам значитель­но дешевле их реальной стоимости. Право на получение части прибыли, выручаемой от перепродажи произведения при переходе его от одного владельца к другому, в известной мере компенсирует ту несправедли­вость, которая была допущена по отношению к автору вначале.

К числу имущественных прав авторов ранее действовавшее законодательство и наука традиционно относили право на вознаграждение за использование произведения. Новое авторское законодательство, без­условно, также признает за авторами указанное право, хотя в общем, перечне авторских правомочий оно прямо не названо. Рассмотренные ранее правомочия автора возникают одновременно с тем, как произведение создано и выражено вовне при помощи тех или иных способов. В отличие от этого, право на получение вознаграждения от какого-либо конкретного лица с момента создания произведения не связывается.[[10]](#footnote-10) В состав права на вознаграждение входит не только "голое" право требо­вать соответствующих выплат, но и возможность оговорить размер, порядок, срок и другие условия получения вознаграждения. Все эти вопросы решаются в авторских договорах, на основе которых и осуще­ствляется использование произведений.

Вместе с тем закон выделяет несколько случаев, когда права авторов на получение вознаграждения лежат за пределами авторского договора.[[11]](#footnote-11)

Таковы основные права авторов творческих произведений. Они достаточно разнообразны и охраняют как личные, так и имущественные интересы создателей произведений.

**Имущественные авторские права могут носить**:

- исключительный характер

- неисключительный характер.

1**.**Изначально, при создании произведения автор обладает исключительными авторскими правами, т.е. вправе запрещать использовать произведение третьим лицам.

2.Неисключительные авторские права могут быть переданы любому третьему лицу только обладателем исключительных прав (автором либо иным правообладателем) неограниченное количество раз. Для этого обычно составляется договор.

3.Обладатель исключительных прав в целях оповещения третьих лиц о своих правах уполномочен ставить знак©, собственное имя (наименование) и год первого опубликования работы на каждом экземпляре произведения.

Закон, определяя общее правило, устанавливает срок охраны произведения в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти (последнего из авторов при соавторстве). При переходе авторских прав по наследству возникают наследникам также необходимо ознакомиться с правилами, устанавливаемыми законодательством.

Право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора охраняются бессрочно**.**

Авторское право на произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом, а также впервые выпущенное в свет после смерти автора действует в течение 70 лет после даты его правомерного обнародования (выпуска в свет). При раскрытии личности автора сроки авторско-правовой охраны исчисляются согласно общему правилу.

Однако в любом случае исчисление сроков, предусмотренных Законом, начинается с 1 января года, следующего за годом, в котором имел место юридический факт, являющийся основанием для начала течения срока.

В соответствии со ст. 27 Закона N 5351-1 авторское право действует в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти. При этом право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора охраняются бессрочно.

На основании п. 1 ст. 30 Закона N 5351-1 в общем случае имущественные права могут передаваться третьим лицам только по авторскому договору.

Авторский договор, как и любой гражданско-правовой договор, представляет собой соглашение двух или более лиц, направленное на установление, изменение или прекращение взаимных прав и обязанностей.

К таким договорам применимы все нормы обязательственного права, за исключением тех, которые несовместимы с особенностями отношений, возникающих при использовании результатов творческой деятельности.

Предметом авторского договора является совокупность имущественных прав на произведение.

Существует несколько видов авторских договоров:

1. договор о передаче исключительных авторских прав;
2. договор о передаче неисключительных имущественных авторских прав;
3. договор о передаче прав на аудиовизуальное произведение;
4. издательский договор;
5. авторский договор заказа.

Авторский договор о передаче исключительных прав разрешает использовать произведение определенным способом и в установленных договором пределах только приобретающей стороне. Кроме того, приобретатель исключительного права получает право запрещать использовать данное произведение другим лицам, в том числе и автору[[12]](#footnote-12).

Авторский договор о передаче неисключительных прав разрешает приобретателю прав использовать произведение наравне с обладателем исключительных прав, передавшим такие права, и (или) другими лицами, получившим разрешение на использование этого произведения таким же способом.

Согласно ст. 13 Закона № 5351-1:

1. Авторами аудиовизуального произведения являются:

режиссер-постановщик;

автор сценария (сценарист);

автор музыкального произведения (с текстом или без текста), специально созданного для этого аудиовизуального произведения (композитор).

2. Заключение договора на создание аудиовизуального произведения влечет за собой передачу авторами этого произведения изготовителю аудиовизуального произведения исключительных прав на воспроизведение, распространение, публичное исполнение, сообщение по кабелю для всеобщего сведения, передачу в эфир или любое другое публичное сообщение аудиовизуального произведения, а также на субтитрирование и дублирование текста аудиовизуального произведения, если иное не предусмотрено в договоре. Указанные права действуют в течение срока действия авторского права на аудиовизуальное произведение.

Изготовитель аудиовизуального произведения вправе при любом использовании этого произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

3. При публичном исполнении аудиовизуального произведения автор музыкального произведения (с текстом или без текста) сохраняет право на вознаграждение за публичное исполнение его музыкального произведения.

4. Авторы произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавших ранее (автор романа, положенного в основу сценария, и другие), так и созданных в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), пользуются авторским правом каждый на свое произведение.

По авторскому договору заказа автор обязуется создать произведение в соответствии с условиями договора и передать его заказчику.

Заказчик обязан в счет обусловленного договором вознаграждения выплатить автору аванс. Размер, порядок и сроки выплаты аванса устанавливаются в договоре по соглашению сторон[[13]](#footnote-13).

В соответствии с п. 4 ст. 30 Закона N 5351-1 права, передаваемые по авторскому договору, считаются неисключительными, если в договоре не указано иное.

Авторский договор должен содержать следующие условия[[14]](#footnote-14):

- способы использования произведения (конкретные права, передаваемые по данному договору);

- срок и территорию, на которые передается право;

- размер вознаграждения и (или) порядок определения размера вознаграждения за каждый вид использования произведения;

- порядок и сроки его выплаты;

- другие условия, которые стороны сочтут существенными для данного договора.

В случае отсутствия в авторском договоре условия о сроке, на который передается право, договор, может быть, расторгнут автором по истечении пяти лет с даты его заключения, если пользователь будет письменно уведомлен об этом за шесть месяцев до расторжения договора.

При отсутствии в авторском договоре условия о территории, на которую передается право, действие передаваемого по договору права ограничивается территорией Российской Федерации.

Пункт 2 ст. 31 Закона N 5351-1 указывает на то, что все права на использование произведения, прямо не переданные по авторскому договору, считаются не переданными.

Вознаграждение в авторском договоре определяется в виде процента от дохода за соответствующий способ использования произведения или, если это невозможно осуществить в связи с характером произведения или особенностями его использования, в виде зафиксированной в договоре суммы либо иным согласованным сторонами образом[[15]](#footnote-15).

Такое право дает п. 1 ст. 424 ГК РФ, в соответствии с которым исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон.

Минимальные ставки авторского вознаграждения на отдельные виды произведений устанавливаются Правительством РФ. Так, минимальные ставки вознаграждения авторам кинематографических произведений, производство (съемка) которых осуществлено до 3 августа 1992 г., определены Постановлением Правительства РФ от 29.03.1998 N 524 "О минимальных ставках вознаграждения авторам кинематографических произведений, производство (съемка) которых осуществлено до 3 августа 1992 года".

Минимальные ставки авторского вознаграждения на некоторые виды использования произведений литературы и искусства установлены Постановлением Правительства РФ от 21.03.1994 N 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений".

В том случае если в авторском договоре сумма вознаграждения определяется в виде фиксированной суммы, в договоре должен быть установлен максимальный тираж произведения.

Авторский договор должен быть заключен в письменной форме (см. Приложение 1.). Авторский договор об использовании произведений в периодической печати может быть заключен в устной форме[[16]](#footnote-16).

Отдельно Закон устанавливает ограничения, защищающие права автора (правообладателя). Они заключаются в том, что передача несуществующих имущественных авторских прав на момент заключения договора невозможна, также невозможно заключение договора, предметом которого является права на использование произведений, которые автор может создать в будущем.

Условие авторского договора, ограничивающее автора в создании в будущем произведений на данную тему или в данной области, является недействительным.

**2.4.** **Понятие и сущность смежных прав**

## Смежные права с английского языка дословно будут переводиться как соседствующие (neighboring) или связанные (related).

Смежные права - исключительные права, предоставляемые исполнителям, производителям фонограмм и организациям эфирного или кабельного вещания. Основное содержание смежных прав сводится к тому, что использование третьими лицами фонограмм, радио и телепрограмм, а также творческих результатов исполнителей требует согласия либо артиста, осуществляющего исполнение, либо организаций, сделавших звукозапись, либо радио и телеорганизаций. Целью смежных прав является охрана юридических интересов конкретных физических и юридических лиц, которые способствуют созданию произведений, доступных для широкой публики. Одним ярким примером является певец или музыкант, исполняющий произведение композитора для широкой публики. Общей целью этих смежных прав является охрана юридических интересов тех лиц или организаций, которые вносят существенное творческое, техническое или организационное мастерство в процессе доведения произведения до широкой публики.

Иногда смежные права связаны с произведениями, которые не охраняются авторским правом, например, произведения, которые являются всеобщим достоянием. В качестве примера, фортепьянный концерт Бетховена. Он может быть исполнен в концертном зале или записан на компакт-диск. Поскольку Бетховен умер в 1827 г., все его произведения являются всеобщим достоянием, в силу чего не подлежат охране авторским правом. Следовательно, кто угодно волен, исполнять определенное сочинение, скажем, один из фортепьянных концертов Бетховена, или записывать его на компакт диск без получения разрешения.

