СОДЕРЖАНИЕ

СОДЕРЖАНИЕ 2

ВВЕДЕНИЕ 3

РАЗДЕЛ I. ГЛАВНЫЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ В ОБЛАСТИ АВТОРСКОГО ПРАВА (БЕРНСКАЯ И ВСЕМИРНАЯ КОНВЕНЦИИ). 9

Глава 1. История создания основных организаций, основные соглашения 9

Глава 2. Республика Беларусь в системе международной охраны авторского права 15

Раздел II. Меры по защите интеллектуальной собственности 23

Глава 1. Защита авторских и смежных прав программного обеспечения 23

1.1. Программное обеспечение как объект авторского права 23

1.2. Правовые вопросы защиты программных продуктов 46

Глава 2. Особенности правовой основы РБ 55

Заключение 68

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ 73

# ВВЕДЕНИЕ

Актуальность курсовой работы.

Авторское право является важной составной частью универсальной системы прав человека, авторские полномочия — одно из важнейших гарантов интеллектуального творчества, самоутверждения и достоинства каждого человека.

В настоящее время новые технологии все чаще и настойчивее подвергают испытанию на прочность главные принципы международных соглашений в области авторского права. Однако отказываться от основ существующей ныне авторско — правовой системы нет никакой нужды. Бернская и Всемирная конвенции были и остаются на сегодняшний день главным международным инструментом регулирования авторского права. Основная цель курсовой работы состоит в теоретическом исследовании международных конвенций по авторскому праву (Бернской и Всемирной конвенций), действующего авторского законодательства РБ и выявлении возможных направлений развития и совершенствования законодательства РБ.

По законодательству Республики Беларусь достаточно большой круг лиц называются авторами – ученые, писатели, художники, композиторы, изобретатели, дизайнеры, разработчики программ ЭВМ, промыш­ленных образцов и другие. Всех этих лиц объединяет одно: результаты их труда являются продук­тами творческой интеллектуальной деятельности.

Авторское право рассматривается одновременно: с одной стороны, как система правил, регулирующих взаимоотношения автора и общества в связи с созданием и использованием произведений, с другой стороны, как сочетание личных и имущественных правомочий автора. Но с какой бы стороны не рассматривалось авторское право, его цель – охрана интересов творца произведения, а также интересов общества.

Современное законодательство РБ об авторском праве регулирует отношения по возникновению, изменению, прекращения, а также защите авторских прав. В отличие от иного законодательства, обеспечивающего охрану результатов интеллектуального труда, авторское право предоставляет охрану форме результатов творческой деятельности, а не их содержанию, причем в определенной сфере: науке, литературе и искусстве.

Общепринятым является знак, предусмотренный Всемирной Конвен­цией об авторском праве, © - copyright – «авторское право». Этот знак употребляется в сочетании трех элементов: сам знак (латинская буква ‘с’ в окружности: ©), имя обладателя исключительных авторских прав, год первого опубликования произведения в свет.

Авторским правом охраняются нематериальные объекты: произведе­ния науки, литературы и искусства, являющиеся результатами духовной творческой работы, обусловленной интеллектуальными способностями и психофизическими особенностями их создателей-авторов, в силу чего оказывающими на окружающих определенное (рациональное, эмоцио­нальное) воздействие.

В связи с этим закон различает субъектов первоначального авторского права и субъектов производного авторского права.

Субъектами первоначального авторского права являются:

1. Физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение науки, литературы и искусства. Авторское право на произведение принадлежит автору в силу факта его создания.
2. Несколько лиц (соавторы) - при условии, что произведение созда­но их совместным творческим трудом. Авторское право на коллективное произведение признается, если авторы (один из них) пользуются авторским правом в Российской Федерации.
3. Автор составного произведения - результата творческой работы представляющего собой подбор и расположение включенных в него произведений и материалов. Составители пользуются авторским правом при условии соблюдения прав авторов произведений, включенных в составное произведение.
4. Переводчик, автор аранжировки, адаптации, инсценировки, иной переработки ранее созданного произведения. Авторы переводов, переработки произведений пользуются авторскими правами при соблюдении прав авторов оригинальных произведений.

Субъектами производного авторского права являются:

Наследники в отношении прав, полученных от автора по наследству, а именно: право охраны неприкосновенности произведения, право осуществлять или разрешать использование произведения, право на получение вознаграждения за его использование.

Иные лица (физические и юридические) в отношении прав, полу­ченных от автора или наследников, иных правообладателей (по субли­цензионным договорам).

Издатели энциклопедий, энциклопедических словарей, периоди­ческих и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналом и других периодических изданий в отношения прав на использование их изданий в целом.

Организации (работодатели) в отношении прав на использование произведения, созданных в порядке выполнения служебного задания (служебных произведений).

В соответствии с действующим законодательством автору в отношении его произведения принадлежат личные неимущественные (моральные) права и имущественные права.

Необходимость правового регулирования отношений, связанных с созданием и использованием программного обеспечения возникла сравнительно недавно, в начале 60-х годов ХХ века, когда началось их сравнительно массовое применение. С того времени горизонты проникновения программного обеспечения для электронных вычислительных машин в общественную жизнь расширились с рамок специальных научных учреждений и военных проектов до повседневного использования в жизни человека. Столь стремительный рост в количественном и качественном отношении остро поставил вопрос о правовом регулировании общественных отношений, связанных с использованием программ для ЭВМ. Поиск наиболее приемлемых форм правовой охраны программ продолжается и в современных условиях.

В условиях Республики Беларусь проблема законодательного регулирования правовой охраны программного обеспечения также не решена окончательно. Данное обстоятельство не способствует единству правового регулирования в сфере правовой охраны программ.

Оценивая научную разработанность данной темы, нужно прежде всего отметить, что рассмотрение вопросов правовой охраны программ происходит, как правило в рамках авторско-правовой охраны и в совокупности с другими объектами авторского права, без должного выделения специфики программ. Мало внимания уделяется теоретической стороне правовой охраны программного обеспечения, например вопросам понятия программы для ЭВМ и авторских прав на нее, но этой информации достаточно в Интернете.

**Целью данного исследования является**, во-первых, рассмотрение теоретических основ правовой охраны программного обеспечения, и, во-вторых, анализ действующего законодательства республики Беларусь по правовой охране программ путем доктринального толкования норм, выявления пробелов и недостатков в правовом регулировании и способов их устранения. С учетом этого целесообразна постановка следующих задач:

* определение понятий программного обеспечения, а также смежных и пересекающихся с ними понятий с правовой точки зрения;
* изучение совокупности правомочий, возникающих у конкретных лиц в связи с созданием программного обеспечения;
* рассмотрения способов перехода указанных правомочий;
* анализ положений ответственности за нарушение прав на программное обеспечение.

С практической точки зрения **данная работа призвана систематизировать** имеющийся законодательный и научный материал по правовой охране программного обеспечения. Быстрое развитие технологий по обработке информации, к которым относятся программное обеспечение, вовлекает в сферу их обращения все больше субъектов гражданского оборота и значительные капиталы, что делает очевидным необходимость дальнейшего изучения правового аспекта их охраны

В соответствии с поставленной целью исследования, в курсовой сделана попытка:

— Исследовать историческую эволюцию Бернской и Всемирной конвенций.

— Осветить проблемы авторского права РБ.

 Курсовая работа состоит из введения; двух разделов, каждый из которых подразделяется на 2 главы, которые, в свою очередь, делятся на параграфы.

Выводы, сделанные из изучения материала о развитии международных соглашений в области авторского права заключаются в следующем:

1. Появление новых технических средств, применяемых в создании и использовании произведений науки, литературы и искусства оказывает не только положительное, но и отрицательное влияние на принципы авторского права, установленные Бернской и Всемирной конвенциями. Проблема пиратства в сфере авторского права представляет собой серьезную угрозу действующей системе авторского права как на международном, так и на национальном уровне. Необходимо усилить роль международных организаций по авторскому праву, прежде всего ЮНЕСКО и ВОИС и международного сотрудничества в борьбе с пиратством.

2. Сближение положений Бернской и Всемирной конвенций, а также позиции ЮНЕСКО и ВОИС, дает возможность сделать вывод о том, что для более эффективной работы международной системы охраны авторских прав, необходимо принятие единого международного соглашения на основе существующих конвенций и многочисленных рекомендаций ЮНЕСКО и ВОИС.

3. Основными причинами низкого уровня охраны авторских прав являются: установленные нормы, несоответствующие международным стандартам и не отвечающие социально — экономическим требованиям РБ; отсутствие соответствующих мер по защите авторских прав при их нарушении.

4. Произведения, не являющиеся объектами авторского права, не имеют критериев охраноспособности и не обеспечиваются авторско — правовой защитой. Законодательством РБ не охраняются произведения, содержание которых противоречит интересам государства, добрым нравам граждан РБ и т.д. Это является специфической особенностью системы авторского права.

# РАЗДЕЛ I. ГЛАВНЫЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ В

# ОБЛАСТИ АВТОРСКОГО ПРАВА (БЕРНСКАЯ И ВСЕМИРНАЯ

# КОНВЕНЦИИ).

**Глава 1. История создания основных организаций,**

**основные соглашения**

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.

В 1961 г. были приняты Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, которые были введены в действие с 1 мая 1962 года. Исходя из Основ, был разработан и принят 11 июня 1964 г. Гражданский кодекс СССР, который был введен в действие на территории Белорусии с 1 октября 1964 г. В Основы и Гражданский кодекс 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 СССР от 1 марта 1974 г. в ГК 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 Белорусии 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 Беларусии недолго, всего один год, 3 августа 1996 г. он был признан не действующим. Именно с этого числа вступил в силу Закон РБ "Об авторском праве и смежных правах", который действует по сей день

Но история авторского права идет не с 19 века, а гораздо более ранним сроком. Известно, что:

**В средние века** предшественниками авторского права были так называемые «привилегии». Привилегии выдавались монархом лично автору по просьбе последнего. Как правило, привилегии выдавались на художественные литературные произведения, и такая практика была редкой. Многие учёные и люди искусства придерживались той точки зрения, что их произведения являются не актом творения; они являются лишь «проводниками» божественного знания, которое выражают посильным способом. Соответственно, заявлять права на свои произведения было бессмысленно и греховно.

Новое время

* 1710 год. Впервые принят закон, вводящий авторское право. Закон защищает авторов книг, карт и чертежей. Автор произведения обладает правами на своё творение на протяжении 14-ти лет и после истечения этого срока имеет право продлить его ещё на 14 лет. Регистрация производится в судах. В том же году литератор Джон Бэрри из Филадельфии защитил свою книгу «Книга Филадельфийского Произношения».
* 1802 год. Авторским правом разрешено защищать любые издания, вышедшие из типографии.
* 1831 год. Право на авторское право получают композиторы. Нотные записи их произведений запрещено перепечатывать и продавать без разрешения. Срок действия копирайта продлен до 28 лет с правом пролонгации ещё на 14 лет.
* 1841 год. Первый громкий судебный процесс об авторском праве. Суд признал виновным в нарушении архивиста, который опубликовал письма первого президента США Джорджа Вашингтона в своём журнале.
* 1853 год. Известная писательница Гарриет Бичер-Стоу обратилась в суд с иском против издателя, который самовольно перевел её книгу «Хижина дяди Тома» на немецкий язык и начал продавать книгу в США среди немецких иммигрантов. Суд оправдал издателя, постановив, что перевод — это не просто копирование.
* 1856 год. Авторским правом разрешено защищать драматические произведения.
* 1865 год. Авторское право распространяется на фотографии.
* 1870 год. Все работы по регистрации авторских прав принимает на себя Библиотека Конгресса США. Копирайт распространён на художников и скульпторов. Отдельно отмечено, что право не запрещает переводить литературное произведение на иностранный язык или создавать сценические инсценировки на его основе.
* 1886 год. Подписано первое полномасштабное международное соглашение о защите авторских прав — Бернская Конвенция. Целью конвенции было обеспечить взаимное признание авторских прав различными государствами и установление международных норм для их защиты. Европейские страны договорились создать единую процедуру регистрации авторских прав, а не регистрировать копирайт в каждом отдельном государстве. Бернская Конвенция неоднократно пересматривалась и дополнялась. К примеру, в 1908 году было принято решение установить срок действия права в срок жизни автора плюс 50 лет. США присоединились к Бернской Конвенции только век спустя — в 1988 году.
* 1891 год. США заключили первое соглашение о международной защите авторских прав. Принятие этого закона инициировали американские писатели. Так как США не присоединились к Бернской Конвенции, «пираты» начали активно издавать в США книги европейских писателей по очень низкой цене. Продукция американских писателей по этой же причине стала продаваться плохо.
* 1897 год. Музыкальные произведения запрещено исполнять без разрешения автора.

