

**Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего образования
«Российская государственная академия интеллектуальной
собственности»**

На правах рукописи

Ромашин Эдгар Сергеевич

**ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ
АУДИОВИЗУАЛЬНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ
КАК СЛОЖНОГО КОМПЛЕКСНОГО ОБЪЕКТА
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

Специальность 12.00.03 – Гражданское право, семейное право,
предпринимательское право, международное частное право

Диссертация на соискание учёной степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук,
профессор
Близнец Иван Анатольевич

**Москва
2016**

Содержание

Введение	4
Глава 1. Развитие правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений	21
1.1. Международно-правовые основы охраны аудиовизуальных произведений и входящих в них объектов авторских прав	21
1.2. Зарубежный опыт правового регулирования вопросов охраны авторских прав в аудиовизуальной сфере	42
1.3. Развитие законодательства Российской Федерации об охране авторских прав при создании и использовании аудиовизуальных произведений	58
Глава 2. Права и обязанности участников правоотношений, возникающих в связи с созданием и использованием аудиовизуальных произведений	82
2.1. Проблемы определения субъектного состава отношений по созданию и использованию аудиовизуальных произведений.....	82
2.2. Обеспечение баланса интересов авторов и иных правообладателей при создании и использовании аудиовизуального произведения как сложного комплексного объекта интеллектуальных прав.....	105
Глава 3. Защита прав на аудиовизуальные произведения и входящие в них результаты творческой деятельности.....	129
3.1. Возмещение убытков и взыскание компенсации за нарушения исключительных прав на аудиовизуальные произведения и входящие в их состав результаты интеллектуальной деятельности	129

3.2. Защита личных неимущественных прав авторов аудиовизуального произведения и авторов входящих в него результатов творческой деятельности	140
Заключение.....	149
Список литературы	166

Введение

Актуальность исследования. Аудиовизуальные произведения являются одной из важнейших с культурной и экономической точек зрения категорий объектов авторских прав, занимая наряду с музыкальными произведениями и компьютерными программами доминирующее положение на современном рынке авторских прав.

Техническое развитие создает все больше предпосылок для широкой востребованности аудиовизуальной продукции, включая художественные и телевизионные фильмы, сериалы, музыкальные и рекламные видеоролики и многие другие виды произведений, основанных на создании эффекта движущихся изображений, которые могут быть охарактеризованы в качестве аудиовизуальных произведений при условии их соответствия определению, закрепляемому статьей 1263 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Создание аудиовизуального произведения, как правило, требует использования результатов творческой деятельности широкого круга авторов и значительных затрат. В связи с этим на современном этапе технологического развития возникает две основные группы правовых проблем в рассматриваемой области.

Первая группа проблем связана с постоянным расширением круга авторов и правообладателей, результаты творческой деятельности которых могут входить в аудиовизуальное произведение. К их числу могут относиться как произведения, созданные до начала работы над аудиовизуальным произведением или, по крайней мере, независимо от работы над ним, так и произведения, специально создаваемые для включения в аудиовизуальное произведение. При выпуске современной аудиовизуальной продукции оказываются востребованы такие объекты авторских прав, которые ранее при создании аудиовизуальных

произведений не использовались, например, компьютерные программы для создания спецэффектов, специальные базы данных, системы обработки звука и изображения и т.д. Использование в современных аудиовизуальных произведениях значительного числа результатов творческой деятельности, а также непосредственное участие в их создании значительного числа авторов и специализированных компаний-правообладателей приводят к возможности возникновения неурегулированных или конфликтных ситуаций, способных затруднить либо сделать невозможным полноценное использование создаваемого аудиовизуального произведения.

Вторая группа проблем обусловлена массовым характером использования аудиовизуальных произведений в современном мире, в значительной части случаев совершаемого с нарушениями требований законодательства об авторском праве, при отсутствии возможности осуществления эффективного контроля и принятия своевременных и достаточных мер для пресечения нарушений.

Правовое регулирование отношений, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений, существенным образом отстает от уровня технологического развития, достигнутого на современном этапе.

При разработке и принятии части четвертой ГК РФ была предпринята попытка решения возникших проблем за счет отнесения аудиовизуальных произведений к числу сложных объектов интеллектуальных прав, включающих в себя несколько результатов интеллектуальной деятельности, в отношении которых статьей 1240 ГК РФ предусмотрено специальное правовое регулирование вопросов принадлежности прав на произведения, создаваемые для использования в составе сложного объекта. Однако практика применения данных положений до настоящего времени носит ограниченный характер. Кроме

того, положения о сложном объекте позволяют решить лишь часть проблем правовой регламентации создания и использования аудиовизуальных произведений, так как действие предусматриваемых ими презумпций распространяется только на произведения, специально созданные или создаваемые для включения в аудиовизуальное произведение.

Все более очевидной становится необходимость развития новых подходов, обеспечивающих нахождение разумного баланса интересов не только между правообладателями, пользователями и членами общества, заинтересованными в получении широкого доступа к произведениям, но также между различными группами правообладателей, в частности, между авторами, иными обладателями исключительных прав на результаты творческой деятельности, используемые при создании аудиовизуальных произведений, и изготовителями аудиовизуальных произведений.

Отмеченные обстоятельства обуславливают, как представляется, особую актуальность проведенного диссертационного исследования.

Степень научной разработанности проблемы.

Проблемы охраны прав авторов и иных правообладателей при создании и использовании аудиовизуальных произведений неоднократно становились предметом научного исследования, их рассмотрению посвящены, в частности, диссертационные работы А.О. Радоминовой «Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность» (2012 г.), Д. Борисенко «Права на результаты интеллектуальной деятельности в составе аудиовизуального произведения» (2013 г.), Д.М. Орлова «Осуществление и гражданско-правовая защита прав авторов аудиовизуального произведения» (2011 г.), М.Ю. Родионова «Возникновение и охрана авторских прав при создании кинофильмов» (2006 г.), П.В. Фомичева «Основные авторские и смежные с ними

правоотношения возникающие при создании и использовании художественного фильма как частного случая аудиовизуального произведения» (2006 г.), С.Е. Кружалова «Аудиовизуальное произведение как объект авторского права» (2002 г.).

Среди диссертационных исследований последнего времени заслуживают также особого упоминания работа А.В. Горчакова «Правовая природа формата аудиовизуального произведения» (2013 г.), в которой автором анализируются возможности обеспечения правовой охраны одного из элементов аудиовизуального произведения, и диссертация И.Н. Никифоровой «Сложные объекты и произведения с множественностью авторов» (2013 г.), посвященная рассмотрению особенностей охраны сложных объектов как более широкой правовой категории, охватывающей аудиовизуальные произведения наряду с иными видами объектов, перечисленных в пункте 1 статьи 1240 ГК РФ.

Отдельные вопросы, затрагиваемые в настоящей работе, освещались также в диссертационных исследованиях Р.Ш. Курамагомедова «Правовая охрана технических средств защиты авторских и смежных прав» (2012 г.), Ф.А. Музыки «Компенсация как способ защиты исключительных прав на произведения и объекты смежных прав» (2011 г.), В.Э. Фридман «Охрана частей и структурных элементов произведения как объектов авторского права в России и США» (2005 г.) и др.

Указанные диссертационные работы были подготовлены до внесения в Гражданский кодекс Российской Федерации изменений, предусматриваемых Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ.¹ Кроме того, к настоящему времени накоплена значительная судебная практика по вопросам защиты прав авторов и правообладателей в

¹ Федеральный закон от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2014, № 11, ст. 1100.

аудиовизуальной сфере, в том числе благодаря началу работы Суда по интеллектуальным правам, также заслуживающая специального научного рассмотрения.

Объект исследования.

Объектом исследования являются правоотношения, возникающие в связи с созданием и использованием аудиовизуальных произведений как сложных комплексных объектов авторских прав.

Предмет исследования.

Предмет исследования включает правовое регулирование отношений, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений, возникающих между авторами, иными правообладателями, пользователями, лицами, участвующими в создании и использовании аудиовизуальных произведений. Для целей исследования указанных выше правоотношений рассматриваются положения законодательства Российской Федерации, международных договоров Российской Федерации, законодательства ряда зарубежных стран, научные труды российских и зарубежных специалистов и материалы судебной практики.

Следует отметить, что автор настоящей работы посчитал необходимым не включать в предмет исследования вопросы, связанные с использованием при создании аудиовизуальных произведений объектов смежных прав с учетом специфики правового регулирования возникновения и реализации таких прав, несомненно заслуживающих отдельного специального рассмотрения.

Цели диссертационного исследования.

Целями диссертационного исследования являются анализ правовых проблем, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений на современном этапе развития законодательства Российской Федерации и практики его применения, разработка теоретических положений, направленных на выявление сущности

возникающих при этом правоотношений, а также формирование предложений по совершенствованию правового регулирования.

Задачи диссертационного исследования.

Для достижения целей диссертационного исследования были поставлены следующие задачи:

- анализ положений международных договоров Российской Федерации, составляющих основу правового регулирования отношений, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений;

- анализ зарубежного опыта правового регулирования охраны прав авторов и иных правообладателей в аудиовизуальной сфере;

- исследование проблем развития законодательства Российской Федерации по вопросам охраны авторских прав при создании и использовании аудиовизуальных произведений;

- анализ проблем, связанных с определением правообладателей аудиовизуальных произведений и особенностями охраны прав отдельных категорий авторов, результаты творческой деятельности которых используются при создании аудиовизуальных произведений;

- исследование проблем обеспечения баланса интересов авторов и иных правообладателей при создании и использовании аудиовизуального произведения как сложного комплексного объекта интеллектуальных прав;

- рассмотрение основных проблем, связанных с защитой прав авторов и иных правообладателей аудиовизуальных произведений, выявленных судебной практикой;

- анализ проблем соблюдения и защиты личных неимущественных прав авторов при создании и использовании аудиовизуальных произведений, в том числе при их использовании в информационно-телекоммуникационных сетях;

- разработка предложений по совершенствованию законодательства и практики его применения.

Методологическую основу исследования составляют диалектический метод познания, а также общенаучные и частнонаучные методы исследования, в том числе сравнительно-правовой метод, позволивший осуществить сопоставление правовых норм, регулирующих вопросы создания и использования аудиовизуальных произведений, исторический метод, позволивший проследить развитие правовых норм об охране аудиовизуальных произведений и авторов, вносящих творческий вклад в их создание, метод системного анализа, социологический метод, эмпирический метод изучения законодательства и правоприменительной практики, а также логический и формально-юридический методы, позволившие систематизировать имеющиеся данные и описать полученные при проведении исследования результаты для целей их дальнейшего использования.

В качестве **теоретической основы** исследования использовались работы И.А. Близнеца, Э.П. Гаврилова, В.А. Дозорцева, В.И. Ерёменко, В.О. Калятина, А.Л. Маковского, О.А. Рузаковой, А.П. Сергеева, С.А. Сударикова, М.А. Федотова, Е.Э. Чуковской, труды ученых дореволюционного и советского периодов развития российского авторского права Б.С. Антимонова, М.В. Гордона, О.С. Иоффе, Я.А. Канторовича, В.И. Серебровского, Е.А. Флейшиц, Г.Ф. Шершеневича, а также работы иностранных ученых В. Веинке, Л. Бентли, Р. Дюма, Д. Липчик, Б. Шермана, М. Фичора и др.

Нормативной основой исследования выступает российское законодательство, в том числе Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации, иные нормативные правовые акты Российской Федерации, а также международные договоры по вопросам охраны авторских прав и зарубежные законодательные акты, связанные с регулированием затрагиваемых в диссертационном исследовании вопросов.

Эмпирической основой диссертационного исследования являются постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, иные судебные акты, приведенные в перечне материалов судебной практики, а также информация, полученная из проанализированных научных изданий и публикаций специализированных периодических изданий.

Научная новизна авторского подхода заключается в том, что диссертационная работа представляет собой исследование актуальных проблем правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений, учитывающее международный опыт, развитие законодательства Российской Федерации и практики его применения на современном этапе.

Принятый подход позволил осуществить разработку теоретических положений, направленных на выявление сущности правоотношений, возникающих при создании и использовании аудиовизуальных произведений, в том числе в условиях развития новых цифровых и информационно-коммуникационных технологий, а также сформировать предложения по дальнейшему развитию законодательства и совершенствованию практики его применения.

