**4.**

**АВТОРСКИТЕ ПРАВА ВЪРХУ СОФТУЕРНИТЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ И ТЯХНАТА ЗАЩИТА. ПРАВА ВЪРХУ БАЗИ ДАННИ. ОТДАВАНЕ ПРАВО ЗА ИЗПОЛЗВАНЕ НА СОФТУЕРНИ ПРОДУКТИ И БАЗИ ДАННИ.**

Компютърната технология започва бурното си развитие в средата на 20 век. Първоначално предназначени за нуждите на държавната статистика, военното и ракетното дело, постепенно с помощта на компютрите хората започват да обработват все по разнообразни данни и да използват в различни сфери от човешката дейност. В началото на 80-те години на двадесети век се появяват първите персонални компютри, които позволяват изключително бързото навлизане на технологията за нуждите на бизнеса. Това нововъведение революционизира секторите на производството и услугите. Компютърните системи се състоят от физически компоненти (хардуер) и компютърните програми (софтуер).В началото на 21 век компютърните системи имат по-голяма роля в живота на хората и обществените взаимоотношения от всякога. Ето защо заради компютрите се налагат промени в правото на всяка държава. Появяват се и нови термини като компютърно престъпление. В настоящия въпрос ще разгледаме компютърният софтуер като обект на авторското и патентното право и някои от икономическите аспекти на проблема.

**Историята на човечеството е история на *приложението на въображението* или на новаторството и творчеството към съществуващото познание. По този начин се осъществява и прогреса на обществото в решаването на едни или други възникнали проблеми и се постига по-висок жизнен стандарт. От ранните писмени източници от Месопотамия, китайския абакус, сирийския астролаб, древните индийски обсерватории, печатната преса на Гутенберг, двигателя с вътрешно горене, пеницилина, лекарствата на растителна основа и лечебните методи от Южна Африка, транзистора, полупроводниковата нанотехнология и т.н – всичко това се дължи на въображението на творците от цял свят, с което става възможен прогресът на обществото.**

***Интелектуалната собственост* е термин, с който се описват идеи, изобретения, технологии, произведения на изкуството, музиката, литературата, които са нематериални, когато се създават, но придобиват стойност в материална форма като продукти. Интелектуалната собственост представлява *търговското приложение на творческата мисъл*, която разрешава определено техническо или художествено предизвикателство.** Това не е самият продукт, а идеята зад него, начинът, по който тази идея се изразява, и специфичният начин, с който тя е именована и описана. Строго юридическото понятие за обективно авторско право се свързва с система от правни норми, регулиращи обществените отношения, възникващи във връзка с създаването и ползването на интелектуална собственост. Световната организация за интелектуална собственост (СОИС) прокламира универсалната стойност на интелектуалната собственост и доказва, че интелектуалната собственост принадлежи на всички народи, свързана е с всички времена и култури и че е оставила остечатъка си върху еволюцията в света, исторически е допринесла за прогреса на обществата. Интелектуалната собственост представлява наше общо наследство.

**От най-древните ритуали, от зараждането на музиката и танците, погребалните обреди, пещерните рисунки, писаното слово и театралните представления до употребата на съвременни технологии*, човечеството се идентифицира и се определя чрез културно творчество* и израз под формата на художествени творби и произведения.** Голяма част от тях продължавата да живеят и разцъфтяват в многообразие и днес във фолклора и други форми на традиционни знания. Това са показатели за социален прогрес и качество на живот. Като частна собственост на техните създатели, те се оценяват от обществото на базата на много основания (включително тяхната икономическа, политическа и културна роля), но специфичната им ценност са заветите на човешкото усилие, които живеят в тях.

От казаното дотук, изглежда излишно да привеждам аргументи в подкрепа на *нуждата от засилена защита на интелектуалната собственост в национален и международен план.*

**Преглед в историческоправна перспектива на развитието на интелектуалната собственост**

**В историческоправна перспектива понятието интелектуална собственост е старо. Първият систематизиран и целенасочен опит за закрила на интелектуалната собственост се приписва на Венецианския закон от 1474 година. Целяло се закрила на изобретенията под формата на патент**, тъй като той предоставял изключително право на индивида, с което за пръв път се ограничавал и обществения интерес. **През XVI век в Англия вече съществувала патентната система. Разпространението на печатарската преса предизвиква на свой ред необходимостта от създаването на закон за авторското право. Всъщност изобретяването на печатарската преса е събитието, допринесло в съществена степен за зараждането на първата система за авторско право в света.**

**Постепенно с развитието на глобализацията започва да се чувства *необходимостта от международна закрила на интелектуалната собственост*. В отговор на тази нужда международната общност изработва и приема Парижката конвенция за закрила на индустриалната собственост от 1883 година.** **Закрилата, която се осигурявала е чрез права върху индустриалната собственост под формата на патенти (изобретения), марки и промишлен дизайн. Около средата на XIX век10 известни автори откриват, че техни творби се възпроизвеждат нелегално и се продават в други страни и от това те не получавали роялти. За да бъде отстранена тази практика, известният френски писател, авторът на „Клетниците”, Виктор Юго, организира група от известни автори, които сформират Международната литературна асоциация, станала по-късно известна под името Международна литературна и художествена асоциация, с намерението да се установи някаква основна форма на междунардна закрила на творбите им. Така през 1886 година в сила влиза другият значим международноправен акт за интелектуалната собственост – Бернската конвенция за закрила на литературните и художествените произведения.**

През първите стотина година след приемането на Парижката и Бернската конвенции се забелязва увеличаване на закрилата върху изобретенията, марките и другите обекти на индустриална собственост, както и на творби, попадащи под закрилата на авторското право на международно ниво. Забелязва се и началото на сътрудничеството на държавите в областта на закрилата на интелектуалната собственост. Постоянната подкрепа и развитието на системата за закрила на интелектуалната собственост през изминалия век потвърждава факта, че много държави признават *ролята на интелектуалната собственост за развитието и стимулирането на изобретенията и техническите и художествените постижения.* От голямо значение е тук да се отбележи, че това, което подчертава значението на интелектуалната собственост винаги е било, че *признаването на собствеността на изобретенията и на художествените творби стимулира създаването им и с това се стимулира и икономическия растеж*.

Очевидна е необходимостта от регулирането на тези обществени отношения в международен мащаб, което от своя страна води и до необходимостта от предприемането на съответни правни механизми за закрила на интелектуалната собственост и в националните законодателства на отделните държави. След 1967 година се сключват няколко международни договора в областта на интелектуалната собственост като *Споразумението за свързаните с търговските аспекти на правата върху интелектуална собственост* на Световната търговска организация (СТО), което доизяснява и въвежда нови обекти на интелектуална собственост.

**Авторското право е правна област, която осигурява закрила на „оригинални авторски творби”, включващи картини, скулптура, музика, романи, поезия, пиеси, архитектура, балет, ръководства и инструкции, техническа документация и софтуер. Правна закрила произтича от факта, че *един автор независимо създава творба и че неговото „изразяване на идеята” е „оригинално”,а не копирано от друго лице*.**

Авторското право има различен критерий от този на патентите, които се съсредоточават върху новостта на една полезна идея или концепция, а не – върху изразяването на тази идея. За разлика от изобретението, не е нужно авторската творба да бъде полезна. Авторското право се простира върху изразяване на идеи и понятия, а не върху самите идеи и понятия. Няма точна дефиниция за творбите, попадащи под авторското право. По-правилно би било да се каже, че авторското право се разпростира върху всички литературни и художествени творби, като се има предвид гъвкавостта на съществуващия стандарт. Практически закрилата на авторското право се простира върху творби, които непрофесионалиста може да смята, че нямат литературни или художествени стойности.Закрилата на авторското право може да съществува в един и същи продукт или технология и *заедно с други форми на интелектуална собственост.* В сравнителноправен план, в много държави авторските творби трябва да бъдат визуализирани и/или обективирани в достатъчно устойчива и постоянна форма, за да получат правна закрила. Творбите трябва да могат да бъдат сетивно възприемани от целената аудитория. Закрилата на авторското произведение става без излишни „формалности”, веднага след обективирането в действителността, при самото му изразяване. Постигнато е международно споразумение, че не са необходими „формалности” за използването и притежаването на авторско право.

През 1961 година Римската конвенция приема нови категории права, които дотогава не са били защитени с авторски права. Тези права се наричат „сродни права” и в тях се включват радио и телевизионните предавания, звукозаписи и представления. След приемането на Споразумението TRIPs понятието „свързани права” се заменя до голяма степен с „сродни права”.

## Авторско право

**Според една от приетите дефиниции “*авторското право е дял на правната наука, част от гражданското право, която представлява система от правни норми уреждащи, регулиращи и защитаващи отношенията възникнали при или по повод създаването и използването на научни, литературни, художествени и др. произведения*.”**. **В България основополагащ за авторското право е „Закона за авторското право и сродните му права**”, **който регламентира обществените отношенията, свързани с възникване, използване и защита на авторски права на територията на Република България.  Авторското право възниква за автора на дадено произведение в момента на неговото създаване. Въпреки това трябва да се открои възможната разлика между автор и носител на авторското право. Например след смъртта на автора за определен период (най-често седемдесет години) носители на авторските права върху дадено произведение стават наследниците на автора. Друг пример за такова различие дава чл. 14 (ЗАПСП) „*Ако не е уговорено друго, авторското право върху компютърни програми и бази данни, създадени в рамките на трудово правоотношение, принадлежи на работодателя.”* Закриляните от закона обекти на авторското право могат да бъдат литературни, музикални, сценични, аудио-визуални и фотографски произведения, както и произведения на художественото изкуство и архитектурата. Други произведения, които са пряко свързани с проблематиката на настоящия въпрос, които са обект на защита от Закона за авторското право и сродните му права са компютърни програми и бази данни.** **В себе си авторското право съдържа както имуществени, така и неимуществени права. Сред неимуществените права са правото за оповестяване на произведението, право на признаване на авторството върху произведението както право на поставяне на идентифициращ знак (*име, псевдоним, подпис и други*) при всяко използване на произведението. Също такада иска запазване на целостта на произведението и да се противопоставя на всякакви промени в него и да променя произведението си, ако това не нарушава права, придобити от други лица. Някои от имуществените права на носителя на авторското право са публичното представяне на произведението и разпространяването му сред неограничен брой лица, възпроизвеждането и преработката на произведението, както и създаването на ново, производно от него произведение. Като общо правило авторското право се закриля докато авторът е жив и 70 години след неговата смърт, като този срок започва да тече считано от 1 Януари на годината, следваща смъртта на автора и за това време носители на авторските права стават наследниците по завещание или според Закона за наследството. След изтичане на срока на закрила на авторското право, произведението може да бъде ползвано свободно от всеки, съблюдавайки безсрочното право наавтора да публикува произведенията си под псевдоним или анонимно и името му или друг идентифициращ знак да бъде обозначавано при всяко ползване на произведението. Такива произведения, за които периодът на закрила на авторското право е изтекъл стават обществено достояние.**