XX век

* 1909 год. Принято правило, согласно которому авторские права приобретаются после первой публикации (обнародования) произведения. Срок действия права увеличен — разрешено продлевать на 28 лет.
* 1912 год. Авторским правом разрешено защищать кинофильмы. Ранее они считались отраслью фотографии. Права на фильм принадлежат режиссёру, сценаристу и композитору.
* 1952 год. В Женеве подписана "Всемирная" конвенция о защите авторских прав.
* 1953 год. Авторским правом разрешено защищать абсолютно все литературные произведения.
* 1971 год. В Париже произошел последний пересмотр Бернской конвенции о защите авторских прав.
* 1978 год. Срок действия копирайта вновь продлён. Теперь он действует до смерти автора и остаётся в силе ещё 50 лет.
* 1980 год. Копирайтом разрешено защищать компьютерные программы.
* 1982 год. В законодательство США вносятся дополнения, которые позволяют приговорить нарушителей закона об авторских правах к крупным штрафам и тюремному заключению.
* 1983 год. Знаковый судебный процесс. Британская энциклопедия подала в суд на органы школьного образования США, обвинив их том, что они изготавливают для школ учебные телепередачи, в которых активно используют информацию энциклопедии. Эти передачи транслируются по многим школам, кроме того, доступ к записям имеют все желающие школьники и их родители. Суд встал на сторону Британской Энциклопедии, посчитав, что педагоги нарушили закон об авторских правах.
* 1987 год. Известный писатель Джером Сэлинджер подал в суд на писателя Йена Хэмилтона, который подготовил его литературную биографию. Сэлинджер обвинил Хэмилтона в незаконном использовании писем, полученных Хэмилтоном от адресатов Сэлинджера. Суд запретил публикацию биографии.
* 1990 год. Копирайтом разрешено защищать архитектурные проекты, компьютерную графику, художественные инсталляции и пеРБормансы.
* 1991 год. Объектом судебного спора стали телефонные книги. Одна компания-издатель подала в суд на другую, обвинив её в том, что она напечатала аналогичную информацию. Суд постановил, что адреса и телефоны жителей того или иного города не могут защищаться копирайтом, потому что являются «коллекцией фактов», которую каждый вправе собирать и публиковать.
* 1992 год. Запрещено переписывать и воспроизводить музыкальные записи без разрешения владельцев прав на них. Частная звукозапись разрешена исключительно для домашнего пользования.
* 1993 год. Первый процесс о нарушении прав копирайта в Интернете. Журнал Playboy засудил владельца интернет-сайта, который вывесил на нём отсканированные фотографии девушек из журнала.
* 1994 год. Запрещена нелегальная запись выступлений музыкантов и перезапись видеоклипов. В том же году известный музыкант Рой Орбисон подал в суд на группу 2 Live Crew, которая спародировала один из его хитов. Суд встал на сторону 2 Live Crew.
* 1995 год. Прецедентный судебный процесс о нарушении авторских прав в Интернете. Один из пользователей сервера вывесил на нём материалы, защищённые копирайтом. Владелец авторских прав подал в суд на владельца сервера. Суд оправдал ответчика.
* 1996 год. В Женеве представители 160-ти стран мира подписали документы о создании Всемирной Организации по Защите Интеллектуальной Собственности (World Intellectual Property Organization, WIPO).
* 1998 год. Срок действия авторских прав продлен. Он действует до смерти автора и плюс 70 лет после этого.
* Новый закон ограничил возможности использования компьютеров для копирования и воспроизводства произведений, защищаемых авторским правом. Копирайтом разрешено защищать форму корпуса судна.

XXI век

2001 год. Журналист, внештатный сотрудник газеты Нью-Йорк Таймс, выиграл процесс против этого издания. Причиной иска стало то, что издательство выложило ряд его материалов в базу данных, предлагаемую для коммерческого использования

**Глава 2. Республика Беларусь в системе**

**международной охраны авторского права**

**Говорят, что культура не знает границ.** Не знают границ и составляющие ее произведения. Однако границы существуют в отношении авторского права на эти произведения. Авторское право Республики Беларусь является частью ее гражданского законодательства и изначально имеет ограниченную сферу применения - ограниченную по кругу лиц, за которыми оно признает авторское право, и по территории, находящейся под суверенитетом нашего государства, на которой это признаваемое авторское право действует. В соответствии со ст.4 Закона Республики Беларусь " Об авторском праве и смежных правах" от 16 мая 1996 г. авторское право признается за гражданами вне зависимости от того, где были опубликованы либо находятся их неопубликованные произведения; за иными лицами, чьи произведения были обнародованы, именно в Беларуси или находятся на территории нашей республики в необнародованном виде. При этом п.2 ст.4 Закона содержит норму, согласно которой произведение считается опубликованным в Республике Беларусь и за его создателем, в том числе иностранцем, признается в Беларуси авторское право, если это произведение было опубликовано в нашей республике в течение 30 дней с момента первого опубликования за рубежом. За всеми остальными лицами авторское право по белорусскому законодательству признается только в том случае, если это предусмотрено международными договорами Республики Беларусь.

**Во многом аналогичен подход** законодательства большинства стран мира -- авторское право признается за гражданами данного государства, иногда к ним приравниваются лица, впервые опубликовавшие свои произведения в этом государстве. Поэтому, учитывая тот факт, что использование произведения и ранее не ограничивалось национальными рамками, начиная с первой половины прошлого столетия, среди заключаемых между государствами международных договоров стали появляться договора и соглашения о взаимном признании и охране авторских прав. Особенно актуальным вопрос о международной охране авторских прав стал в наши дни, когда есть все основания говорить уже не о взаимопроникновении культур различных государств, а о возникновении интернациональной, или точнее было бы сказать, наднациональной культуры. Объекты авторского права получают все большее значение в международном торговом обороте -- кино-, видео-, музыкальная продукция, программное обеспечение для ЭВМ, базы данных и т.п. занимают место среди основных статей экспорта развитых стран.

**Однако система двусторонних соглашений** не может обеспечить эффективную охрану авторских прав. Необходимы многосторонние и по возможности универсальные международные договора, которые разрешая противоречия между национальными законодательствами, обеспечивали бы минимальные стандарты охраны авторского права и тем самым создавали бы условия для распространения объектов авторского права, не наносящего ущерба экономическим интересам правообладателей.

 **Существующая в настоящий момент** система международной охраны авторского права представляет собой сложный механизм, в основе которого лежат прежде всего два многосторонних соглашения -- Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г. в ее многочисленных редакциях и Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г., измененная в 1971 г. Определенную роль в свое время играли региональные конвенции -- ряд межамериканских и Арабская конвенция об авторском праве 1981 г. Однако, в силу их регионального, а применительно к Арабской конвенции, участником которой могут быть только государства -- члены Лиги арабских стран, закрытый характер, они постепенно утрачивают свою актуальность.

 **В последнее время все большее значение** получает еще одно международное соглашение, затрагивающее, среди прочего, вопросы охраны авторского права. Речь идет о принятом в 1994 г. по результатам Уругвайского раунда переговоров в рамках ГАТТ Соглашении о создании Всемирной торговой организации, и в частности, о Приложении 1С к этому Соглашению. Приложение 1С, которое называется Соглашением по торговым аспектам права интеллектуальной собственности (в русской транскрипции -- Соглашение ТРИПС), содержит обязательство каждого государства, вступающего во Всемирную торговую организацию, в области охраны авторских прав применять в отношениях с другими государствами-членами ВТО положения Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, касающиеся материальных норм права . При этом участие государства в самой Бернской конвенции не является обязательным

Республика Беларусь участвовала только в одном международном соглашении по вопросам охраны авторского права, а именно во Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1952 г . Беларусь не присоединялась к этому соглашению, а Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 7 июня 1993 г. № 370 объявила о своем правопреемстве в отношении обязательств Советского Союза по данной конвенции. Это означает, что Всемирная конвенция для Беларуси действует с даты ее ратификации Верховным Советом СССР -- 27 мая 1973 г.

 **Суть Всемирной конвенции** в редакции 1952 г. состоит в обязательстве любого участвующего в ней государства предоставлять национальный режим охраны произведениям (как выпущенным так и не выпущенным в свет) авторов, являющихся гражданами других участвующих в конвенции государств, а также иным лицам, впервые выпустившим свое произведение в свет в одном из государств -- участников конвенции. При этом субъектами конвенции являются не только авторы, но и иные обладатели авторских прав.

**Круг видов произведений** определен в достаточно общем виде -- охрана должна распространяться на литературные, научные и художественные произведения, как то: произведения письменные, музыкальные, драматические и кинематографические, произведения живописи, графики и скульптуры. При решении вопроса о предоставлении охраны авторам, не являющимся гражданами участвующих в конвенции государств, применяется критерий "выпуска произведения в свет", под которым понимается воспроизведение в какой-либо материальной форме и предоставление неопределенному кругу лиц экземпляров произведения для чтения или ознакомления путем зрительного восприятия.

**Кроме того, к числу материально-правовых норм** Всемирной конвенции можно отнести механизм преодоления существующих в некоторых государствах формальностей, которые необходимо выполнить для признания авторских прав (депонирование экземпляра произведения, регистрация специально уполномоченным органом, нотариальное удостоверение и т.п.). Ст. III конвенции содержит компромиссное решение, согласно которого все формальности материально-правового характера считаются выполненными, если все экземпляры произведения иностранного автора будут иметь знак © с указанием имени обладателя авторского права и года первого выпуска произведения в свет. Все остальные вопросы, связанные с определением объема предоставляемой на основании Всемирной конвенции охраны решаются в соответствии с национальным законодательством государства, в котором испрашивается охрана.

 **Подобный либеральный подход** позволял становиться участниками Всемирной конвенции в редакции 1952 г. государствам с различным законодательством об авторском праве, в том числе и Советскому Союзу, законодательство которого, с обширными сферами допускаемого свободного использования охраняемых произведений и всего 25-летним сроком охраны после смерти автора очевидно не соответствовало практике развитых стран мира. В 1971 г. была принята новая редакция Всемирной конвенции, в которой по сравнению с редакцией 1952 г. был значительно расширен круг обязательных к применению норм, в том числе в отношении объема признаваемых за автором прав, однако конвенционный срок охраны авторских прав по прежнему остался равным 25 годам после смерти автора.

 **Редакция 1971 г.** по ряду причин не получила особой популярности.

**В соответствии со ст. VII Всемирной конвенции** (как редакции 1952 г., так и редакции 1971 г.)ее действие не распространяется на произведения, охрана которых к моменту вступления конвенции в силу для какого-либо государства в этом государстве не существовала либо к моменту присоединения к конвенции уже прекратилась. Иными словами, по Всемирной конвенции Советский Союз, а позднее и Республика Беларусь, не несли обязательств по охране произведений, авторы которых не были гражданами СССР и впервые выпустили в свет свое произведение до 27 мая 1973 г. вне пределов СССР.

**Особо следует остановиться на вопросе** взаимной охраны авторского права в отношениях государств -- бывших республик СССР. Распад Советского Союза и появление на его месте суверенных государств с национальным законодательством об авторском праве поставил вопрос об их интеграции в международную систему охраны авторского права. При этом возникла проблема взаимного признания и охраны прав авторов бывших советских республик, так как произведения граждан других государств -- бывших республик СССР стали произведениями иностранных авторов, охрана которым должна предоставляться на общих основаниях. Для того чтобы ликвидировать определенный правовой вакуум, вызванный исчезновением единой территории и гражданства СССР, 24 сентября 1993 г. в Москве государствами -- участниками СНГ было подписано Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав. Однако, Верховный Совет Беларуси не ратифицировал данное Соглашение, поэтому обязательства нашей республики по охране авторских прав в отношении произведений, происходящих из государств -- бывших союзных республик, основываются на совместном участии во Всемирной конвенции 1952 г. и распространяются на произведения, созданные либо выпущенные в свет после 27 мая 1973 г. Кроме того, такие государства, как Армения, Кыргызстан и Туркменистан не участвуют во Всемирной конвенции, а, следовательно, не обеспечивают охраны прав белорусских авторов

**Определенные изменения произошли** во внутреннем законодательстве Беларуси. С 18 июля 1996 г. вступил в действие Закон Республики Беларусь " Об авторском праве и смежных правах", который, без преувеличения, стал значительным этапом в развитии национального авторского законодательства. Срок охраны авторских прав был увеличен до 50 лет после смерти автора; были сняты формальности при предоставлении охраны фотографическим и аналогичным им произведениям; программы для ЭВМ прямо указаны среди объектов авторского права и т.п.

**Изменения во внутреннем законодательстве** сделали возможным для нашей республики изменить ее положение и в системе международной охраны авторского права.

**14 июля с.г. вступил в силу Закон** Республики Беларусь "О присоединении Республики Беларусь к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений (Парижскому акту от 21 июля 1971 г., измененному 28 сентября 1979 г.)".

**Бернская конвенция на сегодняшний день** является самым популярным международным соглашением в области авторского права -- по состоянию на 3 июля 1997 г. ее участниками были 125 государств, включая 27 государств, являющихся участниками более ранних редакций конвенции -- Римского 1928, Брюссельского 1948 и Стокгольмского 1967 г. актов. Республика Беларусь присоединяется к последнему, Парижскому 1971 г. акту, измененному в 1979 г. В отношении государств, являющихся участниками более ранних редакций, Беларусь на основании ст.32 Конвенции также будет обязана применять условия именно Парижского акта.

 **Бернская конвенция** строится на основе сочетания принципа применения национального режима охраны с обязательным соблюдением установленного конвенцией минимума охраны. К числу принципов конвенции можно также отнести и так называемый принцип "автоматической" охраны. Это означает, что в том случае, когда внутреннее законодательство какого-либо из участвующих в конвенции государств обуславливает предоставление охраны соблюдением формальностей, охрана произведению на основании Бернской конвенции предоставляется без соблюдения таковых, то есть автоматически. Конвенционная охрана осуществляется в пользу автора и его правопреемников, в том числе лиц, которым автор уступил свои права на исключительной основе.

 **Действие конвенции распространяется** на все произведения в области литературы, науки и искусства, как оригинальные, так и производные (такие как переводы, аннотации, аранжировки, иные переработки, сборники, антологии и т.п.).

