

На правах рукописи

Овчинников Иван Викторович

**ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА АВТОРА НА ПРОИЗВЕДЕНИЯ
НАУКИ, ЛИТЕРАТУРЫ И ИСКУССТВА: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И
СОДЕРЖАНИЕ**

Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2017

Работа выполнена на кафедре гражданского права Института права, социального управления и безопасности федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Удмуртский государственный университет» (ФГБОУ ВО «УдГУ»).

Научный руководитель: Кузнецова Надежда Викторовна, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «УдГУ»

Официальные оппоненты: Хохлов Вадим Аркадьевич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры правового обеспечения экономической деятельности ФГБОУ ВО «Самарский государственный экономический университет»,
Белова Дина Александровна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Ведущая организация: ФГБОУ ВО «Пермский государственный национальный исследовательский университет»

Защита диссертации состоится «21» сентября 2017 года в 14 часов 00 минут на заседании диссертационного совета Д 401.001.02 по защите докторских и кандидатских диссертаций при ФГБОУ ВО «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВО РГАИС) по адресу: 117279, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, 55а, ауд. 305.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГБОУ ВО РГАИС по адресу: 117279, Москва, ул. Миклухо-Маклая, 55А. Электронная версия автореферата и диссертации размещены на официальном сайте ФГБОУ ВО РГАИС: www.dis.rgiis.ru.

Автореферат разослан: __ _____ 2017 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент

В.С. Савина

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. В условиях формирования «экономики знаний», характеризующейся принципиально иным уровнем потребностей общества, резко увеличивается спрос не только на продукты материального труда человека, но и на результаты его творческой деятельности – произведения науки, литературы и искусства, приобретающие товарный характер. Широкая вовлеченность объектов авторских прав в реальный экономический оборот и появление массового рынка культурных продуктов, в сочетании с «взрывным» развитием цифровых технологий создает условия, в которых личные неимущественные (или моральные¹, как их принято называть в романской и англо-американской юридической традициях) права автора оказываются более уязвимы для потенциального нарушения, чем когда-либо. Изменяется и само понятие творчества – некоторые современные творческие практики не отвечают базовым цивилистическим представлениям, на которых основывается охрана личных неимущественных прав автора.

В то же время право интеллектуальной собственности, как замечает И.А. Близнец, в силу своей молодости в качестве области юриспруденции, характеризуется нетривиальностью используемого терминологического аппарата², в связи с чем в теории авторского права остаются пока нерешенными некоторые уже существующие проблемы, касающиеся понятия моральных прав автора. В частности, вопрос их соотношения с иными личными неимущественными правами (правом на жизнь, здоровье, честь и достоинство, деловую репутацию и другие личные блага) к настоящему моменту не получил в научной литературе полноценного освещения и однозначного разрешения. От решения этой проблемы зависит и определение юридических свойств этих прав,

¹ Термины «моральные права» (от франц. *droit moral*) и «личные неимущественные права автора» в научной литературе обычно понимаются как тождественные с точки зрения своего содержания, а потому будут использоваться как взаимозаменяемые, если из текста не следует иное.

² Близнец И.А. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. С. 87.

и, в конечном итоге, весь правовой режим охраны немонетарных интересов автора.

Дополнительно актуализирует проблематику высокая динамичность отечественного законодательства, пережившего за последние десятилетия несколько кардинальных трансформаций. Часть 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (*далее* – ГК РФ) содержит целый ряд законодательных новелл, касающихся как содержания личных неимущественных прав автора, так и их места в системе авторских прав, и требующих тщательного научного анализа.

Востребовано при раскрытии тематики личных неимущественных прав автора и привлечение зарубежного опыта. Российское законодательство принадлежит к континентально-европейской системе авторского права (так называемой системе *droit d'auteur*), разделяя с ней все фундаментальные характеристики. Сходство регулирования творческих отношений в России и других европейских странах позволяет получить представление как об особенностях, достоинствах и недостатках норм российского права, посвященных охране моральных прав автора, так и о путях их совершенствования. С другой стороны, сопоставление системы *droit d'auteur* с англо-американским авторским правом (так называемой системой *copyright*) дает более полное понимание уникальности цивилистической категории моральных прав автора. В связи с этим подход, не ограничивающийся анализом лишь отечественного законодательства, кажется предпочтительным.

Степень разработанности темы. В дореволюционной науке вопросами, так или иначе связанными с темой настоящего исследования, занимались С.А. Беляцкий, Ю.С. Гамбаров, А.М. Гуляев, Я.А. Канторович, Д.И. Мейер, И.А. Покровский, А.А. Симолин, В.Д. Спасович, И.Г. Табашников, Г.Ф. Шершеневич и другие цивилисты. В советской и современной российской науке аспекты личных неимущественных прав автора исследованы в работах А.И. Абдуллина, Р.В. Авдониной, М.М. Агаркова, Б.С. Антимонова, И.А. Близнаца, В. Л. Вольфсона, Э.П. Гаврилова, М.В. Гордона, В.А. Дозорцева, В.И. Еременко, В.В. Ефремовой, О.С. Иоффе, И.В. Исуповой, В.А. Кабатова, В.О. Калятина,

Е.И. Каминской, В.Г. Камышева, А.В. Кашанина, В.И. Корецкого, О.А. Красавчикова, Л.О. Красавчиковой, М.Н. Малеиной, Н.С. Малеина, М.И. Никитиной, О. Прониной, О.А. Рузаковой, И.В. Савельевой, А.П. Сергеева, В.И. Серебровского, Р.И. Ситдиковой, С.А. Сударикова, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, В.А. Удалкина, Е.А. Флейшиц, В.А. Хохлова, С.А. Чернышевой, В.Л. Черткова, П.Г. Шеленговского и других исследователей.