Однако, исполнитель концерта (пианист и оркестр), так же как и производитель, компакт диска, содержащего запись концерта, будут пользоваться смежными правами в отношении, соответственно, своего исполнения концерта или его записи. Следовательно, в рассматриваемом случае никто не имеет права записывать живое исполнение такого концерта без разрешения исполнителей. Также никто не имеет права делать копии фонограммы, являющейся звукозаписью этого фортепьянного концерта, без разрешения производителя звукозаписи.

Стоит отметить, что производители звукозаписей могут пользоваться охраной, даже если то, что они записали, не является произведением. Знак охраны смежных прав - оповещение производителя фонограммы и исполнителя о своих исключительных смежных правах. Знак охраны смежных прав помещается на каждом экземпляре фонограммы и/или на каждом содержащем ее футляре и состоит из:
- буквы "Р" в окружности (англ.Phonorecord);

- имени (наименования) обладателя исключительных смежных прав;
- года первого опубликования фонограммы.

Обладателями смежных прав являются:

1. исполнители,
2. производители фонограмм,
3. организации эфирного и кабельного вещания.

Из Закона можно вывести определенные основания легитимности использования смежных прав. Так, за исполнителем признаются определенные права только в случае соблюдения прав автора (правообладателя) исполняемого произведения. В свою очередь, производитель фонограммы, организация эфирного или кабельного вещания осуществляют свои права в пределах, заранее установленных по договору с исполнителем и автором соответствующего произведения.

Отдельно Закон устанавливает случаи возможности использования объектов смежных прав (исполнения или постановки, фонограммы передачи эфирного или кабельного вещания):

- без согласия обладателя соответствующих прав, но с выплатой вознаграждения,

- без согласия и без выплаты вознаграждения правообладателю (случаи включения в обзор о текущих событиях небольших отрывков из исполнения, постановки, фонограммы, передачи в эфир или по кабелю, использования объектов смежных прав исключительно в целях обучения или научного исследования и другие установленные Законом случаи).

Срок действи**я** смежных прав равняется 50 годам с момента после первого исполнения или постановки либо с момента первого опубликования для фонограммы, либо в течение 50 лет после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока, либо после осуществления организацией эфирного или кабельного вещания первой передачи в эфир или по кабелю.

Права исполнителя на имя и на защиту исполнения или постановки от всякого искажения или иного посягательства охраняются бессрочно.

Закон предусматривает отдельные правила исчисления срока действия смежных прав в случае:

- репрессии и посмертной реабилитации исполнителя;

- работы во время Великой Отечественной войны или участия в ней.

##### Исключительные права автора на использование произведения в РФ:- право на воспроизведение;

##### - право на распространение;

##### - право на импорт;

##### - право на публичный показ;

##### - право на публичное исполнение;

##### - право на передачу в эфир;

##### - право на сообщение для всеобщего сведения по кабелю;

##### - право на переработку.

Кроме того, исключительные права автора на использование дизайнерского, архитектурного, градостроительного и садово-паркового проекта включают также практическую реализацию таких проектов.

 К наследникам (в отношении юридических лиц — к правопреемникам) исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания переходит право разрешать использование исполнения, постановки, фонограммы, передачи в эфир или по кабелю и на получение вознаграждения в пределах оставшейся части сроков, указанных выше.

 Правовое регулирование сферы смежных прав представляется наиболее сложным по сравнению с областью авторских, поэтому в большей степени требует участия специалиста в решении того или иного вопроса, связанного с использованием смежных прав.

Автор — субъект авторского права.

Автором может быть только физическое лицо/лица (соавторство), творческим трудом которого создано произведение.

Имущественные права, в том числе авторские, входят с состав наследства и переходят к наследникам в объеме и на срок, определенные Законом (согласно Закону и Гражданскому Кодексу Российской Федерации).

Условия о передаче неисключительных имущественных авторских прав содержатся обычно в авторском договоре.

Автор может заключить договор с авторским обществом. Авторское общество от собственного имени представляет интересы ряда авторов и иных правообладателей, выдает лицензии на использование произведений указанных авторов пользователям и собирает с последних авторское вознаграждение.

## 3. Правовое регулирование защиты авторских и смежных прав

##  3.1. Понятие «защиты авторских и смежных прав»

Законодательство РФ предоставляет авторам и иным правообладателям достаточно широкий спектр способов защиты их прав. Под способами защиты обычно понимают предусмотренные законодательством средства, с помощью которых могут быть достигнуты: пресечение, предотвращение, устранение нарушений права, его восстановление и (или) возмещение потерь, вызванных нарушением права. Способы защиты авторских прав в зависимости от того, к области каких правовых отношений они относятся, могут быть разделены на гражданско-правовые, административно-правовые и уголовно-правовые. Конечно, наибольшую значимость и эффективность наряду с уголовно-правовыми имеют гражданско-правовые способы защиты авторских прав.

В гражданском законодательстве можно выделить два уровня регулирования способов защиты гражданских прав. Первый уровень заключается в определении таких способов защиты, которые носят универсальный характер и могут быть применены для защиты любого субъективного гражданского права. Данные способы перечислены в ст.12 ГК РФ. К ним относятся: признание права, самозащита права, возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда. Второй уровень представляет собой установление законом способов, применяемых для защиты только определенных видов гражданских прав или для защиты от определенных нарушений. Применительно к нарушениям авторских прав такие способы предусмотрены ст.49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» в редакции от 20.07.2004 г. (далее – Закон). Между тем, сравнительный анализ указанных норм гражданского законодательства, судебной практики свидетельствует о том, что из обычно используемых способов защиты авторских прав лишь три прямо не закреплены в ст. 12 ГК РФ (взыскание дохода, выплата компенсации, публикация судебного решения в целях защиты репутации).

Анализируя способы защиты, можно отметить, что исходными для применения являются нормы пунктов 1, 2 ст. 48 и абз. 1 п. 1 ст. 49 Закона, согласно которым за нарушение предусмотренных данным Законом авторских прав наступает гражданская, административная и уголовная ответственность. Физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований Закона, является нарушителем авторских прав, и в отношении него могут быть применены гражданско-правовые и иные меры защиты.

Наиболее действенными и востребованными практикой являются три способа защиты авторских прав: возмещение убытков, взыскание незаконно полученного дохода и выплата компенсации.

В сфере защиты авторских прав потерпевшие гораздо чаще требуют взыскать не реальный ущерб, а упущенную выгоду, которая могла бы быть получена правообладателем в условиях нормальной реализации принадлежащих ему исключительных прав. Поскольку доказать наличие убытков и документально обосновать их размер, особенно в части упущенной выгоды, бывает не всегда просто, законодательство предоставляет возможность требовать взыскания с нарушителя либо всего дохода, полученного им вследствие нарушения авторских прав, либо требовать выплаты компенсации по своему усмотрению.

В настоящее время авторам очень трудно защитить свои права. Можно более подробно рассмотреть действия автора по защите своих прав.

После того, как произведение увидело свет и начало «жить полноценной жизнью», автор начинает ходить по торговым точкам, смотреть, слушать. И вот здесь начинается самое интересное – в торговой сети он видит контрафактные произведения. На этом этапе автор может попробовать стать «частным детективом» и самостоятельно распутать “клубок“ нарушений прав на свои творения. Он стремится определить, кто поставляет продукцию. Но это не всегда представляется возможным, поскольку продавцы - мобильны, имеют небольшое количество товара и перемещаются очень быстро с одного места на другое. Если автору удастся выявить незаконного производителя экземпляров произведения, он может обратиться с иском в суд. Другая возможность - обращение автора в правоохранительные или контролирующие органы: в арбитражный суд, третейский суд, органы прокуратуры, органы дознания, органы предварительного следствия в соответствии с их компетенцией.

В настоящее время в России созданы и создаются различные общества по коллективному управлению правами, а также различного рода юридические бюро, организации, которые в соответствии с уставом или на договорной основе за определенное вознаграждение или без такового готовы (или обязаны) представлять интересы автора в различных структурах в целях защиты его прав.

Для борьбы с контрафактным использованием произведений, правовое регулирование предусматривает регламентацию применения технических средств защиты авторских прав. Закон об авторском праве дополнен ст. 48, согласно которой под техническими средствами защиты авторского права, следует понимать любые технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведениям, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным обладателем исключительных прав в отношении произведений. Следует отметить, что речь идет об аппаратных средствах, делающих невозможным копирование, например, содержимого DVD-диска на винчестер компьютера или иное устройство. Не совсем ясно, почему законодатель в данной статье ограничился лишь техническими устройствами или их компонентами и ничего не упомянул о программных средствах защиты авторских прав, тем более что они используются, как правило, в комплексе.

Необходимо уточнить сферу применения способов защиты авторского права. Одни авторы полагают, что предусмотренные способы защиты применяются только к случаям внедоговорного нарушения исключительных авторских прав. По мнению других специалистов, указанные положения могут быть использованы и при защите нарушенных прав автора, вытекающих из договора. Что, на наш взгляд, представляется более верным.

Массовый выпуск контрафактной продукции влечет следующие негативные явления в сфере авторского права:

1. Портит имидж России.

2. Осложняет вступление России в ВТО.

3. Душит отечественную издательскую индустрию на внутреннем рынке.

Потребитель не всегда понимает, что, приобретая легальную копию произведения, он поддерживает отечественную, перспективную отрасль индустрии, а, приобретая пиратскую копию, - поддерживает чисто криминальные структуры.

Выпуск контрафакта - это не только правонарушения. Это и проблема информационной безопасности: пока государственные и иные организации используют ворованные программные продукты, они зависят от недокументированных знаний (информации) отдельных исполнителей и т. п.

Одна из проблем защиты авторских прав, при выпуске контрафактной продукции, заключается в незнании авторами и иными правообладателями своих прав; отсутствии у них представления о том, в какой форме, как и куда следует обращаться с заявлением о защите нарушенных прав.