**Конвенция устанавливает,** что в отношении охраняемых на ее основании произведений авторы пользуются во всех странах Союза (кроме страны происхождения произведения) правами, предоставляемыми внутренним законодательством государства, в котором испрашивается охрана, а также правами, прямо предоставляемыми самой конвенцией. Однако, предусмотренные в Бернской конвенции права применяются только к правоотношениям с иностранным элементом, в связи с чем конвенция прямо указывает на то, что действие конвенционных норм не распространяется на случаи, когда гражданин государства Бернского Союза или приравненное к нему лицо испрашивает охрану своему произведению в своем государстве.

**Сравнительный анализ норм** Бернской конвенции и Закона Республики Беларусь "Об авторском праве и смежных правах" позволяет говорить о том, что последний в основном, по большинству принципиальных положений, соответствует требованиям конвенции и Беларусь соблюдает требования ст.36 конвенции, устанавливающей, что присоединяющееся к конвенции государство должно быть в состоянии в соответствии со своим внутренним законодательством осуществлять положения конвенции.

 **Вступление Беларуси в Бернскую конвенцию** не означает прекращение ее обязательств по Всемирной конвенции; относящаяся к ст. XVII Всемирной конвенции Декларация устанавливает, что эта конвенция не должна применяться к взаимоотношениям государств Бернского союза тогда, когда речь идет о произведениях, страной происхождения которых является страна Союза.

**И, наконец, говоря о Бернской конвенции,** нельзя не затронуть вопрос о последствиях присоединения к ней для Беларуси. В последнее время в печати довольно часто встречаются публикации, в которых известные юристы авторитетно заявляют об имеющей, по их мнению, место обратной силе Бернской конвенции. Основанием для подобных утверждений является норма ст.18 конвенции, которая устанавливает, что конвенция распространяет свое действие на все произведения, которые к моменту вступления конвенции в силу еще не перешли в общественное достояние (т.е. не перестали охраняться) в стране их происхождения в связи с истечением срока охраны. Если какое-либо произведение, которое ранее охранялось в государстве, в котором испрашивается охрана, перешло в общественное достояние вследствие истечения срока охраны до вступления конвенции в силу для этого государства, то такое произведение в соответствии с нормой п.2 ст.18 конвенции не подлежит охране, то есть существовавшая ранее охрана не возобновляется.

 **П**рисоединение Беларуси к Бернской конвенции будет означать расширение круга охраняемых в нашей республике произведений иностранных авторов, в основном за счет произведений, опубликованных до 1973 г. и поэтому не охранявшихся у нас на основании Всемирной конвенции, однако охраняющихся в стране своего происхождения, а также произведений, страной происхождения которых являются государства, не участвующие во Всемирной конвенции.

# Раздел II. Меры по защите интеллектуальной

# собственности

##

## Глава 1. Защита авторских и смежных прав

## программного обеспечения

###

### 1.1. Программное обеспечение как объект авторского права

Для понимания того, что именно из компьютерных разработок и в каком объеме охраняется авторско-правовым законодательством, необходимо проанализировать понятие "программа для ЭВМ". Напомним, программа для ЭВМ - это объективная форма представления совокупности данных и команд, предназначенных для функционирования электронных вычислительных машин (ЭВМ) и других компьютерных устройств с целью получения определенного результата.

Традиционно авторским правом применительно к программам защищается:

1. то, что непосредственно создано разработчиком и существует в символьном (литеральном) представлении до исполнения программы;
2. то, что порождается в ходе функционирования программы, это так называемые нелитеральные (non-literal) элементы.

Из законодательного определения, следует, что в белорусском законодательстве термином охватывается три группы объектов:

1. объективная форма представления совокупности данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств;
2. подготовительные материалы;
3. порождаемые программой аудиовизуальные отображения.

Общее требование к этим трем группам объектов - объективная форма представления (отображения), то есть возможность фиксации на каком-либо материальном носителе.

По внешнему выражению литеральные элементы программы (первая и вторая группы объектов) могут существовать:

* в машиночитаемой форме, это исполняемый код, некоторые промежуточные формы существования набора команд и данных (псевдо-код, объектный код и т.п.);
* в форме, доступной для понимания человеком, в виде исходного текста или подготовительных материалов (блок-схем и т.п.), при этом для признанияих охраноспособными не важно, на каком носителе закреплен текст (на диске, на бумаге).

К нелитеральным элементам, порождаемым программой аудиовизуальным отображениям относятся, в частности, отдельные изображения, звуковое сопровождение, видеоряды - все то, что проявляется в процессе исполнения программы. Общее требование к таким элементам для признания их охраноспособными - оригинальность, то есть такой объект должен быть результатом творческой деятельности разработчика.

По большому счету можно было бы признать программой любое произведение, выраженное в цифровой форме, ведь это наборы кодов или сигналов, которые заставляют некое техническое устройство функционировать определенным образом, например воспроизводить звук или изображение. Однако отличия имеются.

Программа - это всегда набор данных и команд, предназначенных для функционирования компьютерных устройств. Вне памяти компьютеров программы как таковые ни к какому результату приводить не могут.

Иные произведения, выраженные в цифровой форме, наоборот, могут "жить" своей самостоятельной, не зависимой от компьютерного устройства жизнью: литературное произведение может быть распечатано, надиктовано в виде фонограммы; музыкальная фонограмма может быть изготовлена в цифровой форме (например, в формате mp3) или иными способами механической записи (например, на виниловой пластинке), сущность фонограммы от этого не изменяется, поскольку на носителе записана лишь звуковая информация, а не команды, реализующие в соответствии с замыслом разработчика определенный алгоритм.

Авторским правом также может охраняться оригинальное название программного продукта. Забегая вперед, следует отметить, что название программы может охраняться и законодательством о товарных знаках, если соответствующее обозначение прошло процедуру регистрации.

В силу прямого указания Патентного закона "алгоритмы и программы для вычислительных машин" не признаются патентоспособными изобретениями. Вместе с тем не исключена возможность патентования устройств или способов, технический результат применения которых определяется в том числе программным обеспечением.

**Классификация программ :**

Сегодня, с точки зрения человека, взаимодействующего с различными компьютерными устройствами, можно выделить как минимум три функциональные составляющие, приписываемые программному обеспечению:

* программа как инструментальное средство обработки информации и решения других прикладных задач пользователя;
* программа как источник нового знания (познавательной и справочной информации);
* программа как произведение, способное оказывать эмоциональное воздействие и обладающее эстетическими качествами.

Выделение функциональных составляющих носит весьма условный характер.

Деление программ по основному типу пользователей (домашние и деловые программы) в значительной степени предопределяет, как будет показано ниже, формы их распространения.

Важно разделять программное обеспечение на заказные и тиражные программы.

Заказное программное исторически более ранний класс ПО. Собственно говоря, во времена больших ЭВМ в 60-70-х гг. ХХ века системные программы поставлялись исключительно производителями оборудования вместе с самим оборудованием, а прикладное ПО писалось под конкретные задачи коллективами штатных программистов или сторонними организациями по подрядным договорам в соответствии с техническим заданием. Такие прикладные программы были приспособлены под нужды конкретной организации и в неизменном виде для других пользователей были малоинтересны.

Тиражные программы представляют собой системные, прикладные или развлекательные программные продукты, потребительские свойства которых позволяют удовлетворять потребности широкого круга пользователей.

Данное деление также весьма условно, поскольку на практике можно встретить множество комбинированных вариантов поставок.

Но с позиций юридической квалификации отношений между заказчиком и поставщиком небесполезно все же разделять эти два класса ПО: важное различие между тиражным и заказным ПО состоит в степени участия заказчика в процессе разработки программы, в возможности влиять на качество и функциональные характеристики ПО.

**Особенности правового режима**

Для понимания природы отношений между пользователями программы и правообладателем необходимо рассмотреть важный теоретический принцип авторского права - принцип исчерпания прав.

В отношении традиционных объектов ИС - книг с литературными произведениями или пластинок с музыкальными записями - всегда четко можно понять, в каком случае речь идет о передаче прав на экземпляр (то есть на материальный носитель), а в каком о передаче прав на использование самого произведения. Достаточно легко можно выявить различия и между двумя категориями пользователей: пользователями экземпляра - лицами, которые приобрели в собственность носитель (книгу, кассету, диск) и применяют его по прямому назначению, и пользователями произведения - лицами, которые приобрели права, позволяющие извлекать выгоду от эксплуатации произведения (переводить, тиражировать, распространять, сдавать в прокат и т.п.).

Не нарушается ли это право в случае, например, если покупатель решит подарить кому-нибудь купленный диск, или книгу? Нет, поскольку в отношении поступивших в продажу экземпляров правомерно опубликованных произведений действует так называемый принцип исчерпания прав. Суть его состоит в том, что правомерно введенный в оборот экземпляр произведения в дальнейшем может распространяться без согласия автора и без выплаты ему вознаграждения - это значит, что легально выпущенные книга или диск могут быть впоследствии перепроданы, обменены, подарены, и испрашивать на это согласия правообладателя и заключать с ним по этому поводу какой-либо договор нет необходимости.

Принцип исчерпания права на распространение, также именуемый иногда "правилом первой продажи", сформулирован в законодательстве «Об авторском праве и смежных правах» и звучит он так:

* **«Если экземпляры правомерно опубликованного произведения введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения».**

К экземплярам программ для ЭВМ также применимо правило первой продажи:

* ***«Перепродажа или передача иным способом права собственности либо иных вещных прав на экземпляр программы для ЭВМ или базы данных после первой продажи или другой передачи права собственности на этот экземпляр допускается без согласия правообладателя и без выплаты ему дополнительного вознаграждения».***

Однако с программами дело обстоит немного сложнее.

Форма выражения в виде символов, объединенных в языковые конструкции, позволила, как отмечалось выше, приравнять в свое время программы к литературным произведениям. Но авторско-правовой режим охраны программ сразу охарактеризовался рядом особенностей, ведь основной формой выражения для программ являлась цифровая форма записи на машинных носителях, не характерная тогда еще для иных объектов авторского права. Цифровое представление предопределяло возможность чрезвычайно легкого воспроизведения и распространения программных продуктов, а также возможность внесения в программы изменений и заимствования их частей. Разработчики первых законопроектов, посвященных правовой охране компьютерных программ, также предвидели, что, кроме распространения на материальных носителях, ПО достаточно широко будет распространяться и по компьютерным сетям. В связи с этим авторско-правовой режим охраны программ, предусмотренный в законодательстве многих государств, несколько отличается от режима, предусмотренного для литературных произведений. В чем же состоят ключевые отличия этого режима?

Прежде всего, отсутствие возможности свободного личного использования программ. Для иных произведений право свободного использования в личных целях традиционно и означает фактически неконтролируемую возможность копирования и модификации до тех пор, пока это использование не выходит за рамки личного. По сути, экземпляр произведения, попав в руки покупателя, оказывается в полной его власти.

Порядок пользования экземпляром программы строго регламентирован. Он может быть прописан в законе или в соглашении с правообладателем. Точнее, закон предусматривает, что такие правила устанавливаются правообладателем, но если правообладателем каких-либо специальных условий (обычно более льготных) не предусмотрено, будут действовать обязательные нормы закона. Такие "правила по умолчанию сводятся к установлению закрытого перечня случаев свободного воспроизведения и модификации программы, в частности:

* прямо оговаривается возможность воспроизводить программу только для работы на одном устройстве или в отношении одного пользователя в сети (презумпция однопользовательской лицензии);
* вводятся определенные ограничения на модификацию программы - это случаи декомпиляции и адаптации программы, которые могут предприниматься исключительно в целях обеспечения совместимости с программными и аппаратными средствами лица, правомерно обладающего экземпляром программы, а также исправления ошибок;
* кроме этого, допускается изготовить одну копию программы для архивных целей.

Из вышесказанного следует вторая особенность авторско-правового режима охраны программ - возможность для правообладателя устанавливать различные условия использования приобретенного пользователем экземпляра, например допускать загрузку программы в память более чем одного устройства.

В случаях с программами правила пользования экземпляром могут быть установлены правообладателем, а при отсутствии установленных правил действуют специальные положения законодательства. Несоблюдение установленных правил использования экземпляра может быть квалифицировано как нарушение авторских прав.

#### Международные источники прав авторов программ

Большое значение в правовом регулировании отношений в области авторского права и смежных прав имеют международные договоры. Согласно положениям международные договоры Республики Беларусь являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РБ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

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

* Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений (1886 г.) Республика Беларусь участвует в Бернской конвенции с оговоркой, согласно которой действие конвенции не распространяется на произведения, которые на дату вступления Конвенции в силу для РБ уже являются на ее территории общественным достоянием. Республика Беларусь намерена настоящую оговорку в ближайшее время снять. Бернская конвенция вводит ряд основных принципов охраны произведений:
1. принцип ассимиляции - национальный режим охраны в стране происхождения и свой национальный режим охраны в других странах Бернского союза плюс права "особо предоставляемые конвенцией"
2. национальный принцип - предоставление охраны вне зависимости от места первой публикации, основываясь на гражданстве или постоянном проживании автора в стране участнице
3. территориальный принцип - предоставление охраны вне зависимости от гражданства или постоянного пребывания в странах-участниках, основываясь на месте первой (или одновременной) публикации в одной из стран Бернского союза
4. принцип автоматической охраны, согласно которому предоставляемая охрана не должна обуславливаться соблюдением каких-либо формальностей
5. минимальный обязательный (50-летний) срок охраны авторского права исчисляемый со дня смерти автора
* Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве (в редакции 1952 г.) с 1973 г.

Разработана по инициативе ЮНЕСКО, подписана в 1952 году в Париже и была пересмотрена одновременно с Бернской конвенцией в 1971 г.