В зарубежной науке проблематикой моральных прав автора занимаются такие ученые, как Э. Адени, Л. Бентли, А. Бертран, Ж.-М. Брюгьер, М. Виван, Дж. Гинсбург, А. Дитц, Т. Дрейер, Р. Дюма, П. Камина, Д. Липцик, А. Люка, А. Люка-Шлоттер, Дж. Мерриман, Н. Нетанел, К. Ригамонти, Д. Саундерс, С. Стремхольм, М.Т. Сундара Раджан, А. Франсон, Дж. Хьюз, Б. Шерман и другие авторы.

В целом же личным неимущественным правам обычно уделяется меньше внимания, чем проблематике, связанной с исключительными правами, и количество специальной литературы по этой теме как в России, так и за рубежом сравнительно невелико. И в науке, и в правоприменении существует ряд проблем с установлением содержания этих прав, отсутствует единое и непротиворечивое представление об их правовой природе. Попытка разрешить некоторые из этих противоречий детерминировала выбор цели и задач настоящей работы.

Целью исследования является установление правовой природы личных неимущественных прав автора, конкретизация их юридических свойств и содержания в континентально-европейском, в том числе российском, и англо-американском праве, а также выработка рекомендаций по совершенствованию законодательства, основанных на результатах данного анализа.

Достижение поставленной цели предполагает решение следующих **задач исследования**:

- определить влияние теоретических воззрений, лежащих в основе различных систем авторского права, на особенности охраны моральных прав в этих системах;

- охарактеризовать генезис понятия личных прав автора в европейской юриспруденции и его влияние на их юридические свойства в современной цивилистике;
- выявить особенности моральных прав автора в сравнении с другими личными неимущественными правами;
- установить возможные подходы к пониманию правовой природы моральных прав автора;
- рассмотреть и уточнить содержание моральных прав автора;
- охарактеризовать специфику охраны моральных прав автора в англо-американской юриспруденции.

Объектом исследования выступают общественные отношения, связанные с осуществлением и защитой автором принадлежащих ему моральных прав.

Предмет исследования составляют нормы российского и зарубежного законодательства, посвященные моральным правам автора, правовые положения, выработанные судебной практикой в результате их толкования, а также базовые концептуальные положения, сформулированные отечественной и иностранной наукой авторского права в отношении моральных прав автора.

Методология исследования. При проведении исследования использовались общенаучные (логический, исторический, системный), частнонаучные (моделирование) и специально-юридические (сравнительно-правовой, формально-юридический) методы.

Научная новизна работы состоит в том, что на основе комплексного исследования генезиса понятия личных прав автора в отечественном и зарубежном праве впервые подробно раскрыта его многозначность в континентально-европейской юриспруденции. Сформулированы и охарактеризованы возможные подходы к установлению правовой природы моральных прав, в контексте их сопоставления произведен анализ положения личных неимущественных прав автора в отечественном законодательстве. Выявлены общие черты охраны моральных прав в странах англо-американского права, на основе аутентичных материалов судебной практики и научных работ

последних лет дана новая оценка специфичным для них механизмам охраны личных интересов автора.

Теоретическая и практическая значимость исследования заключается в том, что его результаты могут служить основой для дальнейших научных разработок и расширения границ цивилистического знания о личных неимущественных правах автора, могут найти применение в изучении и преподавании авторского права. Сформулированные предложения по совершенствованию гражданского законодательства могут быть полезны в нормотворческой и правоприменительной деятельности.

Непосредственное воплощение новизна и значимость настоящего исследования находят в **положениях, выносимых на защиту:**

1. Показано, что для континентально-европейской традиции свойственна конвергенция юридических свойств личных неимущественных (моральных) и исключительного прав автора. Моральные права приобретают в большинстве европейских правовых систем, несмотря на формально присущий им признак неотчуждаемости, имущественные черты (допущение перехода по наследству и временной передачи или квазипередачи автором по договору). В то же время и имущественные права в отдельных системах авторского права способны обладать свойствами личного (невозможность полного отчуждения по договору).

Обосновано, что эта конвергенция предопределена исторически сложившейся многозначностью самого понятия личного права автора. В результате того, что персоналистские теории авторского права изначально возникли в европейской цивилистике как противовес проприетарным теориям и были призваны объяснить природу имущественной монополии на произведение, сложилась двойственность в понимании данного понятия. Оно может использоваться: во-первых, для указания на неотчуждаемость авторских прав вследствие существующей между автором и его творением неразрывной персональной связи; во-вторых, для дифференциации авторских прав, направленных на защиту внеэкономических, духовных интересов автора. Разница в этих подходах приводит к тому, что такие признаки, как непередаваемость

права и духовный характер интереса, удовлетворяемого им, могут приобретать относительно независимый друг от друга характер.

2. Установлено, что с точки зрения институциональной (подотраслевой) принадлежности в современной континентально-европейской юриспруденции могут быть выделены две возможные модели установления правовой природы моральных прав. В рамках первой они образуют подгруппу личных неимущественных прав и в этом качестве должны принадлежать к подотрасли охраны нематериальных благ. Согласно второму, они относятся к институту авторского права и составляют, наряду с исключительным правом, права особого рода на произведение.