На защиту выносятся следующие положения и выводы диссертационного исследования:

1. Исключительное право на аудиовизуальное произведение существенным образом отличается по своему содержанию от исключительного права на иные виды произведений. В соответствии с абзацем вторым пункта 4 статьи 1263 ГК РФ изготовителю аудиовизуального произведения принадлежит исключительное право на аудиовизуальное произведение в целом. Такое исключительное право распространяется только на случаи использования самого аудиовизуального произведения или его части, представляющей собой

«зафиксированную серию связанных между собой изображений» (пункт 1 статьи 1263 ГК РФ).

При этом использование любого результата интеллектуальной деятельности, вошедшего в аудиовизуальное произведение, отдельно от такого произведения, а также переработка аудиовизуального произведения могут осуществляться только на основании договора, заключенного с автором или иным правообладателем соответствующего результата интеллектуальной деятельности, и в установленных таким договором пределах.

Данный вывод следует также из пункта 2 статьи 14 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, предусматривающего, что «переделка в любую другую художественную форму кинематографических постановок, созданных на основе литературных или художественных произведений, требует разрешения авторов оригинальных произведений, вне зависимости от наличия разрешения авторов кинематографических постановок», и пункта 1 статьи 14bis Бернской конвенции, в соответствии с которым кинематографическое произведение подлежит охране в качестве оригинального «без ущерба авторским правам» на использованные при его создании произведения.

2. Предлагается внести изменение в определение понятия аудиовизуального произведения, которое в настоящее время согласно пункту 1 статьи 1263 ГК РФ определяется как «произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений».

Аудиовизуальное произведение представляет собой результат творческой деятельности авторов такого произведения, в состав которого входят результаты интеллектуальной деятельности иных лиц. «Зафиксированная серия изображений» является формой выражения

аудиовизуального произведения и не может рассматриваться в качестве содержания такого произведения.

В связи с этим предлагается изложить пункт 1 статьи 1263 ГК РФ в новой редакции:

«Аудиовизуальным произведением является произведение, **выраженное в форме** зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации».

3. Устанавливаемое пунктом 2 статьи 1240 ГК РФ положение о недействительности любых условий лицензионного договора, ограничивающих использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, противоречит общему принципу диспозитивности гражданско-правового регулирования и ограничивает правовые возможности сторон заключаемых договоров.

Лица, организующие создание сложных объектов, в том числе изготовители аудиовизуальных произведений, и обладатели исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, используемые при создании сложных объектов, должны иметь возможность самостоятельно определять порядок и условия использования произведений и иных результатов интеллектуальной деятельности в заключаемых между ними договорах, включая возможность установления по соглашению сторон любых не противоречащих законодательству Российской Федерации ограничений.

В связи с этим предлагается по аналогии с положениями абзаца третьего пункта 1 статьи 1240 ГК РФ, устанавливающего диспозитивное правило о заключении договора на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, изложить пункт 2 статьи 1240 ГК РФ в следующей редакции:

«2. В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности на основании лицензионного договора, использование такого результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта может осуществляться в любой форме и любым не противоречащим закону способом, если иное не предусмотрено соглашением сторон».

4. На основании проведенного анализа выявлено противоречие между абзацем первым пункта 4 статьи 1263 ГК РФ и пунктом 5 статьи 1263 ГК РФ, устанавливающими противоположные презумпции при определении обладателей исключительных прав на произведения, созданные для включения в аудиовизуальное произведение как сложный объект.

Абзацем первым пункта 4 статьи 1263 ГК РФ предусматривается, что права изготовителя аудиовизуального произведения определяются в соответствии со статьей 1240 ГК РФ, согласно которой исключительные права на создаваемые для включения в сложный объект произведения переходят к лицу, организовавшему создание сложного объекта, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

В то же время пунктом 5 статьи 1263 ГК РФ устанавливается, что авторы произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение, в том числе созданных в процессе работы над аудиовизуальным произведением, сохраняют исключительное право на свои произведения, за исключением случаев, когда это право было

передано изготовителю либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

Для устранения отмеченного противоречия предлагается исключить абзац первый пункта 4 статьи 1263 ГК РФ.

5. Бернская конвенция не предусматривает презумпции передачи авторами исключительных прав изготовителю аудиовизуального произведения, ограничиваясь установлением диспозитивной нормы о предоставлении авторами согласия на последующее беспрепятственное использование создаваемого произведения (подпункт (b) пункта 2 статьи 14bis Бернской конвенции). В терминологии ГК РФ речь идет только о предоставлении неисключительной лицензии в отношении основных видов использования созданного аудиовизуального произведения, не охватывающей, в частности, действия по его переработке или использованию результата творческой деятельности автора, участвовавшего в создании аудиовизуального произведения, отдельно от созданного при его участии аудиовизуального произведения.

В связи с этим предлагается дополнить пункт 5 статьи 1263 ГК РФ положениями о предоставлении изготовителю аудиовизуального произведения права использовать произведения, созданные для включения в аудиовизуальное произведение, в составе такого произведения на условиях простой (неисключительной) лицензии в соответствии с положениями статьи 1240 ГК РФ, то есть без ограничений по сроку, территории и способам использования, если иное не будет установлено соглашением сторон.

6. В случае, когда произведение создавалось автором для включения в сложный объект или с согласия автора использовалось при создании сложного объекта, но при этом сторонами не был установлен размер вознаграждения или порядок его определения, в качестве исключения из общего правила, согласно которому соответствующий договор должен

признаваться незаключенным (пункт 3 статьи 1234, пункт 5 статьи 1235 ГК РФ), в целях защиты интересов лиц, участвующих в создании аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, необходимо установить, что размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты могут определяться судом, закрепив для указанных случаев положения, аналогичные предусмотренным статьей 1295 ГК РФ для определения судом размера и порядка выплаты вознаграждения за служебное произведение в случае спора между автором и работодателем.

7. В работе обосновывается вывод о возможности выделения режиссера-постановщика в качестве единственного автора аудиовизуального произведения с отнесением всех остальных авторов к категории лиц, результаты творческой деятельности которых входят в состав аудиовизуального произведения (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ).

Творческая деятельность режиссера-постановщика является необходимым условием создания аудиовизуального произведения, ее результаты не могут быть отделены от такого произведения, в отличие от результатов творческой деятельности автора сценария и композитора, которые могут использоваться отдельно от аудиовизуального произведения. Кроме того, участвовавший в создании аудиовизуального произведения композитор может не признаваться его автором, если он не создавал музыкальные произведения специально для данного аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), а определение авторов сценария в ряде случаев оказывается затруднено, в частности, при его неоднократной переработке различными лицами, в том числе при разработке режиссерской версии сценария.

Предлагаемый подход позволит упростить порядок доказывания изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером) принадлежности ему исключительного права на аудиовизуальное произведение, так как для этого ему будет достаточно представить договор

с режиссером-постановщиком такого произведения. В то же время использование данного подхода значительно упрощает систему правоотношений при создании и использовании аудиовизуальных произведений, обеспечивает унификацию правового положения всех авторов, принимающих участие в их создании.

Предлагаемый подход не противоречит Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, поскольку в соответствии с ее положениями определение правообладателей аудиовизуального произведения «сохраняется за законодательством страны, в которой истребуется охрана» (статья 14bis Бернской конвенции).

8. При определении размера компенсации за нарушение исключительного права на аудиовизуальное произведение или иной сложный объект суды должны учитывать наряду с другими обстоятельствами также количество и состав результатов интеллектуальной деятельности, входящих в сложный объект.

Стоимость прав, необходимых для использования таких результатов в составе аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, непосредственным образом влияет на стоимость его создания и потенциальный размер убытков, причиняемый правообладателю в результате его незаконного использования.

9. В связи с выявленными проблемами с защитой прав на аудиовизуальные произведения и иные сложные объекты, имеющими системный характер и выражающимися в минимизации размера компенсации, присуждаемой судом при нарушениях исключительных прав на них, предлагается предусмотреть, что для целей расчета компенсации незаконное использование аудиовизуального произведения или иного сложного объекта может рассматриваться также как незаконное использование входящих в них результатов интеллектуальной деятельности.

В указанных случаях суду должна быть предоставлена возможность определения в соответствии с правилами абзаца третьего пункта 3 статьи 1252 ГК РФ размера компенсации за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности, исключительное право или исключительная лицензия в отношении которого принадлежат изготовителю аудиовизуального произведения или, соответственно, иному лицу, организовавшему создание сложного объекта (пункт 1 статьи 1240 ГК РФ).

10. При создании аудиовизуальных произведений авторы в ряде случаев, например, при несогласии с результатами монтажа, переработки или сокращения произведений, заинтересованы в том, чтобы выступать под псевдонимом или анонимно. Возможны также ситуации, в которых автор, предоставивший согласие на использование произведения анонимно или под псевдонимом, предъявляет требование об указании его подлинного имени.

Для защиты интересов как авторов, так и изготовителей аудиовизуальных произведений и иных лиц, участвующих в создании или осуществляющих использование произведений, представляется необходимым установить порядок реализации права автора на имя в рассматриваемых случаях по аналогии с общим порядком, установленным для реализации права на отзыв (пункт 1 статьи 1269 ГК РФ), то есть предусмотреть, что автор вправе отказаться от ранее принятого им решения об указании его имени, использовании под псевдонимом или анонимном использовании только до обнародования произведения и при условии возмещения лицу, которому принадлежит исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким отказом убытков.

Теоретическая и практическая значимость исследования.

Научно-практическая значимость исследования заключается в том, что полученные в ходе его проведения теоретические положения, выводы и рекомендации могут быть использованы для целей совершенствования законодательства Российской Федерации и дальнейшего научного исследования проблем правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений, а также возникающих в связи с таким использованием правоотношений. Результаты проведенного исследования могут быть использованы в учебной и научной литературе, в процессе преподавания, при подготовке лекций, семинаров в высших учебных заведениях, в системе повышения квалификации. Теоретические положения и выводы диссертационного исследования могут быть востребованы в деятельности судебных органов.

Апробация результатов исследования.

Диссертация была подготовлена на кафедре авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин Российской государственной академии интеллектуальной собственности. Основные теоретические выводы и практические рекомендации, выработанные в ходе диссертационного исследования, изложены в научных публикациях диссертанта. Результаты исследования апробированы автором при обсуждении на кафедре авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин Российской государственной академии интеллектуальной собственности, а также в процессе предоставления правовых консультаций.

Публикации по теме диссертации.

По теме диссертационного исследования автором опубликовано 6 научных статей.

Структура работы.

Структура диссертации соответствует поставленным целям и задачам исследования. Работа состоит из введения, трех глав, объединяющих 7 параграфов, заключения, перечня законодательных и иных нормативных правовых актов, составивших нормативную базу диссертационного исследования, перечня использованных материалов судебной практики и списка использованной литературы.

Глава 1. Развитие правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений

1.1. Международно-правовые основы охраны аудиовизуальных произведений и входящих в них объектов авторских прав

Основополагающим международным договором для всей системы охраны авторских прав в современном мире является Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (далее – Бернская конвенция), в которой уже в 1908 году получили закрепление положения об охране прав авторов произведений, используемых для создания кинематографических постановок, и признании интересов создателей таких постановок.²

В дальнейшем кинематографические произведения и иные произведения, выраженные способами, аналогичными кинематографии, были включены в перечень охраняемых произведений, предусмотримый статьей 2 Бернской конвенции, в качестве полноценных самостоятельных объектов правовой охраны. В отношении таких произведений подлежат применению все основные положения и принципы Бернской конвенции, а также ряд специальных положений, относящихся непосредственно к решению вопросов охраны кинематографических произведений и произведений, используемых при их создании.

В ряде случаев Бернская конвенция содержит специальные оговорки в отношении кинематографических произведений, обусловленные необходимостью учета специфики их создания и использования. Так, в

² См. подробнее: Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. – С. 19-20.

статье 3 Бернской конвенции специально отмечается, что представление кинематографического произведения не должно рассматриваться в качестве его опубликования (пункт 3 статьи 3 Бернской конвенции).

Статьей 4 Бернской конвенции предусматривается дополнительный вариант предоставления охраны кинематографическим произведениям, в соответствии с которым кинематографическое произведение пользуется охраной даже в случае, если не выполняются общие критерии о гражданстве авторов или месте опубликования произведения (подпункты «а» и «b» пункта 1, пункт 2 статьи 3 Бернской конвенции), но при этом изготовитель кинематографического произведения имеет свое «основное место работы или обычное местожительство в одной из стран Союза».³ С введением в Бернскую конвенцию данных положений охрана кинематографическим произведениям стала предоставляться, если изготовитель аудиовизуального произведения имел постоянное местожительства или свою штаб-квартиру (для изготовителей – юридических лиц) в одной из стран, присоединившихся к Конвенции и входящих в Бернский союз, даже если авторы такого произведения не являлись гражданами участвующих в Бернской конвенции стран, не проживали на территории какой-либо из стран Бернского союза и само кинематографическое произведение не было обнародовано на территории одной из участвующих в Бернской конвенции стран.⁴ Кроме того, в соответствии с подпунктом «с» пункта 4 статьи 5 Бернской конвенции страной происхождения для неопубликованного либо опубликованного за пределами Бернского союза кинематографического произведения считается именно страна, в которой изготовитель такого произведения

³ Подпункт «а» пункта 1 статьи 4 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений // Бюллетень международных договоров Российской Федерации, 2003, № 9.