Она разрешает странам участницам отходить от принципа автоматической охраны и требовать выполнения формальностей для приобретения и реализации авторских прав по отношению ко всем произведениям, впервые опубликованным на их территории, и по отношению к произведениям отечественных авторов, независимо от места их опубликования.

* Стокгольмская конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности от 14 июля 1967 г.

Была заключена для обеспечения более эффективной защиты прав авторов и правообладателей в этой сфере. ВОИС является учреждением ООН, ответственным за функционирование международной системы защиты интеллектуальной собственности и разрабатывающим соответствующие правовые вопросы.

В соответствии со ст. 2 Стокгольмской конвенции, понятие «интеллектуальная собственность» включает права, относящиеся к литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио— и телевизионным передачам; изобретениям во всех областях человеческой деятельности, научным открытиям; промышленным образцам; товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям, коммерческим обозначениям; защите против недобросовестной конкуренции, а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях. ВОИС относит к интеллектуальной собственности информацию, которая может быть представлена на материальном носителе и распространена в неограниченном количестве копий. ВОИС разработаны Типовые положения по охране компьютерных программ (1978 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, Соглашение о партнерстве и сотрудничестве между РБ и странами Европейского сообщества, в соответствии с которым к концу пятого года после вступления Соглашения в силу РБ должна обеспечить аналогичный существующему в Сообществе уровень защиты прав интеллектуальной собственности. В целях исполнения обязательств, вытекающих из настоящего соглашения Республики Беларусь 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), о правовой охране программ для ЭВМ. Соответственно к концу 2000 года, законодательство должно было прийти в соответствие с данной директивой. Отметим, что пока наше законодательство данной директиве не соответствует.

Нормы, касающиеся прав авторов, содержаться также в многочисленных двусторонних и многосторонних соглашениях РБ, однако в целом они не вносят никаких новых принципов в правовое регулирование данной области.

#### Законодательство РБ на защите прав авторов

Правовая охрана программ для ЭВМ и баз данных впервые в полном объеме введена в Республике Беларусь Законом "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных", который уже вступил в силу. В постановлении о введении Закона в действие предусматривался переходный режим, когда до 1 января 1994 года использование в учебных, научно-исследовательских и личных целях без извлечения прибыли допускалось без согласия авторов и правообладателей. В РБ охраняются как программы для ЭВМ и базы данных, созданные после этой даты, так и программы для ЭВМ и базы данных, созданные ранее, но использование которых продолжается. Соответственно, правовая охрана программам для ЭВМ и базам данных, созданных белорусскими авторами, предоставляется в зарубежных странах на тех же условиях тоже после 1992 года. При этом необходимо, чтобы эти произведения были выпущены в свет.

**Становление авторского права на программное обеспечение**

Программы для ЭВМ и базы данных были упомянуты как объекты интеллектуальной собственности еще в ст. 2 Закона РСФСР "О собственности в РСФСР", принятом 24 декабря 1990 года. Однако в этом законе не было дано определения программы для ЭВМ и базы данных, сроков охраны, режима использования, т.е. отнесение программ для ЭВМ и баз данных к охраняемым объектам лишь декларировалось.

Частично задача отнесения программ для ЭВМ и баз данных к охраняемым объектам была решена, когда вступило в силу постановление правительства РБ. В этом постановлении предусматривалось временное применение (до принятия нового гражданского кодекса РБ) "Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик". Раздел IV Основ содержал ряд норм, регулирующих вопросы авторского права. В частности, в ст. 134 Основ программы для ЭВМ и базы данных были прямо отнесены к охраняемым объектам, а в подпункте (6) п. 2 статьи 138 определялись случаи свободного использования программ для ЭВМ. В соответствии с разделом IV Основ регулировались объем исключительных прав, режим использования и защита прав авторов программ для ЭВМ и баз данных (данные законодательные акты утратили силу с введением последующего законодательства об авторском праве).

Окончательно отнесение программ для ЭВМ и баз данных к объектам авторского права зафиксировано в настоящем законодательстве РБ "Об авторском праве и смежных правах", который был принят и вступил в силу. В этой статье в числе законодательных актов, образующих законодательство РБ об авторском праве, прямо указан и Закон "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных". В Законе об авторском праве и смежных правах содержится также ряд норм, уточняющих и развивающих отдельные положения Закона о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных. Это, прежде всего, относится к различным видам авторских договоров и договоров заказа, территории действия договора: определению автора произведения по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания авторским правом, уточнению определения свободного использования программ для ЭВМ и баз данных.

**Основные понятия**

Рассмотрим наиболее существенные для разработчиков программ для ЭВМ и баз данных положения Закона о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных.

Под "программой для ЭВМ" в Законе понимается объективная форма представления совокупности данных и команд, предназначенных для функционирования электронных вычислительных машин (ЭВМ) и других компьютерных устройств с целью получения определенного результата.

Под "базой данных" понимается объективная форма представления и организации совокупности данных (статей, расчетов и т.д.), систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ.

Предусмотренная Законом охрана базы данных, оформленных в виде сборника, характеризуется рядом особенностей:

- БД охраняются независимо от того, являются ли данные, на которых они основаны или которые они включают, объектами авторского права.

- Авторское право на базу данных, состоящую из материалов, не являющихся объектами авторского права, принадлежит лицам, создавшим базу данных.

- Если база данных состоит из охраняемых произведений, то авторское право на нее признается лишь при соблюдении авторского права на каждое из входящих в ее состав произведений, т.е. установление факта нарушения авторского права на любое из произведений, включенных в состав базы данных, является основанием отнесения такой базы данных к числу неохраноспособных объектов.

- Авторское право на каждое из произведений, включенных в базу данных, сохраняется, и их использование может осуществляться независимо от этой базы данных.

- Под "адаптацией программы для ЭВМ или базы данных" понимается внесение в них изменений, осуществляемых исключительно в целях их функционирования на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя.

- Под "модификацией программы для ЭВМ или базы данных" понимаются любые их изменения, не являющиеся адаптацией и они требуют согласие правообладателя.

Следует подчеркнуть относительную условность границы между адаптацией и модификацией программы для ЭВМ. Если какое-либо лицо произвело изменения в программе для своей личной ЭВМ в режиме конечного пользователя, то это действие может рассматриваться как адаптация данной программы. Но если это же лицо в дальнейшем начнет распространение измененной таким образом программы для других пользователей данного класса ЭВМ, то это действие будет рассматриваться как модификация.

- Под "декомпилированием программы для ЭВМ" понимается технический прием, включающий преобразование объектного кода в исходный текст, в целях изучения структуры и кодирования программы для ЭВМ.

- Под "воспроизведением программы для ЭВМ или базы данных" понимается изготовление одного или более экземпляров этих произведений в любой материальной форме, а также их запись в память ЭВМ. Требуется получить предварительное разрешение правообладателя.

- Под "распространением программ для ЭВМ или баз данных" понимается предоставление доступа к воспроизведенным в любой материальной форме программам для ЭВМ или базам данных, в том числе сетевыми и иными способами, а также путем продажи, проката, сдачи внаем, предоставления взаймы, включая импорт для любой из этих целей.

Предоставляемая охрана не распространяется на идеи и принципы, лежащие в основе программы для ЭВМ или базы данных или какого-либо их элемента. В том числе эта охрана не распространяется на идеи и принципы организации интеРБейса и алгоритма, а также языки программирования. Следовательно, в качестве объекта охраны настоящим Законом признается не идея, заложенная в алгоритм, а лишь конкретная реализация этого алгоритма в виде последовательности операторов и действий над этими операторами, т.е. символической записи конкретной последовательности операторов и действий над ними.

На практике этот вопрос обусловлен не необходимостью охраны идеи алгоритма как таковой, а возможностью включения автора подобной идеи в состав авторов соответствующей программы. Затронутая проблема не может быть полностью и жестко урегулирована в данном Законе. В соответствии с текстом для признания в качестве автора конкретной программы необходимо установить наличие творческого вклада этого автора в ее разработку; включение в состав авторов программы определяется соглашением между ними. На практике, если алгоритм впервые реализуется и выпускается в свет в виде конкретной программы, то его автор безусловно имеет право быть указанным и в качестве автора соответствующей программы. Автор алгоритма получает исключительное (имущественное) право на использование (выпуск в свет) программы, а во втором - на использование (опубликование) статьи или книги.

По аналогичным соображениям не охраняются авторским правом идеи и принципы организации интеРБейса. В то же время конкретная реализация такого интеРБейса, например, с помощью аудиовизуальных отображений, может составлять неотъемлемую часть охраняемой программы для ЭВМ.

Отечественным программистам следует иметь в виду, что в периодической литературе США эта проблема дискутируется в связи с прецедентным характером американского авторского права, т.е. решение суда в части охраноспособности какого-либо программного интеРБейса в Соединенных Штатах рассматривается как источник права. Следовательно вынесения хотя бы одного положительного судебного решения достаточно для введения соответствующего класса программных интеРБейсов в число охраняемых объектов. В европейском авторском праве для признания охраноспособности интеРБейса необходима прямая запись соответствующей нормы в законе. В связи с тем, что идеи и принципы, положенные в основу многих интеРБейсов, не отражаются на конкретную реализацию соответствующих программ, в данном Законе они не включены в сферу охраны.

Авторское право на программы для ЭВМ и базы данных не связано с правом собственности на их материальный носитель. Любая передача прав на материальный носитель не влечет за собой передачи каких-либо авторских правомочий на программы для ЭВМ и базы данных, т.е. передача дискеты, с записанной на ней программой для ЭВМ, правообладателем третьему лицу допускается лишь на основании договора о передаче соответствующей программы для ЭВМ, независимо от того, кому принадлежит сама дискета.

#### Субъекты правоотношений

#### Понятие гражданской правосубъектности*.*

Субъектами гражданских правоотношений могут быть физические лица - граждане Республики Беларусь, иностранные граждане, лица без гражданства; юридические лица - российские, иностранные, международные; государственные и административно-территориальные образования, обладающие гражданской правосубъектностью.

Под правосубъектностью понимается социально-правовая возможность субъекта быть участником гражданских правоотношений. Предпосылками и составной частью гражданской правосубъектности является правоспособность и дееспособность субъектов.

Правоспособность - способность субъекта иметь гражданские права и обязанности. У физических лиц правоспособность возникает с момента рождения и продолжается в течение всей его жизни. Юридические лица правоспособны с момента образования в установленном порядке до момента их ликвидации.

Под дееспособностью понимается способность субъекта приобретать своими действиями для себя права и создавать для себя обязанности.

Юридические лица и совершеннолетние граждане обладают в полной мере всеми элементами правосубъектности.

Одной из основных фигур является автор программ для ЭВМ и баз данных. В соответствии со статьей Закона об авторском праве и статьей Закона о правовой охране программ для ЭВМ, автором программы для ЭВМ или базы данных признается физическое лицо, творческим трудом которого они созданы.

По ранее действовавшему законодательству авторское право у юридических лиц возникало: на научные сборники, энциклопедические словари, периодические издания - у организаций, выпустивших их в свет; на аудиовизуальное произведение - кинофильм или телефильм - у предприятия, осуществляющего их съемку; на радиотелевизионные передачи - у передающих их радиостанций. Авторское право на все три категории объектов действовало бессрочно.

**Соавторы***.*

Если программа для ЭВМ или база данных созданы в результате совместной творческой деятельности двух или более физических лиц, то каждое такое лицо признается автором такой программы для ЭВМ или базы данных. На соавторство не будет влиять тот факт, состоит ли программа для ЭВМ или база данных из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение, или является неделимой. Основанием для соавторства является совместный творческий труд в решении поставленной задачи.

Из числа авторов, следует выделить авторов несамостоятельных произведений, т.е. переработок. Так как все они вложили свой труд в создание произведения, то они также являются его авторами. Однако их права подвергаются ограничениям в тех случаях, когда их произведение является "зависимым", т.е. основанным на произведении, в свою очередь защищенным авторским правом. Несанкционированное использование такого произведения лишает автора несамостоятельного произведения имущественной составляющей авторских прав. Участниками правоотношений, возникающих в связи с созданием и использованием "зависимых" произведений являются также и авторы и иные правообладатели (владельцы) используемого произведения.

Имущественные права на созданное в порядке выполнения служебного задания или по прямому указанию работодателя произведение принадлежат работодателю, если в договоре между ним и автором не предусмотрено иное.

Следовательно, при отсутствии соответствующего договора или отсутствии надлежащей записи в договоре с автором работодатель (по умолчанию) является владельцем исключительных имущественных прав на "служебные" произведения, созданные лицами, находящимися с ним в трудовых отношениях.

Обладание исключительными имущественными правами на произведение накладывает на работодателя по отношению к авторам определенные обязанности. При наличии договора между ними автор может претендовать на вознаграждение как за создание, так и за каждый вид использования произведения. Порядок выплаты и размер вознаграждения устанавливаются договором между работником и работодателем.

#### Имущественные права на программу для ЭВМ или базу данных.

Имущественные права на программы для ЭВМ или базы данных связаны с возможностями автора по их использованию. Такое использование, как правило, приносит доход обладателям этих прав, что и повлекло применение термина «имущественные». Закрепление прав на прикладное и коммерческое использование программ для ЭВМ и баз данных в национальном законодательстве и международных договорах имеет целью стимулирование научно-технического развития. С помощью этого создаются юридические предпосылки и гарантии реализации таких важных установок научно-технической политики развитых стран, как повышение эффективности научных исследований, скорейшее промышленное и коммерческое освоение их результатов.