В свете установленных моделей выявлено, что российское законодательство характеризуется двойственностью в определении природы моральных прав. С одной стороны, законодатель оперирует понятием личных неимущественных прав, и в таком случае упоминает среди их объектов, в частности, авторство, авторское имя и неприкосновенность произведения (п. 1 ст. 150 ГК РФ, п. 1 ст. 1267 ГК РФ и п. 2 ст. 1282 ГК РФ). В то же время специальные нормы закона прямо называют в качестве объекта интеллектуальных (следовательно, и личных неимущественных) прав произведение (ст. 1226 ГК РФ и ст. 1259 ГК РФ). Исходя из системного толкования перечисленных правовых норм, а также положений ст. 128 ГК РФ, рассматривающей результаты интеллектуальной деятельности и нематериальные блага как самостоятельные объекты гражданских прав, обосновано мнение, что квалификация данных прав в качестве одновременно личных неимущественных и интеллектуальных образует внутренне противоречивую конструкцию, приводящую к их принадлежности двум подотраслям гражданского права.

3. Аргументировано, что природа моральных прав должна устанавливаться с учетом не только характера интереса, на удовлетворение которого они направлены, но и их объекта. Произведение как особое экономическое благо идеальной природы не может выступать объектом личного неимущественного права. Товарные свойства произведения обуславливают специфику моральных

прав, отличающую их от личных неимущественных, в частности, отсутствие у некоторых из них органически неразрывной связи с авторской личностью или наличие конкретного положительного содержания, не позволяющего говорить об их строго охранительном характере. На основе сказанного предложено понимать их как нематериальные (неимущественные) интеллектуальные права, обеспечивающие индивидуализацию произведения и соответствие воплощенного в нем авторского замысла его общественному восприятию.

4. Выявлены современные тенденции охраны моральных прав в англо-американской юридической традиции. Показано, что для нее характерен постепенный отказ от «теории лоскутного одеяла» (the patchwork theory), согласно которой охрана личных интересов автора может обеспечиваться собственными уникальными для англо-американского права юридическими механизмами, и переход к законодательной рецепции самой категории моральных прав, произошедшей в четырех крупнейших странах-представителях этой традиции (Австралия, Великобритания, Канада, США).

Тем не менее, в силу характерного для этой традиции принципа «нет авторских прав вне закона», предполагающего, что последние обладают исключительно позитивной-правовой природой и выступают в качестве временного статутного ограничения права на свободный доступ к культурным благам, установленного во имя публичного интереса, охрана духовных интересов автора в ней не входит в число приоритетных задач авторского права. Соответственно, законодательные положения о моральных правах не обеспечивают уровня такой охраны, сопоставимого с континентально-европейским правом.

5. С учетом зарубежного опыта охраны права на неприкосновенность произведения сформулировано его определение, отражающее правомочие на защиту произведения от искажений авторского замысла, не связанных с изменением его объективной формы. Обосновано, что для этого нецелесообразно использовать в качестве квалифицирующих признаков как причинение вреда чести или репутации автора, так и причинение вреда его личным, духовным,

интеллектуальным или иным связанным с произведением интересам. Следует обращаться к уже известным российскому праву категориям извращения смысла произведения и нарушения целостности его восприятия, так как они наиболее соответствуют характеру охраняемого правом авторского интереса, а вместо общего понятия «иное посягательство на произведение» использовать указание на то, что такие искажения обусловлены не изменением произведения, а самим ходом его использования.

Исходя из сказанного, предложено понимать его как право автора запрещать любые изменения, сокращения и дополнения, вносимые в произведение без его согласия, а также использование произведения таким образом, который приводит к извращению его смысла или нарушению целостности его восприятия.

6. В результате анализа существующей в европейской юриспруденции доктрины поэтапного исчерпания права на обнародование произведения (*la divulgation divisible*), согласно которой данное право погашается лишь в отношении того способа (формы), которым произведение было доведено до всеобщего сведения самим автором или с его согласия, и сохраняется за ним в оставшемся объеме, обосновано, что она не должна использоваться в российском праве. Эта концепция, во-первых, ошибочно применяет понятие обнародования не к самому произведению как идеальному по своему характеру объекту, а к конкретной внешней форме его выражения, не имеющей значения для установления факта обнародования; во-вторых, предполагает наличие у автора права запрещать дальнейшее сообщение публике своей работы способом, отличным от способа первоначального обнародования, тем самым допуская ситуацию частичного «блокирования» моральным правом автора имущественных прав, а потенциально и права на свободное использование произведения.

7. Уточнен момент исчерпания права на обнародование произведения. П. 1 ст. 1268 ГК РФ рассматривает обнародование произведения самим автором и дачу согласия на обнародование другому лицу в качестве альтернативных способов осуществления права, не определяя различий в их правовых последствиях. Аргументировано, что дачу согласия нужно рассматривать в качестве способа

осуществления права, не влекущего его погашение до фактического обнародования в отношении всех лиц, кроме того, кому такое согласие было прямо или косвенно дано. Таким образом, полное исчерпание права должно определяться не моментом его осуществления, а моментом обнародования произведения. Этот подход, известный, в частности, немецкому праву, учитывает, что для автора может иметь существенное значение не только сам факт готовности произведения к выпуску в свет, подтверждаемый его согласием, но и то, кем (и при каких обстоятельствах) оно будет обнародовано.