Необходимо также сказать о том, что государство должно взять на себя регулирующую роль и создать эффективное правовое поле, позволяющее автору творить и получать соответствующее вознаграждение, а государству получать в бюджет доходы от использования произведений в хозяйственном обороте.

В целях борьбы с производством контрафактной продукции необходимо издательствам, звукозаписывающим и иным компаниям значительно снизить цены на лицензионную продукцию для конкуренции на российском рынке, так как лицензионная продукция в три и более раза дороже контрафактной продукции и выбор граждан падает на контрафакт, который значительно дешевле лицензионной продукции.

Важный механизм, дающий возможность вести борьбу с контрафактной продукцией, - это стандартизация. Стандартизация призвана обеспечить производство продукции, соответствующей обязательным требованиям, которые прописаны в технических регламентах, а также поддерживать процесс повышения качества продукции за счет разработки стандартов по инициативе предприятий, которые достигли высоких показателей качества. В настоящее время наблюдается снижение интереса предприятий к стандартизации. В связи с этим, необходимо принять ряд мер для повышения заинтересованности производителей в стандартизации. Это мощный инструмент, как повышения качества продукции, так и борьбы с контрафактом и фальсификатом.

В международном законодательстве (в п. 1, ст. 3 Всемирной конвенции об авторском праве) прописаны меры доказывания: депонирование экземпляров, регистрация произведений, оговорка о сохранении авторского права, нотариальные удостоверения, уплата сборов, изготовление или выпуск в свет экземпляров произведения на территории данного государства.

Необходимо максимально, в приемлемых для России рамках, использовать перечисленные возможности. Они облегчают защиту авторских прав. Если автор или иной владелец авторских прав намерен заранее обеспечить доказательства своего авторства, он может зарегистрировать свое произведение у нотариуса, в общественных организациях, а в некоторых случаях - и в государственных организациях. Наиболее распространенной является регистрация, осуществляемая Российским авторским обществом (РАО).

Представляется, что необходимо ужесточить ответственность за нарушение авторских прав - увеличить минимальный размер компенсации, установленный в Законе, чтобы лица, собравшиеся нарушить авторские права, задумались, что они могут многое и потерять.

Кроме того, необходимо ликвидировать незаконные «торговые точки» (мелкие торговые палатки и т. п.) и содействовать созданию крупных фирм, зарегистрированных в установленном порядке, созданию специализированных магазинов; обеспечить жесткий контроль продукции, которая будет там продаваться, со стороны всех контролирующих органов.

Подводя итог, можно сделать вывод, что задачей нашего государства должно быть, прежде всего, обеспечение реализации механизмов защиты авторских прав.

## 3.2 Формы защиты авторских и смежных прав

Защита авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты. Под формой защиты понимается комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом инте­ресов. Различают две основные формы защиты — юрисдикционную и неюрисдикционную.

Юрисдикционная форма защиты есть деятельность уполномоченных государством органов по защите нарушенных или оспа­риваемых субъективных авторских и смежных прав. Суть ее выражается в том, что лицо, права и законные интересы которого нарушены неправо­мерными действиями, обращается за защитой к государственным или иным компетентным органам, например, в суд, в третейский суд, в вышестоящий орган и т. п., которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения.

В рамках юрисдикционной формы защиты, в свою очередь, выделяются общий и специальный порядки защиты нарушенных авторских и смежных прав. По общему правилу, защита авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов осуществляется в судебном порядке. Основная масса авторско-правовых споров рассматривается районными, городскими, об­ластными и иными судами общей компетенции. Если обоими участниками спорного правоотношения являются юридические лица, возникший между ними спор относится к подведомственности арбитражного суда. По согла­шению участников авторского правоотношения спор между ними может быть передан на разрешение третейского суда. В качестве средства судебной защиты авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов выступает иск, т. е. обращенное к суду требование об отправлении право­судия, с одной стороны, и обращенное к ответчику материально-правовое требование о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения, с другой стороны. Судебный, или, как его еще называют, исковой порядок защиты применяется во всех случаях, кроме тех, которые прямо указаны в законе.

Если авторское и смежное право нарушено или оспорено, суд обязан принять и рассмотреть по существу исковое заявление. По общему правилу, иск заявляется по месту нахождения ответчика (ст. 117 Гражданско-процессуального кодекса РСФСР), однако по согла­шению сторон территориальная подсудность дела может быть изменена (ст. 120 Гражданско-процессуального кодекса РСФСР).

На требования, вытекающие из нарушения личных неимущественных авторских прав, не распростра­няется действие исковой давности. Иски, связанные с нарушением иму­щественных прав и интересов, могут быть заявлены в течение трех лет со дня, когда истец узнал или должен был узнать о нарушении своего права.

**Неюрисдикционная форма защиты** охватывает собой действия граждан и организаций по защите авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения за помощью к государственным или иным компетентным органам. Разуме­ется, в данном случае имеются в виду лишь законные средства защиты, которые следует отличать от произвольных самоуправных действий, запре­щенных законодательством. Типичным примером таких допускаемых за­коном средств самозащиты выступают в гражданском праве действия, совершаемые в порядке необходимой обороны и крайней необходимости. В рассматриваемой области спектр неюрисдикционных мер защиты доста­точно узок и по сути дела сводится к возможности отказа совершить определенные действия в интересах неисправного контрагента, например, отказаться от внесения в произведение изменений и дополнений, не предусмотренных авторским договором, либо к отказу от исполнения договора в целом, например, в случае его недействительности.

Наибольшую практическую значимость и эффективность среди названных форм и видов защиты имеет гражданско-правовая защита авторских и смежных прав, реализуемая в рамках юрисдикционной формы. Она обеспечивается применением предусмотренных законом способов защиты.

**3.3. Способы защиты авторских и смежных прав**

конецформыначалоформыПод способами защиты авторских и смежных прав понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушен­ных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. Новое ав­торское законодательство предоставляет потерпевшим достаточно широкий спектр способов защиты, ряд из которых предусмотрен законодательством впервые. В соответствии со ст. 49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» обладатели исключительных авторских и смежных прав вправе требовать от нарушителя:

 1) признания прав;

 2) восстановления положения, существовавшего до нарушения права;

3) прекращения дейст­вий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушению;

4) возме­щения убытков;

5) взыскания дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения авторских и смежных прав;

6) выплаты компенсации в опре­деленных законом пределах.

Указанные способы защиты не исчерпывают собой всех возможных мер, к которым может прибегнуть потерпевший для защиты своих авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов.

Авторские и смежные права по своей природе являются субъективными гражданскими правами, и поэтому их защита может осуществляться с помощью всех тех способов, которые применяются для защиты субъективных гражданских прав. В числе таких способов можно назвать требования о прекращении или изменении правоотношения, о признании недействи­тельным не соответствующего законодательству ненормативного акта ор­гана государственного управления или местного органа государственной власти, о возмещении морального вреда и некоторые другие.

Следует учитывать, что помимо способов защиты авторских и смежных прав в их точном смысле действующее авторское законодательство предусматривает возможность применения к нарушителям некоторых дополни­тельных санкций. Так, согласно п. 2 ст. 49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» помимо возмещения убытков, взыскания незаконного дохода или выплаты компенсации в твердой сумме суд или арбитражный суд за нарушение авторских или смежных прав взыскивает штраф в размере 10% от суммы, присужденной судом в пользу истца. При этом сумма штрафов направляется в установленном законодательством порядке в соответствующие бюджета. Контрафактные экземпляры произведений или фонограмм подлежат обязательной конфискации по решению суда или судьи единолично, а также по решению арбитражного суда. Конфискован­ные контрафактные экземпляры произведений или фонограмм подлежат уничтожению, за исключением случаев их передачи обладателю авторских или смежных прав по его просьбе. Кроме того, суд или судья единолично, а также арбитражный суд могут вынести решение о конфискации матери­алов и оборудования, используемых для изготовления и воспроизведения контрафактных экземпляров произведений или фонограмм.

Указанные санкции носят административный, а не гражданско-правовой характер и гражданско-правовыми способами защиты авторских и смежных прав в строгом смысле не являются. Однако их введение в авторское законодательство является абсолютно оправданной мерой, хотя и несколько запоздалой.

Как правило, обладатель нарушенного авторского или смежного права может воспользоваться не любым, а вполне конкретным способом защиты своего права. Зачастую способ защиты нарушенного права либо прямо определен специальной нормой закона, либо вытекает из характера совершенного правонарушения. Так, например, если при опубликовании произведения искажено имя его автора, он может требовать лишь внесения соответствующих исправлений. Чаще, однако, обладателю авторского или смежного права предоставляется возможность определенного выбора среди потенциальных способов защиты. Например, в случае, когда в результате нарушения авторских или смежных прав потерпевшему причинены убытки, он вправе по своему усмотрению либо потребовать их возмещения в полном объеме, либо взыскать в свою пользу доход, полученный нарушителем вследствие нарушения авторских или смежных прав, либо потребовать выплаты ему компенсации в пределах, установленных законом.

Наконец, завершая общую характеристику гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав, нельзя нс отметить, что новым законодательством прямо предусмотрены специальные меры, направлен­ные на обеспечение исков по данной категории дел. Согласно ст. 50 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах», суд или судья единолично, а также арбитражный суд могут вынести определение о запрещении ответ­чику либо лицу, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно является нарушителем авторских или смежных прав, совершать определенные действия и (или) о наложении ареста и изъятии всех экземпляров произведений и фонограмм, в отношении которьк предполагается, что они являются контрафактными, а также материалов и оборудования, предназначенных для их изготовления и воспроизведения.

Перечень действий, которые могут быть запрещены ответчику, включает изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт и иное пользование, а также транспортировку, хранение или владение с целью выпуска в гражданский оборот экземпляров произведений и фонограмм, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными.