⁴ Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнаца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 27-28.

имеет свою штаб-квартиру или обычное местожительства. В настоящее время в связи с присоединением к Бернской конвенции подавляющего большинства стран мира и унификации национальных законодательств в сфере интеллектуальной собственности данные положения в значительной степени утратили свою актуальность.

Устанавливая требования к минимальному сроку охраны, который должен составлять все время жизни автора и пятьдесят лет после его смерти (пункт 1 статьи 7), Бернская конвенция предусматривает возможность закрепления внутренним законодательством участвующей в Конвенции страны особого порядка исчисления срока охраны для кинематографических произведений, который может истекать спустя пятьдесят лет после того, как произведение с согласия автора было сделано доступным для всеобщего сведения либо через пятьдесят лет после создания произведения, если в течение пятидесяти лет со времени создания такого произведения оно не будет сделано доступным для всеобщего сведения. Данное положение позволяет странам-участницам Бернской конвенции ограничивать общий срок охраны аудиовизуального произведения и делать его более определенным, не связанным со сроком жизни автора кинематографического произведения, умершего последним, особенно с учетом того обстоятельства, что количество и состав авторов аудиовизуального произведения в разных странах определяются различным образом.

Особенностью рассматриваемых положений является также то, что речь в них идет о возможности отсчета срока охраны кинематографических произведений не только с даты их опубликования, то есть выпуска и распространения на материальных носителях, но и с момента правомерного обеспечения представителям публики доступа к произведению в любой иной форме, например, путем публичного показа в кинозалах, демонстрации по телевидению и т.п. Если доступ к

произведению не был предоставлен в течение пятидесяти лет после его создания, то срок охраны может ограничиваться пятьюдесятью годами после создания произведения, что позволяет избежать предоставления слишком длительного срока охраны. Однако в Российской Федерации и в большинстве иных стран, придерживающихся традиций континентального авторского права, срок охраны аудиовизуальных произведений, как правило, определяется продолжительностью жизни авторов такого произведения.

Основу современной системы охраны авторских прав при создании и использовании аудиовизуальных произведений, требующих обычно для своего создания приложения творческих усилий значительного числа лиц, составляют положения статей 14 и 14^{bis} Бернской конвенции.⁵

Положения статьи 14 Бернской конвенции призваны гарантировать соблюдение прав и охраняемых законом интересов авторов произведений при создании и использовании кинематографических произведений. Данные положения позволяют также контролировать использование исходных произведений при последующей переработке аудиовизуального произведения, разрешать или запрещать такую переработку.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14 Бернской конвенции авторы литературных и художественных произведений имеют исключительное право разрешать: «кинематографическую переделку и воспроизведение своих произведений и распространение переделанных или воспроизведенных таким образом произведений» (подпункт «i») и «публичное представление, исполнение и сообщение по проводам для всеобщего сведения переделанных или воспроизведенных таким образом произведений» (подпункт «ii»). Таким образом, от авторов произведений, используемых при создании аудиовизуального произведения, должно быть получено согласие не только на переработку и включение их произведений

⁵ См.: Право интеллектуальной собственности / Под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 674.

в аудиовизуальное произведение, но также на последующее использование аудиовизуального произведения.

Положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительных прав на произведения, создаваемые при работе над аудиовизуальным произведением, вступают, как будет показано далее, в формальное противоречие с рассматриваемыми требованиями Бернской конвенции, из которых вытекает, что согласие на использование должно получаться от авторов, следовательно, условия использования, включая способы, территорию, сроки и т.д., должны по общему правилу согласовываться с авторами и быть отчетливо и однозначно отражены в заключаемых с ними договорах.

В рассматриваемом пункте упоминается только о некоторых способах использования кинематографических произведений (публичное представление, исполнение, сообщение для всеобщего сведения по проводам), однако следует учитывать, что значительная часть других способов использования произведений охватывается положениями иных статей Бернской конвенции, применение которых не исключается положениями статьи 14 Конвенции. В частности, Бернская конвенция предусматривает и гарантирует следующие исключительные права:⁶ право на перевод (статья 8 Бернской конвенции); право на воспроизведение любым образом и в любой форме, включая любую звуковую или визуальную запись (статья 9 Бернской конвенции); право на публичное представление драматических, музыкально-драматических и музыкальных произведений (статья 11 Бернской конвенции); право на передачу в эфир или публичное сообщение средствами беспроводной и проводочной связи с помощью громкоговорителя или другого подобного аппарата

⁶ См.: Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 7.

(статья 11^{bis} Бернской конвенции); право на публичное чтение (статья 11^{ter} Бернской конвенции); право на переделки, аранжировки и другие изменения произведения (статья 12 Бернской конвенции). Так, авторам произведений, использованных при создании кинематографического произведения, должна предоставляться возможность контролировать использование их произведений, в частности, при таком способе использования, как передача в для всеобщего сведения беспроводными средствами, то есть при эфирном вещании, поскольку такая передача охватывается положениями статьи 11^{bis} Бернской конвенции.

Кроме того, Бернская конвенция, определяя только минимальные уровни охраны авторских прав, исходит из возможности закрепления в национальном законодательстве стран-участниц более широкой охраны по сравнению с предусмотренной непосредственно нормами самой Конвенции. Так, согласно статье 19 Бернской конвенции ее положения не препятствуют истребованию более широкой охраны, которая может предоставляться законодательством страны Союза. Таким образом, Конвенция не ограничивает возможностей стран-участниц закреплять расширенную охрану прав авторов и иных правообладателей, в том числе изготовителей аудиовизуальных произведений, в той мере, в какой это не противоречит положениям Конвенции.

Согласно пункту 2 рассматриваемой статьи 14 Бернской конвенции переделка в любую другую художественную форму кинематографических постановок, созданных на основе литературных или художественных произведений, требует разрешения авторов оригинальных произведений, вне зависимости от наличия разрешения авторов кинематографических постановок. Такое согласие требуется, в частности, для создания на основе аудиовизуального произведения новых произведений в любой другой художественной форме, в том числе комиксов, драматических или музыкально-драматических произведений, видеоигр и т.д., а также

создания новых аудиовизуальных произведений. Согласие авторов исходного литературного произведения, изображений персонажей и иных произведений, использованных в созданном аудиовизуальном произведении, является обязательным условием правомерности такой переработки, создания и последующего использования нового произведения.

В пункте 3 рассматриваемой статьи 14 Бернской конвенции специально отмечается недопустимость установления принудительных лицензий, то есть возможности использования произведений без согласия авторов (правообладателей). Такая возможность устанавливается, в частности, пунктом 1 статьи 13 Бернской конвенции в отношении звуковых записей музыкальных произведений. Таким образом, Бернская конвенция предусматривает, что литературные и художественные произведения, использованные при создании аудиовизуального произведения, не могут использоваться без согласия их авторов, и, кроме того, без согласия авторов использованных произведений созданное аудиовизуальное произведение не может быть переработано в иное произведение. Участвующие в Бернской конвенции страны не вправе ограничивать правомочия авторов, предоставляемые им в соответствии со статьей 14 Бернской конвенции, в частности, не вправе ограничивать такие права только правом на получение вознаграждения.⁷

Специальные положения, относящиеся к кинематографическим произведениям и призванные обеспечивать охрану прав на такие произведения, предусматриваются статьей 14^{bis} Бернской конвенции. Предусматривается, что кинематографическое произведение полностью приравнивается к иным оригинальным литературным и художественным произведениям, охраняемым Бернской конвенцией: «Без ущерба авторским правам на любое произведение, которое могло быть переделано

⁷ См. там же, С. 55.

или воспроизведено, кинематографическое произведение подлежит охране в качестве оригинального произведения. Владелец авторского права на кинематографическое произведение пользуется такими же правами, как и автор оригинального произведения».⁸ Таким образом, исключается возможность установления в отношении кинематографических произведений каких-либо ограничений, обосновываемых их специфической природой, особенностями создания и использования.

В Бернской конвенции отсутствует определение кинематографического произведения, однако в связи с тем, что предусматриваемые Конвенцией положения подлежат применению как в отношении кинематографических произведений, так и в отношении иных произведений, выраженных способами, аналогичными кинематографии, как следует из рассмотренных выше положений статьи 2 Бернской конвенции, имеются основания считать, что ее положения распространяются на любые виды аудиовизуальных произведений, включая документальные, телевизионные, мультипликационные, учебные, рекламные, видеофильмы и иные аудиовизуальные произведения.

Статьей 14^{bis} Бернской конвенции предусматривается также возможность установления особого порядка определения обладателей авторских прав на кинематографическое произведение.

В соответствии с подпунктом «а» пункта 2 рассматриваемой статьи «определение лиц - владельцев авторского права на кинематографическое произведение сохраняется за законодательством страны, в которой истребуется охрана». Согласно общему правилу, устанавливаемому статьей 2 Бернской конвенции, охрана в соответствии с ее требованиями «осуществляется в пользу автора и его правопреемников». Данный подход позволяет охватить любые предусматриваемые на внутригосударственном

⁸ Пункт 1 статьи 14^{bis} Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений // Бюллетень международных договоров Российской Федерации, 2003, № 9.

уровне случаи правопреемства, включая переход прав по наследству или на договорной основе, а также на основании специально предусмотренных законодательством положений о принадлежности прав на служебные произведения и произведения, создаваемые по заказу.

Однако в отличие от общего правила о предоставлении охраны в пользу автора и его правопреемников, подразумевающего необходимость возникновения прав у автора и их перехода к иным лицам, положения пункта 2 статьи 14^{bis} Бернской конвенции устанавливают возможность признания первоначальным владельцем авторского права на кинематографическое произведение не только авторов, но и иных лиц, в частности, изготовителей такого произведения. Таким образом, данные положения учитывают как возможность закрепления законодательством стран Бернского союза различного рода презумпций о переходе прав, так и возможность изначального возникновения прав на аудиовизуальное произведение у физического или юридического лица, которое будет определено законодательством страны, в которой истребуется охрана. Как отмечает профессор И.А. Близнец: «Сложность единообразного решения этого вопроса на международном уровне обусловлена тем, что при определении обладателей авторских прав на аудиовизуальные произведения национальные законодательства придерживаются разных подходов. Так, в странах англосаксонской правовой системы авторское право на аудиовизуальное произведение признается зачастую за кинопроизводителями, а в некоторых случаях – за авторами произведений, использованных при создании аудиовизуального произведения... В европейских странах, как правило, авторами фильма признаются лица, принимавшие участие в его создании и осуществлявшие при этом творческую деятельность (в различных странах законодательно установленный круг таких лиц существенным образом различается), причем во многих странах возможность передачи авторских прав

кинопроизводящей организации либо допускается, либо даже предполагается в силу установленной законодательством презумпции».⁹

Предусматриваемая Бернской конвенцией возможность возникновения первоначальных авторских прав у лиц, определяемых в соответствии с законодательством страны происхождения произведения, в том числе не обязательно являющихся субъектами творческой деятельности, получила отражение в законодательстве Российской Федерации. Так, согласно пункту 3 статьи 1256 ГК РФ обладатели исключительных прав на произведения науки, литературы и искусства, охрана которым предоставляется в соответствии с международными договорами Российской Федерации, определяются на основании законодательства соответствующей зарубежной страны: «При предоставлении на территории Российской Федерации охраны произведению в соответствии с международными договорами Российской Федерации автор произведения или иной первоначальный правообладатель определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для приобретения авторских прав». Профессор Э.П. Гаврилов отмечает, что смысл данной нормы состоит в том, что «если произведение создается не в России, а за рубежом, в этих странах могут действовать нормативные акты, определяющие, какое лицо считается автором или первоначальным правообладателем этого произведения. Кроме того, зарубежное законодательство может допускать, что вопрос, кто является автором или первоначальным правообладателем такого произведения, может определяться договором ... Во всех этих случаях то же самое лицо и в России должно быть признано автором (или первоначальным

⁹ Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 57.