Предложения по совершенствованию законодательства, сформулированные на основе проведенного исследования:

1. Определение права на авторское имя, содержащееся в п. 1 ст. 1265 ГК РФ, не соответствует его действительному содержанию. Из буквального толкования нормы следует, что право на авторское имя включает в себя возможность автора использовать или разрешать использование произведения. Желательно изменить текст п. 1 ст. 1265 ГК РФ и изложить его в следующей редакции:

«Право авторства – право признаваться автором произведения и право автора на имя – право требовать обозначения своего авторства выбранным автором способом (с помощью указания имени, псевдонима или без указания имени, то есть анонимно) при любом использовании произведения, за исключением случаев, когда такое использование допускается законом без обозначения авторства, неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения. Отказ от этих прав ничтожен».

2. В целях практической реализации выносимого на защиту положения № 5 изложить абз. 1 п. 1 ст. 1266 ГК РФ в следующей редакции:

«Не допускается без согласия автора внесение в его произведение любых изменений, сокращений и дополнений, а также использование произведения таким образом, который приводит к извращению его смысла или нарушению целостности его восприятия».

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре гражданского права Института права, социального управления и безопасности Удмуртского государственного университета, где проведено ее обсуждение и рецензирование. Основные выводы и положения, сформулированные в диссертации, изложены в опубликованных автором научных статьях. Ряд положений, изложенных в диссертации, был представлен и обсужден на XX Международной конференции студентов, аспирантов и молодых учёных «Ломоносов-2013» (МГУ, 2013 год).

Структура диссертации определена целями и задачами исследования и состоит из введения, трех глав, восьми параграфов, заключения и библиографического списка.

Основное содержание работы

Во **введении** обосновывается актуальность темы исследования, дается характеристика степени научной разработанности, определяются цели и задачи, объект, предмет и методология исследования, раскрываются теоретическая и практическая значимость работы, приводятся основные положения, отражающие научную новизну работы и выносимые на защиту, содержатся сведения об апробации результатов исследования и структуре диссертации.

Первая глава **«Теоретико-правовые и философские основы личных неимущественных прав автора»** состоит из двух параграфов.

В первом параграфе **«Предыстория личных неимущественных прав автора»** анализируется эволюция института авторского с момента своего появления в XV в. до момента зарождения в XIX в. концепции моральных прав автора в европейской юриспруденции.

Анализ развития авторского права в указанный период позволяет утверждать, что не имеют под собой оснований встречающиеся в научной литературе утверждения о том, что личные неимущественные права автора, по крайней мере, в своей примитивной протоформе, были исторически первой

категорией авторских прав и предшествовали имущественной монополии на произведение.

Продемонстрировано, что ранняя система выдаваемых монархом печатных привилегий не предполагала особого правового статуса автора и каких-либо специальных прав, способных принадлежать лишь ему. Самостоятельный статус автора начал формализовываться лишь к XVIII в., что было связано с двумя факторами. Первый из них – стремление законодателя ограничить монопольный характер прав, принадлежащих профессиональным гильдиям, что достигалось с помощью, во-первых, признания именно автора первичным правообладателем, во-вторых, закрепления срочного характера самого права печати и продажи книг.

Вторым обстоятельством, способствовавшим отделению специального статуса автора от общего статуса правообладателя, стало привлечение естественно-правовых идей для объяснения сущности субъективного авторского права как неотъемлемого права автора на результаты его духовного труда. Прежде всего, речь идет о так называемой «теории собственности» (labour theory) Джона Локка. Показано, что естественно-правовая риторика сама по себе не свидетельствовала о переходе авторского права того периода на новую эволюционную ступень. Напротив, подобная аргументация во второй половине XVIII в. широко использовалась книготорговыми монополиями в попытке обойти установленные для них законодательные ограничения.

Тем не менее представление о естественном, надпозитивном характере прав автора приведет XIX в. к формулированию в европейских правовых системах ряда лично-правовых теорий авторского права и, в конечном итоге, теоретическому обоснованию моральных прав.

Во втором параграфе **«Место и роль личных неимущественных прав автора в континентально-европейском и англо-американском авторском праве»** категория моральных прав в романо-германском и англо-американском авторском праве рассмотрена в контексте фундаментальных для каждой из этих систем теоретико-философских положений.

В системе *droit d'auteur* понятие моральных прав автора неразрывно связано с комплексом над-юридических представлений о произведении как о буквально понимаемой пролонгации личности автора, манифестации его творческого духа вовне. Моральные права автора являются наиболее существенным, но далеко не единственным правовым следствием этих воззрений. Ими же определяются и другие принципиальные для континентально-европейского права нормы, такие как требование оригинальности (творческого характера) произведения как необходимого условия для признания его охраноспособным; квалификация автора как исключительно физического лица; ограничения договорной свободы сторон, устанавливаемые в целях защиты авторских интересов.

Автор в этой системе неизбежно становится ключевым участником правоотношений, связанных с использованием результатов творческой деятельности, так как именно его творческим актом создается объект, по поводу которого эти отношения складываются. Соответственно, и моральные права автора в континентально-европейском праве приобретают особое значение. Имущественные права обычно рассматриваются как в той или иной степени производные, зависимые от личных авторских правомочий, а при конфликте двух этих категорий предпочтение отдается личным.