Согласно ГК РФ защита гражданских прав осуществляется путем:

1. признания права;
2. восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
3. признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки;
4. признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
5. самозащиты права;
6. присуждения к исполнению обязанности в натуре;
7. возмещения убытков;
8. взыскания неустойки;
9. компенсации морального вреда;
10. прекращения или изменения правоотношения;
11. неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления,
12. противоречащего закону;
13. иными способами, предусмотренными законом.

Почти каждый из указанных способов могут быть использованы при защите собственных прав, однако, на некоторых из них следует остановиться подробнее, как более эффективных.

1. Прежде всего, это второй способ защиты прав, который выражается в **устранении нарушения**, например, можно требовать обязать нарушителя изъять с Интернет – сайта произведение, правами на которое обладает законный правообладатель или конфискацию контрафактных экземпляров произведения.
 2. Следующим шагом по защите нарушенных прав может стать **требование правообладателя о возмещении убытков**. Так согласно статье 49 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» «Обладатели исключительных прав вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

- в размере от 10 тысяч рублей до 5 миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда, арбитражного суда или третейского суда исходя из характера нарушения;

- в двукратном размере стоимости экземпляров произведений или объектов смежных прав либо в двукратном размере стоимости прав на использование произведений или объектов смежных прав, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведений или объектов смежных прав.

А Закон РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» уполномочивает правообладателя помимо требований о прекращении нарушения или взыскания причиненных убытков просить суд о:

1. публикации судебного решения в целях восстановления деловой репутации потерпевшего;
2. удаления за счет нарушителя с контрафактных товаров, этикеток, упаковок незаконно используемого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения либо уничтожения за счет нарушителя контрафактных товаров, этикеток, упаковок в случае невозможности удаления с них незаконно используемого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения, за исключением случаев обращения этих контрафактных товаров, этикеток, упаковок в доход государства или их передачи правообладателю по его заявлению в счет возмещения убытков или в целях их последующего уничтожения.

 Отдельно следует сказать о 395 статье ГК РФ, согласно которой «За пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств".

Указанные требования могут быть предъявлены правообладателем нарушителю, как в судебном, так и досудебном, т.е. претензионном порядке.

**3.4. Гражданско-правовые способы защиты авторских и смежных прав**

В соответствии со ст. 49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» обладатели исключительных авторских и смежных прав вправе требовать от нарушителя:

1) признания прав;

 2) восстановления положения, существовавшего до нарушения права;

3) прекращения дейст­вий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушению;

 4) возме­щения убытков;

5) взыскания дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения авторских и смежных прав;

6) выплаты компенсации в опре­деленных законом пределах.

Указанные способы защиты не исчерпывают собой всех возможных мер, к которым может прибегнуть потерпевший для защиты своих авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов

Следует учитывать, что помимо способов защиты авторских и смежных прав в их точном смысле действующее авторское законодательство предус­матривает возможность применения к нарушителям некоторых дополни­тельных санкций. Так, согласно п. 2 ст. 49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» помимо возмещения убытков, взыскания незаконного дохода или выплаты компенсации в твердой сумме суд или арбитражный суд за нарушение авторских или смежных прав взыскивает штраф в размере, 10% от суммы, присужденной судом в пользу истца. При этом сумма штрафов направляется в установленном законодательством порядке в соответствующие бюджеты.

Обратимся к анализу конкретных гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав.

**а) Признание авторских и смежных прав.** Необходимость в данном способе защиты возникает тогда, когда наличие у лица авторского или смежного права подвергается сомнению, авторское или смежное право оспаривается, отрицается или имеется ре­альная угроза таких действий. Зачастую неопределенность авторского или смежного права приводит к невозможности его использования или, по крайней мере, затрудняет такое использование.

Признание права авторства как раз и является средством устранения неопределенности во взаимоотношениях субъектов, создания условий для реализации иных прав и предотвращения со стороны третьих лиц действий, препятствующих их нормальному осуществлению.

Признание права как средство его защиты по самой своей сути мажет быть реализовано лишь в юрисдикционном порядке, но не путем совер­шения истцом каких-либо самостоятельных односторонних действий. Тре­бование истца о признании права обращено не к ответчику, а к суду, который должен официально подтвердить наличие или отсутствие у истца, данного права. В большинстве случаев требование о признании авторского права является необходимой предпосылкой применения иных предусмот­ренных законом способов защиты. Например, чтобы взыскать убытки, связанные с незаконным использованием произведения, истец должен доказать, что он обладает авторским правом на это произведение.

**б) Восстановление положения, существовавшего до нарушения права.** Данный способ защиты применяется в тех случаях, когда нарушенное авторское или смежное право в результате правонарушения не прекращает своего существования и может быть реально восстановлено путем устранения последствий правонарушения. Например, автор, обнаруживший, что в ходе подготовки его произведения к опубликованию или в процессе его использования в него внесены не согласованные с ним изменения, может потребовать восстановления произведения в его первоначальном виде.

В тех случаях, когда произведение уже обнародовано и стало известно неопределенному кругу лиц, восстановить нарушенные авторские права в полном объеме уже практически невозможно. Для защиты своих нарушенных интересов и частичного восстановления, прав автор может потребовать публикации сведений о допущенном нарушении.

Восстановление нарушенных прав автора может быть достигнуто и иными способами, удовлетворяющими интересы потерпевшего.

**в) Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения.** Как и признание права, данный способ защиты может применяться в сочетании с другими способами защиты, например взысканием убытков, или иметь самостоятельное значение. Например, в случае бездоговорного использования произведения его автор может потребовать как запрещения его дальнейшего использования, так и возмещения убытков, которые он понес в связи с таким использованием. Однако интерес автора может выражаться и в том, чтобы лишь прекратить (пресечь) нарушение его права на будущее время или устранить угрозу его нарушения. Типичными примерами реализации данного способа защиты в рассматриваемой сфере являются наложение запрета на выпуск произведения в свет, запрещение дальнейшего распространения про­изведения, запрет на использование перевода или переработки и др.

**г) Принуждение к исполнению обязанности в натуре.** Принуждение к исполнению обязанности в натуре, нередко именуемое еще реальным исполнением, как самостоятельный способ защиты граж­данских прав характеризуется тем, что нарушитель по требованию потер­певшего должен реально выполнить те действия, которые он обязан совершить в силу обязательства, связывающего стороны. Исполнение обязанности в натуре обычно противопоставляется выплате денежной компенсации. Вполне очевидно, что интерес потерпевшего отнюдь не всегда может быть удовлетворен такой заменой.

Лишь в тех случаях, когда реальное исполнение стало объективно невозможно либо нежелательно для потер­певшего, данный способ защиты должен быть заменен иным средством защиты по выбору потерпевшего.

В частности, автор может потребовать от заказчика реального исполнения обязанности по выдаче причитающихся ему бесплатных экземпляров произведения; собственник произведения изобразительного искусства, препятствующий осуществлению авторских прав создателя произведения, может быть принужден к предоставлению автору реальной возможности для их реализации и т. п.

**д) Возмещение убытков, взыскание незаконно полученного дохода и выплата компенсации.** В данном случае имущественный интерес потерпевшего удовлетворяется за счет денежной компенсации понесенных им имущественных потерь. При этом такая 5 компенсация может быть либо прямо увязана с размером причиненного вреда (возмещение убытков), либо связана с ним лишь косвенным образом (взыскание незаконного дохода), либо вообще относительно независима от него (выплата компенсации).

В соответствии с п. 1 ст. 49 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» основной формой компенсации причиненного потерпевшему ущерба является возмещение убытков. Под убытками разумеются расходы, произведенные лицом, право которого нарушено, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). В рассматриваемой области в соответствии с общим правилом убытки возмещаются в полном объеме.

Обоснование размера причиненных убытков, включая упущенную выгоду, является задачей самого потерпевшего. Им же доказывается сам факт нарушения принадлежащих ему авторских или смежных прав, а также причинная связь между нарушением его прав и возникшими убытками. Что касается субъективного условия ответственности, то нарушитель ав­торских или смежных прав предполагается виновным до тех пор, пока им не будет доказано противное.

Поскольку доказать наличие убытков и обосновать их размер, особенно в части упущенной выгоды, бывает не всегда просто, Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» предоставляет потерпевшим возмож­ность компенсировать понесенные ими убытки двумя другими, более простыми способами.

Во-первых, они могут взыскать с нарушителя в свою пользу весь доход, полученный им вследствие нарушения авторских и смежных прав. Нетруд­но заметить, что в данном случае ответственность нарушителя существенно повышается, так как речь идет о всем его незаконном доходе, а не о полученной им прибыли.

Во-вторых, обладатели нарушенных авторских и смежных прав могут поступить еще проще, потребовав от нарушителя выплаты компенсации. Размер компенсации определяется по усмотрению суда или арбитражного суда на основании иска потерпевшего в сумме от 10 до 50 тыс. минимальных размеров оплаты труда, устанавливаемых законодательством РФ.

Наряду с возмещением убытков, взысканием незаконно полученного дохода иди компенсации обладатели нарушенных авторских или смежных прав вправе требовать от виновного нарушителя компенсации причинен­ного им морального вреда. Правовым основанием для этого служит в настоящее время статья 151 ГК РФ, которая имеет общий характер, а значит, применяется и в рассматриваемой сфере. Форма и размер компен­сации морального вреда определяются судом, независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда.

**е) Прекращение или изменение правоотношения.** Данный способ защиты субъективных авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов в рассматриваемой области, особенно в договорной сфере, находит достаточно широкое применение.

Чаще всего указанный способ защиты реализуется в юрисдикционном порядке, так как связан с прину­дительным прекращением или изменением правоотношения, но в прин­ципе не исключается и его самостоятельное применение потерпевшим. Важно, однако, чтобы возможность прекращения или изменения правоот­ношений была прямо предусмотрена законом или договором.