**Субект на авторско право**

**ЗАПСП дели субектите на авторско право на две големи групи. Първата група са авторите. Втората група субекти са лицата, на които законът им позволява да бъдат носители на авторски права.** **Такива хипотези са предвидени в три случая:**

**1. авторското право върху периодични издания и енциклопедии принадлежи на физическото или юридическото лице, което осигурява създаването и издаването на произведението;**

**2. авторското право върху сборници, антологии, библиографии, бази данни и други подобни принадлежи на лицето, което е извършило подбора или подредбата на включените произведения;**

**3. авторското право върху компютърни програми и бази данни, създадени в рамките на трудово правоотношение, принадлежи на работодателя.**

**Форма на използване на обектите на авторско право**

Формите на използване на обекти на авторско право и необходимостта от заплащане на възнаграждение и получаване съгласието на автора са регламентирани, както следва:

**1.Използване със съгласие на носителя на авторското право и срещу заплащане на възнаграждение;**

**Формите на използване тук са:**

**а) Възпроизвеждане**

**б) Разпространението сред неограничен брой лица на оригинала или екземпляри от произведението**

**в) Публичното представяне или изпълнение на произведението**

**г) Излъчването на произведението по безжичен път**

**д) Предаването и препредаването на произведението по кабел**

**е)  Превеждане на произведението на друг език**

**ж) Преработка на произведението**

**з) Предлагането по безжичен път или по кабел на достъп на неограничен брой лицадо произведението или до част от него по начин, позволяващ този достъп да бъде осъществен от място и по време, индивидуално избрани от всеки от тях –тази хипотеза регламентира използването в Интернет.**

**и) Внос и износ на екземпляри от произведението в търговско количество**

2.**Използване без съгласието на носителя на авторското право и без заплащане на възнаграждение (свободно използване)**

Към тази група спадат много форми на използване на обектите на авторско право. **Някои от тях са:**

а) **Временното възпроизвеждане на произведения, ако то има преходен или инцидентен характер, няма самостоятелно икономическо значение, съставлява неделима и съществена част от техническия процес и се прави с единствената цел да позволи:**

**●предаване в мрежа чрез посредник, или**

**●друго разрешено използване на произведение;**

б) **Използването на цитати от вече разгласени произведения на други лица при критика или обзор при посочване на източника и името на автора, освен ако това е невъзможно; цитирането трябва да съответства на обичайната практика и да е в обем, оправдан от целта;**

в) **Използването на части от публикувани произведения или на неголям брой произведения в други произведения в обем, необходим за анализ, коментар или друг вид научно изследване; такова използване е допустимо само за научни и образователни цели при посочване на източника и името на автора, освен ако това е невъзможно.**

**3.Свободно използване без съгласие на носителя на авторското право  и със заплащане на компенсационно възнаграждение**

а) **Възпроизвеждането** с нетърговска цел **на отпечатани произведения, с изключение на нотни материали, върху хартия или друг подобен носител;**

б) **Възпроизвеждането на произведения, независимо върху какъв носител, от физическо лице за негово** лично използване**, при условие че не се извършва с търговска цел.**

**Посоченото по-горе за т.нар. свободно използване, не се отнася до използването на компютърни програми.**

**Лицето, което законно е придобило правото да използва** компютърна програма**, може без съгласието на автора и без заплащане на отделно възнаграждение:**

● **да изготвя резервно копие от програмата, ако това е необходимо за съответния вид използване, за който е придобита програмата;**

● **да наблюдава, изучава и изпитва начина на действие на програмата за определяне на идеите и принципите, които са залегнали в който и да е неин елемент, ако това става в процеса на зареждането на програмата, изобразяването й върху екран, изпълняването й, предаването й на разстояние или съхраняването й в компютърната памет при условие, че той има право да извършва тези действия** ;

● **да превежда програмния код от една форма в друга, ако това е безусловно необходимо за получаване на информация за постигане на съвместимост на създадена компютърна програма с други програми, при условие, че необходимата за тази цел информация не е била предоставена в готов вид и че това се извършва само по отношение на онези части от компютърната програма, които са необходими за постигане на съвместимостта.** Получената информация не може да бъде използвана за създаване и разпространение на компютърна програма несъществено отличаваща се от програмата, чийто програмен код се превежда, както и за каквото и да е друго действие, което може да накърни авторските права върху програмата.

## Авторско право върху компютърни програми

**Съвременното общество и свързаните с него обществено-икономически реалности са пряко обвързани с компютърните технологии и тяхното динамично развитие. Този факт поражда значими юридически проблеми, които най-вече са свързани с правната регламентация на софтуера, компютърните програми, базите данни и защитата им като интелектуални продукти.** Известно е че западноевропейските законодателства, а и англосаксонската правна система/САЩ, Англия/ непрекъснато се развиват в тази насока, тъй като тук е засегнат един значителен материален интерес, който очаква адекватни законодателни решения. В САЩ например авторското право е отделен клон на правото, като на авторскоправната регламентация на компютърните програми и софтуера е обърнато специално и доста обширно внимание, предвид обстоятелството, че именно там се намират гигантите в търговията със софтуерни и хардуерни продукти като “Майкрософт”, “Хюлит Пакърд”, “Ейпъл макинтош” и много други. От друга страна телекомуникационните компании и “Интернет” бележат значителен ръст на развитие именно на базата на най-новите решения в областта на софтуера, което явление също има своя икономичгески еквивалент. Ето защо в тази насока също се търсят начини за по-ефективна юридическа защита. **Първата страна в света, включила в авторското си право компютърните програми са Филипините през 1972г. През 1980г. в САЩ се приема закон за Авторското право върху компютърните програми**, но тъй като той е бил прекалено общ, американските съдии в последствие са доуточнили приложното му поле, като в крайна сметка са стигнали до извода, че защитени са само изходните и обектните програми, записани върху твърдия диск, изпълнителните и потребителските програми и видеоигрите. През 70-те години в Европа и най-вече във Франция се появява съдебна практика, свързана с компютърните програми и техния авторскоправен режим, но тя е твърде противоречива, тъй като в някои страни те не се признават за обект на авторското право, защото не са “произведения на духа” и не изразяват “естетически или художествени нагласи”. За да се избегнат именно тези противоречия, съществуващи между законодателствата на европейските страни и САЩ, години по-късно бе издадена Европейската директива за правна закрила на компютърните програми от 1991г., чрез която се постигна търсената хармонизация в законовата уредба по отношение на тази толкова спорна и специфична материя в световен мащаб. Ето защо в настоящето изложение ще се опитам да направя един кратък коментар на основните авторскоправни постижения както у нас, така и в международен аспект, що се отнася до способите за защита на компютърните програми и базите данни като част от интелектуалната собственост.

**Заради изключителната си сложност и разнообразните употреби много често се налага компютърните програми да се създават от големи екипи, чиято работа се управлява и следи от проектни мениджъри или други лица отговарящи за координацията на програмата. Голяма част от софтуера се създава с търговска цел от малки и големи стопански организации. В световен мащаб едни от най-големите компании в сектора на услугите са фирми, производителки на програми като Майкрософт, Оракъл и Сън Микросистемс. Тези големи компании наемат хиляди разработчици и това е причина често да бъде почти невъзможно да се установи кой именно е автор на конкретна имплементация на даден алгоритъм или е създал дадена част от програма. Ето защо често големите компании подписват договори с разработчиците, според които авторското право върху програмите създадени в рамките на трудовото правоотношение принадлежат на работодателя.**

Първата компютърна програма е създадена през 1843 година от дъщерята на известния писател Джордж Байрон – Ада. Въпреки това компютърното програмиране придобива големи мащаби едва през последните 50 години. Ето защо повечето компютърни програми все още са обект на защита на авторското право.

**Компютърни програми международноправна уредба**

**Съобразно Бернската конвенция за закрила на литературните и художествените произведения от 1971г. “компютърните програми независимо дали са изходни или обектни са защитени като литературни произведения в рамките на конвенцията”.** Няколко години по-късно в типовите условия на Световната организация за интелектуална собственост, публикувани през 1978 г., е отразена дефиницията на израза „компютърна програма" като „поредица от инструкции, които са въплътени в четяща се от машина среда, да накарат машината, която има възможности за обработка на информация, да посочи, изпълни и постигне определена функция, задача или резултат". Може да се счита, че това е определението и на понятието „софтуер".

**Според действащото българско законодателство времетраенето на авторското право за компютърни програми и бази данни е 70 години след разгласяването на произведението или след смъртта на автора му ако той стане известен и е физическо лице. Интересно правило е, че ако произведението е създадено в колектив то авторското право се закриля седемдесет години след смъртта на последния преживял съавтор. Специфична особеност на софтуера е изключително кратък срок на използване на една версия.** **(*Например операционните системи освен обновленията, които се предлагат от производителя почти всяка седмица, биват еволюционно изменяни всеки 6 месеца за някои операционни системи с отворен код и 3 до 5 години за операционни системи създадени с комерсиална цел като например „Microsoft Windows”.*)** След като една версия на дадена програма „остарее” технически се налага производителя или автора да създаде ново производно от предхождащото произведение. **На практика заради главоломното развитие на компютърната техника повечето програми губят своята стойност не повече от 10 години след създаването си** и макар авторското право върху първата компютърна програма да не е защитено още от 1924 година едва ли някой я е използвал за практически нужди от тогава.