В системе *copyright*, напротив, в результате двух английских прецедентов, получивших название «Битва книготорговцев» (*Millar v. Taylor* 1769 г. и *Donaldson v. Beckett* 1774 г.), а также американского прецедентного дела *Wheaton v. Peters* 1834 г. установился принцип «нет авторских прав вне закона», способствовавший пониманию субъективного авторского права как ограниченной, срочной, позитивно-правовой по своей природе монополии, «необходимого зла», допускаемого исключительно во имя публичной цели – стимулирования творческой активности в обществе. В отличие от системы *droit d'auteur*, авторское право в системе *copyright* отдает предпочтение публичному интересу, что нашло наиболее полное воплощение в законодательстве США, где нормы, посвященные праву свободного использования произведения (*fair use*), не только не содержат

закрытого перечня случаев такого использования, но и имеют преимущественный характер по отношению к положениям о моральных правах.

Вторая глава **«Вопросы правовой природы личных неимущественных прав автора»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе **«Генезис понятия личных неимущественных прав автора»** рассматривается процесс становления моральных прав автора в европейской и российской цивилистике XIX в.

Продемонстрировано, что первоначальное введение в юридический оборот понимания авторского права в качестве личного было связано в первую очередь с неприятием европейской цивилистикой так называемой проприетарной концепции. Проприетарная концепция как таковая не предполагала, вопреки существующему в науке мнению, тождества правовых режимов вещной и интеллектуальной собственности. Напротив, большинство сторонников этой позиции настаивали на том, что интеллектуальная собственность обладает особой природой и требует специального регулирования. Тем не менее, значительная группа европейских цивилистов в XIX в. полагала, что унаследованное от римского права понятие собственности не должно распространяться на результаты духовного труда. Показано, что эта проблема разрешалась с помощью обращения к учению о личных правах.

Первая из этих возможностей была реализована в работах А. Берто во Франции, И. Блюнчли и О. фон Гирке в Германии. Согласно взглядам этой группы ученых, субъективное авторское право в целом, во всей совокупности своих правомочий, служит правовой формой закрепления его творческой свободы и потому должно относиться к сугубо личным.

Реакцией на эту концепцию, игнорирующую имущественную сторону авторского права, стала другая, более поздняя группа теорий, крупнейшими представителями которых были А. Морийо во Франции и Й. Колер в Германии. В основе их воззрений лежала идея о двойственном характере авторского права, предполагающем как минимум две группы правомочий. Первая обеспечивает экономическую монополию на произведение, но выступает в виде прав *sui*

generis, а не права собственности. Вторая группа гарантирует защиту персональных интересов автора и образует моральные права в современном понимании.

До логического завершения критику проприетарной концепции довел Э. Пикар, предложивший отграничивать совокупность прав на произведение (*jura in re intellectuali*) не только от вещных прав (*jura in re materiali*), но и от личных (*jura in persona ipsâ*).

Показано, что специфика дореволюционного российского права в контексте европейской научной мысли состояла в том, что идея о личной природе авторского права не получила в нем полноценного развития, и эволюция представлений о природе авторского права прошла прямой путь от проприетарной концепции до теории исключительного права Г. Ф. Шершеневича.

На основе анализа соотношения различных моделей авторского права сделан вывод, что использование персоналистских концепций в качестве замены проприетарной теории, то есть для объяснения имущественной монополии на произведение, привело к формированию в европейской цивилистике двойственности в понимании понятия личных прав автора. Оно использовалось или для указания на неотчуждаемость авторского права как результат предполагаемой неразрывной связи между автором и его творением, и в этом случае наличие или отсутствие у того или иного авторского права имущественного содержания не играло роли, или для дифференциации прав, направленных на охрану духовных интересов автора, по отношению к имущественным правам. При этом вопрос соотношения природы личных прав автора, в том или ином их понимании, с природой прав на личные нематериальные блага в строгом смысле слова решался по-разному в различных теоретических моделях.

Второй параграф **«Концептуальные модели установления правовой природы личных неимущественных прав автора»** посвящен анализу юридических свойств и признаков моральных прав, их соотношению с другими личными неимущественными правами, концептуальным моделям установления

правовой природы моральных прав, которые могут быть выделены на основе этого соотношения.

По итогам права европейских стран продемонстрировано, что выявленная в предыдущем параграфе исторически обусловленная многозначность понятия личных прав автора проявляется в континентально-европейской юриспруденции прежде всего в том, что неотчуждаемость авторского права и его направленность на удовлетворение духовных интересов автора приобретают довольно независимый друг от друга характер. Не только имущественные права в некоторых системах авторского права, в частности, немецкой, приобретают тесную связь с личностью автора (невозможность полного отчуждения по договору), но и моральные права приобретают во многих правовых системах имущественные черты. Например, как французское, так и немецкое законодательство в разных пределах позволяют переход моральных прав автора по наследству. Допускается также частичная передача или квазипередача моральных прав по договору. Подобные юридические конструкции, как правило, выработаны судебной практикой, но могут быть и закреплены законодательно.

В России в силу прямого запрета, установленного п. 1 ст. 150 ГК РФ, абз. 3 ст. 1112 ГК РФ, передача личных неимущественных прав автора в порядке универсального или сингулярного невозможна. Тем не менее российское законодательство содержит нормы, фактически закрепляющие переход некоторых из этих прав от автора к третьим лицам или иным образом дающее им возможность их осуществления. К ним можно отнести, в частности, механизм дачи автором согласия на обнародование произведения (п. 2 ст. 1268 ГК РФ) или нормы абз. 2 п. 1 ст. 1266, п. 3 ст. 1268 ГК РФ.