Как правило, реализация рассматриваемого способа защиты прекращает (изменяет) права и обязан­ности участников авторских правоотношений на будущее время. Иногда, однако, возникшее правоотношение может быть признано недействитель­ным с самого начала. Например, если при заключении авторского договора допущены серьезные нарушения действующего законодательства, данный договор признается недействительным с момента его заключения.

ж) **Признание недействительным не соответствующего законодательству ненормативного акта органа государственного управления или местного органа государственной власти.** Это означает, что гражданин или юридическое лицо, авторские или смежные права, которых нарушены изданием указанного административного акта, имеют право на его обжалование в суд (арбитражный суд) без каких бы то ни было дополнительных указаний закона на этот счет. Важны лишь два обстоятельства: во-первых, нарушенное право должно носить гражданский характер, и, во-вторых, административный акт, имеющий подзаконный характер, должен быть противоправен с точки зрения его соответствия действующему законодательству, в частности может быть принят не уполномоченным на то органом.

Требование о признании административного акта недей­ствительным может сочетаться с другими мерами защиты, например тре­бованием о возмещении убытков, либо носить самостоятельный характер, если интерес субъекта авторского или смежного права сводится лишь к самой отмене указанного акта как препятствия в реализации права.

**3.5.Административно-правовые способы защитыавторских и смежных прав**

Преимущество административных мер борьбы с нарушителями авторского права и смежных прав состоит в том, что установить личность нарушителя и привлечь его к ответственности можно гораздо быстрее, чем в гражданском или уголовном судопроизводстве. Иногда только благодаря оперативным действиям правоохранительных органов можно получить доказательства незаконного использования, выйти на изготовителя контрафактной продукции, его производственную базу и склады. Полагаем, что законопослушные книгоиздатели, рекорд-компании и музыкальные издательства, продюсерские центры и другие легальные пользователи произведений и фонограмм имеют мощный административно-правовой рычаг воздействия на недобросовестных конкурентов - лиц, незаконно использующих объекты интеллектуальной собственности.

Анализ действующего законодательства и практики его применения позволяет сделать однозначный вывод: защищать свои исключительные права посредством административно-правовых мер не только можно, но и нужно, с тем, чтобы каждый нарушитель таких прав, способный своей незаконной деятельностью значительно подорвать интересы законных правообладателей (в частности хозяйствующих субъектов, вложивших немалые средства в реализацию своих проектов), был привлечен как минимум к административной ответственности, а контрафактная продукция была изъята из гражданского оборота.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года N 195-ФЗ (далее - КоАП РФ), вступивший в силу 1 июля 2002 года, предусматривает санкции административной ответственности за нарушение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, в том числе за нарушение авторских и смежных прав.

В соответствии с ч. 1 ст. 7.12 КоАП РФ административным правонарушением признаются: ввоз, продажа, сдача в прокат или иное незаконное использование экземпляров произведений или фонограмм в целях извлечения дохода, а равно иное нарушение авторских и смежных прав в целях извлечения дохода.

Ответственность за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 7.12, наступает в одном из двух случаев:

1) если экземпляры произведений (фонограмм) являются контрафактными в соответствии с законодательством;

2) если на экземплярах произведений (фонограмм) указана ложная информация об их изготовителях, о местах их производства, а также о правообладателях.

В соответствии со ст. 48 Закона РФ от 9 июля 1993 года "Об авторском праве и смежных правах" (с изм. и доп. от 19 июля 1995 года) (далее - Закон об авторском праве), к контрафактным относятся экземпляры произведений и фонограммы, изготовление и распространение которых влечет за собой нарушение авторских и смежных прав, а также экземпляры охраняемых в РФ произведений и фонограмм, импортируемые без согласия правообладателей в РФ из государства, в котором эти произведения и фонограммы никогда не охранялись или перестали охраняться.

Содержание нормы о нарушении исключительных прав в редакции КоАП РФ несколько изменилось по сравнению с утратившей силу ст. 1504 КоАП РСФСР.

Прежний Кодекс, в частности, предусматривал административную ответственность за уничтожение или изменение знаков охраны авторского права или смежных прав на экземплярах произведений или фонограмм, а именно: латинской буквы "С" в окружности или латинской буквы "Р" в окружности. КоАП РФ санкций за указанные действия не предусматривает. Очевидно, законодатель, исходя из сегодняшних реалий, счел их устаревшими и малоэффективными. Ведь современные "пираты" уже давно не занимаются подчисткой заводских "копирайтов". Их производственные мощности вполне конкурируют с заводами - производителями легальной продукции.

Фраза старого КоАП "незаконное использование в коммерческих целях", что, исходя из содержания п. 1 ст. 50 ГК РФ, по сути, означает "...в целях извлечения прибыли", заменена в КоАП РФ на "незаконное использование ... в целях извлечения дохода". Конечно, возможность применения мер административного воздействия не ставилась в зависимость от наличия у нарушителя прибыли и тем более, причинной связи между совершенным правонарушением и возникновением этой прибыли. Однако можно было заключить, что мотив совершенного нарушения авторских или смежных прав - неотъемлемый критерий, по которому квалифицируется нарушение. Так, действие рассматриваемой нормы во многих случаях фактически оказывалось "замороженным" ввиду неоднозначности состава административного правонарушения.

Итак, для привлечения лица к ответственности по ст. 7.12 КоАП РФ необходимо доказать характер цели совершенного им нарушения - извлечение дохода. Если нарушитель не преследовал цели получить доход от незаконного использования объектов авторского права или смежных прав, нет нарушения. Бесплатная раздача контрафактных книг, кассет, компакт-дисков и другие нарушения авторских и смежных прав, которые осуществлялись не в целях извлечения дохода, не могут квалифицироваться как административные правонарушения и, соответственно, влекут только гражданско-правовые или уголовные меры ответственности.

Существенный момент в том, что к административной ответственности теперь могут привлекаться лица, незаконно перерабатывающие, публично исполняющие, передающие в эфир, сообщающие для всеобщего сведения и иным образом незаконно использующие объекты исключительных прав (при условии, что эти действия совершены в целях извлечения дохода). Норма же КоАП РСФСР была направлена только на пресечение деяний, связанных с незаконным использованием материальных носителей - экземпляров произведений и фонограмм, а не самих объектов авторского права и смежных прав.

К административной ответственности за нарушение авторского права или смежных прав могут быть привлечены как предприниматели, осуществляющие хозяйственную деятельность без образования юридического лица, так и не зарегистрированные в качестве таковых изготовители и продавцы аудиокассет, компакт-дисков, книг, журналов, брошюр, альбомов и других экземпляров произведений и фонограмм, признанных контрафактными, а также сотрудники организаций, производящих или распространяющих контрафактную продукцию (типографий, оптовых баз, магазинов, палаток, пунктов проката), или организаций, иным образом незаконно использующих объекты исключительных прав, достигшие к моменту совершения административного правонарушения возраста 16 лет. Находящиеся на территории России иностранные граждане и лица без гражданства подлежат административной ответственности на общих основаниях с гражданами РФ.

Отличием КоАП РФ от прежнего Кодекса является и то, что к административной ответственности за нарушение авторского права и смежных прав могут привлекаться юридические лица, в том числе и иностранные (ст. 2.10, 7.12). Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него была возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по соблюдению этих норм.

В числе видов ответственности, предусмотренных КоАП РФ за нарушения авторского права и смежных прав, выделим конфискацию контрафактных экземпляров и конфискацию материалов, оборудования и иных орудий незаконного использования объектов авторских и смежных прав.

Многие правообладатели прямо заинтересованы в том, чтобы контрафактные экземпляры были конфискованы у нарушителя, изъяты из гражданского оборота. В большей степени изъятие из продажи незаконно выпущенных тиражей отвечает интересам легальных пользователей - юридических лиц (издательств, рекорд-компаний, производителей программного обеспечения), получивших необходимый объем исключительных прав и вложивших значительные средства в реализацию проекта.

В соответствии со ст. 32.4 КоАП РФ конфискованные экземпляры произведений и фонограмм, материалы и оборудование, используемые для их воспроизведения, и иные орудия совершения административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 7.12, подлежат уничтожению, за исключением случаев их передачи обладателю авторских и смежных прав по его просьбе.

Уничтожения контрафактных тиражей чаще всего требуют правообладатели - физические лица, особенно в тех случаях, когда при изготовлении экземпляров произведений или фонограмм были допущены нарушения личных неимущественных (моральных) прав, перечисленные в ст. 15 и 37 Закона об авторском праве. Например, не указано или неправильно указано имя автора (исполнителя); произведение (запись исполнения) искажено или снабжено комментариями, порочащими честь, достоинство или репутацию правообладателя; добавлен "соавтор".

Если нарушения ограничились бездоговорным использованием произведения или фонограммы, а неимущественные интересы правообладателя затронуты не были, он, возможно, захочет получить тираж контрафактных экземпляров после изъятия и реализовать его самостоятельно, как бы "очистив права". Такую возможность правообладателю предоставляет не только КоАП РФ, но п. 4 ст. 49 Закона об авторском праве.

Административная ответственность за нарушения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности предусмотрена не только КоАП РФ, но и иными нормативными актами, в том числе гражданского законодательства. Например, п. 2 ст. 49 Закона об авторском праве устанавливает, что помимо возмещения убытков, взыскания дохода или выплаты компенсации в твердой сумме суд или арбитражный суд за нарушение авторских или смежных прав взыскивает штраф в размере 10 процентов от суммы, присужденной судом в пользу истца, который направляется в соответствующие бюджеты. Взыскание данного штрафа является не правом, а обязанностью суда (судьи).