**Важно е да се отбележи, че макар една програма да е защитена от авторското право алгоритмите, използвани в нея не са, защото идеите, концепциите и научните факти не са обекти на правото според Закона за авторското право и сродните му права. Поради този факт се е наложило в закона да бъде включен следния текст „*Лицето, което законно е придобило правото да използва компютърна програма, може без съгласието на автора и без заплащане на отделно възнаграждение да наблюдава, изучава и изпитва начина на действие на програмата за определяне на идеите и принципите, които са залегнали в който и да е неин елемент, ако това става в процеса на зареждането на програмата, изобразяването й върху екран, изпълняването й, предаването й на разстояние или съхраняването й в компютърната памет*. С други думи всеки, който законно е придобил правото да използва компютърна програма има право да изучава реализираните програмни алгоритми без да придобива нерегламентиран достъп до части от програмния код в случай че лиценза на програмата не го позволява. Нарушението на това условие би следвало да се разглежда като криминално деяние, а терминът за него в компютърните среди е (*cracking)* или кракване.**

## Софтуерни патенти

**В някои държави като САЩ съществува законова възможност за патентоване на компютърни програми и алгоритми. Възможно определение на софтуерен патент е патент на всяка дейност извършвана от компютър, реализирана чрез компютърна програма.**

Поради невероятната скорост на развитие на компютърните програми е изключително трудно да бъде определено кое откритие е очевидно и кое не е. Ето защо патентите в тази област са обект на дискусии. В някои държави (Сред които САЩ, Индия, Южна Кореа и Филипините) е позволено да бъдат патентовани компютърни програми и алгоритми. **В Европейския Съюз, от там и в България, не е позволено да се издават патенти за компютърни програми и алгоритми, като изключение правят изобретения, които правят не очевиден принос към техниката или решават технически проблем** по не очевиден начин дори да използват за целта компютърна програма. Това разбиране за патентите за компютърни програми е наложено от Европейската Патентна Конвенция от 1973 година. В България този въпрос се урежда от „Закон за патентите и регистрацията на полезните модели”. Не се считат за изобретения „*планове, правила и методи за интелектуална дейност, за игри или за делова дейност и* ***компютърни програми***”.

Ползите от патентите на компютърни програми са противоречиви. Също така дискусионен остава моралния въпрос – дали е редно да се установява абсолютен и гарантиран от държавата временен монопол върху знания и решения в такава бързо развиваща се сфера като разработката на софтуер.

## Софтуерни лицензи (Споразумение за използване на компютърни програми)

**Софтуерните лицензи са инструменти на облигационното право, засягащи употребата или разпространението на компютърните програми и защитаващи правата на носителя на авторското право.** Всички програми са защитени от авторското право независимо дали са публикувани от автора като обществено достояние, или не. **Традиционния софтуерен лиценз дава на крайния потребител да използва 1 или повече копия на дадена програма по начин, който не засяга авторските права на субекта на авторското право.** Най-често използвания тип лицензи са EULA (End-User License Agreement) или споразумение за използване от крайния потребител.

## Видове лицензи според правата, които дават на крайния потребител

**Лицензите могат да бъдат разделени според правата на крайния потребител на две основни групи 1. проприетарни (собственически) и 2. лицензи за свободно ползване и лицензи с „отворен код”.**

## Проприетарни лицензи

**Терминът проприетарен (собственически) софтуерен лиценз се отнася за програми, които са нито безплатни нито с отворен код. Стриктно погледнато за тези програми автора заявява правото си да упражнява контрол върху правата на потребителите. В по-широк смисъл терминът се използва за софтуер, за който носителя на авторските права налага ограничения върху частичното изменение или копирането и публикуването на модифицирани или не модифицирани версии.** Ограниченията при този лиценз могат да бъдат както правни така и технически. Най-честно се използва техническото ограничаване чрез издаване на програмата без предоставяне на изходния програмен код. **По този начин потребителя получава само компютърно изпълнимия файл на програмата и е почти невъзможно той да нанесе промени върху използваната програма.** Правните ограничения най-често се залагат в споразумението за ползване, а понякога (когато това е позволено в дадена държава) и чрез патенти. Въпреки че повечето програми с такъв лиценз се разпространяват с цел печалба много от тях са и безплатни. Все пак на собственическия софтуер е отделен значително по голям дял от печалбите от продажба на пазара на компютърни програми. **Типични примери за компании, които използват предимно проприетарни лицензи върху своите произведения са едни от първенците в сектора като Microsoft и Oracle**. В този тип лиценз попадат по-голямата част от web и web 2.0 приложенията.

## Лицензи за свободно ползване и лицензи с „отворен код”

**Лицензите за свободно ползване и тези с „отворен код” предоставят на потребителя свободата да преглежда, модифицира и компилира изходния код на програмата, да разпространява нейни копия или видоизменени версии.** Въпреки че, програмите създадени под някои от тези лицензи, какъвто е например GNU General Public License, могат да бъдат продавани, разпространението им не може да бъде ограничено по начина по който чрез авторските права или патенти някои фирми производителки изискват лицензионни такси за ползване, от потребителите си.

**Лицензите за свободно ползване позволяват дадена компютърна програма да бъде използвана, изучавана, променяна (без ограничения), копирана и редистрибутирана във видоизменен вид без ограничения** или с ограничението производните програми да бъдат лицензирани при същите условия. **В общия случай този софтуер се разпространява без заплащане на компенсационно възнаграждение.**На практика за да бъде една програма разпространена под лиценз за свободно ползване трябва нейният програмен код да бъде достъпен за ползвателя и да бъде съпроводен от известие за предоставяне на изброените права. Например известие, че кода е публикуван като обществено достояние или е лицензиран за свободно ползване.

**Лицензът „отворен код” е специфичен лиценз за свободно ползване. При програмите под този лиценз изходният код и някои други права, които обикновено са права на субектите на авторското право са предоставени на потребителя под лицензно споразумение, което удовлетворява дефиницията за „отворен код”**

Съществуват много предимствата на програмите, публикувани под лиценз за свободно ползване. Повечето от тези програми се разпространяват без заплащане на компенсационно възнаграждение което дава възможност на повече потребители да ги използват. Според изследване, проведено от Стандиш груп годишно употребата на програми с лиценз за свободно използване води до икономии от над 60 милиарда долара. Повечето големи проекти, реализирани под този лиценз се разработват от големи екипи от доброволци, което позволява постоянно подобряване на сигурността и функционалността на програмите и докато например, операционни системи с проприетарен лиценз като Microsoft Windows излизат с нови версии на около 3 до 5 години, част от LINUX базираните операционни системи се обновяват напълно на всеки 6 месеца. Друго основно предимство на такива програми е сигурността. Поради възможността на всеки потребител да прегледа изходния код е невъзможно такива програми да бъдат създавани за умишлено увреждане на информацията и хардуерната конфигурация на крайния потребител. Отвореният код е ясен знак, че програмата не е потенциално опасна за компютърната сигурност и, че тя не предоставя без предупреждение потребителски данни на своите автори или на трети лица.

## Видове програми според заложеното в лиценза заплащане на компенсационно възнаграждение

**Според това дали потребителят следва да плати компенсационно възнаграждение на носителя на авторските права върху програмата, или не, програмите се делят на два вида:**

* **Програми свободни за използване със заплащане на компенсационно възнаграждение, известни сред потребителите като shareware или платени програми. Голяма част от тези програми са проприетарни**
* **Програми свободни за използване без заплащане на компенсационно възнаграждение, известни сред потребителите като Freeware или безплатни.**

**Въпреки, че по същество Adware(спонсорирани от реклами) лицензите попадат по настоящия критерий към програмите свободни за използване без заплащане на компенсационно възнаграждение, често той се отделя самостоятелно. Adware (с реклами) е лиценз, който дава право на потребителя да използва програмите без да дължи възнаграждение на субекта на авторското право, но в програмата се включени рекламни съобщения, които носят приходи на субекта и потребителят се задължава по никакъв начин да не възпрепятства или спира показването на тези реклами. Поради тази причина тези програми изключително рядко биват с отворен код.** Много потребители се въздържат от използването на програми с adware лиценз заради често натрапващите се реклами, но въпреки това той има едно основно предимство, а именно че за потребителя той не създава разходи и в същото време носителя на авторските права върху продукта получава приходи от рекламите, помествани в програмата му.

**ПРАВНА ЗАЩИТА НА АВТОРСКОТО ПРАВО И СРОДНИТЕ МУ ПРАВА ПО БЪЛГАРСКОТО ПРАВО И ПРЕДИЗВИКАТЕЛСТВАТА ПРЕД НЕЯ В ЕВРОПЕЙСКИ И МЕЖДУНАРОДЕН МАЩАБ**

**Принципи на международноправната закрила на интелектуалната собственост**

**Два са принципите на международноправната закрила на интелектуалната собственост.**

**1.Първият принцип е свързан с териториалния характер на правата, които се разглеждат. Авторското право имат ограничено териториално действие. Следователно това право се поражда само в рамките на територията на определена държава и никога извън рамките на нейната юрисдикция**. Суверенитетът на всяка държава позволява тя самостоятелно да въвежда правните норми и принципи относно възникването, упражняването, защитата на права върху интелектуалната собственост. Поради тази му особеност не се поставя въпроса на международното частно право за приложимостта на чуждото право: кога и доколко се прилага? **В съответствие с този принцип всяка държава определя:**

**1.Кръга от обекти, върху които се простира тази закрила**

**2.Условията за възникването на съответното право**

**3.Обема на предоставените права**

**4.Условията за прекратяването им**

**5.Срока на закрила**

**6.Режимът на свободно използване**

**7.Защитата срещу неправомерни посегателства**

**2. Интензивното общуване между народите, включително и обмяната на културни ценности, налага произведения, създадени в една страна да се ползват от закрила при използване в друга страна.** Взаимното културно проникване е обективен процес, чието значение непрекъснато нараства. С достиженията на съвременната техника става възможно прехвърлянето на културните ценности твърде лесно и безпрепятствено. **Всичко това налага на носителите на права да се даде възможност да получат закрила върху произведенията си и извън границите на тяхната държава. Оттук и широката гама международни споразумения на многостранна основа в сферата на интелектуалната собственост, които предоставят тази възможност.** Всички подобни споразумения предвиждат изравняване по права местните и чуждестранни лица. **Това представлява всъщност и вторият принцип – на предоставяне на национален режим, или на асимилацията.** Тези два основни принципи лежат в основата на всички международни договори в тази област. В продължение на повече от век тези принципи са стояли непоклатимо в основата на международната закрила на интелектуалната собственост. Изравняването по права на местните и чуждестранните лица, което се визира от втория принцип, може да бъде формално и материално. При материалното изравняване имаме в известна степен унифициране на правни разрешения, тъй като се приема еднакъв правен режим на основата на международния договор и по този начин се върви към конвенционно право. Нормите, изравняващи правата на формален принцип, най-често са препращащи към съответното национално право. Всяко международно споразумение съдържа норми от двата вида, като съдържа, разбира се, и административно-наказателни норми, които уреждат собствен механизъм и са елемент от административно-наказателния способ за закрила.