Закон РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» не дает исчерпывающего перечня имущественных прав на программы для ЭВМ и базы данных, определяя их наиболее распространенные виды использования и указывая на то, что правообладателю принадлежит право на иное использование программы для ЭВМ или базы данных помимо случаев, указанных в законе. В Законе «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» перечислены следующие действия правообладателя по использованию программы для ЭВМ или базы данных:

* выпуск в свет программы для ЭВМ или базы данных;
* воспроизведение программы для ЭВМ или базы данных (полное или частичное) в любой форме, любыми способами;
* распространение программы для ЭВМ или базы данных;
* модификацию программы для ЭВМ или базы данных, в том числе перевод программы для ЭВМ или базы данных с одного языка на другой.

Согласно Закону «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» выпуск в свет (опубликование) – это предоставление экземпляров программы для ЭВМ или базы данных с согласия автора неопределенному кругу лиц (в том числе путем записи в память ЭВМ и выпуска печатного текста), при условии, что количество таких экземпляров должно удовлетворять потребности этого круга лиц, принимая во внимание характер указанных произведений. Закон «Об авторском праве и смежных правах» не перечисляет право на опубликование среди имущественных прав, предоставленных автору произведения. Ряд исследователей в связи с этим относят право на опубликование произведения к личным неимущественным правам. Право выпуска в свет программы для ЭВМ они отождествляют с правом на обнародование, предусмотренным в Законе «Об авторском праве и смежных правах». Но, хотя обнародование и может быть осуществлено путем опубликования и одновременно с ним, данные понятия не тождественны. В праве на обнародование выражается неимущественный интерес автора сделать произведение доступным для всеобщего сведения.

Разночтения в отнесении права на выпуск в свет (опубликование) к той или иной группе авторских прав являются следствием ошибочного включения данного понятия в перечень имущественных прав, закрепленный в Законе РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». Определение термина «выпуск в свет (опубликование)» необходимо для различения опубликованных и неопубликованных произведений, имеющих разный правовой режим. С моментом выпуска в свет в определенных случаях законодатель связывает начало срока действия авторского права. Выпуск в свет программы для ЭВМ или базы данных представляет собой по сущности процесс последовательной реализации права на воспроизведение и права на распространение. Таким образом, законодательное определение выпуска в свет (опубликования) программы для ЭВМ или базы данных как имущественного права, не совсем верно.

Воспроизведение программы для ЭВМ или базы данных – это изготовление одного или более экземпляров программы для ЭВМ или базы данных в любой материальной форме, а также их запись в память ЭВМ. Право на воспроизведение позволяет правообладателю контролировать число копий программы для ЭВМ или базы данных, тем самым реализуя свой интерес возможной доступности программы для ЭВМ или базы данных для других лиц. Посредством воспроизведения программ для ЭВМ или базе данных повторно придается объективная форма. Воспроизведением признается создание одной и более копий программы для ЭВМ или базы данных, а также части программы для ЭВМ или базы данных. Можно выделить следующие случаи свободного воспроизведения программы для ЭВМ или базы данных:

* Воспроизведение, связанное с функционированием программы для ЭВМ или базы данных в соответствии с ее назначением, в том числе запись и хранение в памяти ЭВМ. Данное ограничение права на воспроизведение связано с техническими особенностями использования программ для ЭВМ и баз данных, когда они, будучи приобретенными на каком-либо материальном носителе (магнитный или оптический диск) для своего функционирования требуют записи на жесткий диск ЭВМ пользователя.
* Воспроизведение, связанное с изготовлением архивной, то есть резервной копии программы для ЭВМ или базы данных предназначенной для замены правомерно приобретенного экземпляра. Это связано с возможностью порчи или утраты программы для ЭВМ или базы данных в связи со сбоями в работе ЭВМ, которые являются нередким явлением даже у современной вычислительной техники. Данная копия не может быть использована в иных целях

Выше обозначенные случаи свободного воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных распространяются только на их правомерных владельцев.

Распространение программы для ЭВМ или базы данных – это предоставление доступа к воспроизведенной в любой материальной форме программе для ЭВМ или базе данных, в том числе сетевыми и иными способами, а также путем продажи, проката, сдачи внаем, предоставление взаймы, включая импорт для любой из этих целей. Как видно из данного определения, распространить можно только воспроизведенную программу для ЭВМ или базу данных. Однако в современных условиях не требуется воспроизведения числа копий программы для ЭВМ или базы данных, равного числу лиц среди которых, намечается распространение. Современные средства связи во взаимодействии с вычислительной техникой позволяют одновременно предоставить доступ к одной копии программы для ЭВМ или базы данных сразу нескольким пользователям по сети. Как видно, законодатель предусмотрел и такой вариант. Перечисленные в законе иные способы распространения, исключая сетевой, по сути, являются гражданско-правовыми договорами по передаче материального носителя, содержащего программу для ЭВМ или базу данных. Данный перечень, безусловно, не является закрытым, как и сам перечень гражданских договоров. Так, например, программу для ЭВМ или базу данных можно сдать в безвозмездное пользование. Иные способы распространения предусматривают предоставление доступа к программе для ЭВМ или базе данных несетевыми способами и без передачи материального носителя, например, доступ посетителей библиотеки к электронным каталогам, которые попадают под определение баз данных.

Право на модификацию программы для ЭВМ или базы данных, закрепленное в Законе «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» соответствует праву на переработку произведения, которое указано в Законе «Об авторском праве и смежных правах». Модификация программ для ЭВМ и баз данных в современных условиях быстрого развития вычислительной техники является необходимым условием поддержания их конкурентоспособности. Перевод программ для ЭВМ и баз данных с одного языка программирования на другой, как правило, является необходимым условием их работы в определенной операционной среде. Право на модификацию является исключительным авторским правом, но, так же как и право на воспроизведение, подлежит определенным ограничениям. Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ или базы данных вправе исправлять явные ошибки. Понятие явных ошибок в законе не дается, но явной может считаться практически любая ошибка в записи программного кода.

Кроме исправления явных ошибок правомерный владелец копии программы для ЭВМ или базы данных имеет право осуществлять их адаптацию. Действия по обеспечению функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах или под управлением конкретных программ могут осуществляться и самим правообладателем в рамках модификации.

С понятием адаптации связано понятие декомпилирования программы для ЭВМ. Как правило, для проведения адаптации программы для ЭВМ необходимо провести декомпилирование. Кроме того, Закон РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» разрешает проводить декомпилирование программы для ЭВМ, когда данное действие нельзя отделить от получения необходимой информации для достижения способности к взаимодействию самостоятельно созданной программы с другими программами. Цель этого исключения состоит в том, чтобы сделать возможным соединить все компоненты системы ЭВМ, в том числе созданные различными производителями, таким образом, чтобы они могли совместно работать. Информация, полученная в результате такого декомпилирования не должна использоваться для составления новой программы для ЭВМ, по своему виду существенно схожей с декомпилируемой программой для ЭВМ, или для осуществления любого другого действия, нарушающего авторское право.

Исключительные авторские права, признаваемые в классическом авторском праве по отношению к такому специфичному объекту, как программы для ЭВМ и базы данных, претерпели ряд существенных изменений и дополнений. Появились новые виды исключений из правомочий автора, которые необходимы для обеспечения баланса интересов общества и автора. И все же перечень личных и имущественных прав автора на программы для ЭВМ и базы данных и их смысловое наполнение позволяют говорить о том, что данный институт в Беларусской правовой действительности продолжает развиваться в рамках авторского права и не отделился в самостоятельную систему защиты определенного вида объектов интеллектуальной собственности – программ для ЭВМ и баз данных.

###

### 1.2. Правовые вопросы защиты программных продуктов

#### Компьютерное пиратство на отечественном рынке

В его размахе может убедиться каждый, остановившись у киосков рядом с едва ли не любой автобусной остановкой или станцией метро. Во многих из них торгуют "самопальными" компакт-дисками с нелицензионными копиями программ для ЭВМ, изготовленными без ведома владельцев авторских прав на эти программы. С аналогичным явлением можно столкнуться при покупке компьютера. Ведь фирмы, занимающиеся сборкой и реализацией компьютеров, как правило, продают их с незаконно установленными чужими программами. Вот почему подавляющее большинство пользователей персональных компьютеров в нашей стране имеет дело с нелегальными программными продуктами.

По данным Ассоциации производителей компьютерного обеспечения, уровень компьютерного пиратства в Республики Беларусь составляет 88%. Уровень пиратства в странах Запада существенно ниже: в Германии - 50%, в США - 35%. Однако и там убытки производителей весьма высоки - только в Европе они оцениваются в 6 млрд. долл. Ежегодно.

Одной из причин отсутствия реальной борьбы с подобными деяниями в Республики Беларусь является распространенное мнение о том, что от них терпят убытки исключительно западные фирмы. Приведенное мнение неверно. По данным компетентных органов, потери бюджета от неуплаты налогов продавцами компьютерных программ составляют сотни млн. долл. Деньги, полученные от продажи, часто уходят в распоряжение криминальных структур. В области разработки компьютерных программ и баз данных в республике работает около 15 тысяч фирм, обеспечивающих занятость более 500 тыс. человек. Если положение не изменится, этой сфере производства грозит стагнация - программисты попросту потеряют стимулы к созданию новых передовых программных продуктов.

#### Законодательство о защите программных продуктов

Принятые законы («О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» и «Об авторском праве и смежных правах») заложили правовую основу охраны указанных объектов интеллектуальной собственности. В этих основополагающих актах сформулированы следующие положения, имеющие принципиальное значение для борьбы с компьютерным пиратством:

* программы для ЭВМ и базы данных относятся к объектам авторского права;
* автору или иному правообладателю принадлежит исключительное право осуществлять и (или) разрешать выпуск в свет, воспроизведение, распространение и иное использование программы для ЭВМ или базы данных;
* имущественные права на программные продукты могут быть переданы кому-либо только по договору;
* за нарушение авторских прав на программы для ЭВМ законодательством предусмотрена гражданско-правовая, уголовная и административная ответственность.

Руководствуясь названными законами, упомянутые в начале этой статьи формы компьютерного пиратства следует признать правонарушениями, поскольку использование программных продуктов без разрешения правообладателя нарушает имущественные права на интеллектуальную собственность.

В том случае, когда производитель и продавец компьютеров записывает на жесткие диски последних программы для ЭВМ, он должен заключить соответствующий договор (на практике он именуется лицензионным) с обладателем прав на эти программы. Если же такой договор не заключен, тем самым нарушается авторское право на воспроизведение и распространение программ для ЭВМ. Продавцы компакт-дисков, содержащих программы для ЭВМ, также вправе распространять их только на основании договора с правообладателем, заключенного в письменной форме.

Более того, использование программы для ЭВМ кем бы то ни было (т.е. любым пользователем) в соответствии с законом должно осуществляться также на основании договора с правообладателем. Поэтому при продаже и предоставлении массовым пользователям доступа к программным продуктам должен заключаться договор правообладателя с покупателем. При этом применительно к массовым пользователям допускается особый порядок заключения договора путем изложения его типовых условий на передаваемых экземплярах программ для ЭВМ. Гражданско-правовой формой такого договора является договор присоединения.

#### Гражданско-правовая ответственность правонарушителей

Важнейшая роль в правовой охране программ для ЭВМ принадлежит судебной защите. Отсутствие соответствующей судебной практики в настоящее время прежде всего объясняется отказом от обращения в суд со стороны правообладателей. Однако уже в ближайшем будущем положение может измениться.

Согласно Закона РБ "О правовой охране программ для электронно-вычислительных машин и баз данных", обладатель прав на программы для ЭВМ или базы данных, обращаясь за защитой своих нарушенных прав в суд или арбитражный суд, вправе требовать

* признания прав,
* восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и прекращения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения,
* возмещения причиненных убытков, в размер которых включается сумма доходов, неправомерно полученных нарушителем,
* выплаты нарушителем компенсации в определяемой по усмотрению суда сумме от 5000-кратного до 50000-кратного установленного законом размер минимальной месячной оплаты труда в случаях нарушения с целью извлечения прибыли вместо возмещения убытков.

Кроме того, некоторые меры принимаются по усмотрению суда. Суд вправе взыскать штраф в размере 10 процентов от суммы, присужденной судом в пользу истца. Кроме того, контрафактные экземпляры произведений или фонограмм могут быть конфискованы 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.

Доказательствами нарушения прав на программы для ЭВМ могут служить, во-первых, доказательства наличия указанных прав у правообладателя, и, во-вторых, сведения, подтверждающие нарушение авторских прав.

К числу первых относятся сведения о факте создания программного продукта, в силу которого возникает авторское право, а также договоры о передаче авторских прав. В силу Закона "Об авторском праве и смежных правах" при отсутствии доказательств иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения. Для возникновения авторского права не требуется регистрации произведения, однако программа для ЭВМ может быть зарегистрирована в Агентстве по правовой охране программ для ЭВМ, баз данных и топологий интегральных микросхем (БелАПО).

В тех случаях, когда истцом является иностранное юридическое лицо, применяется Закон РБ "Об авторском праве и смежных правах", согласно которой при предоставлении на территории РБ охраны произведению в соответствии с международными договорами автор произведения определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания авторским правом".

Ко второй группе доказательств прежде всего относятся контрафактные экземпляры программных продуктов, изготовление или использование которых влечет за собой нарушение авторского права. Наряду с контрафактными экземплярами (например, выпущенных без разрешения правообладателя компакт-дисков), к исковому заявлению могут быть приложены рекламные материалы и другие доказательства, свидетельствующие о факте нарушения авторских прав.

