**Решающие формальности в авторском праве**

Инна Петренко, старший специалист отдела Авторского права ЗАО «Интеллект-консалтинг»

Авторское право на произведение возникает с момента создания этого произведения в объективной форме. Эта норма закреплена в п.1 ст. 9 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993г. № 5351-1 (далее Закон). Из Закона следует, что для признания авторского права достаточно, чтобы произведение было выражено в определенной форме, будь то литературное произведение (стихотворение, повесть или роман); музыкальное произведение (с текстом или без текста); фотографическое произведение и т.д. (ст. 7). Кроме того, Закон прямо указывает на то, что для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей. Термин «формальность» обозначает выполнение определенных процедур, установленных законодательством той или иной страны. Анализируя национальные законодательства разных стран, к формальностям можно отнести следующее: применение знака охраны авторского права, регистрация и депонирование произведений, регистрация авторского договора.

Согласно БЕРНСКОЙ КОНВЕНЦИИ ОБ ОХРАНЕ ЛИТЕРАТУРНЫХ И ХУДОЖЕСТВЕННЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ (Парижский Акт, ВОИС, 24 июля 1971г.; далее - Конвенция; подписана 09 сентября 1886г.) в странах-участниках Конвенции судебная защита литературных и художественных произведений не требует соблюдения формальностей (п.2 ст. 5 Конвенции). Обладание правами и их реализация не зависят ни от каких формальностей. В связи с этим Всемирная Организация по Интеллектуальной собственности (ВОИС) не связывает охраноспособность произведения с наличием регистрации. Для справки: Россия присоединилась к Конвенции 13 марта 1995г.

Тем не менее, законодательство некоторых стран позволяет осуществлять регистрацию произведений. Так, например, регистрация произведений в США осуществляется специальным государственным органом - Бюро по авторским правам США (The U.S. Copyright Office) при Библиотеке Конгресса США (Library of Congress Copyright Office 101 Independence Avenue, S. E. Washington, D.C. 20559-6000). Государственная регистрация произведений носит заявительный характер и может быть произведена в любой момент в течение жизни автора. Осуществляется государственная регистрация как неопубликованных, так и опубликованных произведений. Регистрация опубликованного произведение, которое уже ранее было зарегистрировано как неопубликованное, не обязательна и возможна по желанию автора. Срок регистрации составляет 4-5 месяцев с момента подачи документов. В случае возникновения спора о защите авторских прав в судебном порядке, регистрация произведения обязательно должна быть осуществлена до начала судебного процесса.

В соответствии с национальным законодательством Испании и некоторых латиноамериканских стран (Аргентина, Колумбия и др.) условием авторского права на произведение является депонирование экземпляров всех публикаций.

Проанализируем законодательство России и ряда других стран и рассмотрим некоторые формальности, которые могут сыграть, возможно, решающую роль при разрешении спора об авторстве на произведение.

Немного к истории. В п. 1 «Инструкции о порядке проставления знака охраны авторского права на произведениях науки, литературы и искусства, издаваемых в СССР» (утверждена приказом Госкомиздата СССР от 03 июля 1989г. № 212; далее – Инструкция) было установлено, что в соответствии со ст. III Всемирной конвенции об авторском праве, членом которой СССР является с 27 мая 1973г., все охраняемые на территории СССР произведения должны быть обозначены знаком охраны авторского права. Наличие знака охраны авторского права (символа авторского права) означало, что авторские права на произведение охраняются, по этому знаку определяется, кому принадлежат авторские права на данное произведение. В соответствии с правилами, изложенными в настоящей Инструкции, знак охраны авторского права должен был быть проставлен на всех охраняемых авторским правом произведениях, изданных после 01 августа 1989г. и являющихся первым выпуском в свет данного произведения или перевода. Таким образом, в Инструкции содержались императивные нормы, предписывающие в обязательном порядке указывать правообладателям знак охраны авторского права.

В настоящее время, как отмечалось выше, действует Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993г., согласно которому обязательного указания знака охраны авторского права не требуется. В п. 1 ст. 9 Закона говорится, что обладатель исключительных авторских прав для оповещения о своих правах вправе использовать знак охраны авторского права. Знак охраны помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из трех элементов:

латинской буквы «С» в окружности;

имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав;

года первого опубликования произведения.