**В България първите авторскоправни норми** се установяват с отделни текстове от дял трети на Търговския закон от 1897г., третиращи издателския договор. Първият български закон за авторското право е приет през 1921г28, който е отменен по силата на Закона за отменяване на всички закони, издадени до 9 септември 1944г29. Приема се нов Закон за авторското право от 1951г., който е силно повлиян от съветската правна доктрина, но малко по-късно през 1972г. прави решителна крачка в посока западноевропейските стандарти.През цялото това време нормите, третиращи договорите за поставяне на сцена, издаване и пр. се съдържат в Закона за задълженията и договорите.Едва последния, сега действащ Закон за авторското право и сродните му права обединява всички норми в регурараната материя (ЗАПСП)30.

**Способи за закрила на авторските права по вътрешното национално право**

**Принципът за закрилата на авторското право във вътрешното право на Република България се установява още с Конституцията, която прокламира свободата на художественото, научното и техническото творчество и предвижда особена закрила от закона. Правната уредба на защитата на авторското право и сродните му права се явява едно доразвитие на установения конституционен принцип и съществуващите такива в международното право и се установява в Закона за авторското право и сродните му права. Българското законодателство установява три генерални *правни способа за защита на авторското право и сродните му права* – гражданскоправен, административно-наказателен и наказателноправен способ.**

***1. Гражданскоправният способ* се състои в това, че всеки носител на авторско право или сродно на него право, както и всеки законно получил изключително право на използване на обект, защитен от Закона за авторското право и сродните му права, има възможност да потърси правата си пред гражданския съд, като предяви *осъдителен иск* и се ползва от *силата на пресъдено нещо* на съдебното решение. Обезщетение се дължи за вреди, които са пряка и непосредствена последица от нарушението.** Съдът определя обезщетение по справедливост, което да действа възпиращо и предупредително на нарушителя и на останалите членове на обществото, като взема предвид всички обстоятелства във връзка с нарушението, пропуснатите ползи, неимуществените вреди, както и реализираните приходи от нарушителя.

I. Иск за обезщетение за нанесени вреди (с правно основание чл.94 ал.1 ЗАПСП)

II. Особен иск по чл.94а ЗАПСП. Искът е установен по основание, но няма достатъчно данни за неговия размер. При този иск ищеца може да предяви претенция за рамера на обезщетението, съгласно т.1 и т.2 на ал.1, в размер от петстотин до сто хиляди лева, като конкретния размер се определя от съда при условията на чл.94 ал.3 и 4 ЗАПСП и съответно обезщетение в размер на предмета на нарушението по цени на дребно на правомерно възпроизведените екземпляри.

III. Иск за установяване факта на нарушението (чл.95 ал.1 т.1 ЗАПСП)

IV. Иск за преустановяване неправомерното използване или за забрана за извършване на дейността, която ще съставлява неправомерно използване (чл.95 ал.1 т.2 ЗАПСП)

V. Иск за изземване и унищожаване на неправомерно възпроизведените екземпляри на произведението, обектите по чл.72 или базите данни, както и на негативите, матриците, клишетзата и други под., предназначени за възпроизвеждане на екземплярите (чл.95 ал.1 т.3 ЗАПСП)

VI.Иск за изземване от употреба на презаписващите, декодиращите и възпроизвеждащи устройства, използвани излкючително за извършване на нарушения (чл.95 ал.1 т.4 ЗАПСП)

VII. Иск за придобиване на иззетите неправомерно възпроизведени екземпляри от произведението, от обектите по чл.72 или базите данни, както и на негативите, матриците, клишетата и др.под., предназначени за възпроизвеждане на екземплярите (чл.95 ал.1 т.5 ЗАПСП)

VIII. С така посочените правни искове, ищецът може да съедини и иск за разгласяване диспозитива на евентуално постановеното съдебно решение в два всекидневника за сметка на нарушителя, както и по телевизионна органирация с национално покритие в определен от съда часови пояс (чл.95 ал.1 т.6 ЗАПСП)

***Активна процесуалноправна* легитимация да предявя тези правни искове е носителя на накърненото авторско право. Активно процесуално легитимирани са и организациите за колективно управление на авторски права** по чл.40 ал.7 ЗАПСП **и професионалните защитни организации на приносители** по чл.95а ал.1 ЗАПСП, разбира се, що се отнася до поверените им за управление права.

**Ответници по тези искове са нарушителите.** Поначало това биха могли да бъдат физически лица, но разпоредбата на чл.95б ЗАПСП уточнява,че и юридически лица могат да носят гражданска отговорност за нарушени авторски права по ЗАПСП, ако нарушението е извършено от:

a. Лица, които ги представляват

b. Техни служители по трудов договор

c. Лица, които са в наети от тях

В тези случаи вината се предполага и подлежи на доказване от ответника, че няма проявена вина. С тази презумпция се облекчава процесуалноправното положение на носителя на накърненото право с оглед по-лесното доказване на нарушението и осъществяване на неговата гражданска имуществена отговорност.

Всичките шест иска могат да бъдат предявени само пред окръжните съдилища (чл.96 ЗАПСП). Решенията на тези съдилища подлежат на въззивно обжалване пред съответните апелативни съдилища и на касационно обжалване пред Върховния касационен съд по реда на Гражданския процесуалния кодекс (ГПК).

**Освен уредените в ЗАПСП правни искове, съществуват и още няколко други правни искове за защита на нарушено авторско право:**

**I. Иск за установяване кой е създател на дадено произведение, кой е изпълнител на дадено изпълнение или филм, кой е излъчил първи по ефира дадена програма и пр.** Този иск е допустим на общо основание, като иск, установяващ факти с правно значение.

II. **Иск за неоснователно обогатяване, произтичащо от неправомерно изплатени възнаграждения по ЗАПСП** (иск с правно основание чл.59 и сл.ЗЗД). Искът се предявява само от титуляра на нарушеното авторско право и то само тогава когато няма на разположение друг иск за защита. Не е неоходимо виновно извършване на нарушението. Тук отговорността следва общите принципи на деликтната отговорност и следва да се прилагат общите правила на гражданското право и гражданския процес.

III**. Иск за собственост върху материал, на който е фиксирано произведение** (чл.108 ал.1 ЗС). По своя характер искът е вещен, предявява се от собственикът, върху който лежи доказателствената тежест да доказва своето право на собственост. За него отново важат общите правила на гражданското право и процес.

IV. **Иск за отнето владение с насилие или по скрит начин на вещи, обективиращи произведение** (чл.76 ЗС). Искът е владелчески, посесорен за защита на отнето владение. В хода на исковото производство се установява факта на владението и отнемането, а не – на правото на собственост. Това го прави по-лесно реализируем с оглед бързината на процеса.

В рамките на гражданскоправния способ за закрила на интелектуалната собственост влизат и ***особените обезпечителни мерки по ЗАПСП.***

Чл.96а ЗАПСП предвижда редица обезпечителни мерки във връзка с предявяването на един или на няколко искове по чл.94 и чл.95 ЗАПСП. Става дума за специални обезпечителни мерки, характерни за закрилата на авторското, сродните му и „особеното” право по чл.93в44. Тези мерки не изключват, а напротив – разширяват и допълват обезпечителните мерки по ГПК45.

От уредбата на ЗАПСП могат да се обосноват изводите:

i. Мерките могат да се предприемат от всеки носител на авторско право или сродно на него право, както и от всяко трето лице, на което е законно е преотстъпено изключително право на ползване на обекта.

ii. Искането се отправя до съда, който решава дали и доколко да го удовлетвори

iii. Мярката се иска, когато имаме нарушено право или застрашено право46

iv. Мерките могат да се прилагат съвместно с обезпечителните мерки по ГПК

Уредените в чл.96а ал.1 ЗАПСП са:

I. Забрана за извършване на дейността, за която се предполага, че съставлява или ще съставлява неправомерно ползване на обекти на интелектуална собственост ; Мярката може да бъде да използвана и срещу трети лица, за които има достатъчно данни за спомагане дейността на нарушителя

II. Изземване на екземплярите от произведението, от обектите по чл. 72 или от базата данни по глава единадесета "а", за които се твърди, че са неправомерно възпроизведени, негативите, матриците, клишетата и други подобни, предназначени за възпроизвеждане на екземплярите, както и други доказателства от значение за доказване на нарушението;

III. Изземване от употреба или запечатване на оборудването, за което се твърди, че се използва или ще се използва за извършване на нарушения;

IV. Запечатване на помещението, в което се твърди, че се извършва или ще се извърши нарушение;

2. **Вторият и третият *правни способи за закрила на интелектуалната собственост* са административно-наказателния способ (налагане на санкция) и наказателния способ.** Тези правни способи за закрила се явяват *взаимосвързани*, доколкото предприемането на защита по единия способ и налагането на санкция е пречка за осъществяването на закрилата с другия способ.

Административноправната защита се базира на правилата, поместени в глава тринадесета на Закона за авторското права и сродните му права. Разпоредбите известно време са били единственото основание за налагане на публична санкция на нарушителите. Наказателноправната защита по Наказателния кодекс на Република България, поместени в раздел седми на глава трета от Особената част, във времеви аспект закъсня. Ето защо се забелязват и известни различния в правния режим на защитата по ЗАПСП и НК.