Многозначность понятия личных прав автора проявляется не только на уровне их конкретных юридических свойств, но и на уровне концептуальных моделей установления их правовой природы. Показано, что в европейском праве могут быть выделены две таких модели. В рамках первой они образуют подгруппу личных неимущественных прав, и в этом качестве, несмотря на специальный характер норм, посвященных их охране, должны принадлежать к

подотрасли охраны нематериальных благ. Согласно второму, они относятся к институту авторского права и составляют, наряду с исключительным правом, права особого рода на произведение.

Обосновано, что выбор между этими моделями должен осуществляться с учетом представлений об объекте моральных прав. Квалификация данных прав как личных неимущественных предполагает, что произведение является нематериальным благом, аналогичным по своей природе жизни, здоровью, чести, достоинству, имени и т. д. Такой подход унаследован от ранних персоналистских теорий, однако прибегать к нему в современных условиях, отождествляя произведение со сферой человеческой личности, нецелесообразно. Произведение следует понимать как особое экономическое, *de facto* оборотоспособное благо идеальной природы, которое не может быть объектом личного неимущественного права.

В свою очередь, выделение в качестве объектов моральных прав отдельных нематериальных благ (авторство, неприкосновенность произведения, свобода его обнародования и т.д.) теоретически неоправданно. Моральные права возникают, осуществляются и защищаются только в отношении конкретного произведения, и в этом смысле перечисленные блага как объекты гражданских прав не обладают самостоятельным существованием в отрыве от него. Особый характер произведения также предопределяет некоторые характерные особенности моральных прав, отличающие их от личных неимущественных. В частности, самостоятельность существования произведения по отношению к личности автора делает неизбежным отсутствие у некоторых из них органически неразрывной связи с этой личностью или наличие конкретного положительного содержания, не позволяющего говорить об их строго охранительном характере.

Показано, что российское законодательство смешивает черты обеих выделенных моделей. Законодатель использует понятие личных неимущественных прав автора, и в таком случае упоминает среди их объектов, в частности, авторство, авторское имя и неприкосновенность произведения (п. 1 ст. 150 ГК РФ, п. 1 ст. 1267 ГК РФ и п. 2 ст. 1282 ГК РФ). Однако специальные

нормы закона прямо устанавливают в качестве объекта интеллектуальных (следовательно, и личных неимущественных) прав произведение (ст. 1226 ГК РФ и ст. 1259 ГК РФ). Анализ этих положений в совокупности с нормами ст. 128 ГК РФ, разграничивающими нематериальные блага и результаты интеллектуальной деятельности как два самостоятельных объекта гражданских прав, показывает, что такое смешение приводит к отнесению моральных прав автора одновременно к двум подотраслям гражданского права.

На основе сделанных выводов диссертантом сформулировано авторское определение моральных прав автора как нематериальных (неимущественных) интеллектуальных прав, обеспечивающих индивидуализацию произведения и соответствие воплощенного в нем авторского замысла его общественному восприятию.

В третьем параграфе **«Особенности моральных прав автора в англо-американском праве»** исследованы процесс и результаты законодательной рецепции категории моральных прав автора в крупнейших странах-представителях англо-американского права (Австралия, Великобритания, Канада, США).

На базе действующих нормативно-правовых актов и актуальной научной литературы перечисленных стран диссертантом выявлены общие характерные для них черты законодательного регулирования моральных прав. Показано, что источником рецепции моральных прав служила ст. 6bis Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. (далее – Бернская конвенция), а не непосредственные нормы национального законодательства европейских стран, будь то французское или германское право. Этим обстоятельством обусловлен как состав моральных прав в англо-американском праве, ограниченный правом авторства и правом на неприкосновенность произведения, так и их содержание, следующее букве ст. 6bis Бернской конвенции. Так как англо-американскому праву неизвестно понятие «личное право» в его цивилистическом понимании, им не было заимствовано и

положение о неразрывной связи моральных прав с авторской личностью и, следовательно, их неотчуждаемости.

Охарактеризована так называемая теория лоскутного одеяла (the patchwork theory), согласно которой англо-американское право и до рецепции моральных прав автора обеспечивало сравнимый с континентально-европейским правом уровень охраны персональных интересов автора, используя свои собственные, отличные от моральных прав автора юридические механизмы.

В настоящий момент эта теория распространена в основном в американской юриспруденции, так как моральные права в ней в силу Закона «О правах авторов произведений изобразительного искусства» 1990 г. гарантированы лишь малой группе авторов произведений изобразительного искусства, и сохраняется потребность в защите неимущественных интересов всех иных категорий авторов.

В современной научной мысли США большинством крупных исследователями признается, что нормы-аналоги (применяющиеся по аналогии закона нормы, регулирующие защиту от недобросовестной конкуренции, право на частную жизнь, диффамационные иски, ряд норм договорного и авторского права) не обеспечивают уровня охраны интересов автора, сопоставимого с гарантированными законом моральными правами.

Более того, суды склонны отказывать в применении этих норм-аналогов в том случае, если это ведет к ограничению публичного доступа к культурным благам. Так, Верховный суд США в попытке оградить произведения в общественном достоянии от любых притязаний создал прецедент по громкому делу *Dastar Corp. v. Twentieth Century Fox Film Corp.* 2003 г., которым фактически лишил автора возможности отстоять свое авторство с помощью законодательства о защите конкуренции (§ 43 (а) Закона Лэнхэма о товарных знаках 1946 г.). Последнее ранее рассматривалось как ключевой элемент всей «теории лоскутного одеяла», но даже оно было применимо лишь в случае прямого присвоения авторства, не давая автору права требовать простого его указания.