правообладателем) этого произведения: пересматривать решение, состоявшееся за рубежом, нельзя».¹⁰

Подпунктом (b) пункта 2 статьи 14^{bis} Бернской конвенции предусматривается необходимость ограничения прав авторов, внесших вклад в создание произведения: «в странах Союза, законодательство которых включает в число владельцев авторского права на кинематографическое произведение авторов, внесших вклад в его создание, эти авторы, если они обязались внести такой вклад, не вправе при отсутствии какого-либо противоположного или особого условия противиться воспроизведению, распространению, публичному представлению и исполнению, сообщению для всеобщего сведения по проводам, передаче в эфир или любому другому сообщению произведения для всеобщего сведения, а также субтитрованию и дублированию его текста». Таким образом, решая вопрос о формировании условий для беспрепятственного использования создаваемого кинематографического произведения Бернская конвенция не предусматривает презумпцию передачи авторами своих прав изготовителю аудиовизуального произведения, ограничиваясь установлением диспозитивной нормы о предоставлении авторами согласия на последующее использование создаваемого ими произведения. Фактически в данном случае речь идет только о предоставлении неисключительной лицензии в отношении основных видов использования созданного аудиовизуального произведения, не охватывающей, в частности, действий по его переработке или использованию результата творческой деятельности автора, участвовавшего в создании аудиовизуального произведения, отдельно от созданного при его участии аудиовизуального произведения.

¹⁰ Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). М.: Экзамен, 2009 // Справочная правовая система «Консультант Плюс» (комментарий к статье 1256).

Представляется необходимым обратить также внимание на то, что данная презумпция является опровержимой, то есть подлежит применению только при отсутствии соглашений с авторами об ином, и предусматривается только в отношении авторов, признаваемых авторами аудиовизуального произведения. В подпункте «d» пункта 2 статьи 14^{bis} Бернской конвенции специально поясняется, что под «противоположным или особым условием» понимается любое условие, ограничивающее применение изложенных выше положений, подразумевающих согласие автора, участвующего в создании аудиовизуального произведения, с основными видами его последующего использования.

Необходимость наличия письменного соглашения или иного письменного документа в качестве условия признания действительности указанных выше обязательств может определяться законодательством страны, в которой изготовитель кинематографического произведения имеет свое основное место работы или обычное местожительство (подпункт «с» пункта 2 статьи 14^{bis} Бернской конвенции). В то же время любая страна – участница Бернского союза, в которой истребуется охрана, может предусмотреть, что обязательство должно быть оформлено «письменным соглашением или равнозначным письменным актом», уведомив о наличии такого законодательно закрепленного требования Генерального директора ВОИС, который, в свою очередь, должен проинформировать об этом все остальные страны-участницы.

Кроме того, пункт 3 статьи 14^{bis} Бернской конвенции исключает, если законодательством не предусматривается иное, применение рассматриваемой презумпции в отношении основных категорий авторов, участвующих в создании аудиовизуального произведения: «Если национальным законодательством не устанавливается иное, положения вышеуказанного пункта (2) (b) не применяются к авторам сценариев, диалогов и музыкальных произведений, созданных для постановки

кинематографического произведения, или к его режиссеру-постановщику». Страны – участницы Бернского союза, законодательство которых не содержит положений, предусматривающих применение презумпции, предусматриваемой подпунктом «b» пункта 2 статьи 14^{bis} Бернской конвенции, должны уведомить об этом остальные страны через Генерального директора ВОИС.

Бернская конвенция допускает использование иных подходов при решении вопросов принадлежности и передачи прав на результаты творческой деятельности, создаваемые авторами аудиовизуального произведения и иными лицами, однако именно приведенные выше положения рассматриваются в качестве основополагающих. Использование иных подходов предполагает включение специальных оговорок во внутреннее законодательство страны и, в ряде случаев, необходимость уведомления других стран через Генерального директора ВОИС о существующих особенностях правового регулирования.

Проанализированные положения статей 14 и 14^{bis} Бернской конвенции отличаются в целом диспозитивным подходом и позволяют странам – участницам Конвенции самостоятельно искать решения, направленные на совершенствование правового регулирования вопросов создания и использования таких сложных, комплексных объектов, какими являются аудиовизуальные произведения.

Принципиальное значение для обеспечения нормального использования аудиовизуального произведения и эффективной защиты прав на него имеют положения статьи 15 Бернской конвенции. Пунктом 1 указанной статьи закрепляется «презумпция авторства», необходимая для обеспечения соблюдения прав авторов в отношении охраняемых произведений: «Для того чтобы автор охраняемых настоящей Конвенцией литературных и художественных произведений рассматривался при отсутствии доказательств противоположного как таковой и в соответствии

с этим имел право обращаться в странах Союза в суд по поводу нарушения его прав, достаточно, если имя автора будет указано на произведении обычным образом. Настоящий пункт применяется даже если это имя является псевдонимом, в том случае, если псевдоним, принятый автором, не оставляет сомнений в его личности» (пункт 1 статьи 15 Бернской конвенции).

Аналогичную роль в отношении аудиовизуальных произведений должны выполнять положения, предусматриваемые пунктом 2 статьи 15 Бернской конвенции: «Изготовителем кинематографического произведения считается, при отсутствии доказательств противоположного, физическое или юридическое лицо, имя или название которого указано в этом произведении обычным образом». Данная презумпция должна рассматриваться и закрепляться на национальном уровне в качестве положения, исключающего необходимость предоставления каких-либо дополнительных доказательств правообладания для изготовителей аудиовизуальных произведений, имя или наименование которых указано в таких произведениях. Исключения из данного правила могут составлять случаи возникновения споров между авторами, результаты творческой деятельности которых вошли в аудиовизуальное произведение, и изготовителем такого аудиовизуального произведения, поскольку такие споры должны разрешаться на основании условий заключенных договоров или законодательно устанавливаемых презумпций и связанных с ними доказательств.

Во всех остальных случаях, как представляется, должна действовать презумпция, согласно которой для подтверждения прав на использование и аудиовизуального произведения и его защиту изготовителю аудиовизуального произведения достаточно подтвердить, что он указан в качестве такового в аудиовизуальном произведении. Несмотря на то, что презумпция, аналогичная устанавливаемой пунктом 2 статьи 15 Бернской

конвенции, предусматривается действующим законодательством Российской Федерации, изготовителям аудиовизуальных произведений при обращении в судебные и правоохранительные органы, как правило, приходится представлять дополнительные доказательства наличия у них прав в отношении таких произведений.

Бернская конвенция наряду с закреплением минимального уровня прав, которые должны предоставляться в отношении аудиовизуального произведения на внутринациональном уровне в каждой стране – участнице, предусматривает также системообразующие требования в отношении ограничений таких прав, действующих в том числе в отношении аудиовизуальных произведений. К числу таких ограничений могут быть отнесены, в частности, случаи установления положений о «факультативной охране» применительно к официальным текстам законодательного, административного и судебного характера и официальным переводам таких текстов (пункт 4 статьи 2 Бернской конвенции), произведениям прикладного искусства, промышленным рисункам и образцам (пункт 7 статьи 2 Бернской конвенции), лекциям и другим произведениям, произнесенным публично (пункт 2 статьи 2^{bis} Бернской конвенции), произведениям народного творчества (пункт 4 статьи 15 Бернской конвенции), для которых каждая страна вправе самостоятельно определять, в какой степени она будет обеспечивать их охрану.¹¹

Вторым и наиболее значимым вариантом является установление положений, позволяющих каждой стране – участнице полностью или частично исключать определенные случаи использования произведений из сферы действия гарантируемых Бернской конвенцией исключительных

¹¹ Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнаца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 7 - 8.

прав, включая возможность ограничения охраны политических речей и речей, произнесенных на судебных процессах (пункт 1 статьи 2^{bis} Бернской конвенции), использования (воспроизведения) охраняемых произведений в специально определенных случаях без разрешения обладателей авторского права и без выплаты вознаграждения за такое использование (пункт 2 статьи 9 Бернской конвенции), использования цитат из произведений и произведений в качестве иллюстраций в целях обучения (статья 10 Бернской конвенции), воспроизведения статей о текущих событиях в газетах или журналах (статья 10^{bis} Бернской конвенции), создания записей краткосрочного пользования (пункт 3 статьи 11^{bis} Бернской конвенции) и др.¹² Установление таких ограничений должно, в свою очередь, подчиняться определенным предусматриваемым Конвенцией правилам. Так, в отношении права на воспроизведение предусматривается возможность устанавливать в национальном законодательстве отдельные особые случаи свободного, осуществляемого без согласия правообладателей и без выплаты им вознаграждения, воспроизведения произведений: «Законодательством стран Союза может разрешаться воспроизведение таких произведений в определенных особых случаях при условии, что такое воспроизведение не наносит ущерба нормальному использованию произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора» (пункт 2 статьи 9 Бернской конвенции).

Данное положение Бернской конвенции составляет основу так называемого «трехшагового теста», согласно которому любые устанавливаемые ограничения признаются допустимыми только при условии одновременного соблюдения следующих условий:¹³ во-первых, случаи, в которых такие ограничения подлежат применению, должны быть точно определены в качестве «особых» случаев; во-вторых, свободное

¹² См. там же, С. 8.

¹³ См. там же, С. 43.

воспроизведение в таких случаях не должно наносить ущерба нормальному, обычному использованию произведения; в-третьих, возможность свободного использования в таких случаях не должна «необоснованным образом ущемлять законные интересы авторов». Следовательно, установление любого ограничения исключительного права, включая ограничение исключительного права на аудиовизуальное произведение, должно ограничиваться только определенными случаями, обуславливаться значительными социальными причинами (потребности образования, науки, культуры, безопасности и т.д.), а также учитывать последствия установления соответствующих ограничений для правообладателей. Как отмечает профессор И.А. Близнец, установление ограничений исключительных прав допускается, как правило, только в случаях, в которых установление таких ограничений не влияет сколь-нибудь существенным образом на обычную, нормальную реализацию прав, как это имеет место, например, при создании ограниченного числа копий в научных или судебных целях, либо в случаях, когда возможность полноценной реализации исключительных прав отсутствует, например, в отношении воспроизведения произведений исключительно в личных целях,¹⁴ причем в отношении последних современное законодательство развитых стран, как правило, предусматривает различного рода компенсационные механизмы: «дополнительные системы компенсации ущерба, причиняемого авторам в результате такого использования (сборы с продавцов и изготовителей оборудования и материальных носителей, используемых для такого воспроизведения произведений, различные варианты реализации прав на коллективной основе и т. д.)».¹⁵

¹⁴ Право интеллектуальной собственности / Под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 689.

¹⁵ Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 44.

Каждая страна-участница может самостоятельно устанавливать в своем законодательстве более детализированные ограничения исключительных прав с соблюдением общих принципов, закладываемых Бернской конвенцией. Как отмечает профессор И.А. Близнец: «Терминология, основные положения и даже структура современного законодательства об авторском праве, действующего в большинстве стран мира, сегодня во многом предопределяются Бернской конвенцией, закрепляющей международно признанные стандарты охраны произведений»¹⁶.

Высокий уровень требований к национальным законодательствам стран, участвующих в Бернской конвенции, на протяжении длительного времени не позволил привлечь к участию в ней значительное число стран, законодательство которых не соответствовало положениям Бернской конвенции. Для привлечения таких стран к развитию международной системы охраны авторских прав была разработана Всемирная конвенция об авторском праве (первая редакция, 1952 г.), которая после присоединения к ней СССР (в 1973 г.) сыграла особую роль в развитии российского законодательства об авторском праве. Однако первая и вторая редакции (1971 г.) Всемирной конвенции об авторском праве ограничились только упоминанием кинематографических произведений в качестве одного из видов объектов, авторско-правовую охрану которых каждая страна – участница обязуется обеспечивать (статья 1), без установления каких-либо дополнительных требований к такой охране или особенностей ее осуществления.

Входящее в пакет документов о создании Всемирной торговой организации (ВТО) Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (Соглашение TRIPS) подтвердило обязательность соблюдения требований Бернской конвенции для всех

¹⁶ Право интеллектуальной собственности / Под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 654.

членов ВТО,¹⁷ дополнительно закрепив обязательность предоставления авторам кинематографических произведений и их правопреемникам права разрешать или запрещать публичный коммерческий прокат оригиналов или копий их произведений, охраняемых авторским правом. Устанавливающей право на прокат статьей 11 Соглашения TRIPS также предусматривается, что член ВТО «освобождается от этого обязательства в отношении кинематографических произведений, если только коммерческий прокат не привел к широкомасштабному копированию таких произведений, которое наносит существенный ущерб исключительному праву на воспроизведение, предоставленному упомянутым членом авторам и их правопреемникам».¹⁸

Принятый в 1996 году Договор ВОИС по авторскому праву (WIPO Copyright Treaty) должен был дополнить положения Бернской конвенции с учетом появления новых цифровых и информационно-телекоммуникационных технологий.¹⁹ В частности, Договором ВОИС по авторскому праву (далее – «ДАП») была предусмотрена необходимость соблюдения наряду с требованиями Бернской конвенции также ряда новых положений, относящихся к отдельным видам дополнительно гарантируемых прав в отношении произведений²⁰ и специальным

¹⁷ За исключением положений статьи 6^{bis} Бернской конвенции, устанавливающей требования в отношении соблюдения личных неимущественных («моральных») прав авторов произведений.