При выборе способа защиты нарушенного права (из числа перечисленных в законе) нельзя не учитывать сложность процесса доказывания убытков, связанную, в частности, с затруднительностью определения доходов правонарушителей. В связи с этим законом предусмотрена такая мера ответственности, как выплата компенсации. Однако ее применение возможно лишь в случаях нарушения с целью извлечения прибыли.

Следует также иметь в виду, что законодательство об авторском праве предусматривает целый ряд специальных способов обеспечения иска, каждый из которых может быть применен судом по делам, связанным с правовой защитой программных продуктов. В их числе

* запрещение ответчику совершать определенные действия (изготовление, воспроизведение, продажа, сдача в прокат, импорт или иное использование, а также транспортировка, хранение или владение с целью выпуска в гражданский оборот экземпляров произведений, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными);
* наложение ареста и изъятие таких экземпляров произведений, а также материалов и оборудования, предназначенных для их изготовления и воспроизведения.

Принятие мер для обеспечения исполнения судебного решения имеет важное значение еще и потому, что суд или арбитражный суд может не ограничиться удовлетворением требований истца. Законодательство предусматривает возможность применения такой меры, как вынесение решения о конфискации контрафактных экземпляров программ для ЭВМ или баз данных, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и об их уничтожении либо о передаче в доход бюджета либо истцу по его просьбе в счет возмещения убытков.

Правовая природа выплаты компенсации отлична от возмещения убытков и представляет собой особый вид ответственности, введенной законодателем с учетом трудности доказывания потерь от этих правонарушений. Целью введения этой нормы явилось обеспечение более эффективной защиты соответствующих прав в тех случаях, когда их обладатель не имеет возможности точно определить свои убытки. В результате научного толкования указанного положения одним из разработчиков законопроектов о защите интеллектуальной собственности сделан вывод о том, что "компенсация может быть взыскана с нарушителя даже в тех случаях, когда правообладатель не понес убытков или не смог доказать их размер, а также если нарушитель не получил доходов в результате правонарушения или хотя и получил доходы, но их размер невозможно установить”.

Существует несколько вариантов ответственности за нарушение авторского права:

1. Уголовная ответственность

Обращение в суд - не единственный способ защиты авторских прав на программы на ЭВМ. Согласно Закону РБ "Об авторском праве и смежных правах" обладатели исключительных авторских прав вправе также обратиться в органы дознания и предварительного следствия в соответствии с их компетенцией. Здесь имеется в виду возможность привлечения нарушителей авторских прав к уголовной ответственности.

Уголовная ответственность за компьютерное пиратство наступает при наличии крупного ущерба, причиненного правообладателю. Судебная практика по определению того, какой ущерб считать крупным, еще не сложилась. Следственные органы исходят из того, что крупным является ущерб, превышающий десятикратный размер минимальной заработной платы.

2. Административная ответственность

В соответствии с законом об административных правонарушениях и Закон РБ "Об авторском праве и смежных правах" дополнен статьей, предусматривающей административную ответственность в виде штрафа и конфискации контрафактных экземпляров за продажу или иное незаконное использование в коммерческих целях таких экземпляров произведений, являющихся объектом авторских и смежных прав.

К мерам административной ответственности прежде всего привлекаются лица, торгующие пиратскими компакт-дисками на так называемых "радио-рынках".

3. Ответственность по таможенному законодательству

Поскольку в большинстве случаев пиратские программные продукты ввозятся в нашу страну из-за рубежа, важная роль в борьбе с компьютерным пиратством принадлежит таможенным органам. Одной из функций этих органов согласно Таможенному кодексу признается пресечение незаконного ввоза объектов интеллектуальной собственности. В связи с данным кодексом предусмотрена возможность запрета ввоза товаров, исходя из соображений защиты права собственности на объекты интеллектуальной собственности. Указанные товары подлежат немедленному вывозу за пределы территории РБ, "если не предусмотрена конфискация этих товаров".

Наложение штрафов с возможной конфискацией объектов правонарушений может быть применено в случаях недекларирования или недостоверного декларирования товаров, а также перемещения товаров через таможенную границу с обманным использованием документов или средств идентификации. Но даже если таких нарушений не допущено, таможенный орган вправе, принять меры к аресту экземпляров произведений, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, включая в необходимых случаях их изъятие и передачу на ответственное хранение.

**Роль антимонопольных органов в борьбе с компьютерным пиратством**

Законом РБ "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" предусмотрена ответственность за такую форму недобросовестной конкуренции, как продажа товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполнения работ, услуг.

Продажа программных продуктов при отсутствии разрешения правообладателя (нелицензионная продажа) полностью охватывается составом правонарушения, предусмотренного данной нормой, лишь в том случае, если действия правонарушителя носят характер недобросовестной конкуренции по отношению к заявителю, т.е.

* противоречат закону или обычаям делового оборота,
* направлены на приобретение преимуществ в хозяйственной деятельности,
* способны причинить убытки конкурентам или нанести ущерб их деловой репутации.

 Антимонопольный орган принимает во внимание следующие доказательства:

* доказательства наличия указанных прав у правообладателя (сведения о факте создания программного продукта, в силу которого возникает авторское право, а также договоры о передаче авторских прав);
* сведения, подтверждающие нарушение авторских прав - контрафактные экземпляры программных продуктов, изготовление или использование которых влечет за собой нарушение авторского права, а также рекламные материалы и другие доказательства, свидетельствующие о факте нарушения авторских прав;
* доказательства, подтверждающие, что допущенные нарушения носят характер недобросовестной конкуренции (например, сведения о том, что продажа программных продуктов низкого качества наносит ущерб деловой репутации правообладателя, либо торговля ими по ценам значительно ниже уровня цен на законно распространяемые аналогичные продукты приводит к снижению их конкурентоспособности на российском рынке).

По результатам рассмотрения подобных правонарушений антимонопольный орган вправе давать хозяйствующим субъектам обязательные предписания не только о прекращении нарушений антимонопольного законодательства, но и о расторжении противоречащих ему договоров, перечислении в федеральный бюджет прибыли, полученной в результате нарушения.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано нарушителем в суд, и в этом случае исполнение указанного решения приостанавливается. С другой стороны, заявитель, в пользу которого решен спор, также вправе в последующем обратиться в суд с целью взыскания причиненных ему убытков либо получения предусмотренной законом компенсации. В качестве одного из доказательств им может быть использовано соответствующее решение антимонопольного органа. Правда, следует иметь в виду, что такое решение не будет иметь для суда преюдициального значения - решение антимонопольного органа оценивается судом наряду с другими доказательствами.

**Глава 2. Особенности правовой основы РБ**

С 19 августа 1998 г. вступил в силу Закон Республики Беларусь "О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь "Об авторском праве и смежных правах", в соответствии с которым закон "Об авторском праве и смежных правах" от 16 мая 1996 г. был изложен в новой редакции.
Чем же была вызвана необходимость изменять не так давно принятый закон?
В первых, Закон Республики Беларусь "Об авторском праве и смежных правах" 1996 г., в свое время попросту переписанный с одноименного Закона Российской Федерации 1993 г., был далек от совершенства и многие его положения вызывали справедливую критику ввиду своей двусмысленности, а иногда и откровенной абсурдности и требовали изменения.

Во-вторых, за время, прошедшее с момента принятия закона ";Об авторском праве и смежных правах" Республика Беларусь присоединилась к ряду международных договоров в области авторского права и смежных прав -- Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений (ред. 1971 г.), Договору ВОИС по авторскому праву (1996 г.), Договору ВОИС по исполнениям и фонограммам (1996 г.). В отличие от Всемирной конвенции об авторском праве (1952 г.), участницей которой Беларусь является с 1973 г., указанные выше международные договоры содержат ряд материально -- правовых норм, обязательных для применения при предоставлении охраны на их основании, в частности, определяющих объем предоставляемых прав, допускаемые ограничения этих прав и т.п. При этом между нормами международных договоров и законом "Об авторском праве и смежных правах" 1996 г. существовали определенные расхождения, что создавало бы определенные трудности для правоприменительной практики даже не смотря на коллизионную норму ст. 42 закона 1996 г. прямо предусматривавшей приоритет норм международного договора над нормами указанного закона.

Изменился подход законодателя в определении сферы действия авторского права. Если закон "Об авторском праве и смежных права" 1996 г. признавал авторское право за гражданами Республики Беларусь независимо от местонахождения необнародованного произведения или его опубликования, а за иностранцами -- в случаях нахождения необнародованного произведения на территории Беларуси, первого опубликования произведения именно в Беларуси, а также в случаях, предусмотренных международными договорами Республики Беларусь, то в соответствии с новой редакцией закона его положения применяются к "...произведениям, впервые опубликованным или находящимся на территории Республики Беларусь, независимо от гражданства автора" (абз.2 п.2. ст.5). Тем самым, в соответствии с белорусским законом наравне с произведениями национальных авторов авторским правом охраняется любое произведение любого иностранного автора. Впрочем, вряд ли стоит винить разработчиков новой редакции закона "Об авторском праве и смежных правах&", поскольку аналогичная норма предусмотрена ст.991 нового Гражданского кодекса Республики Беларусь. Упоминая о новом ГК, нельзя не сказать о том, что белорусские законодатели избрали достаточно разумную схему, отказавшись от регламентации всех положений авторского права и смежных прав в Гражданском кодексе, оставив в нем только наиболее общие, существенные положения и оставив конкретизацию для специального закона. Возвращаясь к вопросу о сфере действия авторского права можно сказать, что Беларусь на основании своих международных договоров предоставляет охрану произведениям авторов более чем 150 государств и, поэтому, распространение охраны на все произведения всех иностранных авторов не увеличит радикальным образом количество охраняемых произведений, в то же время избавит правоприменительные органы от необходимости решать вопрос о том, охраняется ли данное произведение данного иностранного автора.

**Круг охраняемых** авторским правом произведений в соответствии с новой редакцией закона остался неизменным за небольшим исключением. Критерием охраноспособности составных произведений (сборников, антологий и т.п.) по новой редакции закона признаются являющиеся результатом творческого труда подбор и расположение материалов, в то время как закон "Об авторском праве и смежных правах" 1996 г. считал подбор материала и его расположение самостоятельными критериями для предоставления охраны. Кроме того, из числа произведений, не являющихся объектами авторского права, были исключены одиозные "сообщения информационного характера о событиях и фактах".

**В новой редакции** закона более нет положений о регистрации произведений либо авторских прав на них, которая согласно закона 1996 г. могла осуществляться "специально уполномоченным центральным органом Республики Беларусь". И это можно отнести к достоинства новой редакции, поскольку практика применения закона 1996 г. была связана с тем, что добровольный характер регистрации произведения зачастую понимался как обязательное условие для предоставления охраны авторским правом.

**В новой редакции** закона "Об авторском праве и смежных правах" изменен принцип исчисления срока охраны произведений, выпущенных в свет анонимно или под псевдонимом. Если закон 1996 г. предусматривал, что такое произведение охраняется в течение 50 лет с момента его правомерного обнародования, а в случае, если в течение этого срока личность автора станет достоверно известна, то его произведение охраняется на общих основаниях -- в течение жизни и 50 лет после смерти автора.

**Изменился подход** законодателя к правовой регламентации авторского договора. Закон "Об авторском праве и смежных правах" 1996 г. использовал единое понятие авторского договора, как средства передачи имущественных авторских прав между любыми субъектами, и такой универсальный подход законодателя можно было только приветствовать. Новая редакция закона подобной нормы уже не содержит. Более того, в п.2 ст.26 новой редакции закона законодатель, говоря об определении размера и порядка начисления авторского вознаграждения за использование произведений, наряду с авторскими упоминает "договоры на право использования произведений, которые пользователи обязаны заключить с иными правообладателями либо с организациями, управляющими имущественными правами авторов".

**В соответствии** с новой редакцией закона "Об авторском праве и смежных правах норма об установлении вознаграждения в виде процента от дохода утратила императивный характер -- стороны вправе определять авторское вознаграждение в авторском договоре в виде процента от дохода или в виде твердо зафиксированной суммы или иным способом.

**В законе** появилось новое понятие -- "информация об управлении правами", под которой понимается любая информация, которая идентифицирует автора, произведение, исполнителя, исполнение, фонограмму и ее изготовителя, иного обладателя авторского или смежного права, и, что более важно, информация об условиях использования произведения или объекта смежных прав.

**Наиболее** существенные изменения затронули раздел IV закона, посвященный защите авторского права и смежных прав. Закон "Об авторском праве и смежных правах" 1996 г. предусматривал, что в случае нарушения авторского права или смежных прав их обладатель может требовать либо возмещения причиненных убытков, либо взыскания доходов, полученных нарушителем, либо выплаты компенсации в размере от 10 до 50 минимальных заработных плат, конкретный размер которой определяется судом исходя из обстоятельств дела.

**В целом, можно говорить о том, что новая редакция закона "Об авторском праве и смежных правах", даже несмотря на присущие ей недостатки, должна стать более эффективным средством защиты прав и законных интересов авторов и создателей объектов смежных прав.**

**Однако в законодательстве** общие способы защиты гражданских прав традиционно конкретизировались применительно к специфике защиты авторских прав. Действовавшее до недавних пор законодательство об авторском праве ( раздел IV ГК РБ ), определяя способы защиты авторских прав, устанавливало, что в случаях бездоговорного использования произведений, несоблюдения условий использования произведений без согласия автора ( в тех случаях, когда законодательство допускало свободное использование охраняемых произведений при условии указания имени автора и источника заимствования) , нарушения неприкосновенности произведения или иных личных неимущественных прав автор, а после смерти автора -- его наследники могли требовать восстановления нарушенного права либо запрещения выпуска произведения в свет или прекращения его распространения (ч. 1 ст. 495 ГК РБ). Вместо наследников после смерти автора защиту неприкосновенности его произведения могли осуществлять также иные лица, специально уполномоченные автором либо организации, на которые была возложена охрана авторских прав ( ст. 478 ГК РБ ) . Если же нарушением авторских прав автору или его правопреемникам ( то есть наследникам ) были причинены убытки, то независимо от указанных выше требований восстановления нарушенного права и прекращения нарушения права автор или его правопреемники могли требовать возмещения убытков (ч. 2 ст. 495 ГК РБ).