Характеристик, позволяющих "на глаз" установить контрафактность произведения или фонограммы, сравнительно немного. Прошли времена, когда "пиратские" кассеты, диски и книги выдавало их плохое качество. Вместе с тем контрафактную продукцию можно условно разделить на три вида, каждому из которых все же присущи определенные, хотя и не столь явные, признаки.

Появление на свет "пиратской" продукции первой категории - следствие бездоговорного использования произведений или объектов смежных прав. К данному виду относятся, в том числе экземпляры произведений, изготовление, распространение или импорт которых осуществляются:

1) без получения необходимых разрешений от всех правообладателей (отсутствует согласие кого-либо из соавторов, наследников автора, соиздателей и т. д.);

2) на основании договора с лицом, не являющимся правообладателем (например, исключенный из завещания наследник или издатель, срок действия исключительных имущественных авторских прав которого истек);

3) на основании разрешения представителя правообладателя, не имеющего полномочий (лица, действующего либо без полномочий вообще, либо по доверенности, которая: была отозвана правообладателем; не уполномочивает представителя заключать сделки на передачу авторских прав от имени правообладателя; истекла);

4) на основании разрешения лица, не имеющего права передавать имущественные авторские права третьим лицам (в соответствии с п. 4 ст. 31 Закона об авторском праве права, переданные по авторскому договору, могут передаваться полностью или частично другим лицам лишь тогда, когда это прямо предусмотрено договором).

Все видимые признаки данного вида "пиратства" - косвенные и, как правило, вытекают из нарушения предписаний других отраслей законодательства, соблюдение которых обязательно для осуществления предпринимательской деятельности. Например, основания для проведения более тщательной проверки могут возникать, когда: экземпляры печатной, аудиовизуальной и иной продукции ввозятся на территорию Российской Федерации в количестве, превышающем личные потребности; нарушены требования ГОСТов (отсутствуют исчерпывающие сведения об изготовителе: полное наименование, включая организационно-правовую форму; местонахождение; номер лицензии и т. д.); отсутствует знак охраны авторского права ("копирайт"), указывающий на принадлежность исключительных имущественных авторских прав конкретному субъекту.

Второй вид контрафактной продукции - экземпляры, выпуск и/или распространение которых является нарушением условий договора или осуществляется с превышением полученных по договору правомочий. К этому виду, в частности, относятся:

- экземпляры объекта авторского или смежного права, используемого способом, не предусмотренным в договоре с правообладателем (например, изданного в переработанном виде, с изменением настоящего имени автора на псевдоним или без указания имени автора вообще);

- экземпляры, изготовленные и распространяемые с нарушением условий договора о территории или сроке использования произведения (при отсутствии в авторском договоре условия о территории, на которой передается право, действие передаваемого по договору права ограничивается территорией РФ, а при отсутствии условия о сроке договор может быть расторгнут по истечении пяти лет с даты его заключения, если пользователь будет письменно уведомлен об этом за шесть месяцев до расторжения договора);

- экземпляры, выпущенные в количестве, превышающем максимальный тираж, установленный в договоре с правообладателем.

Третий вид контрафакции - продукция, изготовление и распространение которой является актом недобросовестной конкуренции. В соответствии со ст. 10 Закона РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" (в ред. на 9 октября 2002 года) актом недобросовестной конкуренции выступает, в том числе, продажа товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности, а также приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица (предпринимателя) и его продукции. В издательской деятельности к таким актам относятся:

- подделка продукции одного хозяйствующего субъекта другим участником рынка (например, подделка печатного издания обычно осуществляется с использованием в качестве образца либо экземпляра издания, либо полученных нечестным путем корректурных оттисков[[17]](#footnote-17);

- несанкционированная самовольная допечатка заводом (типографией) экземпляров произведения или фонограммы, тираж которых изготовлен данным заводом (типографией) по заказу правообладателя, с целью их дальнейшего распространения.

Контрафакт указанного вида может характеризоваться следующими признаками.

1) Контрафактная продукция имеет визуальные отличия от легальной. Сразу отметим, что такие отличия возникают, как правило, в том случае, если подделка произведена с использованием в качестве образца экземпляра, изготовленного законным путем. Подделка же, например, издания, изготовленная с использованием корректурных оттисков и пленок оригиналов-макетов правообладателя, может отличаться от легальной продукции только иной цветовой гаммой.

2) Распространение экземпляров осуществляется лицом, не являющимся официальным дистрибьютором правообладателя.

Многие правообладатели предпочитают распространять свою продукцию через сети фирменных магазинов или через так называемых "эксклюзивных дистрибьюторов". Данная практика в значительной степени способствует предотвращению и более оперативному выявлению актов недобросовестной конкуренции. Так, на контрафактность издания или экземпляра программы для ЭВМ могут указывать проставленный на них логотип официального дистрибьютора правообладателя, к которому данный распространитель не имеет отношения, а также отсутствие у распространителя накладных и другой документации, необходимой для подтверждения законности получения и реализации данной продукции.

3) Продукция предлагается по неестественно низкой цене (ниже, чем оптовая цена или цены, выставляемые в фирменных магазинах).

4) Нарушение установленных законодательством правил торговли (отсутствие кассовых аппаратов и т. д.).

Незаконное предпринимательство, нарушение ГОСТов, требований налогового и таможенного законодательства во многих случаях указывают на нарушение исключительных авторских прав. Однако, как уже отмечалось, практически все из названных признаков контрафактной печатной продукции носят косвенный характер и нуждаются в подтверждении, получаемом в ходе осуществления оперативно-розыскных и следственных действий.

**3.6. Уголовно-правовые способы защиты авторских и смежных прав**

Законодательство России, как и многих других государств, наряду с мерами гражданско-правовой защиты авторских прав устанавливает уголовную ответственность за нарушение авторских и смежных прав. В соответствии с УК незаконное использование объектов автор­ского права, а равно присвоение авторства, если эти действия причинили крупный ущерб, признаются уголовным преступлением. Объектом данного преступления являются охраняемые законом авторские и смежные с ними права, как составная часть гарантированной ст. 44 Конституции РФ свободы литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Конституция РФ предусматривает защиту законом интеллектуальной собственности. Статья 146 (а также 147) УК устанавливает такую защиту, выступающую важной гарантией указанных прав.

Объективная сторона рассматриваемого преступления состоит из:

а) двух альтернативных деяний:

1) незаконного использования объектов авторского права или смежных прав;

2) присвоения авторства;

б) крупного ущерба;

в) причинной связи между указанными деяниями и ущербом.

Состав данного преступления имеет материальный характер, т. е. сам факт совер­шения указанных выше действий еще не заключает в себе состава оконча­тельного преступления. Лишь при действительном причинении этими действиями крупного ущерба преступление считается совершенньм. Поэ­тому противоправные действия, которые еще не привели к крупному ущербу, но могли его вызвать, образуют покушение на преступление. Те же действия, которые не привели и не могли привести к крупному ущербу, уголовным преступлением не признаются.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного ст. 146 УК РФ, характеризуется прямым умыслом или косвенным умыслом. Виновный осознает, что незаконно использует объекты авторского или смежных прав либо присваивает авторство, предвидит, что этим причинит крупный ущерб потерпевшему, и желает его причинить или сознательно его допускает, либо безразлично относится к его наступлению.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления помимо умысла характеризуется определенными мотивами и целями. Наиболее типичными мотивами его совершения являются корысть и честолюбие. Цели в большинстве случаев совпадают с мотивами, хотя иногда приобретают и самостоятельное значение. Так, плагиат может быть совершен с целью вступления в творческий союз, занятия определенной должности, защиты диссертации и т. п.

Уголовную ответственность за нарушение авторских или смежных прав несут лица, достигшие 16 лет.

Возбуждение и рассмотрение в суде дел о нарушении авторских прав имеет ряд важных процессуальных особенностей. Прежде всего они явля­ются делами так называемого частного обвинения, т.е. делами, которые возбуждаются не иначе, как по желанию потерпевшего. Правда, в исклю­чительных случаях, если дело о каком-либо преступлении имеет особое общественное значение или если потерпевший в силу беспомощного состояния, зависимости от обвиняемого или по иным причинам не в состоянии защитить свои права и законные интересы, прокурор вправе возбудить такое дело и при отсутствии жалобы потерпевшего. Для возбуж­дения дела потерпевший должен подать жалобу в суд, указав в ней, когда, кем и где совершено противоправное деяние, в чем конкретно оно выра­зилось и чем подтверждается просьба потерпевшего о привлечении нару­шителя к уголовной ответственности. Суд не вправе оставить без разрешения жалобу потерпевшего по мотивам малозначительности, отсут­ствия доказательств и т. п. Отказ в возбуждении уголовного дела по жалобе потерпевшего во всех случаях должен быть процессуально оформлен постановлением судьи и с изложением в нем мотивов принятого решения.

Дела о нарушении авторских прав не подлежат прекращению в случае примирения потерпевшего и обвиняемого, что в целом не характерно для дел частного обвинения. Производство по этим делам ведется в общем порядке, т.е. с проведением предварительного расследования, которое производится органами прокуратуры.

Если нарушение авторских прав совершено впервые, если характер деяния и данные о личности правонарушителя свидетельствуют, о возмож­ности его исправления и перевоспитания без применения уголовного наказания, суд может вынести определение о прекращении уголовного дела с передачей материалов на рассмотрение товарищеского суда. В реальной жизни меры уголовной ответственности за нарушение авторских прав реализуются на практике крайне редко[[18]](#footnote-18).