¹⁸ Статья 11 Соглашения о торговых аспектах прав на интеллектуальную собственность (Соглашение ТРИПС), принятое 15.04.1994 г. в Марракеше // Собрание законодательства Российской Федерации (приложение, часть IV), С. 2818 - 2849.

¹⁹ См. подробнее: Постатейный комментарий к Договору ВОИС по авторскому праву (2-е издание) / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2006. - № 11.

²⁰ Право на распространение (статья 6 ДАП), право на прокат (статья 7 ДАП), право на сообщение для всеобщего сведения (статья 8 ДАП), охватывающее также действия по «доведению произведений до всеобщего сведения таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к таким произведениям из любого места и в любое время по их собственному выбору» с использованием цифровых сетей.

обязательствам в отношении защиты от обхода технических средств и защиты информации об управлении правами.²¹ При закреплении права на прокат в статье 7 ДАП в отношении кинематографических произведений были предусмотрены положения, аналогичные приведенным выше положениям статьи 11 Соглашения TRIPS. Остальные положения ДАП подлежат применению в отношении аудиовизуальных произведений в той же мере, в какой они применяются в отношении иных произведений, за исключением положений, предусматривающих специальное регулирование для отдельных видов объектов авторских прав.²²

Существенную роль в развитии охраны аудиовизуальных произведений должен был сыграть Договор о международной регистрации аудиовизуальных произведений, принятый в Женеве 20 апреля 1989 г., предусматривающий создание международного регистра аудиовизуальных произведений. Предполагалось, что реализация положений данного международного договора будет содействовать борьбе с пиратством и позволит повысить степень юридической надежности сделок, затрагивающих права на аудиовизуальные произведения, за счет установления презумпции достоверности сведений о правообладании, включенных в международный регистр: «Юридическим следствием регистра является создание простой презумпции, в соответствии с которой сведения, внесенные в регистр, являются точными. Эта система не противоречит Бернской конвенции, поскольку конвенция запрещает исключительно регистрацию или любую другую формальность, когда они составляют условия обладания или осуществления авторских прав, но не регистрацию с целью создания простой презумпции (которую можно

²¹ Статьи 11 и 12 ДАП.

²² Компьютерные программы (статья 4 ДАП), компиляции данных (статья 5 ДАП), фотографические произведения (статья 9 ДАП) и др.

опровергнуть, доказав противное)».²³ Однако в связи с негативным отношением со стороны Американской ассоциации кинопромышленности (Motion Picture Association of America, МРАА)²⁴ реализация положений Договора о международной регистрации аудиовизуальных произведений не была осуществлена.

Положения международных договоров играют важную роль не только в обеспечении охраны прав российских авторов и правообладателей при использовании их произведений в зарубежных странах и обеспечении охраны прав на произведения иностранных авторов в Российской Федерации, но также в унификации национальных законодательств в современном мире, обеспечивают распространение единства принципов предоставления авторско-правовой охраны, базовой терминологии и основополагающих требований.

²³ Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 690.

²⁴ См. там же, С. 697.

1.2. Зарубежный опыт правового регулирования вопросов охраны авторских прав в аудиовизуальной сфере

На протяжении всего XX века аудиовизуальные произведения представляли собой наиболее очевидный пример объекта авторских прав, являющегося результатом технического развития и требующего применения особых подходов к правовому регулированию отношений, связанных с его созданием и использованием.

Необходимость разработки специального правового регулирования была выявлена в течение первых нескольких лет после появления и начала широкого распространения кинематографа. В 1895 году братья Люмьер запатентовали аппарат, позволявший осуществлять публичную демонстрацию первых кинопрограмм, и в том же году начали показ своих первых фильмов, до конца XIX века кинематограф получил распространение в большинстве европейских стран.

Несмотря на неоднозначное развитие судебной практики постепенно сложилось понимание необходимости соблюдения прав авторов, произведения которых используются при создании кино постановок. В дальнейшем была признана также необходимость охраны кинематографических произведений.²⁵

В результате пересмотра в 1908 году Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений положение о наличии у авторов произведений исключительного права разрешать использование своих произведений в кинематографических постановках получили закрепление в статье 14 Конвенции, одновременно кинематографическая постановка была признана одним из охраняемых видов произведений:

²⁵ См. подробнее: Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. – С. 15.

«Авторы литературных, научных и художественных произведений имеют исключительное право разрешать воспроизведение и публичное исполнение своих произведений посредством кинематографа. Кинематографическая постановка подлежит охране как литературное или художественное произведение, если автор посредством сценической постановки или комбинации изображаемых событий придал произведению оригинальный характер, несущий отпечаток личности автора. Без ущерба правам авторов оригинального произведения кинематографическое воспроизведение произведения литературы, науки или искусства подлежит охране как оригинальное произведение. Указанные выше положения применяются к воспроизведению или постановке, изготовленной способом, аналогичным кинематографии».²⁶ При пересмотре Бернской конвенции в 1948 году кинематографические произведения были включены в перечень иных охраняемых произведений с исключением в их отношении требований «оригинальности».

Правовое регулирование отношений по созданию и использованию произведений кинематографии существенным образом различалось в странах общего права (Common law) и странах континентального права.

В соответствии с традиционным подходом, получившим распространение в странах общего права, авторское право (copyright) ориентируется прежде всего на урегулирование отношений, связанных с коммерческим использованием произведений, рассматривая остальные задачи (ограничения прав в учебных, научных и иных социально оправданных целях, защита моральных прав авторов и др.) в качестве дополнительных, сопутствующих. Несмотря на постепенное сближение правового регулирования в авторско-правовой сфере со странами континентального права и концепцией *droit d'auteur*, отличия сохраняются до настоящего времени. Особенности применяемого подхода позволяют

²⁶ Перевод А.О. Радоминовой, там же, С. 20.

странам общего права рассматривать в качестве объектов авторско-правовой защиты не только традиционные виды научных, литературных, художественных, аудиовизуальных и иных произведений, но также иные виды объектов, в отношении которых не всегда возможно применить критерии «оригинальности» или отражения индивидуальности автора. К числу таких объектов, в частности, относятся звуковые записи (фонограммы), радиопередачи, телевизионные передачи, типографское оформление публикуемых изданий. При этом первоначальными правообладателями авторских прав могут признаваться не только авторы, но и лица, осуществляющие нетворческую, организационную или техническую деятельность, в том числе изготовители фонограмм, изготовители аудиовизуальных произведений, организации эфирного и кабельного вещания, издатели.²⁷

Согласно континентальной модели авторского права автором и первоначальным правообладателем традиционно признается лицо, создавшее произведение как результат осуществляемой таким лицом творческой деятельности, иные лица признаются правообладателями только в специально определяемых законом или договором случаях. Как отмечает Д. Липцик, концепция «droit d'auteur имеет главным образом индивидуальный характер... Получившая свое развитие в странах континентальной Европы, она превращает droit d'auteur в личное и неотъемлемое право, которое позволяет автору - физическому лицу контролировать использование продукта его интеллектуального труда».²⁸ Философская основа данной концепции «заключается в том, что произведение - это воплощение, отражение личности автора... Право основывается на творческом процессе, а отношение «автор - произведение»

²⁷ См. подробнее: Липцик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. - С. 36.

²⁸ Там же, С. 36.

закрепляется широким набором прерогатив создателя произведения и правом принятия решений, которое ему предоставляется, в связи с чем произведение не может окончательно выйти из-под контроля автора».²⁹ Кроме того, в странах континентального права «сделки по уступке авторских прав в полном объеме становятся все более редкими, прослеживается тенденция предоставлять только лицензии или права на использование».³⁰ Даже в тех исключительных случаях, в которых уступка прав допускается, на законодательном уровне она, как правило, ограничивается специальными условиями.

Кроме того, следует признать, что ни в одной из современных стран законодательство не предусматривает возможности полной передачи всей совокупности прав, возникающих у автора. Такая передача противоречила бы требованиям основных международных договоров в сфере авторского права, прежде всего, требованиям статьи 6^{bis} Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений: «никогда не происходит полная передача всех авторских прав, поскольку произведение никогда не выходит полностью из сферы влияния индивидуальности его создателя, хотя бы по причине обязательного упоминания фамилии последнего каждый раз, когда произведение используется, и уважения его неприкосновенности».³¹

В то же время следует отметить широкое распространение закрепляемых законодательством презумпций перехода имущественной составляющей авторских прав в некоторых случаях, прежде всего, в отношении произведений, создаваемых работниками в рамках выполнения трудовых обязанностей, а также произведений, создаваемых по заказу.

²⁹ Там же.

³⁰ Там же, С. 38-39.

³¹ Там же, С. 21.

В странах, придерживающихся англо-американской правовой традиции, авторы, создающие произведения на основании трудового договора или по заказу, могут не признаваться первоначальными правообладателями в отношении создаваемых ими произведений. «В странах, в которых применяется англо-американский правовой режим, когда речь идет об авторах, создающих произведения на основании трудового договора или по заказу, или же в целях использования его при изготовлении кинематографической продукции, наниматель, комитент или продюсер рассматриваются в качестве первоначальных обладателей авторского права, но только в отношении произведений, созданных в соответствии с заключенными договорами, путем предоставления статуса первоначального правообладателя, установленного законом, путем уступки в силу закона или путем правовой презумпции уступки во всех случаях, если не предусматривается иное».³² Таким образом, статус первоначального правообладателя в отношении создаваемых по найму или по заказу произведений может возникать непосредственно у работодателя или заказчика.

Так, например, параграфом 101 Титула 17 Свода законов США определяется понятие произведения, созданного по найму.³³ К числу таких произведений отнесены произведения, создаваемые работниками в соответствии с их обязанностями, а также произведения, которые специально были заказаны или предназначены для использования в качестве части коллективной работы, части кинофильма или иного аудиовизуального произведения, в качестве учебного текста и в ряде иных случаев, предусмотренных законом, если в отношении такого произведения стороны явным образом согласовали в подписанном ими

³² Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 39.

³³ Понятие «work made for hire», охватывающее прежде всего служебные произведения и произведения, создаваемые по заказу.

документе, что произведение должно рассматриваться в качестве созданного по найму.³⁴ Параграфом 201 Титула 17 Свода законов США устанавливается, что работодатель или иное лицо, для которого была выполнена работа по найму, считается первоначальным обладателем авторского права на такое произведение и владельцем всех прав в отношении такого произведения, входящих в состав авторского права, если сторонами не была достигнута договоренность об ином в совместно подписанном ими документе.

Участники съемочного процесса в США обычно рассматриваются в качестве наемных работников, отношения с ними регулируются трудовым законодательством, что гарантирует им социальное страхование, отчисления в пенсионный фонд, защиту трудовых прав, включая возможность использования типовых договоров, разработанных профессиональными гильдиями и иными объединениями, выполняющими функции профсоюзов, однако приводит к тому, что права на создаваемые ими произведения признаются принадлежащими нанявшей их компании.³⁵ Подобное решение вопроса о принадлежности прав на создаваемые произведения не препятствует установлению договорных условий о выплате роялти и установлению ряда требований, аналогичных тем, которые предусматриваются в континентальной системе авторского права. В отношении авторов сценария и композиторов, создающих музыку для кинофильмов, если произведения создаются ими при выполнении работы по найму, законодательство содержит специальные оговорки, в соответствии с которыми работодатель получает право использования произведения, созданного автором-работником, только в пределах,

³⁴ <http://www.copyright.gov/title17>

³⁵ См. подробнее: Фомичев П.В. Основные авторские и смежные с ними правоотношения возникающие при создании и использовании художественного фильма как частного случая аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Современная гуманитарная академия, 2006. - 208 с.

необходимых для целей обычного ведения бизнеса, при этом работник сохраняет права в отношении иных направлений использования созданных им произведений до тех пор, пока такое использование не будет иметь конкурентный характер по отношению к предприятию работодателя.