**Практика защиты** авторских прав чаще всего сталкивалась с такими способами защиты, как признание права (если речь шла о признании авторства либо соавторства), восстановления положения, существовавшего до нарушения права, пресечения неправомерных действий (если речь шла о бездоговорном использовании произведения, нарушении личных неимущественных прав), взыскании причиненных автору либо наследникам автора убытков.

**Закон Республики Беларусь** " Об авторском праве и смежных правах " внес определенные изменения в существовавшую практику гражданско-правовой защиты авторских прав.

**Во-первых,** серьезные изменения претерпел сам объект охраны. Закон последовал традиционному принципу деления субъективных авторских прав на личные неимущественные и имущественные. К первой категории, в соответствии с законом, относятся право авторства, право на авторское имя, право на обнародование и право на отзыв, а также право на защиту репутации автора (ст. 14 закона). Ко второй категории относятся права по использованию произведения и связанное с ними право на получение вознаграждения (ст. 15 закона). По сравнению с действовавшим ранее законодательством (разд. IV ГК РБ) закон "Об авторском праве и смежных правах" существенно изменил содержание субъективных авторских прав. Так среди личных неимущественных прав появилось право на отзыв произведения; существовавшее ранее право на опубликование стало называться правом на обнародование, а понятие опубликования получило более узкое значение; право на защиту репутации автора значительно шире существовавшего ранее права на неприкосновенность произведения. Еще более существенные изменения претерпели имущественные права. В соответствии со ст. 15 закона автору в отношении его произведения принадлежат исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом. Однако п.2 этой же статьи устанавливает, что исключительные права на использование произведения означают право осуществлять или разрешать перечисленные действия -- тем самым права автора по использованию произведения сводятся к праву на воспроизведение, распространение, импорт, публичный показ, публичное исполнение, передачу в эфир, передачу по кабелю, перевод и переработку, а также праву на получение вознаграждения за каждый из этих видов использования произведения. Тем самым, вместо существовавшего ранее единого права на воспроизведение произведения всеми дозволенными способами (ст. 476 ГК РБ) новое законодательство наделяет автора комплексом прав по использованию произведения определенными способами.

 **Во-вторых,** закон "Об авторском праве и смежных правах" изменил круг лиц, управомоченных защищать авторские права. Если действовавшее ранее законодательство в качестве управомоченных субъектов называло автора и его наследников, то закон в качестве такого субъекта называет обладателя исключительных авторских прав (ст. 39 закона). Полагаю, что здесь потребуются некоторые пояснения. В соответствии со ст. 3, которая дает определения используемых в законе терминов, " обладатель авторского права" -- это автор, в случаях, когда имущественными правами наделен автор; иное чем автор физическое или юридическое в случаях, когда имущественными правами наделено такое лицо; физическое или юридическое лицо, которому были уступлены имущественные права. Таким образом, в соответствии с данным в законе определением, обладатель авторского права -- это лицо, которому принадлежат имущественные авторские права. Отсюда можно сделать вывод о том, что обладатель исключительных авторских прав -- это лицо, которому принадлежат какие -- либо имущественные авторские права исключительного характера.

**Изначально обладателем** всех исключительных имущественных прав на любое произведение является его автор.

**Автор может** либо сам осуществлять принадлежащие ему правомочия по использованию произведения, либо передать любое из них другому лицу.

 **Кроме того,** поскольку авторское право переходит по наследству, после смерти автора исключительные права переходят его наследникам.

**Юридические лица,** которые в соответствии с действовавшим ранее законодательством получили первоначальные авторские права (организации, выпускавшие научные сборники, энциклопедические словари, периодические издания, за которыми в соответствии со ст.482 ГК РБ признавалось авторское право в отношении этих изданий в целом), продолжают пользоваться этими правами.

**Таким образом**, в качестве обладателя исключительных авторских прав может выступать сам автор; наследники автора; издатели периодических изданий, научных сборников и энциклопедических словарей -- в отношении изданий в целом; лица, получившие исключительные имущественные права по договору с автором или наследником автора. Именно эти лица могут использовать указанные в законе "Об авторском праве и смежных правах" способы защиты.

**На требования,** вытекающие из нарушения личных неимущественных прав, исковая давность не распространяется (ст. 84 ГК РБ).

**Ст. 39 закона** к"Об авторском праве и смежных правах" устанавливает, что обладатель исключительных авторских прав вправе требовать от нарушителя, которым является любое лицо, не выполняющее требований закона (ст. 38 Закона):

а) признания этих прав;

б) восстановления положения, существовавшего до нарушения права;

в) пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;

г) взыскания убытков, включая упущенную выгоду;

д) взыскания дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения авторского права, вместо возмещения убытков;

е.) выплаты компенсации в сумме от 10 до 50 минимальных заработных плат, определяемой судом вместо возмещения убытков или взыскания дохода;

ж) принятия иных предусмотренных законодательными актами мер, связанных с защитой его прав.

 **Указанные способы защиты** опять же во многом повторяют предусмотренные в ст. 6 ГК РБ, однако содержат и определенные особенности. Так, закон "Об авторском праве и смежных правах" позволяет обладателю исключительных авторских прав пресекать не только действия, нарушающие его право, но и только создающие угрозу его нарушения; данный способ защиты является безусловной новацией в гражданском законодательстве нашей республики.

**Если обладателю** исключительных авторских прав нарушением причинены убытки, то он может потребовать их возмещения. Порядок определения убытков остался практически неизменным, с той, однако особенностью, что новое законодательство предусматривает только минимальные ставки авторского вознаграждения.

**П. 2 ст. 39 закона** устанавливает, что за защитой своего права обладатели исключительных авторских прав обращаются в судебные и иные органы в соответствии с их компетенцией. Однако действующее гражданское законодательство не предусматривает возможности защиты авторских прав в административном порядке. Иски о защите авторских прав должны рассматриваться судами и хозяйственными судами в соответствии с действующими правилами подведомственности и подсудности, а также с учетом разграничения компетенций судов и хозяйственных судов.

**Представительство** по делам о защите авторских прав может осуществляться Комитетом по авторским и смежным правам при Министерстве юстиции.

**Особый интерес** вызывает норма ст. 39 закона, которая говорит о том, что суд в соответствии с действующим законодательством выносит решение о конфискации контрафактных экземпляров, при этом контрафактные экземпляры произведения могут быть переданы обладателю авторского права по его требованию. При этом законодатель не дает четкого ответа на вопрос о том, производится ли конфискация в рамках административного производства на основании ст. 167 КоАП РБ, которая предусматривает конфискацию контрафактных экземпляров в качестве дополнительного взыскания, или же конфискация может производиться и в рамках гражданского или хозяйственного процесса. В дополнение к предусмотренным в ст. ст. 130 ГПК РБ и 66 ХПК РБ мерам по обеспечению иска закон "Об авторском праве и смежных правах" предусматривает изъятие всех экземпляров произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными ( п. 2 ст. 40 закона ). Следовательно, поскольку суд может в порядке гражданского или хозяйственного судопроизводства изъять контрафактные экземпляры, а закон наделяет обладателя авторских прав правом требовать передачи ему ( то есть в его собственность ) контрафактных экземпляров, то можно предполагать, что указанная в п. 3 ст. 39 закона конфискация может применяться и в порядке гражданского либо хозяйственного судопроизводства. Кроме того, конфискацию контрафактных экземпляров и их последующие передачу правообладателю или уничтожение вполне можно рассматривать в качестве одного из возможных вариантов восстановления положения,

**Безусловно,** определенную ясность должна будет внести судебная практика. И хотя судебные дела данной категории на сегодняшний день являются редкостью, существует, на мой взгляд, настоятельная необходимость в толковании порядка применения отдельных норм Закона " Об авторском праве и смежных правах " Верховным судом Республики Беларусь.

Проведенные в последние годы в ряде государств исследования показали, что деятельность, связанная с авторско-правовой охраной, дает около 3-5 процентов валового национального продукта. Эта величина равна, а иногда даже превышает совокупную продукцию отдельных отраслей промышленности, а в некоторых странах всю сельскохозяйственную продукцию. Деятельность по созданию, распространению и использованию литературных и художественных произведений выходит за рамки обычных экономических отношений - она необходима для развития общества в целом, составляет основу его культурного развития. Неукротимый рост новых технологий ставит перед международной системой авторского права значительное число новых проблем. ВОИС рассматривает их, проводя многочисленные исследования и заседания, направленные на их разрешение. В результате большой практической и аналитической работы ВОИС пришла к выводу, что важнейшими задачами в области авторского права и смежных прав, стоящими перед странами Центральной и Восточной Европы и Центральной Азии, являются:

- модернизация законов по авторскому праву с учетом положений существующих международных конвенций, и в первую очередь Бернской конвенции, а также новых международных стандартов;

- принятие соответствующих положений, предусматривающих охрану смежных прав (прав исполнителей, производителей фонограмм и органов вещания);

- присоединение соответствующих стран к международным авторско-правовым конвенциям и др.

Закон РБ "Об авторском праве и смежных правах" содержит положения, которые могут служить хорошей основой для эффективной борьбы с разного рода нарушениями в области интеллектуальной собственности. С вступлением его в действие ушла в прошлое норма о возможности принудительного выкупа авторского права государством; авторам предоставлено право разрешать публичное исполнение созданных ими произведений, их показ по телевидению или в кино, трансляцию по радио; более полно решены вопросы, касающиеся охраны смежных прав, прав авторов на неприкосновенность, правового режима служебных произведений, ставок авторского вознаграждения, авторских договоров и др.

В Законе содержится ряд новых положений, касающихся сферы действия авторского права. Так, определено, что произведение считается опубликованным, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами Республики Беларусь оно было опубликовано на территории Республики Беларусь. При предоставлении на территории Республики Беларусь охраны произведению в соответствии с международными договорами Республики Беларусь автор произведения определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания авторским правом.

Существенно изменены виды и объем авторских прав. Впервые в авторском праве Беларуси предусмотрено право автора на защиту своей репутации и на отказ от ранее принятого решения об обнародовании произведения - право на отзыв. Правом на отзыв автор произведения вправе воспользоваться только при условии возмещения пользователю причиненных таким решением убытков, включая упущенную выгоду. В части имущественных прав Закон предоставляет автору исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом, содержит перечень действий, которые вправе осуществлять автор при применении предоставленных ему исключительных прав на использование произведения.

Право автора на вознаграждение в отличие от статьи Основ гражданского законодательства конкретизируется нормой, согласно которой размер и порядок исчисления авторского вознаграждения за каждый вид использования произведения устанавливается в авторском договоре, а также в договорах, заключаемых организациями, управляющими имущественными правами авторов на коллективной основе, с пользователями. Согласно ст. Закона авторское право действует в течение всей жизни автора и 50 лет после его смерти, кроме случаев, предусмотренных указанной статьей. Право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора охраняются бессрочно. Закон предусматривает передачу (переход) авторских прав к другим лицам в двух случаях: в порядке наследования и по авторскому договору. При этом не переходит по наследству право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора произведения.

Право на защиту авторских прав наследниками сроком не ограничивается. Если наследники отсутствуют, такую защиту осуществляет специально уполномоченный орган Республики Беларусь.

Поскольку Закон не предусматривает авторского права юридических лиц, этот вопрос решает постановление Верховного Совета РБ "О порядке введения в действие Закона Республики Беларусь"Об авторском праве и смежных правах". Постановлением предусмотрено, что авторское право юридических лиц, возникшее до введения в действие Закона, прекращается по истечении 50 лет с момента правомерного обнародования произведения или его создания, если оно не было обнародовано.

Как свидетельствует опыт МАИС, который ведет свою деятельность более чем в 80 странах мира, наиболее эффективными средствами в борьбе с нарушениями авторских и смежных прав являются:

- издание законов и применение сильных сдерживающих уголовных санкций;

- предоставление соответствующим правоохранительным органам права на проведение необходимых оперативных мер по выявлению нарушений;

- предоставление этим органам правомочий на конфискацию незаконной продукции, а также используемого в ее производстве оборудования;

- предоставление суду полномочий на запрет незаконной деятельности, остающийся в силе до конца проведения судебного разбирательства;

- упрощение подтверждения авторских и смежных прав и ускорение судебного разбирательства;

- предоставление права суду принимать решение о конфискации, уничтожении товаров, нарушающих авторское право, или передаче их владельцу авторского права.

**Заключение**

Совершенствование системы охраны интеллектуальной собственности является одним из важнейших направлений социально-экономического развития Республики Беларусь. В работе сформулированы некоторые направления политики развития национальной системы охраны интеллектуальной собственности на ближайшие годы и задачи по их практической реализации.

В заключении следует отметить следующее:

Авторский договор является важнейшим, хотя и не единственно возможным способом передачи прав на использование творческого произведения;

Законодательство об авторском праве РБ в полном объёме защищает права как автора произведения, так и лица использующего. Хотя можно сказать, что права автора лишний раз “перестраховываются” Законом.