В конце параграфа рассмотрены существующие в англо-американской юриспруденции радикальные научные подходы, оценивающие моральные права

как ограничение свободы творчества в части использования современных творческих практик (творческая апроприация и реинтерпретация уже существующих произведений) и отрицающие необходимость охраны духовных интересов автора.

Третья глава **«Содержание личных неимущественных прав автора»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе **«Право авторства и право на имя»** охарактеризовано содержание этих прав, представлено их соотношение, дана юридическая оценка праву на защиту от ложной атрибуции, проанализирована возможность отказа от права авторства в разных системах авторского права.

Существование права авторства и права на имя как двух самостоятельных моральных прав составляет отличительную особенность российского законодательства, в то время как в зарубежном праве они обычно понимаются в качестве проявлений единого права авторства. Диссертантом поддержана существовавшая в советской науке точка зрения о единстве права авторства и права на авторское имя. Предложено понимать его как комплексное субъективное право по идентификации автора, содержание которого распадается на негативный и позитивный элементы. Негативный элемент носит строго охранительный характер и заключается в праве автора требовать от других лиц признания факта авторства, принадлежности творения своему создателю. Позитивный элемент права авторства дает возможность автору самостоятельными действиями выбрать, каким образом указанная обязанность будет исполняться при использовании произведения, другими словами, как будет производиться его атрибуция в общественном сознании: с помощью указания имени, псевдонима или анонимно.

Аргументировано, что содержащееся в п 1. ст. 1265 ГК РФ определение права на авторское имя шире его подлинного содержания. Данная норма основана на тексте ст. 479 ГК РСФСР 1964 г. с тем отличием, что последняя охватывала одной дефиницией не только право на имя, но и имущественные права (право автора на опубликование, воспроизведение и распространение произведения). П. 1 ст. 1265 ГК РФ по существу воспроизводит ее, но имеет в виду лишь право

на имя, что при буквальном толковании нормы приводит к выводу о наличии у автора неотчуждаемого права использовать или разрешать использование произведения. Предложена редакция статьи, устраняющая данный недостаток.

Законодательство некоторых стран англо-американского предусматривает также такой специфический аспект содержания права авторства, как право на защиту от ложной атрибуции произведения, то есть приписывания авторства лицу произведения, которое в действительности его не создавало. Данное правомочие стало результатом статутного закрепления специфического вида деликта, свойственного общему праву. Сделан вывод, что в системе *droit d'auteur* данное правомочие не должно рассматриваться как элемент права авторства. Их разграничение должно проводиться на основе деления объектов личных неимущественных и моральных прав.

В результате анализа подхода систем *copyright* и *droit d'auteur* к феномену «писателей-призраков», создающих по заказу произведения, авторство которых будет ассоциироваться в общественном сознании с их заказчиком, а не подлинным создателем, показано, что допустимость подобной практики в юридической плоскости напрямую зависит от решения вопроса о возможности отказа от моральных прав. Если в системе *copyright* отказ от авторства даже после рецепции категории моральных прав может служить одним из условий договора, то в системе *droit d'auteur* данный феномен вступает в неразрешимое противоречие с правилом о ничтожности отказа от них, которое может быть преодолено только с помощью расширительного толкования закона. Примером этого подхода может служить французская юриспруденция, считающая, что взятое автором на себя обязательство не раскрывать свое авторство следует трактовать не как отказ от права авторства, а как осуществление автором права на анонимность.

Во втором параграфе **«Право на неприкосновенность произведения»** рассмотрены модели формального определения права на неприкосновенность произведения в различных системах авторского права, а также раскрыты правомочия, с помощью которых может быть детализировано его содержание.

Проанализированы три модели легального конструирования права на неприкосновенность произведения, характерные для авторского права разных стран. Первая из них исторически сложилась в системе *droit d'auteur* и характерна, в частности, для права Франции и Германии. Она предполагает, что объектом права является само произведение в состоянии неприкосновенности, поэтому единственным юридическим фактом, достаточным для признания этого права нарушенным, является внесение в произведение неавторизованных автором изменений. При этом в правоприменительной практике европейских стран при установлении факта нарушения неприкосновенности произведения в действительности всегда учитывается комплекс факторов, среди которых, в частности, и степень оригинальности произведения, и практика использования аналогичных видов произведений, и то, насколько искажен дух произведения в результате внесенных изменений.

Вторая модель конструирования права на неприкосновенность произведения является редуцированной по отношению к первой, основывается на тексте ст. *bis* Бернской конвенции и предполагает, что защита произведения от неавторизованных изменений ставится в зависимость от того, наносится ли ими вред чести или репутации автора, которые, таким образом, используются в качестве необходимых элементов в характеристике права. Эта модель исторически возникла как попытка учесть интересы ряда стран англо-американского при разработке текста ст. *bis* Бернской конвенции с тем, чтобы они могли обеспечить хотя бы частичную охрану произведению уже существующими средствами и способами, предусмотренными для защиты чести и деловой репутации, без радикального изменения всей системы авторских прав.

Третья (смешанная) модель сочетает в себе элементы первых двух. Примером этого способа конструирования права служит бельгийское законодательство, в котором автору принадлежит широкое право на «уважение произведения», однако в том случае, если автор отказался от осуществления этого права, за ним, тем не менее, остается право на защиту от посягательств на произведение, причиняющих вред его чести или репутации.