3. НК обявява за престъпления определени общественоопасни деяния, имащи признаците по чл.9 ал.1 НК, осъществяващи от обективна и субективна страна състава на престъплението. Ако престъплението отговаря на характеристиката на малозначително деяние по смисъла на чл.9 ал.2 НК, може да се предприеме закрила по” линия” на административноправния способ и налагане на административноправна санкция по реда на Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН). Както бе отбелязано по-горе, наказателната отговорност изключва административнонаказателната такава, която се явява субсидиарна на наказателната отговорност.

Реализира ли се някой от **състави на престъплениета против интелектуалната собственост** по чл.172а,чл.172б,чл.173,чл.174 НК52, спрямо нарушителя се прилага наказателна отговорност, иначе се прилага административноправна отговорност по чл.97 и чл.98г ЗАПСП.

От прочита на разпоредбите на чл.97 ал.1 т.1-16 и чл.98г ЗАПСП оставя впечатление, че е стеснен обхвата на закрилата, като са изрично изброени административните нарушения, спрямо които се позволява налагане на административни наказания по реда на ЗАНН.

***Наказателноправният способ* за закрила на интелектуалната собственост обхваща два типа престъпни посегателства:**

i. **Плагиатството, което защитава личните елементи от авторското право – самото право на авторство**. Засягането на имуществени елементи от авторското право не се взема предвид от разпоредбите на чл.173 и чл.174 НК. Престъплението се характеризира от обективна страна с особености в предмета на засягане – „чуждо произведение на науката, литературата или изкуството”. **За плагиатсвото е необходимо предмета на престъплението да бъде чужд продукт на интелектуална собственост.** Изпълнителното деяние се осъществява само под формата на действие. Субект на престъплението може да бъде всяко наказателноотоворно лице, а по чл.174 НК се изисква и особен субект –лице с определено служебно положение, което има служебна власт. От субективна страна престъплението се извършва с пряк умисъл.

ii. **Престъпното ползване на чужда интелектуална собственост.** С криминализирането на това общественоопасно деяние се отговори на обществената необходимост от материалноправна основа за борба с противозаконното използване на различни обекти на интелектуална собственост. За престъплението са предвидени два състава – чл.172а и чл.172б НК. От обективна страна предмет на престъплението е чужда интелектуална собственост, т.е деецът не е носител на съответното право. Пострадали могат да бъдат различни правни субекти. Съобразявайки правната уредба на ЗАПСП се обосновава извода, че пострадали могат да бъдат самия автор, неговите наследници, работодател или поръчващ, защото само те могат да се явяваат носители на авторското право. Изпълнителното деяние се извършва под формата на действие и се касае по същество винаги до определени форми на неправомерно използване на произведението. Накрая ще отбележа, че отсъства необходимото по закон съгласие за използване на произведението. Престъплението е формално, на просто извършване и е довършено с осъществяването на изпълнителното деяние.

От друга страна, в съотношението между личния и материалния елемент следва да се приеме, че първият има определящо значение, защото признаването на дадено лице за титуляр на авторското право е предпоставка той да осъществи и материалните права върху обекта на тази собственост.

Краткият преглед на правната закрила на обектите на интелектуална собственост ни увери, че към настоящия момент Закона за авторското право и сродните му права е един относително добре осмислен и непротиворечив законодателен акт. Прави се опит за кодификация на материята, като се уредят обществените отношение в сферата на интелектуалната собственост на трайни и стабилни основи. Острата международна реакция, която се е появила векове назад във времето, е обусловила сключването на редица международноправни актове в областта и на международно ниво закрилата е ефективна и действаща. На национално ниво специалните граждански искове, уредени от ЗАПСП ми се струват ефективни, макар правни основания за обезщетение от този род и досега съществуват. Крачка в правилната посока са предвидените облекчения за титуляра на нарушеното право, главно на ниво доказване в гражданския процес. Реформата на ГПК тепърва ще позволи да се направи анализ от професионалистите дали и доколко се оказва ефективна и в този ред на мисли доколко улеснява закрилата на нарушените авторски и сродни права, които се ползват от общия исков, обезпечителен и изпълнителен процес. Действително важно условие за ефективна защита на нарушените права е проведената реформа в гражданското съдопроизводство да доведе до ефективност, бързина и процесуална икономия – принципи, прокламирани в самия ГПК. А това е от ограмно значение в глобалния динамичен и бързо развиващ се свят на XXI век. Наказателната закрила е напълно достатъчна, апропо от важност е самото прилагане на материалното наказателно право и в частност въвеждането или реформирането на наказателния процес. Може да се препоръча завишаване на превантивната функция и по-широко използване на принудителните административни мерки по АПК de lege ferenda.

**Срок на закрила на авторското право**

Изключение е предвидено за срока на закрила на правата на производителите на бази данни (различни от авторските права върху бази данни), които по своя характер са права “sui generis”, а неавторски права,  за които е предвидена закрила от петнадесет години. **Срокът започва да тече от първи януари на годината, следваща годината, през която е завършено създаването на базата данни, а ако данните са били разгласени преди това – от първи януари на годината, следваща годината на разгласяването.**

**Закрила на компютърните програми**

Съвременното общество и свързаните с него обществено-икономически реалности са пряко обвързани с компютърните технологии и тяхното бурно и динамично развитие. Този факт поражда значими юридически проблеми, които най-вече са свързани с правната регламентация на софтуера, компютърните програми, базите данни и защитата им като интелектуални продукти.Известно е, че западноевропейските законодателства, а и англосаксонската правна система/САЩ, Англия/ непрекъснато се развиват в тази насока, тъй като тук е засегнат един значителен материален интерес, който очаква адекватни законодателни решения. В САЩ например авторското право е отделен клон на правото, като на авторскоправната регламентация на компютърните програми и софтуера е обърнато специално и доста обширно внимание, предвид обстоятелството, че именно там се намират гигантите в търговията със софтуерни и хардуерни продукти като “Майкрософт”, “Хюлит Пакърд”, “Ейпъл макинтош” и много други. От друга страна телекомуникационните компании и “Интернет” бележат значителен ръст на развитие именно на базата на най-новите решения в областта на софтуера, което явление също има своя икономически еквивалент. Ето защо в тази насока също се търсят начини за по-ефективна юридическа защита. Първата страна в света, включила в авторското си право компютърните програми са Филипините през 1972г. През 1980г. в САЩ се приема закон за Авторското право върху компютърните програми, но тъй като той е бил прекалено общ, американските съдии в последствие са доуточнили приложното му поле, като в крайна сметка са стигнали до извода, че защитени са само изходните и обектните програми, записани върху твърдия диск, изпълнителните и потребителските програми и видеоигрите. През 70-те години в Европа и най-вече във Франция се появява съдебна практика, свързана с компютърните програми и техния авторскоправен режим, но тя е твърде противоречива, тъй като в някои страни те не се признават за обект на авторското право, защото не са “произведения на духа” и не изразяват “естетически или художествени нагласи”. За да се избегнат именно тези противоречия, съществуващи между законодателствата на европейските страни и САЩ, години по-късно бе издадена Европейската директива за правна закрила на компютърните програми от 1991г., чрез която се постигна търсената хармонизация в законовата уредба по отношение на тази толкова спорна и специфична материя в световен мащаб. Ето защо в настоящето изложение ще се опитам да направя един кратък коментар на основните авторскоправни постижения както у нас, така и в международен аспект, що се отнася до способите за защита на компютърните програми като част от интелектуалната собственост.

**Закрила чрез патентното законодателство**

**Патентоването на компютърни програми се сблъсква с два основни проблема:**

**- По-голямата част от законодателствата по индустриална собственост в света изрично изключват компютърните програми като такива от кръга на изобретенията.**

**- Друг проблем на патентоването на компютърните програми е доколко те имат технически характер и представляват техническо решение на даден проблем като изобретенията.**

**В Република България компютърните програми са изрично изключени от закрила в Закона за патентите и регистрацията на полезните модели (ЗПРПМ), доколкото не се считат за изобретения.** Но изключването се отнася само до случаите, в които се иска правна закрила за тях като такива. Което означава, че **компютърна програма може да бъде защитена като изобретение по българското законодателство, ако отговаря на определени условия. Тези условия са:**

**• програмата да не е заявена сама по себе си;**

**• програмата да е част или да е инкорпорирана в изобретение (техническо устройство, метод), с оглед на доказването на технически характер;**

**• изобретението, в което е инкорпорирана програмата, да отговаря на критериите за патентоспособност.**

**Закрила чрез законодателството по авторско право**

Безспорно тази тематика обхваща най-новите обекти в областта на авторското право и свързаните с тях обществени отношения, като поради това съдържа значителни и специфични проблеми както в национален, така и в международен аспект. Тяхната същина се дължи преди всичко на обстоятелството, че националните законодателства, поради различни причини, не формулират изрично, ясно и конкретно компютърните програми като специфичен вид обект на авторското право. Тази тенденциозна консервативност е на път да се преодолее в редица национални законодателства (Съединените американски щати, Франция, Германия), в които компютърните програми се квалифицират като творби, поставени под закрила именно на авторското право. В този смисъл важно е да припомним, че и **в българския Закон за авторското право и сродните му права, макар изрично да не е отразено, че компютърните програми са вид творба, те се разглеждат всъщност като такива и е предвиден правен режим на тяхната закрила.**

Правната закрила на компютърните програми чрез авторското право има още един проблем, освен дали са „творба" или не. Това е въпросът, който възниква относно действията, които се нуждаят от такава защита? Обикновено тези действия са в две посоки — използването на програмата при управлението на компютъра и възпроизвеждането на копия. Първото действие обаче изрично не се включва като обект на правна закрила, но за сметка на това възпроизвеждането на копия и публичното представяне на творби са поставени под такава защита. Този проблем вече получи едно добро законодателно решение, като в повечето европейски, а разбира се и в американското законодателство вече предвиждат изрична правна закрила по реда на авторското право на употребата на компютърните програми, при условие че всяко възпроизвеждане на програмата, различно от допълнителното копие, и всяко използване, което не е изрично, т.е в писмена форма разрешено от автора, се обявяват за противозаконни. В разпоредбите на чл. 70 и чл. 71 от българския Закон за авторското право и сродните му права е направено съответното законодателно разрешение на този въпрос. Тук е мястото да отбележа, че **лицето, което законно е придобило правото да използва компютърна програма, може да зарежда програмата, да я изобразява върху екран, да я изпълнява, предава на разстояние, да я съхранява в паметта на компютър, да я превежда, преработва и да внася други изменения в нея, ако тези действия са необходими за постигане на целта, заради която е придобито правото да се използва програмата, включително и за отстраняване на грешки,** както гласи императивното правило на чл.70 ЗАПСП.