В соответствии с п. 4 ст. 36 Закона для возникновения и осуществления смежных прав также не требуется соблюдения каких-либо формальностей. Для оповещения о своих правах производитель фонограммы и исполнитель вправе использовать знак охраны смежных прав, который помещается на каждом экземпляре фонограммы и (или) на каждом содержащем её футляре и состоит из трех элементов:

латинской буквы «Р» в окружности;

имени (наименования) обладателя исключительных смежных прав;

года первого опубликования фонограммы.

Знак охраны носит двойную функцию:

- во-первых, – предупредительную. Он оповещает потенциальных пользователей этого произведения о том, что данное произведение охраняется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

- во-вторых, - информационную. Пользователи произведения, а также другие заинтересованные лица имеют возможность получить информацию о том, кто является обладателем прав на произведения для того, чтобы в случае заинтересованности впоследствии обратиться к автору с предложениями о заключении авторского договора о передаче исключительных или неисключительных авторских (смежных) прав.

Если же обратиться к международному законодательству, то следует отметить что в соответствии со Всемирной (Женевская) конвенцией об авторском праве от 06 сентября 1952 г. (далее – Конвенция) считается, что все формальности, требуемые для предоставления охраны авторским правом, выполнены, если все экземпляры, начиная со времени первого опубликования, вышли в свет с надлежащим знаком охраны. СССР присоединился к Конвенции 27 мая 1973г., Россия является правопреемником СССР по международным обязательствам. Анализ положений Конвенции позволяет сделать следующий вывод: если национальным законодательством страны предусмотрено соблюдение формальностей, то для их соблюдения достаточно лишь указать знак охраны авторского права. В нашей стране, как правило, знак охраны авторского права ставится повсеместно. Однако зачастую он указывается неверно и содержит недостоверную информацию. В соответствии со ст. 7.12 Административного кодекса Российской Федерации от 30 декабря 2001 года № 195-ФЗ ввоз, продажа, сдача в прокат или иное незаконное использование экземпляров произведений или фонограмм в целях извлечения дохода в случаях, если экземпляры произведений или фонограмм являются контрафактными в соответствии с законодательством Российской Федерации об авторском праве и смежных правах либо на экземплярах произведений или фонограмм указана ложная информация об их изготовителях, о местах их производства, а также об обладателях авторских и смежных прав, а равно иное нарушение авторских и смежных прав в целях извлечения дохода - влечет наложение административного штрафа

на граждан в размере от пятнадцати до двадцати минимальных размеров оплаты труда с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения;

на должностных лиц - от тридцати до сорока минимальных размеров оплаты труда с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения;

на юридических лиц - от трехсот до четырехсот минимальных размеров оплаты труда с конфискацией контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения.

Следующая формальность – регистрация и депонирование произведения. Регистрация и депонирование носят заявительный характер, никакой экспертизы произведения не производится. Эта процедура происходит следующим образом: в регистрирующий орган подаются заявление от автора и само произведение в печатном виде. Страницы произведения пронумеровываются, прошиваются, автор произведения ставит свою подпись на каждой странице. Такой экземпляр произведения хранится у регистрирующего органа до момента возникновения судебного спора. Автору же выдается именное свидетельство на его произведение за определенным номером и с указанием даты выдачи. Это платная услуга, которая наряду с юридическими компаниями также осуществляется Российским авторским обществом (РАО). Депонирование может сыграть значительную роль в разрешении судебного спора: свидетельство является доказательством момента создания произведения. Таким образом доказывается то, что произведение одного автора возникло ранее произведения другого автора. Как отмечалось, государственная регистрация произведений в Российской Федерации Законом не предусмотрена.

В качестве примера можно привести законодательство других стран.

Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» от 23 декабря 1993 года N 3792-XII аналогично Закону РФ предусматривает, что авторское право на произведение возникает в результате факта его создания, и для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения или любого другого специального его оформления, а также выполнения каких-либо иных формальностей. Однако в отличие от Закона РФ в п.3 ст. 11 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» закреплено, что субъект авторского права для удостоверения авторства (авторского права) на обнародованное или необнародованное произведение, факта и даты опубликования произведения или договоров, касающихся права автора на произведение, в любое время в течение срока охраны авторского права может зарегистрировать свое авторское право в соответствующих государственных реестрах.

Согласно Постановлению Кабинета Министров Украины № 1756 от 27 декабря 2001г. права автора на произведения науки, литературы и искусства, а также договоры, касающиеся права автора на произведения, регистрирует Министерство образования и науки Украины. Порядок государственной регистрации следующий: в Государственный департамент интеллектуальной собственности Минобразования и науки правообладателем подается заявка на регистрацию, экземпляр произведения, документ о факте и дате обнародования произведения, документ об оплате государственного сбора за подготовку к регистрации авторского права или копия документа, подтверждающего право на освобождение от оплаты сбора, документ об оплате государственного сбора за выдачу свидетельства или копия документа, подтверждающего право на освобождение от оплаты, доверенность, если заявка от имени автора подается доверенным лицом, документ, подтверждающий переход в наследство имущественного права автора (если заявка подается наследником автора).