Авторские договора в целом похожи на иные виды договоров, но носят более конкретный характер, и имеют более значительное количество обязательных условий.

Таким образом, рассмотрев авторский договор, можно сделать следующие выводы: положение авторского договора достаточно неплохо урегулировано в законодательстве - это нашло отражение в законе, ряде международных актов, специальных законов. Значение надлежащего урегулирования положения авторского договора заключается в повышении творческой активности граждан. Действующими нормативными актами установлены права авторов на опубликование, воспроизведение и распространение произведений, их неприкосновенность, на имя, на получение авторского вознаграждения и на другие права, возникающие из авторских правоотношений. Обеспечение защиты нарушенных либо оспариваемых прав или охраняемых законом интересов авторов имеет большое значение в усилении дальнейшего стимулирования их творчества, охране общественных интересов.

Авторский договор является разновидностью гражданско-правового договора, он носит гражданско-правовой характер и является самостоятельным в ряду других гражданско-правовых договоров. Авторский договор отличается от других гражданско-правовых договоров классификационным многообразием - существует очень много видов авторского договора.

Необходимость правовой охраны программ для ЭВМ и баз данных вытекает из все большего проникновения информационных технологий в жизнь общества. Программы для ЭВМ и базы данных являются необходимой, и в настоящий момент даже основной частью этих технологий. Право должно соответствовать сложившимся общественным отношениям – в соответствии с данной аксиомой программы для ЭВМ в 70-х годах двадцатого века, когда началось их сравнительно массовое применение, были включены в перечень объектов интеллектуальной собственности, подлежащих правовой охране. Программы для ЭВМ и базы данных изначально были отнесены к объектам авторско-правовой охраны.

Тенденция к формированию действенного режима правовой охраны программ для ЭВМ на основе авторского права в рамках мировой экономической приобрела доминирующий характер. Ни изменить ее, ни отказаться от следования в фарватере соответствующего политического курса отдельные страны уже не в состоянии. Это в полной мере относится и к Республике Беларусь.

В республике существует проблема дублирующего законодательного регулирования правовой охраны программ для ЭВМ и баз данных. Данное обстоятельство препятствует четкому и ясному осознанию субъектами соответствующих правоотношений своих прав, обязанностей и гарантий их реализации и поэтому должно быть устранено.

Закон РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» в ст. 1 дает следующее определение программы для ЭВМ: "объективная форма представления совокупности данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств с целью получения определенного результата". Кроме того, в понятие "программа для ЭВМ" входят "подготовительные материалы, полученные в ходе ее разработки, и порождаемые ею аудиовизуальные изображения". При этом, предоставляемая охрана распространяется на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код".

Таким образом, по определению, правовая охрана предоставляется всем программам для ЭВМ, независимо от их экономической и технологической ценности. Режим охраны распространяется на программы для ЭВМ с момента их создания. Данные положения полностью соответствуют принципам классического авторского права.

Белорусский законодатель установил фактически дублирующую систему охраны баз данных – как сборников на традиционных, бумажных носителях и как данных, систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ. Данное положение не способствует повышенной охране этих объектов, и, на наш взгляд, следует устранить сложившееся положение путем ведения единой правовой охраны баз данных в рамках авторского права как сборников независимо от формы их представления.

Понятие автора программы для ЭВМ или базы данных является одним из ключевых для понимания рассматриваемой темы. Автором программы для ЭВМ или базы данных по Закону РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» признается физическое лицо, в результате творческой деятельности которого они созданы. К физическим лицам – авторам программ для ЭВМ и баз данных в полной мере применимы положения ГК РБ о правоспособности и дееспособности граждан. Одним из основных отличий имущественных прав на программы для ЭВМ и базы данных от личных, помимо срочного характера их защиты, является возможность их перехода к третьим лицам. Основным юридическим фактом, оформляющим такой переход, служит авторский договор о передаче имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных. Данный договор является единственной формой перехода имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных по соглашению сторон. Он заключается в письменной форме, с обязательным определением объема и способов использования программы для ЭВМ или базы данных, порядка выплаты и размера вознаграждения, срока действия договора. При заключении авторского договора о передаче имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных с массовыми пользователями предусмотрена возможность особого порядка заключения данного договора, в виде включения условий договора в предоставляемый пользователю экземпляр программы для ЭВМ или базы данных. Данный вид договора является разновидностью договора присоединения. Характер использования имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных дает возможность передачи аналогичных прав одновременно нескольким лицам.

Имущественные права на программу для ЭВМ или базу данных переходят по наследству. Ни Закон РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных», ни Закон РБ «Об авторских и смежных правах не предусматривают каких-либо особых положений при переходе имущественных прав по наследству. Тем самым, данные отношения регулируются общими положениями наследственного права. При создании программы для ЭВМ или базы данных в порядке выполнения служебных обязанностей или по заданию работодателя имущественные права на программу для ЭВМ или базу данных принадлежат работодателю. Для предотвращения возможных споров нужно четко оговаривать, что создание программ для ЭВМ и баз данных входит в круг служебных обязанностей работника. Защита прав авторов и правообладателей программ для ЭВМ и баз данных в настоящее время является очень актуальной проблемой. Предусмотренные Законом РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» гражданско-правовые меры защиты прав на программы для ЭВМ и базы данных соответствуют общепринятым международным нормам и дают достаточно надежную основу для борьбы с «компьютерным пиратством». На наш взгляд, в данный момент проблема защиты авторских прав на программы для ЭВМ и базы данных лежит в плоскости совершенствования механизма привлечения к ответственности нарушителей авторских прав на программы для ЭВМ и базы данных.

Основываясь на проведенном исследовании, на наш взгляд необходимо предпринять следующие шаги по повышению эффективности правового регулирования программ для ЭВМ и баз данных:

1. Скорейшее принятие части третьей Гражданского кодекса РБ вместе с разделом, посвященным праву интеллектуальной собственности.
2. Установление четкой иерархии и соотношения между Законом РБ «Об авторском праве и смежных правах» и Законом РБ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных».
3. Единый подход к базам данных как сборникам, независимо от формы их представления и отражение данного положения в законодательстве в соответствии с международной практикой
4. Коррекция перечня имущественных прав на программу для ЭВМ путем исключения из него права на выпуск в свет.
5. Установление особых положений по наследованию имущественных прав на программу для ЭВМ и базу данных, учитывающих их специфику.

 С ростом темпов информатизации современного общества растет роль программ для ЭВМ и баз данных как основных составляющих данного процесса и их эффективная правовая охрана будет способствовать ускорению общего научно-технического прогресса в мире.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция РБ г.
2. Гражданский Кодекс часть 1 от 30.11.94
3. Гражданский Кодекс часть 2 от 26.01.96
4. Гражданский Кодекс часть 3 от 26.11.2001
5. Трудовой Кодекс от 30.12.2001
6. УК РБ
7. Закон РБ “Об авторском праве и смежных правах” от 9.07.95 // Ведомости. 1993. № 32. Ст. 1242
8. Закон РБ “О внесении изменений и дополнений в закон об авторском праве и смежных правах” от 19.07.95 // СЗ. 1995. № 30, ст. 2866
9. Закон РБ “О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и без данных” от 23.09.94 // Ведомости, 1992, № 42, ст. 2325
10. Указ Президента РБ “О государственной политики в области охраны авторского права и смежных правах” от 7.10.93 г. № 1607 // САПП РФ, 1993, № 417, ст. 3920
11. Указ Президента РБ “О мерах по реализации прав авторов произведений, исполнителей и производителей фонограмм на вознаграждение за воспроизведение в личных целях аудиовизуального произведения или звукозаписи произведения” от 5.12.98 г. № 1471 // СЗ, 1998, № 49, ст. 6016
12. Закон РБ “Об авторском праве” // СУ РСФСР, 1928, № 132, ст. 861
13. Основы авторского права 1928 г. // СЗ СССР, 1928. № 27, ст. 246
14. Андреев С.Е. Договор: заключение, изменение, расторжение. М., Проспект, 1997, 376 с.
15. Антимонов Б.С. Авторское право. М., 1957, с. 59
16. Бакшинкас В.Ю. Договорные обязательства: теория и практика. М., 1997, 160 с.
17. Близнец И. Применение в РБ международно-правовых способов защиты интеллектуальной собственности // Белорусская юстиция, 1998, № 1, с. 20
18. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. М., ИНФРА, 1998, 790 с.
19. Брагинский М.И. Гражданское право. курс лекций. Ч. 1. Под ред. Садикова О.Н. М., Юридическая литература, 1996, 303 с.
20. Брагинский М.Н., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Издательство “Статут”, 1997, 682 с.
21. Ваксберг А.И. Некоторые вопросы советского авторского права // Советское государство и право, 1954, № 8, с. 40
22. Васильева Е.А. Гражданское и торговое право капиталистических стран. М., 1993, 560 с.
23. Гаврилов Э.П. Комментарий к закону РФ “Об авторском праве и смежных правах”. М., Спарк-Фонд. Правовая культура, 1996, 224 с.
24. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательский договор. авторский гонорар. М., Юридическая литература, 1988, 176 с.
25. Гражданское право. Учебник в 2-х т. Т. 2 / Под ред. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 1993, 432 с.
26. Гулый К.К. Проблемы гражданско-правового регулирования редакционно-издательского процесса. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1991, с. 5
27. Завидов Б.Д. Отдельные проблемы ответственности сторон в возмездном договоре // Юрист, 1998, № 10, с. 41.
28. Интеллектуальная собственность в 2-х книгах. Кн. 1 / Авторское право и смежные права. М., Амалфея, 1997, 559 с.
29. Кабатов В.А. Советское авторское право на произведения изобразительного искусства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1954, с. 4.
30. Корчагин А.Д. Интеллектуальная собственность: Словарь-справочник. М., ИНФРА, 1995, 111 с.
31. Махагонова Н.В. О некоторых нерешенных проблемах законодательства оп авторскому праву // Государство и право, 1996, № 1, с. 60
32. Новицкий И.Б. Обязательство заключить договор. М., 1947.
33. Потапова И.Е. Правовое регулирование перевода произведений науки, литературы. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.
34. Сборник договоров. М., “Проспект”, 1998, 560 с.
35. Сборник нормативных актов об авторском вознаграждении за издание произведений науки, литературы и искусства. М., ВААП-ИНФОРМ, 1991, 344 с.
36. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности Учебник. М., Проспект, 1996, 704 с.
37. Справочник нормативных материалов для издательских работников. М.: Книга, 1997, с. 295.
38. Тативосян В.П. Авторское право в вопросах и ответах. Самара, 1997, с. 71
39. Толстой Ю.К. Указ. сочинение
40. Трубников П.Я. Судебное разбирательство гражданских дел отдельных категорий. М., Былина, 1996, 236 с.
41. Флейшиц Е.А. Личные права в гражданском праве СССР и капиталистических странах. М., 1941, с. 164
42. Фокс Д.К., Роусон П. Издательский контракт: введение в авторское право. М., 1993, с. 140.
43. Хаметов Р. Корпоративная борьба с нарушениями авторских и смежных прав // Хозяйство и право, 1998, № 4, с. 98
44. Хорошавина Н. Теория и практика Российского пиратства // Интеллектуальная собственность, 1996, № 7-8, с. 2
45. Чернышева С.А. Авторский договор в гражданском праве М., 1996, 104 с.
46. Чертков В.Л. Авторское вознаграждение // Советское государство и право, 1985, № 3
47. Яковлев В.Ф. Новое в договорном праве // Гражданское законодательство М., 1994, с. 40
48. " Правила составления, подачи и рассмотрения заявок на официальную регистрацию программ для ЭВМ и баз данных. Приказ Белорусского агентства по правовой охране программ для ЭВМ, баз данных и топологий интегральных микросхем от 05 марта 1996 г. / Сборник нормативных документов по авторскому праву. – М.: Статут, 1995. с 234-245.
49. Директива Совета Европейского Сообщества от 14 мая 1991 г. № 91/250/ЕЕС «О правовой охране программ для ЭВМ» / Международное частное право. Сборник документов. / Сост. Бекяшев К. А. И Ходаков А. Г. – М.: БЕК, 1997. С. 342-357.
50. Гаврилов А. П. Вступительная статья. / Закон РБ "Об авторском праве и смежных правах". М.: Издательство "Бек", 1995. С. I - XXV.
51. Кириллов М. Я. Развитие советского авторского права. Свердловск, 1982.- 184 с.
52. Комментарий к законодательству об охране интеллектуальной собственности: Сборник / Общ. ред. В. И. Еременко. – М.: Фонд «Правовая культура», 1997. – 235 с.
53. Проблемы интеллектуальной собственности в гражданском кодексе РБ. Материалы международной научно-практической конференции./Труды кафедры ЮНЕСКО по интеллектуальной собственности. Том 1. – М.: ИМПЭ, 1999 г. – 57 с.
54. Карелина М. М. Судебная защита права авторов программ для ЭВМ и баз данных [On-line]:
55. Никифоров И. Правовая охрана программ для ЭВМ и баз данных
[On-line]
56. Носова И. Передача имущественных прав на программы для ЭВМ и базы данных. [On-line]:
57. Хаметов Р. Каким быть авторскому договору? Интеллектуальная собственность. 1997. № 3 / 4. С. 53-60.
58. Шамхолова Н. А. Программы для ЭВМ как служебные произведения. // Патенты и лицензии. 1999. № 6. с. 36-41.
59. Серго А.Г. Авторское право в Интернете