На практика така изброените хипотези характеризират в тяхната цялост отделните правни форми на употреба и на използване на компютърни програми. Това са диспозитивни правила, които законодателят е въплътил в ЗАПСП. Същевременно с тях е предвидена и друга категория правила — императивните. Те са развити в пет направления и основните моменти се свеждат до правната възможност лицето, което правомерно е придобило правото да използва компютърна програма, да може и без съгласието на автора и без заплащане на отделно възнаграждение да изготвя резервно копие от програмата, при условие обаче, че това е необходимо за съответния вид използване, за което е придобита програмата, разбира се при положение, че това лице има също така право и да извършва наблюдение, изучаване и изпитване начина на действие на програмата, за определяне на идеите и принципите. Ако това става в процеса на зареждането на програмата, изразяването й върху екран, предаването й на разстояние или съхраняването й в компютърната памет — всички тези действия трябва да се извършват в съответствие с диспозитивните правила, съдържащи се в разпоредбата на чл. 70 от Закона за авторското право и сродните му права.Императивните правила предоставят още една опция - лицето, което законно е придобило правото да употребява компютърна програма, да провежда програмния код от една форма в друга. Получената информация не може да бъде използвана за създаване и разпространение на компютърна програма, чийто програмен код се превежда, както и за каквото и да е друго действие, което може да накърни авторските права върху програмата. Именно с използването в чл. 71, т. 1 от ЗАПСП на изразната конструкция — “авторски права върху програмата”, законодателят всъщност причислява компютърните програми към обектите, ползващи се от правна закрила по реда на авторското право.

Съгласно чл. 70 от ЗАПСП, ако не е уговорено друго, се счита, че лицето, което законно е придобило правото да използва компютърна програма, може:

а)да зарежда програмата, т.е да привежда в експлоатация нейните чисто технологични свойства, като я съхранява в паметта на компютъра или я възпроизведе чрез периферно устройство с цел да получи представа за нейното действие;

б)да я изобразява върху екран – да я възпроизвежда по начин годен за сетивно възприятие;

в)да я изпълнява – да използва функциите на програмата с оглед на целта, за която е създадена;

г)да я предава на разстояние – да има възможност чисто пространствено и дистанционно да се ползва от характеристиките на програмата и в този смисъл да я прави достояние и на други лица, естествено с негово разрешение;

д)да я съхранява в паметта на компютър – т.е тук говорим за т.нар софтуерен продукт, който се съхранява в хардуерното устройство на компютъра;

е)да я превежда – считам, че тук законодателя е имал предвид израза “превежда” от чисто лингвистична гледна точка;

ж)да я преработва и да внася други изменения в нея – да изменя принципа на действие на програмата.

Всички тези действия могат да се извършват само ако са необходими за постигане на целта, заради която е придобито правото за използване на програмата, включително и за отстраняване на грешки.

Свободата за свободно копиране на вече публикувани произведения за лично ползване, предвидена в чл. 25 от закона, не се отнася за компютърните програми, съгласно изричната воля на законодателя.По-нататък, законът посочва какво още може да прави лицето, което законно е придобило правото да използва компютърна програма, без да трябва да иска допълнително съгласие от автора и без заплащане на отделно възнаграждение:

а)да изготвя резервно копие от програмата, ако това е необходимо за съответния вид използване, за който е придобита програмата, т.е да съхранява програмата като масим от бази данни на отделни магнитни или друг вид носители;

б)да наблюдава, изучава и изпитва начина на действие на програмата за определяне на идеите и принципите, които са залегнали в който и да е неин елемент, ако това става в процеса на зареждането на програмата, изобразяването й върху екран, изпълняването й, предаването й на разстояние или съхраняването й в компютърната памет, при условие че той има право да извършва тези действия в съответствие с разпоредбите на чл. 70. Тук законодателят е предвидил един особен вид свобода за изучаване на основните принципи на програмата, но тъй като именно това действие би породило значителни негативни последици, ако то не би било скрепено със съответната защита-санкция, то напрактика този текст е оформен като една оборима презумпция;

в) да превежда програмния код от една форма в друга, ако това е безусловно необходимо за получаване на информация за постигане на съвместимост на създадена компютърна програма с други програми, при условие, че необходимата за тази цел информация не е била предоставена в готов вид и че това се извършва само по отношение на онези части от компютърната програма, които са необходими за постигане на съвместимостта. Получената информация не може да бъде използвана за създаване и разпространение на компютърна програма, чийто програмен код се превежда, както и за каквото и да е друго действие, което може да накърни авторските права върху програмата.

Не мога да пропусна да отбележа, че тези така умело формулирани нормативни правила българската авторскоправна доктрина е заимствала от Директива № 91/250 от 14.05.1991 г. на Европейския съвет. Въпреки нейният незадължителен характер по отношение на вътрешното ни законодателство тя се явява един вид законодателна рамка, около която се обединяват всички подобни нормотворчески виждания в западноевропейските страни. В този контекст е немислимо който и да е нов национален закон по авторско право в Европа да игнорира този акт. Ето защо тук е мястото да се отбележи, че във връзка с непрекъснато развиващата се правна регламентация на компютърните програми в световен мащаб има какво да се желае по отношение на по-пълното и точно регламентиране на авторскоправния режим на компютърните програми в ЗАПСП. На първо място считам, че уместно би било отделянето на компютърните програми като самостоятелни обекти на авторското право извън литературните, предвид спецификата им и все по-значителния материален интерес, с който те са обвързани, както и с оглед избягването на недопустими смесвания между софтуер и компютърните програми като термини, както това е направено в чл.172а от НК. На второ място би трябвало да се предвиди изричен текст, който да урежда имуществените и неимуществените права на авторите на компютърните програми, тъй като е недопустимо изрично да са уредени правата на ползвателите им в чл.70 от ЗАПСП, а тези на авторите на компютърните програми, които напрактика са и по-важни, тъй като именно те са носителите на авторството, на създаването, да се извеждат чрез тълкуване от правата на авторите на литературни произведения.

Административноправна защита на компютърните програми

Способите за нейното осъществяване са отразени в чл.97, ал.1,т.8 и 9 от ЗАПСП: който притежава компютърна програма, като знае или има основание да предполага, че това е незаконно; възпроизвежда, разпространява или използва по друг начин компютърна програма се наказва с глоба от двеста до две хиляди лева, ако не подлежи на по-тежко наказание и предметът на нарушението, независимо чия собственост, се отнема в полза на държавата и се предава за унищожаване на органите на Министерството на вътрешните работи. От този текст стигаме до няколко извода. Законът изисква в първата хипотеза наличие на пряк или непряк умисъл от страна на лицето, което по някакъв начин се е сдобило с компютърната програма, относно факта на незаконното и притежание, т.е неговото поведение да е насочено или да предполага настъпването на неблагоприятни правни последици от това. Втората хипотеза се отнася до възпроизвеждането, разпространяването и използването по друг начин на компютърната програма от лице, което не е автор или което не е получило по друг начин правото вторично да се разпорежда с предмета на авторското право. Осъществяването на тези два фактически състава законодателят е скрепил със съответна имуществена санкция, с определен минимален и максимален размер, в зависимост от степента на нарушението. При повторно и всяко следващо нарушение по ал. 1 в едногодишен срок от налагане на предишното наказание глобата е от хиляда до пет хиляди лева и предметът на нарушението, независимо чия собственост е се отнема в полза на държавата и се предава за унищожаване на органите на Министерството на вътрешните работи.

Актовете за установяване на нарушенията по чл.97 от ЗАПСП се съставят от органи, на които това е възложено от министъра на културата със съдействието на органите на Министерството на вътрешните работи. Наказателните постановления се издават от министъра на културата, или от определени от него длъжностни лица. Установяването на нарушенията, издаването, обжалването и изпълнението на наказателните постановления се извършват по реда на ЗАНН. Петдесет на сто от средствата от глобите, събрани на основание чл. 97 ЗАПСП, постъпват по сметката на Националния фонд "Култура", а останалите - по бюджета на Министерството на културата, и се изразходват за защита на авторското право, като условията и редът за разпределението им се определят от Министерския съвет.

**Компютърни програми – международноправна уредба**

Съобразно чл.10 от Бернската конвенция за закрила на литературните и художествените произведения от 1971г. “компютърните програми независимо дали са изходни или обектни са защитени като литературни произведения в рамките на конвенцията”. Няколко години по-късно в типовите условия на Световната организация за интелектуална собственост, публикувани през 1978 г., е отразена дефиницията на израза „компютърна програма" като „поредица от инструкции, които са въплътени в четяща се от машина среда, да накарат машината, която има възможности за обработка на информация, да посочи, изпълни и постигне определена функция, задача или резултат", като може да се счита, че това е определението и на понятието „софтуер". До този извод стигаме поради обстоятелството, че заглавието на Типовите условия на Световната организация за интелектуална собственост е „Закрила на компютърния софтуер". В контекста на споменатата вече в Закона за авторското право и сродните му права празнина относно правната регламентация на софтуера необходимо е да се допълни, че той е продукт на интелектуално творчество. Неговият правен режим обаче като че ли не е установен напълно. Стоят открити въпросите, свързани с неговата правна закрила.

Проблемите на авторското право, свързани и предизвикани от използването на компютри за създаване или за достъп до творба, са станали предмет на дискусии още по време на съвместния форум на експерти от Световната организация за интелектуална собственост и Световната организация за наука и култура — ЮНЕСКО, състоял се през месец юни 1982г. в Париж. Тогава е била изработена и концепция по този въпрос, която съдържа следните основни разработки:

1.Входът на поставена под закрила творба в компютърна система включва възпроизвеждането на творбата в четящ се от машината материал, както и фиксирането на творбата в паметта на компютърната система.

2.Изходът на поставена под закрила творба на една компютърна система трябва да бъде под закрила на Закона за авторското право независимо от формата на изхода. Тази форма би могла да бъде разпечатка, четяща се от машината фиксирана форма, пренос от банката данни от една система в паметта на друга система (със или без междинна фиксирана форма), предоставяне на творбата на разположение на обществото посредством аудио или визуално изображения, представени на екран.