Закон Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» от 16 мая 1996 г. № 370-XIII предусматривал государственную регистрацию произведений уполномоченным центральным органом управления Республики Беларусь. Таким органом являлся Комитет по авторским и смежным правам Министерства образования и науки республики Беларусь (далее – Комитет), впоследствии преобразованный в Комитет по авторским и смежным правам при Министерстве юстиции Республики Беларусь. Однако в новой редакции закона Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» от 11 августа 1998 г. № 194-З нормы о регистрации были исключены.

Объектами авторского права также являются программы для ЭВМ и базы данных. Наряду с Законом РФ «Об авторском праве и смежных правах» их использование регулируется специальным нормативным актом - Законом Российской Федерации «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» от 23 сентября 1992 года N 3523-1 (далее – Закон; с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным Законом от 24 декабря 2002 г. № 177-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных"). Программы для ЭВМ и базы данных охраняются, если они являются результатами творческой деятельности, выраженными в любой объективной форме и на любом языке. Автору программы для ЭВМ и базы данных принадлежат личные неимущественные права, такие как

право авторства, то есть право считаться автором программы для ЭВМ или базы данных;

право на имя, то есть право определять форму указания имени автора в программе для ЭВМ или базе данных: под своим именем, под условным именем (псевдонимом) или анонимно;

право на неприкосновенность (целостность), то есть право на защиту как самой программы для ЭВМ или базы данных, так и их названий от всякого рода искажений или иных посягательств, способных нанести ущерб чести и достоинству автора;

право на обнародование программы для ЭВМ или базы данных, то есть право обнародовать или разрешать обнародовать путем выпуска в свет (опубликования) программы для ЭВМ или базы данных, включая право на отзыв

и имущественные права. Имущественные права на эти объекты авторского права могут принадлежать как их авторам, так и их наследникам, а также другим физическим или юридическим лицам, обладающими исключительными правами в силу закона или договора.

Согласно п.п. 1 и 2 ст. 4 этого Закона авторское право на программы для ЭВМ или базы данных возникает в силу их создания. Для возникновения и осуществления авторского права на программы для ЭВМ или базы данных не требуется депонирования, регистрации или соблюдения иных формальностей. Правообладатель для оповещения о своих правах может, начиная с первого выпуска в свет программы для ЭВМ или базы данных, использовать знак охраны авторского права в виде символа – латинской буквы «С» в окружности. В соответствии с п.1. ст. 13 Закона по своему желанию Правообладатель всех имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных непосредственно или через своего представителя в течение срока действия авторского права может зарегистрировать программу для ЭВМ или базу данных путем подачи заявки в Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

В заключение хотелось бы еще раз обратить внимание на то, что указание знака охраны авторского права, депонирование и регистрация произведений в Российской Федерации Законом не предусмотрены и не являются обязательными, однако могут быть использованы в качестве дополнительного подтверждения авторства в спорных ситуациях. Указание знака охраны авторского права - латинской буквы «С» в окружности, информирует пользователей произведения о том, что оно охраняется Законом, а сообщение достоверной информации о правообладателе позволяет заинтересованным лицам, желающим получить права, напрямую обратиться к нему. Относительно регистрации и депонирования произведений имеются доводы «за» и «против» Сторонники регистрации и депонирования полагают, что при использовании этих формальностей произведение становится защищенным от нарушителей. Противники утверждают, что услуги по регистрации и депонированию произведений - лишь способ зарабатывания денег и вводят в заблуждение авторов, так как эти формальности не предусмотрены Законом.

Следует отметить, что в соответствии со ст. 45 Конституции Российской Федерации гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина. Помимо государственной защиты прав и свобод человека и гражданина каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Кроме того, содержащиеся в гражданском законодательстве нормы права сформулированы на базе общего правила: «разрешено всё то, что не запрещено законом». Из этого следует, что все субъекты гражданского права могут совершать любые действия, не запрещенные законом. Потому, являясь автором произведение, полагаю, целесообразнее заранее подкрепить свое авторство дополнительными доказательствами, предупредив тем самым, возможные споры об авторстве в будущем.