**Список использованной литературы:**

**I. К н и г и:**

1. Авторское и патентное право. - М.: Приор, 1999. - 304 с.
2. Авторское право: Нормат. акты: Нац. зконодательство и междунар. конвенции. - М.: Элит-Клуб: Юрид. кн., 1998. - 429 с.
3. Авторское право: Коммент. к Закону РФ "Об авт. праве и смеж. правах". - М.:Ось-89, 2001. - 192 с.
4. Азарова А.А. Государственная собственность Республики Саха (Якутия): Особен-ности приватизации и упр. / А.А. Азарова; Акад. наук Респ. Саха (Якутия). Ин-т регион. экономики. - Новосибирск: Наука, 2000. - 145 с.
5. Бовин А.А. Интеллектуальная собственность: Экон. аспект: Учеб. пособие / А.А. Бовин, Л.Е. Чередникова; НГАЭиУ. - М.: Инфра-М; Новосибирск: НГАЭиУ, 2001. - 216 с. - (Высш. образование).
6. Буга П.Г. Создание учебных книг для вузов: Справ. пособие / П.Г. Буга. - М.: Изд-во МГУ, 1993. - 224 с.
7. Гаврилов Э.П. Комментарий закона об авторском праве и смежных правах / Э.П. Гаврилов. - М.: Правовая культура, 1996. - 250 с.
8. Данилов Е.П. Справочник адвоката: Консультации. Защита в суде. Образцы док. / Е.П. Данилов. - 2 изд., перераб. и доп. - М.: Новый Юрист, 1999. - 528 с.
9. Закон Российской Федерации об авторском праве и смежных правах / Вступит. ст. Э. Гаврилова. - М.: БЕК, 1993. - 49 с.
10. Иванов В.Н. Инновационные социальные технологии государственного и муниципального управления / В.Н. Иванов, В.И. Патрушев. - 2 изд., перераб. и доп. - М.: Экономика, 2001. - 327 с. - (Энцикл. упр. знаний).
11. Интеллектуальная собственность: Основ. материалы: Пер. с англ. Ч.1. Гл.1. - Новосибирск: Наука: Сиб. изд. фирма, 1993. - 189 с.
12. Интеллектуальная собственность: Сб. типовых договоров / Сост. Н. В. Лынник, А.Г. Кукушкин. - М.: ИНФРА-М, 1995. - 256 с.
13. Интеллектуальная собственность: Основ. материалы: Пер. с англ. Ч.2. - Новосибирск: Наука: Сиб. изд. фирма, 1993. - 176 с.
14. Как защитить интеллектуальную собственность в России: Правовое и экон. регу-лирование: справ. пособие / Под ред. А.Д. Корчагина. - М.: ИНФРА-М, 1995. - 336 с.
15. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права): Учеб. для вузов / В.О. Калятин. - М.: Норма, 2000. - 480 с.
16. Козырев А.Н. Оценка интеллектуальной собственности / А.Н. Козырев. - М.: Эксперт. бюро-М, 1997. - 289 с.
17. Коммерческое право: Учеб. для вузов. Ч.1 / С-Петерб. гос. ун-т; Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. - 3 изд., перераб. и доп. - М. :Юристъ, 2002. - 622 с.
18. Коммерческое право: Учеб. для вузов. Ч.2 / С-Петерб. гос. ун-т; Под ред. .Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. - 3 изд., перераб. и доп. - М. : Юристъ, 2002. - 638 с.
19. Корнеева И.Л. Практикум по гражданскому праву. Ч.3 / И.Л. Корнеева. - М.: Юристъ, 2000. - 256 с.
20. Кураков Л.П. Информация как объект правовой защиты / Л.П. Кураков, С.Н. Смирнов. - М.: Гелиос, 1998. - 240 с.
21. Минков А.М. Международная охрана интеллектуальной собственности / А.М. Минков. - СПб.: Питер, 2001. - 720 с. - (Закон и практика).
22. Мэггс П.Б. Интеллектуальная собственность / П.Б. Мэггс, А.П. Сергеев. - М.: Юристъ, 2000. - 400 с.
23. Нормативные и законодательные акты об образовании и науке в Российской Федерации: В 10 т. Т.7 / Ассоц. негос. высш. учеб. заведений (АНВУЗ). - М.,2000. - 454 с.
24. Об авторском праве: Сб. нормат. и законод. док. по состоянию на июль 1997 г. - М.: Буквица, 1997. - 160 с.
25. Оуэн Л. Приобретение и продажа авторских прав на литературные произведения: Практ. рук. для изд. России: Пер. с англ. / Л. Оуэн. - М.: Аспект Пресс, 2000. - 215 с.
26. Право интеллектуальной собственности: Курс лекций в схемах / Ред.-сост. Д.И. Платонов. - М.: Приор, 1999. - 144 с. - (В помощь студенту).
27. Право интеллектуальной собственности: Конспект лекций: Пособие для подгот. к экзаменам / Авт.-сост. А.Желудков. - М.: Приор,1998. – 144 с. - (В помощь студенту).
28. Проскуряков А.М. Интеллектуальная собственность: учет, налоги, право, аудит: Практ. пособие / А.М. Проскуряков. - Вологда: Ардвисура, 1998. - 176 с.
29. Свод хозяйственных договоров и документооборота предприятий с юридическим, арбитражным и налоговым комментарием: В 4 т. Т.4 / Под ред. А.В. Брызгалина. - М.: Аналитика-Пресс, 1998. - 320 с.
30. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник / А.П. Сергеев. - 2 изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2001. - 752 с.
31. Соловьев Р.В. Авторское право: Коммент. к Закону РФ "Об авт. праве и смеж. правах" / Р.В. Соловьев. - М.: Ось-89, 2001. - 192 с.
32. Судариков С.А. Основы авторского права / С.А. Судариков. - Минск: Амалфея, 2000. - 512 с.
33. Защита прав создателей и пользователей программ для ЭВМ и баз данных: (Коммент. рос. законодательства) / Л.К. Терещенко, Е.К. Волчинс­кая, Г.В. Виталиев и др.; Рос. правовая акад. - М., 1996. - 324 с.