В связи с предусмотренной законодательством США возможностью признания первоначальным обладателем авторского права работодателя, в том числе работодателя-организации, статья 302 Титула 17 Свода законов США устанавливает особые правила для исчисления срока охраны в отношении произведений, созданных по найму, в соответствии с которыми для таких произведений, также как для произведений, выпущенных анонимно или под псевдонимом, авторское право подлежит охране в течение 95 лет с года первого опубликования произведения либо в течение 120 лет с года создания произведения, в зависимости от того, какой срок истекает раньше.

Интересно отметить, что в ряде случаев права на аудиовизуальное произведение и права на использованные в них произведения, даже возникающие одновременно и принадлежащие одному лицу – изготовителю аудиовизуального произведения, рассматриваются отдельно друг от друга, что хорошо иллюстрируется примерами, связанными со сроками охраны произведений. Так, несмотря на общий законодательно установленный срок охраны аудиовизуального произведения, в отношении вошедших в него литературных, музыкальных и иных произведений будут применяться сроки охраны, установленные для таких произведений, при этом «кинематографические произведения и другие аудиовизуальные работы, перешедшие в общественное достояние, можно свободно использовать вместе со всем их оригинальным содержанием (воспроизводимым, например, на видеокассетах, обнародованным в

результате их показа в кинозалах, распространяемым с помощью телевидения или же через кабельные сети и путем перевода)».³⁶

Особый порядок исчисления сроков охраны аудиовизуальных произведений, позволяющий исключить отмеченное противоречие для значительной части случаев, предусматривается пунктом 2 статьи 2 Директивы Совета ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 года о гармонизации срока действия охраны авторского права и некоторых смежных прав, в соответствии с которой срок действия охраны кинематографических или аудиовизуальных произведений истекает спустя 70 лет после смерти последнего оставшегося в живых лица, независимо от того, признается такое лицо автором аудиовизуального произведения или нет: главного режиссера, автора сценария, автора диалога и композитора музыки, написанной специально для использования в кинематографическом или аудиовизуальном произведении. В то же время пунктом 3 статьи 3 указанной Директивы предусмотрено, что права продюсеров первой записи фильма (в случае ее охраны в качестве объекта смежных прав) прекращают действовать через 50 лет после изготовления записи, а в том случае, когда фильм был законным путем опубликован или законным путем сообщен для всеобщего сведения в течение этого периода, права прекращают свое действие спустя 50 лет со дня первой такой публикации или первого такого сообщения для всеобщего сведения, в зависимости от того, какое из этих действий произошло ранее.

Законодательство Великобритании исходит из признания автора первоначальным обладателем авторского права на созданное им произведение,³⁷ за исключением предусмотренных законом случаев, к числу которых отнесены, в частности, случаи создания произведения в

³⁶ Липщик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 221.

³⁷ Статья 11 Закона об авторском праве, промышленных образцах и патентах 1988 года.

рамках осуществления трудовой деятельности. Кроме того, законодательно предусматривается распространение термина «автор» также на физические лица и организации, занимающиеся деятельностью по использованию произведений и созданию объектов смежных прав. Согласно статье 9 Закона об авторском праве, промышленных образцах и патентах 1988 года понятие «автор» охватывает «в отношении звуковой записи или фильма, — лицо, которое принимает необходимые меры с целью осуществления записи или создания фильма», «в отношении передачи в эфир радиозаписи – лицо, осуществляющее передачу», «в отношении программ, распространяемых по кабелю, - лицо, предоставляющее услуги, связанные с распространением по кабелю, в рамках которых осуществляется распространение программы», «в отношении новых видов типографских форм уже опубликованного произведения – издатель».³⁸

Таким образом, если в континентальном праве в отношении фильмов в общем случае подлежит применению система, основанная на признании прав отдельных авторов, то в странах общего права в качестве базовой рассматривается система «авторского права на фильм» («film copyright»), в соответствии с которой авторское право может первоначально возникать у продюсера или студии, не осуществляющих непосредственно творческой деятельности, а организующей или финансирующей деятельность авторов, создающих аудиовизуальное произведение.

Несмотря на устанавливаемую общую презумпцию возникновения прав на аудиовизуальное произведение у его изготовителя или презумпцию перехода к нему прав, возникающих у авторов, законодательство развитых стран зачастую сохраняет права в отношении отдельных видов использования произведений за их авторами. В ряде

³⁸ Текст Закона цит. по изданию: Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 40.

случаев признается возможность для автора, несмотря на передачу прав, самому осуществлять использование произведения в ограниченном объеме или спустя длительный срок. Так, заключение договора о создании аудиовизуального произведения во Франции и Испании «не влечет уступки графических и театральных прав».³⁹ На изготовителя аудиовизуального произведения могут возлагаться обязанности по использованию произведения, например, изготовитель несет обязанность обеспечить использование аудиовизуального произведения в соответствии с существующими обычаями в соответствующей области.⁴⁰

В странах континентальной системы, признающих первоначальными обладателями авторского права на фильм авторов – создателей фильма, круг таких авторов существенным образом различается. Мало того, в законодательствах ряда стран, в частности, Франции, Испании, Бельгии, содержится только примерный перечень авторов аудиовизуального произведения. Так, во Франции авторами при отсутствии доказательств иного признаются авторы сценария, авторы переработки, авторы диалогов, авторы музыкальных произведений (с текстом или без текста), если такие музыкальные произведения специально созданы для аудиовизуального произведения, а также режиссер-постановщик. В число авторов включается также автор произведения, подвергнутого переработке для целей создания аудиовизуального произведения: «Если аудиовизуальное произведение переработано из ранее существовавшего произведения или сценария, которые продолжают охраняться, то авторы первоначального произведения добавляются к авторам нового произведения».⁴¹ Кроме того, на авторство могут претендовать любые лица, не указанные в перечне, при

³⁹ Липщик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 300.

⁴⁰ Статья L. 132-27 Кодекса интеллектуальной собственности Франции.

⁴¹ Статья L. 113-7 Кодекса интеллектуальной собственности Франции.

условии представления доказательств своего творческого вклада в создание фильма.⁴²

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Директивы Совета ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 года о гармонизации срока действия охраны авторского права и некоторых смежных прав главный режиссер кинематографического или аудиовизуального произведения должен рассматриваться в качестве автора или одного из авторов во всех странах ЕС, которые самостоятельно могут определять круг иных авторов аудиовизуального произведения.⁴³ В то же время в странах, признающих первоначальными обладателями авторского права на аудиовизуальное произведение авторов, внесших вклад в его создание, обычно устанавливается общая презумпция уступки или перехода по иным основаниям к изготовителю аудиовизуального произведения прав на его использование.

Признавая специфику аудиовизуальных произведений законодательства развитых стран мира в соответствии с положениями Бернской конвенции относят их к числу оригинальных произведений: «Традиционно охраняются результаты интеллектуального творчества, выраженные в объективной форме: оригинальные - первичные произведения (литературные, музыкальные, драматические или театральные, художественные, научные, аудиовизуальные, сюда включаются с недавних пор и компьютерные программы), производные произведения (обработки, переводы, компиляции, аннотации и комментарии, резюме и отрывки, музыкальные аранжировки и другие

⁴² Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции.—2-е изд.: Пер. с фр.— М.: Международные отношения, 1993. — С. 84.

⁴³ Аналогичные положения получили закрепление в пункте 5 статьи 1 Директивы Совета ЕС 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 года о согласовании некоторых норм авторского права и прав, относящихся к авторскому праву, применимых к эфирному вещанию через спутник и к ретрансляции по кабелю, а также в пункте 1 статьи 2 Директивы Совета ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 года о гармонизации срока действия охраны авторского права и некоторых смежных прав.

виды переработок) вне зависимости от способа или формы их выражения».⁴⁴

В то же время определения аудиовизуальных произведений и особенности их классификации существенным образом различаются в законодательстве разных стран. Так, например, в законодательстве Франции и Испании кинематографические произведения рассматриваются как комплексные объекты, охраняемые в качестве оригинальных произведений, а также в качестве особой категории совместных произведений, создаваемых несколькими лицами, «работающими совместно или, по крайней мере, взаимно учитывающими вклад каждого на основе общего творческого замысла».⁴⁵ На аналогичные признаки совместных произведений указывал Р. Дюма: «Совместное произведение рождается вследствие согласования намерений участниками, заинтересованными в том, чтобы это произведение было именно результатом сотрудничества».⁴⁶ Франции «Совместное произведение» или «произведение, созданное в сотрудничестве», определяется в статье L. 113-2 Кодекса интеллектуальной собственности Франции как произведение, в создании которого участвовало более одного лица, при этом предполагается, что между лицами, участвующими в создании такого произведения, имело место сотрудничество, в отличие от случаев простого совместного использования произведений разных авторов.

Из совместного характера деятельности по созданию аудиовизуального произведения и невозможности запрета использования входящего в такое произведение результата творческой деятельности без ущемления законных интересов авторов иных входящих в него произведений, исполнителей и

⁴⁴ Липщик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. - С. 60.

⁴⁵ Там же, С. 112.

⁴⁶ Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции.—2-е изд.: Пер. с фр.— М.: Международные отношения, 1993. -С. 113.

изготовителя аудиовизуального произведения (продюсера) вытекает установление в зарубежных законодательствах специальных положений, направленных на исключение подобных ситуаций. Так, законодательство стран, традиционно признающих приоритет прав авторов – создателей произведений, исключает возможность реализации права на отзыв в отношении аудиовизуальных произведений и произведений, созданных на основании трудового договора для включения в такие произведения.⁴⁷ Особенности аудиовизуальных произведений, возникновения и реализации прав на них учитываются также при организации использования таких произведений. Так, согласно пункту 3 статьи 3 Директивы ЕС 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 года о согласовании некоторых норм авторского права и прав, относящихся к авторскому праву, применимых к эфирному вещанию через спутник и к ретрансляции по кабелю, презумпция о согласии на коллективное управление правами, допускаемая для отдельных случаев, не распространяется на кинематографические произведения, включая произведения, созданные способом, аналогичным кинематографии.

Следует признать, что в целом проблемы выявления среди лиц, внесших творческий вклад в создание аудиовизуального произведения, тех авторов, которые должны рассматриваться именно в качестве авторов такого сложного комплексного результата, как аудиовизуальное произведение, а также определение принадлежащих таким авторам прав и порядка их перехода к изготовителю аудиовизуального произведения, до настоящего времени не нашли единообразного решения в национальных законодательствах стран – участниц Бернской конвенции.

В странах континентальной системы авторских прав традиционно закрепляется исчерпывающий перечень ограничений исключительных

⁴⁷ См., в частности: статью 90 Закона ФРГ об авторском праве, статью L. 121-7 Кодекса интеллектуальной собственности Франции.

прав, к числу основных среди которых могут быть отнесены исключения для цитирования, для личного и иного частного использования, для копирования в научных и учебных целях, для использования в кругу семьи при отсутствии признаков публичного показа или публичного исполнения, исключения для создания пародий и карикатур, исключения для использования в новостных сообщениях, а также исключения для административных целей и осуществления правосудия. Систематизированный перечень исключений и ограничений, применяемых в законодательных актах европейских стран, содержится в статье 5 Директивы Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. Большинство установленных ограничений авторских прав в той или иной мере оказываются применимы в отношении аудиовизуальных произведений.

В пункте 10 Преамбулы Директивы Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. отмечается, что «авторы или исполнители, для того чтобы продолжить их творческую и художественную деятельность, должны получать соответствующее вознаграждение за использование их результатов деятельности, как и производители, чтобы быть способными финансировать эту деятельность. Инвестиции, требуемые для производства фонограмм, фильмов или мультимедийных продуктов, и услуг, в том числе услуг 'по запросу', являются значительными. Адекватная правовая охрана интеллектуальных имущественных прав необходима, чтобы гарантировать доступность такого вознаграждения и обеспечивать возможность удовлетворительного возврата этих инвестиций».⁴⁸ В связи с этим законодательство развитых стран

⁴⁸ В настоящей работе использованы переводы Директив ЕС, включенные в издание: Законодательство Европейского Союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Под ред. В.В. Орловой. – Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. – М.: ФИПС, 2002.

предусматривает различные варианты компенсации убытков, причиняемых правообладателям в результате действия отдельных допускаемых законодательством ограничений авторских прав на произведения, в том числе на аудиовизуальные произведения.