3.При допълване или промяна на националното законодателство, за да се вземе предвид използването на поставени под закрила творби от компютри, трябва да се прояви внимание, за да се гарантира, че неимуществените (моралните) права на авторите ще продължат да бъдат упражнявани във връзка с използването на компютри.

4.Към принудителни лицензни във връзка с използването на поставени под закрила творби от компютри трябва да се прибягва само когато доброволното лицензиране практически не е изгодно и във всеки случай трябва да бъде в съответствие с принципите на конвенциите. И там, където в националния закон е прието положение за принудителна лицензия, влиянието му трябва да се ограничи до територията на страната, в която този закон е в сила.

Важно е да се отбележи, че тези принципи, които по същество си са препоръки, са били взети предвид при изработването на нормативните актове от законодателствата, регламентиращи областта на интелектуалната собственост, и в частност компютърните системи и софтуера.В последствие навлизането на дигиталните технологии наложи нуждата от тълкуване на Бернската конвенция от 1886г. относно авторскоправното положение на компютърните програми. Още през 80-те години е било прието едно общо разбиране в доктрината и практиката, че те следва да се закрилят, като дълго време е било спорно дали това трябва да става под етикета „литературни произведения". Всъщност този въпрос не е семантичен, тъй като държавите, страни по БК, имат правното задължение да обезпечат закрила в тяхното национално законодателство на „литературните" произведения, произхождащи от други държави, членуващи в Бернския съюз (чл.2, ал. 1 и 6).След Директивата на Съвета на Европа за правна закрила на компютърните програми от 1991 г., със споразумението ТРИПС от 1994 г., което включва уредбата на компютърните програми и правото на наем върху тях е било прието, че компютърните програми трябва да се закрилят под формата на литературни произведения (чл. 10, ал. 1). Необходимостта от бързото решаване на този въпрос от Европейската директива и ТРИПС е било наложително предвид особеното му икономическо значение в настъпващия дигитален век. В този смисъл спешно и неотложно е било и „инкорпорирането" в международното право и то в най-широк мащаб на решенията, официално възприети от Директивата и ТРИПС.Най-новият международен акт относно авторското право върху компютърните програми е договорът на Световната организация за интелектуална собственост/СОИС/ относно авторското право /ДАП/. С него се регламентират различните съществуващи вече форми в Бернската конвенция относно защитата на литературните и художествените произведения, като се създават и нови норми, относно проблемите, възникнали от дигиталните технологии и особено от “Интернет” в сферата на авторските права. Съобразно чл.4 от ДАП:„Компютърните програми се закрилят като литературни произведения по смисъла на чл.2 от Бернската конвенция. Такава закрила се прилага към компютърни програми, независимо какъв е начинът или формата на външното им изразяване".Въпросният текст отговаря почти напълно на този в чл. 1 от Компютърната директива и на чл. 10, ал. 1 от ТРИПС. За разлика от текста в ДАП, който предвижда „начин и форма на външно изразяване", другите два текста говорят само за „форма".Друга едва ли по-значима разлика между текста на чл.10, ал.1 от ТРИПС и чл.4 от ДАП е, че в последния е използвана по-обща формулировка, докато чл.10, ал.1 от ТРИПС предвижда закрилата на компютърни програми в „изходна или обектна форма". Ясно е, че обхватът на закрила е еднакъв и според двата текста, но този в ДАП е по-малко технически специфичен.Съобразно Съгласуваната декларация(СД), която обяснява как следва да се разбират някои изрази от прилагането на ДАП, чл.4 има предвид следното:„Обхватът на закрила на компютърни програми съобразно чл.4 от този Договор, съответства на чл.2 от Бернската конвенция и съвпада със съответните разпоредби на Споразумението ТРИПС".

#### Значение на софтуер (компютърни приложения)

**Закона за авторското право и сродните му права защитава правата над софтуера (компютърните програми) при наличието на следните условия: оригиналност на набора от инструкции и команди и представяне на компютърните програми върху материален носител или на действието им пред обществеността (интернет, интранет и на персонални устройства).** [**Авторството над софтуер**](http://www.ipreg.eu/%d1%81%d0%be%d1%84%d1%82%d1%83%d0%b5%d1%80%d1%8a%d1%82-%d0%ba%d0%b0%d1%82%d0%be-%d0%be%d0%b1%d0%b5%d0%ba%d1%82-%d0%bd%d0%b0-%d0%b0%d0%b2%d1%82%d0%be%d1%80%d1%81%d0%ba%d0%be%d1%82%d0%be-%d0%bf%d1%80/) **принадлежи на създателят, като това са авторът или работодателят. Икономическа изгода от авторството над софтуер се изразява в: използване, зареждане, изобразяване, изпълняване, предаване на разстояние, разпореждане (прехвърляне, дарение, продажба, лиценз), преработване и промяна.**

#### Значение на база данни

**Авторството над бази данни принадлежи на лицето, което е извършило подреждането на набраната, включената и съхраняваната в нея информация, а авторското право върху включените в такава база от данни информация, която има характер на произведения на литературата, изкуството, науката и бизнеса, принадлежи на техните създатели. Авторските права над база данни принадлежи на лицето, което е събрало, систематизирало и обработило съобразно нуждите на съответната база от данни информация. Икономическа изгода от авторството над база от данни се изразява в: използване, зареждане, изобразяване, изпълняване, предаване на разстояние, разпореждане (прехвърляне, дарение, продажба, лиценз), преработване и промяна.**

#### Лиценз на авторски права

**Лицензът е разрешение, което носителят на авторските права дава за тяхното използване. Лицензът се дава по силата на лицензен договор. Лиценз на авторски права е разрешение предоставено по силата на сключен писмен договор от притежателят на правата, позволяващ на други лица да ги ползват на дадена територия и при определени договорни условия – в повечето случаи финансово обезпечени, срещу определено възнаграждение.**

Съществуват различни възможности за защита на правата на интелектуална собственост върху софтуер в зависимост от спецификите му, като по българското право най-често прилагана е закрилата от авторско право върху компютърни програми, което именно ще е предмет на настоящата статия. **Носителят на авторското право върху софтуер има изключително право да го използва, като например да го възпроизвежда (или "копира", оттук copyright) и разпространява, както и да разреши или забрани тези действия на други.**

**Правилото изглежда просто, стига да можем да установим дали е налице обект на авторско право, кой е авторът според закона и кога носителят на изключителните права е лице, различно от автора. Тези въпроси често са спорни в съдебните битки относно интелектуална собственост. В дело между Oracle и Google американският съд трябваше да реши дали програмните интерфейси (APIs) на Java са обект на авторско право.**

**Компютърната програма се закриля, когато е "оригинална" и изразена в обективна форма.** За първото не са определящи каквито и да е качествени или естетически характеристики, а това дали програмата е собствено творение на своя автор. Защитено е само изражението в материална форма на програмата, което позволява тя да се възпроизведе, докато идеи и принципи, залегнали в нея, функциите й, а също и алгоритми и програмни езици не са обект на авторско право.  
  
**Съгласно този принцип Съдът на ЕС стига до извода, че от закрила на авторското право върху компютърните програми могат да се ползват изходният код и обектният код, както и подготвителната проектна дейност, която може да доведе до създаването на програма, но не и графичният потребителски интерфейс (ii) (той е възможно да е защитен като друго произведение, ако е оригинален).**  
**По друго дело пък Съдът на ЕС заключава, че компания, която си е закупила лиценз за софтуер и е разработила конкурентен на него със същите функции, не е нарушила авторското право върху първия софтуер, доколкото само го е наблюдавала и изпитвала, но не е имала достъп до неговия изходен код**.  
  
**Авторското право възниква "автоматично" със създаването на произведението, в случая компютърната програма, без да е нужно да се регистрира или да се изпълнят други формалности. За да можем да установим кога е възникнало и на кого принадлежи авторското право обаче, е важно тези обстоятелства да могат да се докажат със съответни документи.**

**Автор на софтуера е лицето, което го е написало, и според общото правило за него възниква авторското право. Възможно е обаче лицето да е работило на трудов договор или да е разработило софтуера по поръчка. В тези случаи се прилагат специални правила относно носителя на авторското право.**

**Според българския закон то принадлежи на работодателя, ако компютърната програма е създадена в рамките на трудово правоотношение и не е уговорено друго.** Възниква въпросът какво означава в "рамките на трудово правоотношение" и тук на помощ идва европейската директива, която пояснява, че програмата трябва да е създадена от служителя в изпълнение на неговите задължения или по указания, дадени от неговия работодател

**За да докаже авторското си право в общия случай, работодателят следва да установи, че софтуерът е написан от негов служител, чиято длъжностна характеристика включва задължения по разработване на софтуер, и че няма договореност правата да останат за служителя. Възможно е обаче програмистът да е писал собствен софтуер след работа или през уикенда и работодателят да претендира, че притежава правата върху него, защото лицето е негов служител и е използвал ресурси на компанията си работодател.**

**Определящо в случая би следвало да е дали работодателят е възложил изработването и предаването на такъв тип софтуер на служителя си – ако не е, то правата следва да са за програмиста, въпреки че към този момент е имал трудово правоотношение. В обратната хипотеза, дори и служителят да е създал софтуера извън работно време и на свой собствен компютър, ако част от служебните му задължения е да пише подобни програми, е възможно авторските права да принадлежат на работодателя. Изводът е, че е важно да бъдат точно и ясно конкретизирани задълженията на служителя програмист, както е добре и да има изрична разпоредба в трудовия му договор, уреждаща авторските права върху резултата от работата му.**

**По друг начин стоят нещата, когато софтуерът е създаден по поръчка, например дружество е възложило това на външен програмист или софтуерна компания. В този случай според българския закон авторското право принадлежи на автора (в случая програмиста), освен ако в договора за възлагане страните са се съгласили носител да бъде поръчващият. Дори и авторското право да остане за автора обаче, законът въвежда презумпция, че възложителят има право да използва произведението без разрешение на автора за целта, за която то е било поръчано, ако не е уговорено друго**.