**II. Статьи из журналов**

1. Абдуллин А.И. К вопросу о соотношении права интеллектуальной собственности и принципов единого рынка в Европейском Союзе/ А.И. Абдуллин // Государство и право. - 1999. - N 2. - С. 77-83.
2. Ашуров О. Роль таможенных органов России в охране интеллектуальной собственности / О. Ашуров // Интеллект. собственность. Промыш. собственность. - 2002. - № 4. - С. 19-23.
3. Бакунцев А.В. Основные проблемы авторского права в русской цивилистике второй половины XIX века / А.В. Бакунцев // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 10, Журналистика. - 2000. - № 1. - С. 36-46.
4. Белоконь Ю. Защита интеллектуальной собственности: международно-экономичес-кие аспекты / Ю. Белоконь // Мировая экономика и междунар. отношения. - 1998. - № 6. - С. 70-77.
5. Бендиков М.А. Интеллектуальная собственность в России: проблемы использования и правовой защиты / М.А. Бендиков, Е.Ю. Хрусталев // Менеджмент в России и за рубежом. - 2001. - № 3. - С. 3-20.
6. Близнец И. Интеллектуальная собственность и исключительные права / И. Близнец, К. Леонтьев // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - N 6. - С. 2-18.
7. Близнец И. Понятие "интеллектуальная собственность": формулировка проблемы / И. Близнец, К. Леонтьев // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 4. - С. 2-10.
8. Близнец И. "Нематериальные" теории интеллектуальной собственности / И. Близнец, К. Леонтьев // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - N 5. - С. 14-22.
9. Близнец И. Программа "ТАСИС - интеллектуальная собственность": итоги и перспективы / И. Близнец // Интеллект. собственность. Автор.право и смеж. права. - 2002. - № 2. - С. 2-5.
10. Верещагин С.А. Предоставление за плату прав по объектам интеллектуальной собственности / С.А. Верещагин // Налоговый вестн. - 2001. - № 9. - С. 168-172.
11. Всемирная декларация по интеллектуальной собственности // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 4. - С. 14-19.
12. Гаврилов Э. Общие нормы ГК и исключительные права автора / Э. Гаврилов // Рос. юстиция. - 2000. - № 1. - С. 17-18.
13. Гаврилов Э. Судебные споры по вопросам интеллектуальной собственности / Э. Гаврилов // Хоз-во и право. - 2000. - № 2. - С. 57-64.
14. Гаврилов Э.П. О кодификации законодательства, относящегося к интеллектуальной собственности / Э.П. Гаврилов // Вестн. Высш. Арбитраж. Суда РФ. - 2002. - № 10. - С. 95-101.
15. Дубинский Е. Ответственность за нарушение авторских прав на компьютерные программы и базы данных / Е. Дубинский // Аудит. - 2002. - № 2. - С. 22-24.
16. Городов О. Доверительное управление исключительными правами / О. Городов // Хоз-во и право. - 1999. - N 3. - С. 33-38.
17. Единая система стандартов оценки. Оценка результатов интеллектуальной деятельности: Проект // Интеллект. собственность. Промыш. собственность. - 2002. - № 5. - С. 41-52.
18. Ермаков Ю.С. О регистрации во ВНТИЦ нетрадиционных видов интеллектуальной продукции / Ю.С. Ермаков // Информ. бюл. / ВНТИЦ. - 1997. - N 4. - С. 10 - 17.
19. Жуков В.Н. Учет интеллектуальной собственности / В.Н. Жуков // Бух. учет. - 1999.- № 4. - С. 8-14.
20. Завидов Б. Концептуальные правовые основы борьбы с преступными нарушениями авторских, смежных, изобретательских и патентных прав / Б. Завидов // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 2. - С. 17-21.
21. Завидов Б.Д. Пиратство в России: состояние, причины и условия / Б.Д. Завидов // Менеджмент в России и за рубежом. - 2002. - № 2. - С. 95-102.
22. Зубарев Л.В. Интеллектуальная собственность и свободное движение товаров. Ч.2 / Л.В. Зубарев // Государство и право. - 1999. - № 12. - С. 73-80.
23. Зятицкий С. Этапы развития территориального принципа действия авторских прав и проблемы "трансграничности" в условиях новых технологий / С. Зятицкий, В. Терлецкий, К. Леонтьев // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 3. - С. 2-17.
24. Илышев А. Управлению интеллектуальной собственностью - нормативную базу / А. Илышев, И. Сучкова // Экономист. - 2000. - № 3. - С. 71-77.
25. Илышев А.М. "Болевые точки" интеллектуальной собственности / А. М. Илышев, И.В. Сучкова // ЭКО. - 1999. - № 11. - С. 36-43.
26. Истомин А.Ф. Уголовно-правовая защита интеллектуальной собственности / А.Ф. Истомин // Журн. рос. права. - 2002. - № 8. - С. 86-91.
27. Калятин В.О. Структура авторского права использования произведения: актуальные проблемы / В.О. Калятин // Журн. рос. права. - 2000. - № 2. - С. 60-70.
28. 3. Колосов Д.О. Авторское право как объект нематериальных активов/ Д.О. Колосов // Бух. учет. - 2001. - № 18. - С. 37-40.
29. Корчагин А. Система интеллектуальной собственности в РФ: состояние, проблемы, ближайшие перспективы/ А. Корчагин // Интеллект. со­бственность. Промыш. собственность. - 2002. - № 3. - С. 3-11.
30. Корчагин А. Актуальные вопросы государственной политики в области охраны интеллектуальной собственности на современном этапе / А. Корчагин // Интеллектуал. собственность. Пром. собственность. - 2001. - № 10. - С. 2-9.
31. Корчагин А. Охрана интеллектуальной собственности в России: задание на завтра / А. Корчагин // Закон. - 2000. - № 4. - С. 99-100.
32. Куркова Н. Административно-правовая защита авторских и смежных прав / Н. Куркова // Рос. юстиция. - 2002. - № 7. - С. 27-28.
33. Ларин А. Характер соотношений международного права и национального права РФ по вопросам охраны ИС / А. Ларин // Интеллектуал. собственность. Пром. собственность. - 2001. - № 12. - С. 26-30.
34. Лебедев С. Основы интеллектуальной собственности - в вузы! / С. Лебедев, Г. Бромберг // Высш. образование в России. - 2000. - № 6. - С. 45-53.
35. Лебедев Ю. Создание системы коммерциализации отечественной интеллектуальной собственности - задача национальной значимости: [Беседа с президентом Рос. инновац. консорциума "Ведущая группа" Ю. Лебедевым / Вела М. Баринова] / Ю. Лебедев // Человек и труд. - 2002. - № 3. - С. 4-13.
36. Медведев В. Горе без ума!:О вовлечении интеллектуал. собственности в хоз. оборот страны / В. Медведев // Муницип. власть. - 2001. - № 2. - С. 101-103.
37. Мерзликина-Квернадзе Р. Понятие и предмет права интеллектуальной собственности / Р. Мерзликина-Квернадзе // Интеллект. собственность. Промыш. собственность. - 2002. - № 1. - С. 60-69; № 2. - С. 37-41.
38. Милов Л.В. К вопросу о социальной природе творческой интеллигенции/ Л.В. Милов // Вестн. РАН. - 2002. - Т. 72, № 9. - С. 800-804.
39. Моргунова Е. Авторские правомочия: теория и практика / Е. Мор­гунова // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 4. - С. 19-25; № 5. - С. 23-31; № 6. - С. 19-26.
40. Моргунова Е. Теоретические основы коллективного управления имущественными правами обладателей авторских и смежных прав / Е. Моргунова // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 3. - С. 18-29.
41. Новосельцев О. Метод расчета ставки роялти при нарушении прав интеллектуальной собственности / О. Новосельцев // Хоз-во и право. - 1999. - N 1. - С. 127-131.
42. Новосельцев О. Оформление, оценка и бухгалтерский учет "ноухау" в нематериальных активах / О. Новосельцев // Хоз-во и право. - 1999. - № 12. - С. 107-112.
43. Орехов А.М. Интеллектуальная собственность / А.М. Орехов // Соц.-гуманитар. знания. - 2001. - № 2. - С. 151-165.
44. Орлов А. Международное соглашение по защите интеллектуальной собственности / А. Орлов // Мировая экономика и междунар. отношения. - 2001. - № 5. - С. 23-30.
45. Остапюк С. Защита интеллектуальной собственности / С. Остапюк, В. Антипин // О-во и экономика. - 2001. - № 3/4. - С. 141-161.
46. Отнюкова Г. Охрана прав и интересов государства при создании и использовании результатов научно-технической деятельности/ Г. Отнюкова // Хоз-во и право. - 2002. - № 1. - С. 66-72.
47. Петровский С. Защита прав автора сайта / С. Петровский // Рос. юстиция. - 2001. - № 1. - С. 63-64.
48. Погуляев В. Договор авторского подряда / В. Погуляев // Закон. - 2000. - № 4. - С. 19-22.
49. Погуляев В. Творческий труд: закон защищает право авторов / В. Погуляев // Закон. - 2000. - № 10. - С. 117-120.
50. Погуляев В. Электронные границы авторского права / В. Погуляев // Закон. - 2001. - № 9. - С. 117-120.
51. Помещиков А.Г. К вопросу о защите интеллектуальной собственности / А.Г. Помещиков, Е.А. Ваганова // Налоги и экономика. - 2001. - № 7/8. - С. 26-29.
52. Проблемы кодификации законодательства об интеллектуальной собственности: [Материалы науч.-практ. семинара, 21 дек. 2001 г. / Подгот. И. Мухамедшин] // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 3. - С. 38-41.
53. Птушенко А. Правовая защита интеллектуальной собственности / А. Птушенко // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 2. - С. 44-53.
54. Рузакова О. Интеллектуальная собственность как объект наследственных правоотношений в гражданском праве / О. Рузакова // Интеллект. собственность. Промыш. собственность. - 2002. - № 3. - С. 12-19.
55. 8. Сафиуллина Р. Интеллектуальная собственность и Интернет / Р. Сафиуллина // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 6. - С. 43-46.
56. Табастаева Ю. Международные правовые средства защиты от недобросовестного использования в сфере интеллектуальной собственности / Ю. Табастаева // Интеллектуал. собственность. Пром. собственность. - 2001. - № 10. - С. 22-28.
57. Твердовский В. О современном состоянии законодательства в области авторского права и положении в сфере коллективного управления имущественными правами авторов в России / В. Твердовский // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 6. - С. 27-32.
58. Тулубьева И. О знаке "копирайт" в издательской деятельности / И. Тулубьева // Хоз-во и право. - 1999. - № 5. - С. 136-138.
59. Туркин А. Часть четвертая Гражданского кодекса: поиски здравого смысла в лабиринтах амбиций / А. Туркин, К. Леонтьев // Интеллект. собственность. Автор. право и смеж. права. - 2002. - № 1. - С. 9-21.
60. Феофилова Т.Ю. Учет приобретения объектов интеллектуальной ( промышленной) собственности / Т.Ю. Феофилова, Л.И. Малявкина // Бух. учет. - 2002. - № 6. - С. 12-16.
61. Фонарева Н.Е. Защита прав интеллектуальной собственности в системе конкурентного законодательства Российской Федерации / Н.Е. Фонарева // Вестн. М-ва РФ по антимонопол. политике и поддержке предпринима­тельства. - 2002. - № 2. - С. 18-24.
62. Хаскельберг Б.Л. Об основании и моменте перехода права собственности на движимые вещи по договору / Б.Л. Хаскельберг // Изв. вузов. Правоведение. - 2000. - № 3. - С. 121-132.
63. Якутин Ю. Российские корпорации и институт интеллектуальной собственности / Ю. Якуnин // Рос. экон. журн. - 1999. - № 3. - С. 3-19.
1. 1 Гражданское право. Учебник. Часть III / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. — М.: ПРОСПЕКТ, 1998. С.72. [↑](#footnote-ref-1)
2. 2 Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. — М.: Изд. юрид.литература, 1992. С.26. [↑](#footnote-ref-2)
3. 3 Гражданское право. Учебник. Часть III / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. — М.: ПРОСПЕКТ, 1998. С.72. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. — М.: Изд. юрид.литература, 1992. С.27. [↑](#footnote-ref-4)
5. Камышев В.Г. Права авторов литературных произведений. — М.: Изд. юрид.литература, 1992 С.27. [↑](#footnote-ref-5)
6. Гражданское право. Учебник. Часть III / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. — М.: ПРОСПЕКТ, 1998. С.74. [↑](#footnote-ref-6)
7. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. — М.: Юрид.лит., 1988. С.27. [↑](#footnote-ref-7)
8. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. — М.: Юрид.лит., 2001. С.28. [↑](#footnote-ref-8)
9. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. — М.: Юрид.лит., 2001. С.28. [↑](#footnote-ref-9)
10. Иоффе О.С. Основы авторского права. — М.: изд-во "Знание",2002. С.35. [↑](#footnote-ref-10)
11. Гражданское право. Учебник. Часть III / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. — М.: ПРОСПЕКТ, 2003. С.81. [↑](#footnote-ref-11)
12. п. 2 ст. 30 Закона N 5351-1. [↑](#footnote-ref-12)
13. п.п.1,2 ст. 33 Закона 5351-1 [↑](#footnote-ref-13)
14. п. 1 ст. 31 Закона N 5351-1 [↑](#footnote-ref-14)
15. п. 3 ст. 31 Закона N 5351-1 [↑](#footnote-ref-15)
16. п. 1 ст. 32 Закона N 5351-1 [↑](#footnote-ref-16)
17. Мильчин А. Э. Издательский словарь-справочник. - М.: Юристъ, 1998, с. 173 [↑](#footnote-ref-17)
18. Уголовное право России. Особенная часть: Учебник./Отв. Ред. Доктор юридических наук, профессор Б. В. Здравомыслов. – М.: Юрист, 1996. С. 103 [↑](#footnote-ref-18)