В зависимости от вида посягательства, защиту от которого способно гарантировать право на неприкосновенность произведения, диссертантом рассмотрены три субправомочия, в совокупности определяющие потенциальные границы его содержания. Первое субправомочие позволяет автору запрещать наиболее грубые посягательства, изменяющие объективную форму произведения. Второе субправомочие относится к запрету искажений авторского замысла при использовании произведения, не связанных с изменением его объективной формы. Третье субправомочие позволяет автору накладывать запрет на уничтожение оригинала своей работы. Содержание права на неприкосновенность произведения в каждой конкретной системе авторского права составляет определенную комбинацию этих субправомочий. Сформулировано определение права на неприкосновенность произведения, включающее в себя второе из выделенных правомочий, и предложено закрепить его законодательно.

Третий параграф **«Право на обнародование и отзыв произведения»** посвящен анализу содержания прав на обнародование и отзыв произведения в российском и зарубежном праве.

Показано, что генезис права на обнародование был связан, в первую очередь, не с утверждением возможности автора самому выпустить в свет произведение, уже обеспеченной исключительным правом, а с проблемой защиты его интересов в том случае, если кто-либо, будь то кредитор автора или постороннее ему лицо, произвело или имело намерение произвести обнародование против его воли. В частности, правилом, давшим рождение этому праву, стал выработанный в европейской цивилистике XIX в. запрет на обращение взыскания на еще не опубликованные произведения при истребовании у автора его долгов, который позднее будет распространен на исключительное право в целом. В связи с этим данное право исторически сформировалось как охранительное право запрета на неавторизованное автором обнародование, обращенное к третьим лицам.

Рассмотрена доктрина поэтапного или частичного исчерпания права на обнародование (*la divulgation divisible*), развиваемая частью континентальных цивилистов и находящая определенную поддержку в европейской судебной

практике. Аргументирована нецелесообразность ее применения в российском праве. Лежащая в ее основе идея о том, что право на обнародование исчерпывается в момент первого обнародования произведения самим автором или с его согласия лишь в отношении того способа, которым оно осуществлялось, способна значительно усложнить регулирование соответствующих отношений и основана на ошибочном применении понятия обнародования к внешней форме выражения произведения.

Обнародование собственными действиями и дача согласия на него как способы осуществления права на обнародование различны по своим правовым последствиям. Обосновано, что дача автором согласия должна погашать право до момента фактического доведения до всеобщего сведения лишь в отношении лица, которому это согласие дано. Кроме того, произведение должно считаться обнародованным лишь с момента его фактического доведения до всеобщего сведения, а не с момента дачи согласия.

Сравнение содержания права на отзыв произведения, установленного п. 1 ст. 1269 ГК РФ, с немецким и французским законодательством показало, что оно гораздо уже по своему объему, так как не допускает отзыва права на произведение после момента фактического обнародования. В то же время в зарубежном праве его осуществление ограничивается рядом условий, отсутствующих в ГК РФ. Так, помимо обязанности автора заранее возместить контрагенту причиненные решением об отзыве убытки, автор также должен иметь серьезные основания интеллектуального характера, диктующие необходимость отзыва. Не содержит ст. 1269 ГК РФ и имеющегося во французском и немецком праве положения о том, что лицо, у которого было отозвано исключительное право или право использования произведения, имеет преимущественное право на заключение нового договора при прочих равных условиях в случае, если автор примет решение о повторном обнародовании произведения. В целях повышения стабильности гражданского оборота и защиты интересов контрагента автора диссертанту кажется целесообразным закрепить данное правило в ст. 1269 ГК РФ.

В заключении содержатся основные итоги и выводы, сформулированные по результатам проведенного исследования.

Опубликованные соискателем научные работы по теме диссертации

Статьи в рецензируемых научных изданиях, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, входящих в утвержденный ВАК при Министерстве образования и науки Российской Федерации перечень:

1. Овчинников И.В. О способах конструирования права на неприкосновенность произведения в авторском праве / И.В. Овчинников // Вестник Удмуртского университета. Экономика и право. – 2013. – Вып. 2. – С. 163–167. (0,5 п.л.).

2. Овчинников И.В. Моральные права автора в праве США / И.В. Овчинников // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2014. – № 1. – С. 67–71. (0,35 п.л.).

3. Овчинников И.В. О содержании права автора на неприкосновенность произведения в зарубежном законодательстве и судебной практике / И.В. Овчинников // Право интеллектуальной собственности. – 2014. – № 1. – С. 10–14. (0,5 п.л.).

4. Овчинников И.В. Право на обнародование произведения в континентально-европейском авторском праве / И.В. Овчинников // Вестник Удмуртского университета. Экономика и право. – 2017. – Вып. 1. – С. 120–124. (0,5 п.л.).

Научные публикации в других изданиях:

1. Овчинников И.В. Некоторые аспекты содержания права на неприкосновенность произведения в авторском праве зарубежных стран [Электронный ресурс] / И.В. Овчинников // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2013» / отв. ред. А.И. Андреев, А.В. Андриянов, Е.А. Антипов [и др.]. – Москва : МАКС Пресс, 2013. – 1 электрон. опт. диск (DVD-ROM). (0,2 п.л.).

2. Овчинников И.В. О генезисе личных неимущественных прав автора / И.В. Овчинников // Реализация концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации: проблемы теории и практики : сборник статей / отв. ред. Н.В. Кузнецова, П.М. Ходырев. – Ижевск : Изд. центр «Удмуртский университет», 2015. – С. 180-189. (0,45 п.л.).