Характерным примером таких компенсационных выплат может служить вознаграждение, собираемое и выплачиваемое за частное копирование аудиовизуальных произведений и фонограмм в домашних условиях. Так, Директива ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе предусматривает (пункт 38 Преамбулы), что «Государствам - членам нужно позволить предусматривать исключение или ограничение в отношении права на воспроизведение для некоторых типов воспроизведения звукового, визуального и аудиовизуального материала для частного использования, сопровождаемого обоснованной компенсацией в некоторых случаях», причем «должно быть сделано различие между цифровым и аналоговым частным копированием, и отличия одного от другого должны быть осуществлены».⁴⁹ «Справедливое вознаграждение, от которого нельзя отказаться», за прокат фонограмм и фильмов, предусматривается также статьей 4 Директивы Совета ЕС 92/100/ЕЕС о праве на прокат и праве на предоставление в безвозмездное временное пользование и некоторых правах, относящихся к авторскому праву в области интеллектуальной собственности (1992 г.).

В связи с тем значением, которое придается в последние десятилетия использованию технических средств защиты авторских и смежных прав, законодательство большинства стран мира было дополнено положениями о запрете обхода таких средств, ответственности за нарушение данного запрета и положениями о защите информации об управлении правами, унификация которых была обеспечена за счет их закрепления в Договоре

⁴⁹ Цит. по указ. изданию.

ВОИС по авторскому праву 1996 г. и Договоре ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г., а также их отражения в статьях 6 и 7 Директивы Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе.

Особый интерес для целей решения вопросов обеспечения действенной защиты авторских прав, в том числе прав на аудиовизуальные произведения, представляют положения статьи 8 Директивы Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г., в соответствии с которыми государства – члены должны не только установить санкции и средства возмещения убытков, причиняемых правообладателям в результате нарушения их прав, но также принять все меры для того, чтобы эти санкции и меры применялись, причем предусматриваемые «санкции должны быть эффективными, пропорциональными и разубеждающими».⁵⁰

Рассмотрение правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений в зарубежных странах позволяет сделать вывод о том, что в отношении аудиовизуальных произведений подлежат применению общие положения об охране авторских прав с учетом специфики, связанной прежде всего с особенностями определения авторов и первоначальных правообладателей таких произведений, порядка возникновения и перехода прав на них и на вошедшие в них результаты творческой деятельности.

⁵⁰ Цит. по: Законодательство Европейского Союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Под ред. В.В. Орловой. – Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. – М.: ФИПС, 2002.

1.3. Развитие законодательства Российской Федерации об охране авторских прав при создании и использовании аудиовизуальных произведений

В первое десятилетие после появления кинематографа в отечественной доктрине авторского права признание и поддержку постепенно получила позиция, согласно которой кинематографическое произведение представляет собой форму использования (исполнения) драматического произведения, права автора (авторов) которого должны соблюдаться при его выражении средствами кинематографии.⁵¹

Несмотря на признание необходимости защиты авторских прав как на произведения, включаемые в кинофильм, так и на сам кинофильм в качестве оригинального произведения, а также учет новых положений западноевропейского законодательства и международных соглашений в области авторского права, в том числе положений Бернской конвенции в редакции 1908 года, Закон «Об авторском праве» 1911 г. не содержал понятия кинофильма. Защита прав на кинофильмы должна была обеспечиваться на общих основаниях по аналогии с защитой литературных, художественных, фотографических и иных произведений.

Законом признавалось право автора воспроизводить, опубликовывать и распространять свое произведение, при этом не рассматривалась в качестве нарушения переработка произведения для создания нового, существенным образом от него отличающегося. Признавалось, что распоряжение произведением, созданным несколькими лицами, должно осуществляться с их общего согласия, если из отношений авторов не следовало иное. Предусматривалось, что права на фотографические произведения действуют 10 лет с возможностью

⁵¹ См.: Канторович Я.А. Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. - 2-е изд., доп. - Петроград, 1916. – С. 408-409.

продления до 25 лет в случае издания в форме сборника или серии фотографий. Статьей 64 Положения, утвержденного Законом «Об авторском праве» 1911 г., предусматривалось, что правила, относящиеся к фотографическим произведениям, применяются также к другим произведениям, подобным фотографическим.

В ходе дальнейшего изменения правового регулирования в первое послереволюционное десятилетие кинематографические произведения также не выделялись из числа иных видов произведений. Вопрос об обладателе авторских прав на кинофильмы был впервые решен в отечественном законодательстве после принятия Постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 8 октября 1928 года «Об авторском праве», далее в соответствии со сложившейся традицией именуемого «Законом об авторском праве 1928 г.». В соответствии со статьей 3 данного Закона авторское право на киноленты признавалось принадлежащим выпустившему их в свет кинопроизводственному предприятию: «Авторское право на киноленты признается за выпускающим их в свет кинопроизводственным предприятием. За автором сценария сохраняется право на получение вознаграждения за публичную демонстрацию киноленты».

Несмотря на данное положение, поддержанное в последующем законодательстве, на вопрос о том, являются ли права киностудии первоначальными или производными, российские ученые-цивилисты отвечали различным образом. Основанием для возникающих дискуссий служило прежде всего то обстоятельство, что в соответствии с общепризнанным доктринальным подходом первоначальное авторское право должно было возникать непосредственно у автора как субъекта творческой деятельности. Для объяснения отказа от данного традиционного для континентального права принципа разрабатывались различные обоснования. Так, по мнению М.В. Гордона возникновение

первоначального авторского права у киностудии обусловлено тем, что кинофильм является новым объектом авторских прав, отличным от объектов прав авторов, участвующих в создании кинофильма.⁵²

После принятия Закона об авторском праве 1928 года и внесения изменений в Основы гражданского законодательства переработка литературных и драматических произведений в кинематографические (киносценарии) стала требовать согласия авторов соответствующих произведений или их правопреемников, таким образом на законодательном уровне было закреплено так называемое «право на экранизацию». Дополнительно предусматривался ряд положений, направленных на защиту прав и законных интересов авторов, а также исключения случаев изъятия у них прав без возможности их последующей самостоятельной реализации: «В случае предоставления автором драматического или иного литературного произведения кинопроизводственному предприятию права переделки его произведения в киносценарий, право использования такого литературного (драматического) произведения не может быть предоставлено предприятию больше, чем на трехлетний срок. При упомянутой переделке кинопроизводственное предприятие не вправе вносить такие отступления и изменения в фабулу используемого произведения, против которых будет заявлено автором возражение».⁵³

Законодательство рассматриваемого периода не устанавливало каких-либо специальных положений, посвященных вопросам соотношения прав киностудии на фильм и прав авторов вошедших в фильм произведений, в связи с чем такие произведения, по мнению В.И. Серебровского, «входя в кинофильм в качестве его элементов, сохраняют вместе с тем для их авторов значение самостоятельных объектов авторского права, могущих быть использованными ими

⁵² См.: Гордон М. В. Советское авторское право. М. - Госюриздат, 1955, С. 50.

⁵³ Пункт 41 Закона об авторском праве 1928 г.

независимо от процесса создания и использования кинофильма».⁵⁴ Данный теоретический подход получил поддержку и развитие в последующих законодательных актах советского периода.

Так, в соответствии с положениями абзаца первой статьи 486 Гражданского кодекса РСФСР 1964 года авторское право на кинофильм и телевизионный фильм признавалось принадлежащим предприятию, осуществившему съемку.

«Права авторов» и «авторские права юридических лиц» рассматривались в качестве различных правовых категорий. Так, автор в соответствии со статьей 479 ГК РСФСР 1964 г. признавался обладателем права на опубликование, воспроизведение, распространение и иное использование «всеми дозволенными законом способами» созданного им произведения, а также обладателем права на неприкосновенность произведения и на получение вознаграждения за его использование другими лицами. Авторское право юридических лиц было гораздо более ограниченным по своему содержанию, поскольку согласно статье 484 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. за юридическими лицами авторское право признавалось только «в случаях и пределах, установленных законодательством». Наряду с авторским правом предприятий, осуществивших съемку кинофильма, признавалось также авторское право организаций, выпустивших в свет самостоятельно или при посредстве какого-либо издательства научный сборник, энциклопедический словарь, журнал или иное периодическое издание (статья 485 Гражданского кодекса РСФСР 1964 года), и авторское право организаций, передающих в эфир телевизионные или радиопередачи, в отношении таких передач (абзац четвертый статьи 486 Гражданского кодекса РСФСР 1964 года). Авторские

⁵⁴ Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. - М.: Издательство Академии наук СССР, 1956. - С. 61.

права юридических лиц согласно статье 498 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. действовали бессрочно.

Во всех остальных случаях авторское право на произведение возникало только у его автора, в том числе в отношении созданных им и вошедших в фильм произведений, в частности, предусматривалось, что: «Автору сценария, композитору, режиссеру-постановщику, главному оператору, художнику-постановщику и авторам других произведений, вошедших составной частью в кинофильм или в телевизионный фильм, принадлежит авторское право каждому на свое произведение».⁵⁵ Благодаря такому подходу права киностудий и права авторов были достаточно отчетливым образом разграничены: киностудии могли осуществлять использование фильмов в целом, без извлечения и отдельного использования входящих в них результатов творческой деятельности, а авторы таких результатов могли использовать их отдельно от кинофильма по своему усмотрению. При этом по общему правилу, закрепляемому статьей 488 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., использование созданных авторами произведений допускалось только на основании договора с автором или его правопреемником,⁵⁶ причем автора нельзя было ограничить в распоряжении его правами на срок, превышающий три года.⁵⁷ Авторские права на произведения, создаваемые при выполнении трудовых обязанностей, подчинялись общей правовой регламентации и признавались принадлежащими авторам произведений с признанием возможности установления порядка использования таких произведений законодательством Союза ССР и постановлениями Совета Министров РСФСР.⁵⁸

⁵⁵ Абзац третий статьи 486 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г.

⁵⁶ Кроме предусмотренных законодательством случаев свободного использования произведений и иных ограничений авторских прав.

⁵⁷ Статья 509 Гражданского кодекса 1964 г.

⁵⁸ Статья 483 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г.

С принятием Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. и введением их в действие на территории Российской Федерации в 1992 г., а также дальнейшим переходом к правовой регламентации авторско-правовых отношений положениями Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» 1993 г. произошло кардинальное изменение принципов определения правообладателя аудиовизуального произведения. Обладателями первоначального авторского права на фильм стали признаваться его авторы, к числу которых были отнесены режиссер-постановщик, автор сценария и композитор, создавший музыку специально для аудиовизуального произведения.⁵⁹ Законом впервые было определено лицо, которое следует считать изготовителем аудиовизуального произведения. В соответствии со статьей 4 Закона изготовителем аудиовизуального произведения должно было признаваться «физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за изготовление такого произведения».

Пунктом 2 статьи 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» закреплялась презумпция передачи изготовителю аудиовизуального произведения прав авторами аудиовизуального произведения: «заключение договора на создание аудиовизуального произведения влечет за собой передачу авторами этого произведения изготовителю аудиовизуального произведения исключительных прав на воспроизведение, распространение, публичное исполнение, сообщение по кабелю для всеобщего сведения, передачу в эфир или любое другое публичное сообщение аудиовизуального произведения, а также на субтитрование и дублирование текста аудиовизуального произведения, если иное не предусмотрено в договоре. Указанные права действуют в течение срока действия авторского права на

⁵⁹ Пункт 1 статьи 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах».

аудиовизуальное произведение». Следует обратить внимание на то, что в данной презумпции речь шла о передаче прав только на само созданное аудиовизуальное произведение с сохранением возможности для композитора и автора сценария использовать свои произведения отдельно от созданного ими аудиовизуального произведения, если договором с ними не предусматривалось иное. Предусмотренная пунктом 2 статьи 13 Закона презумпция устанавливалась в качестве опровержимой, что позволяло оставить на усмотрение сторон регулирование отношений для каждого конкретного случая в соответствии с общим диспозитивным характером гражданско-правового регулирования.

Установленная презумпция не охватывала случаи переработки фильма, что в целом значительно повышало уровень защищенности его авторов, поскольку создание новых фильмов с теми же персонажами или с частичным использованием того же сюжета и музыки требовало получения согласия от авторов фильма.

Презумпция подлежала применению в случае заключения договора о создании аудиовизуального произведения, которым, по мнению О.А. Радоминовой можно признавать любой договор, предметом которого является творческий вклад в создание фильма.⁶⁰ В то же время устанавливая презумпцию перехода прав авторов аудиовизуального произведения законодательство не содержало никаких специальных положений, относящихся к правам на произведения, вошедшие составной частью в аудиовизуальное произведение, позволяющих решать вопросы их использования в составе такого сложного, комплексного объекта, как аудиовизуальное произведение, при отсутствии должным образом оформленных договорных отношений.

⁶⁰ Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. – С. 57.