Често в практиката се случва в договора страните да са пропуснали да уредят отношенията си относно авторското право, т.е. да "не са уговорили друго" и да действа общото правило, което доскоро поставяше редица въпроси както в теорията, така и в съдебната практика, а именно дали поръчващият има изключително или неизключително право да ползва резултата от възложеното, дали това право е ограничено за определен срок и територия и дали "уговореното друго" трябва да е клауза в самия договор за възлагане, или може да бъде в друг договор.  
  
Отговорите на тези въпроси са от съществено значение, защото разликата между изключителното и неизключителното право е, че ако е отстъпено първото, единствено възложителят ще има право да използва създадения продукт, а при второто авторът има право да го използва наред с него, както и да отстъпва права на трети лица. Освен това обезщетение за нарушено авторско право по съдебен ред могат да търсят само титулярят на правото и изключителният ползвател.

Съществуваше практика на българския съд и арбитраж, че когато няма "уговорено друго", възложителят на изработена по поръчка компютърна програма има неизключително право да я използва за срок от 3 години. Решение на ВКС от 13 май 2016 г. обаче не само обърна тази практика, но и даде отговори на спорните въпроси, които имат задължителен характер за първоинстанционните и въззивните съдилища. ВКС постанови, че ако в договора за възлагане не е уговорено друго, поръчващият има правото на изключително ползване на материалния резултат без разрешение на автора за целта, за която е поръчан.

От решението на ВКС също стигаме до извода, че това право е безсрочно. Страните обаче могат да уговорят различни параметри, като неизключително право на използване, определен срок, територия и други ограничения за поръчващия. Според ВКС "уговореното друго" може да е клауза в самия договор за възлагане или може да бъде в друг договор, с който се преуреждат отношенията на страните. Не на последно място ВКС потвърждава, че по договора за поръчка на автора се дължи възнаграждение за използването на продукта-произведение, дори и да не е уговорено.

Нашият коментар е, че ВКС заема твърде категорична и крайна позиция, като законовите мотиви за някои от изводите му остават загадка. Като добър пример бихме посочили практиката на английския съд, който, ако няма уговорка между страните относно авторското право, може да постанови, че e налице подразбиращо се съгласие за право на ползване или прехвърляне на правото на възложителя. Тестът е да се прецени каква е необходимостта на възложителя във връзка с експлоатацията на продукта за целта, за която го е поръчал – дали му е достатъчно само да го ползва, или за да извлече облагите, за които е бил поръчан, следва да е титуляр на правото. Относими фактори биха били размерът на платеното възнаграждение по договора и последиците за автора, а именно дали намерението на страните по договора е било той също да може да експлоатира поръчаното.

Разбира се, не трябва да забравяме, че българският съд няма тази свобода да твори законови правила, както е в англосаксонската правна система, но пък може да тълкува правните норми със задължителна сила. В крайна сметка за авторите на софтуер и поръчващите го е най-добре изрично да уредят правата си в договора.

**Бази данни - авторскоправен режим.**

**Близки по характер до компютърните програми като съставни произведения са сборните произведения или базите данни.** **За разлика от съставните произведения, сборните такива включват не други единични произведения, а обекти, които по принцип не могат да бъдат признати за обекти на авторското право. В този контекст върху тях не могат да възникнат други авторски права, освен тези на съставителя. Той не се нуждае от ничие разрешение за включването на отделните съставки. За да възникне неговото авторско право обаче, е необходимо да е налице един специфичен фактически състав - съставителят да е вложил личния си творчески труд при събирането, подбора и подреждането на съставките.** Тук изниква един много важен теоретичен въпрос – прави ли българското авторскоправно законодателство разлика между бази данни и компютърни програми? Ако да, каква е тя, а ако не защо и тези две понятия не са едно и също нещо? Разграничението е направено именно във връзка с авторските права, които възникват върху компютърните програми и базите данни, създадени по трудово правоотношение. В чл.14 от ЗАПСП е казано, че ако не е предвидено друго, авторското право върху компютърни програми и бази данни, създадени в рамките на трудово правоотношение принадлежи на работодателя, т.е от краткия анализ на този текст става ясно, че това са две различни неща.

**В ЗАПС базите данни са определени като изричен обект на авторското право. Българската авторскоправна доктрина в контекста на международната практика ги приравнява на литературните произведения, като чисто хронологически ги е поставило редом с периодичните издания, енциклопедиите, сборниците, антологиите и библиографиите.** От друга страна компютърните програми също са посочени като изричен обект на авторското право в ЗАПСП. Българският законодател не е дал легално определение на понятието “компютърна програма”, но чисто технически погледнато тя представлява описание на алгоритъма на вида на обработваните данни и на връзката с операционната система на компютър, зададено на машинен език. Или ако трябва да отговорим на зададения въпрос по горе въпрос, то е нужно да се каже, че именно тези “обработвани данни” представляват база данните, които има предвид ЗАПСП. Логическият извод от всичко казано до тук относно приликите и разликите между двете понятия е че компютърните програми според мен представляват начина, техническия способ, по който се обработва определен вид информация, под формата на компилация от данни от различно естество – т.нар. база данни.

В контекста на всичко казано до тук и с оглед бъдещото усъвършенстване на нормативната уредба в ЗАПСП по отношение на база данните, по мое мнение би трябвало да се препоръча на първо място тяхното отделяне като самостоятелна категория произведения. На второ място мисля, че трябва да бъде предвиден изричен текст за имуществените и неимуществените права на авторите на база данни, както и тези на работодателите по чл.14 от ЗАПСП. Поради това в чл.23 от ЗАПСП ще бъде целесъобразно да бъдат включени и хипотези за допустимо свободно използване, като изключение по отношение на базите данни, що се отнася до целите на обществената сигурност, собствени, административни и съдебни нужди. Според мен това е така, защото база данните все пак представляват компилация от информационни данни, а не компютърна програма, които се използват в ежедневието за лични, административни или образователни цели. Друг вариант е да се предвиди свободно използване на паза данни, със заплащане на компенсационно възнаграждение по чл.25 ЗАПСП. Противното становище и рестриктивното ограничаване на ползването на база данни за публични, административни и образователни цели, би ограничило според мен правата на гражданите, на базата на лобистки подбуди на чужди и национални софтуерни фирми в България, което е в противоречие със Закона за достъп до обществена информация например.

**Административноправна защита на компютърните програми и базите данни.** Способите за нейното осъществяване са отразени в ЗАПСП: **който притежава компютърна програма, като знае или има основание да предполага, че това е незаконно; възпроизвежда, разпространява или използва по друг начин компютърна програма се наказва с глоба от триста до три хиляди лева, ако не подлежи на по-тежко наказание и предметът на нарушението, независимо чия собственост, се отнема в полза на държавата и се предава за унищожаване на органите на Министерството на вътрешните работи.** От този текст стигаме до няколко извода. Законът изисква в първата хипотеза наличие на пряк или непряк умисъл от страна на лицето, което по някакъв начин се е сдобило с компютърната програма, относно факта на незаконното и притежание, т.е неговото поведение да е насочено или да предполага настъпването на неблагоприятни правни последици от това. Втората хипотеза се отнася до възпроизвеждането, разпространяването и използването по друг начин на компютърната програма от лице, което не е автор или което не е получило по друг начин правото вторично да се разпорежда с предмета на авторското право. Осъществяването на тези два фактически състава законодателят е скрепил със съответна имуществена санкция, с определен минимален и максимален размер, в зависимост от степента на нарушението. При повторно и всяко следващо нарушение по ал. 1 в едногодишен срок от налагане на предишното наказание глобата е от хиляда до пет хиляди лева и предметът на нарушението, независимо чия собственост е се отнема в полза на държавата и се предава за унищожаване на органите на Министерството на вътрешните работи. **Актовете за установяване на нарушенията по ЗАПСП се съставят от органи, на които това е възложено от министъра на културата със съдействието на органите на Министерството на вътрешните работи. Наказателните постановления се издават от министъра на културата, или от определени от него длъжностни лица.** Установяването на нарушенията, издаването, обжалването и изпълнението на наказателните постановления се извършват по реда на ЗАНН. **Петдесет на сто от средствата от глобите, постъпват по сметката на Националния фонд "Култура", а останалите - по бюджета на Министерството на културата, и се изразходват за защита на авторското право, като условията и редът за разпределението им се определят от Министерския съвет.**

Входът на поставена под закрила творба в компютърна система включва възпроизвеждането на творбата в четящ се от машината материал, както и фиксирането на творбата в паметта на компютърната система.

Изходът на поставена под закрила творба на една компютърна система трябва да бъде под закрила на Закона за авторското право независимо от формата на изхода. Тази форма би могла да бъде разпечатка, четяща се от машината фиксирана форма, пренос от базата данни от една система в паметта на друга система (със или без междинна фиксирана форма), предоставяне на творбата на разположение на обществото посредством аудио или визуално изображения, представени на екран.

При допълване или промяна на националното законодателство, за да се вземе предвид използването на поставени под закрила творби от компютри, трябва да се прояви внимание, за да се гарантира, че неимуществените (моралните) права на авторите ще продължат да бъдат упражнявани във връзка с използването на компютри.

Към принудителни лицензни във връзка с използването на поставени под закрила творби от компютри трябва да се прибягва само когато доброволното лицензиране практически не е изгодно и във всеки случай трябва да бъде в съответствие с принципите на конвенциите. И там, където в националния закон е прието положение за принудителна лицензия, влиянието му трябва да се ограничи до територията на страната, в която този закон е в сила.

Важно е да се отбележи, че тези принципи, които по същество си са препоръки, са били взети предвид при изработването на нормативните актове от законодателствата, регламентиращи областта на интелектуалната собственост, и в частност компютърните системи и софтуера. В последствие навлизането на дигиталните технологии наложи нуждата от тълкуване на Бернската конвенция от 1886г. относно авторскоправното положение на компютърните програми. Още през 80-те години е било прието едно общо разбиране в доктрината и практиката, че те следва да се закрилят, като дълго време е било спорно дали това трябва да става под етикета „литературни произведения". Всъщност този въпрос не е семантичен, тъй като държавите, страни по БК, имат правното задължение да обезпечат закрила в тяхното национално законодателство на „литературните" произведения, произхождащи от други държави, членуващи в Бернския съюз (чл.2, ал. 1 и 6).