Дальнейшее развитие законодательства пошло по пути закрепления специальных положений о так называемом «сложном объекте» (статья 1240 Гражданского кодекса Российской Федерации»), которыми предполагалось урегулировать отношения со всеми авторами, чьи результаты творческой деятельности входят в состав сложных, комплексных объектов, в том числе в аудиовизуальные произведения. Новый правовой институт по мнению профессора А.Л. Маковского «призван устранить те препятствия для использования сложного объекта как единого целого в гражданском обороте, которые могут возникнуть из-за того, что исключительные права на отдельные компоненты в его составе и даже на весь объект в целом (например, на аудиовизуальное произведение — см. п. 2 ст. 1263 ГК) принадлежат другим лицам».⁶¹ Данное обоснование получило широкое признание среди представителей отечественной юридической науки, причем доводы в поддержку введения специального правового регулирования в большинстве случаев оказываются фактически одинаковыми, основанными на признании необходимости исключения случаев блокирования использования объектов, создаваемых за счет приложения коллективных усилий: «В целом ряде сфер нематериального производства конечный продукт является результатом труда многочисленных коллективов людей различных творческих (и нетворческих) профессий, включает совокупность разнотипных охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, требует значительных материальных вложений и организационных усилий со стороны лиц, организовавших создание такого продукта. Введение новой категории сложных объектов и выработка специального правового режима их охраны явились следствием

⁶¹ Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Под ред. А.Л. Маковского. – М.: Статут, 2008. - С. 703-704.

потребности обеспечить стабильность гражданского оборота прав на такие объекты».⁶²

Идея о необходимости выделения особой категории сложных, комплексных объектов разрабатывалась еще в советский период развития отечественной цивилистической науки,⁶³ в дальнейшем термин «сложный» в современном понимании применительно к отдельным видам объектов авторских прав использовал в своих публикациях профессор В.А. Дозорцев.⁶⁴ Рассматривая сложную систему правовых отношений, связанных с созданием аудиовизуального произведения, профессор В.А. Дозорцев отмечал: «Традиционные объекты авторского права достаточно просты, они есть результат творчества одного лица или очень редко небольшой группы лиц - соавторов, во всяком случае, осуществлявших однородную деятельность. С развитием техники появились весьма сложные объекты, которые, как правило, просто не могут быть созданы одним лицом, к тому же они составляют продукт разнородной деятельности. Их формирование является результатом многослойного процесса, когда одни лица своей творческой деятельностью создают элементы, используемые на втором этапе уже другими лицами для комплексного объекта в целом. Каждый из участников процесса творит свое произведение, на которое он имеет авторское (или исполнительское) право, но все вместе они образуют новый объект. Правовой режим такого единого, но сложного, комплексного и многослойного результата, состоящего из множества разнородных объектов, должен обладать

⁶² Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / Отв. редактор Л.А. Трахтенгерц. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Инфра-М, 2009. – Комментарий к ст. 1240 ГК РФ.

⁶³ См.: Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 20-21.

⁶⁴ См., в частности: Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000, № 3. - С. 62-73.

существенными особенностями. Многослойный интеллектуальный продукт существует в целом, включает все составляющие, без любого из них его объективно нет, хотя многие элементы могут быть использованы и обособленно, отдельно».⁶⁵ Профессором В.А. Дозорцевым были выявлены также последствия, к которым должно привести развитие правовых отношений в рассматриваемой области: «Такого рода сложных комплексных объектов появилось сейчас достаточно много, в сфере не только художественной, но и технической. Это - феномен, пока еще недостаточно осознанный, условия для полноценной правовой регламентации которого находятся еще в стадии становления, хотя и завершающей. Соответствующая правовая категория уже созрела, но еще четко не сформирована, в ее кристаллизации сегодня уже есть острая практическая потребность».⁶⁶

На законодательном уровне понятие «сложного объекта» и особенности правового регулирования связанных с ним отношений были закреплены при принятии части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. В своем исследовании И.Н. Никифорова справедливо отмечает, что «отсутствие доктринальной разработки его содержания и общих принципов правового регулирования вопросов, связанных с созданием и использованием таких объектов», привело к недостаточной ясности закрепляемых статьей 1240 ГК РФ положений.⁶⁷ Абзац первый пункта 1 статьи 1240 ГК РФ исходит из понимания сложного объекта как «объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности», не устанавливая каких-либо отчетливых критериев для выделения таких объектов, в результате чего

⁶⁵ Там же, С. 64-66.

⁶⁶ Там же, С. 73.

⁶⁷ Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 22.

данное понятие, как отмечает профессор Э.П. Гаврилов, формально включает не только аудиовизуальные произведения, но и «песни, которые состоят из двух авторских произведений – музыки и слов».⁶⁸ Для целей применения рассматриваемой статьи обычно предлагается считать, что ее положения относятся только к тем объектам, которые перечисляются в пункте 1 в качестве примеров сложных объектов: кинофильмы и иные аудиовизуальные произведения, театрально-зрелищные представления, мультимедийные продукты, базы данных, причем данный перечень предлагается считать замкнутым.⁶⁹ Подход, основанный на признании замкнутого характера перечня сложных объектов, получил поддержку при формировании судебной практики. Например, в постановлении Федерального арбитражного суда Центрального округа от 26.05.2011 г. по делу № А23-2071/10Г-15-108 отмечалось: «Довод о том, что приобретенный представителем истца диск в формате DVD под названием «Ирина Круг, Михаил Круг», содержащий 12 аудиовизуальных произведений, следует рассматривать, как новое единое сложное самостоятельное произведение является несостоятельным, не соответствующим пункту 1 статьи 1240 ГК РФ, содержащему исчерпывающий перечень сложных объектов».⁷⁰

Законодатель не ограничивает охрану сложных объектов требованием о том, что они должны представлять собой результаты творческой деятельности. Так, аудиовизуальные произведения будут рассматриваться как сложные объекты и объекты авторских прав, в то время как иные виды сложных объектов могут представлять собой только совокупность результатов интеллектуальной деятельности, не

⁶⁸ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: Проспект, 2009. – С. 49.

⁶⁹ См.: Право интеллектуальной собственности / Под редакцией И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 163.

⁷⁰ Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

образующую в целом какого-либо единого охраняемого законодательством результата интеллектуальной деятельности.

Дискуссионным, как представляется, является вопрос о том, в какой мере может признаваться сложным объектом комплексный результат, включающий значительную часть неохранных результатов интеллектуальной деятельности или даже полностью состоящий из них. По мнению В.В. Погуляева: «Составными элементами сложного объекта могут быть и неохраноспособные результаты интеллектуальной деятельности или те, которые перестали охраняться. Но, видимо, законодатель определяет сложный объект не по сложности процесса его создания (творчества), а исходя из его юридической сложности, указывая, что он включает в себя именно результаты интеллектуальной деятельности, охраняемые законодательством».⁷¹ Как представляется, в настоящее время в законодательстве отсутствуют основания для столь определенного вывода. На практике могут встречаться случаи, в которых, например, при формировании базы данных основная часть включаемых в нее результатов интеллектуальной деятельности может не охраняться авторским правом или смежными правами, однако применение положений статьи 1240 ГК РФ может быть признано достаточно обоснованным в отношении нескольких охраняемых результатов или даже одного охраняемого результата, включенного в такую базу, если отказ от его использования может привести к невозможности полноценного использования базы данных. В некоторых случаях возникновение подобных ситуаций возможно и в аудиовизуальной сфере, например, при создании документальных фильмов, основанных преимущественно на архивных материалах.

⁷¹ Комментарий к Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В.В. Погуляева. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2008 (комментарий к статье 1240 ГК РФ).

В связи с этим представляется целесообразным основываться на буквальном толковании законодательного положения, закрепляемого пунктом 1 статьи 1240 ГК РФ и не делающего различий между охраняемыми и не охраняемыми результатами интеллектуальной деятельности при определении понятия сложного объекта. Разумеется, в предельном случае, если сложный объект не содержит ни одного охраняемого результата интеллектуальной деятельности, положения статьи 1240 ГК РФ не будут подлежать применению, тем более что необходимость в их использовании в этом случае будет отсутствовать.

Предпринятая Е.В. Грушиной⁷² попытка выявления признаков сложного объекта на основе анализа признаков сложной вещи представляется ошибочной, так как данные объекты относятся к совершенно различным правовым институтам и любые аналогии между ними являются условными, не имеющими реальных оснований. Так, к числу сложных вещей относятся предметы материального мира (гарнитур, сервиз, предприятие как имущественный комплекс и т.п.), в то время как сложные объекты представляют собой совокупность результатов интеллектуальной деятельности, являющихся объектами нематериальными, что исключает не только отождествление этих объектов, но даже основания для поиска аналогий в правовом регулировании связанных с ними общественных отношений.

В частности, ошибочными представляются основанные на частичном признании возможности использования такой аналогии выводы И.Н. Никифоровой о том, что «характерным признаком сложного объекта может быть признано, также как в отношении сложной вещи, его целевое предназначение, поскольку включение результатов интеллектуальной деятельности в сложный объект осуществляется именно в целях его создания и последующего использования в соответствии с особенностями

⁷² Грушина Е.В. Сложные объекты как новая категория // Законодательство. - М., 2009, № 2. - С. 20.

конкретного вида сложных объектов. Так, аудиовизуальное произведение создается для целей его последующего показа в кинотеатрах, демонстрации на телевидении или с использованием сети Интернет, распространения экземпляров на различных видах материальных носителей».⁷³ Статья 1240 ГК РФ не ограничивает возможность применения предусматриваемых ею положений наличием или отсутствием определенной цели создания сложного объекта. Именно на примере аудиовизуальных произведений можно продемонстрировать, насколько установление подобных целевых рамок противоречит реалиям рыночной экономики, так как созданное аудиовизуальное произведение может в ряде случаев приносить основные доходы своим создателям не только за счет его кинотеатрального или телевизионного показа или распространения на материальных носителях, но и за счет использования его персонажей, наименования и образов при выпуске различного рода товаров, оказании услуг, лицензировании использования персонажей и иных целей, которые не всегда могут быть однозначно определены даже на стадии производства соответствующей аудиовизуальной продукции.

Положения статьи 1240 ГК РФ призваны исключить случаи, в который недостаточная определенность договорных положений, на основании которых осуществляется использование одного из результатов интеллектуальной деятельности, включенных в сложный объект, может приводить к невозможности использования сложного объекта и, как следствие этого, невозможности или затруднительности использования в составе такого объекта иных результатов, вошедших в сложный объект. В упомянутой выше работе И.Н. Никифоровой делается вывод о том, что одним из обязательных признаков сложного объекта является

⁷³ Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 27.

«невозможность использования сложного объекта без внесения изменений (нарушения целостности сложного объекта) в соответствии с целями, для которых он создавался, в случае запрета использования включенного в него результата интеллектуальной деятельности».⁷⁴ Данный вывод представляется чрезмерно категоричным, так как исключение одного из результатов интеллектуальной деятельности из сложного объекта, в том числе аудиовизуального произведения, или даже нескольких результатов может быть, как правило, осуществлено при условии дополнительных затрат, которые в ряде случаев могут оказаться значительными. Так, например, даже законченный фильм может быть перемонтирован или отснят заново новым режиссером с использованием или, в некоторых случаях, без использования результатов работы предыдущего режиссера.⁷⁵ Что касается элементов самого фильма, то они также могут быть исключены, например, при исключении сцен с определенными персонажами, изменении звукового или зрительного ряда, использовании новых аранжировок и исполнений включенных в фильм музыкальных произведений и в иных случаях. Вместе с тем необходимость внесения в аудиовизуальное произведение изменений, как правило, требует существенных затрат, которые в ряде случаев могут оказаться несоразмерными ожидаемой экономической отдаче от использования аудиовизуального произведения или иного сложного объекта либо, по крайней мере, приводят к существенным изменениям в объемах финансирования, необходимого для его создания.

Аудиовизуальное произведение, которое характеризовалось профессором В.А. Дозорцевым как единый, сложный, комплексный и

⁷⁴ Там же, С. 28.

⁷⁵ Интересным примером могут служить мультипликационные фильмы, поставленные по произведению Э.Н. Успенского «Дядя Федор, пес и кот» и по сценарию автора повести: малоизвестный мультфильм «Дядя Федор, пес и кот» (1975 г., режиссеры-постановщики И. Сурикова и Ю. Клепацкий) и получивший широкую известность мультфильм «Трое из Простоквашино» (1978 г., режиссер-постановщик В. Попов).

многослойный результат, состоящий из множества разнородных объектов,⁷⁶ является одним из наиболее очевидных примеров сложного объекта в том значении, которое придается данному термину статьей 1240 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1263 ГК РФ аудиовизуальным произведением признается произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации. Данное определение является условным и, как представляется, недостаточно полным, так как простая серия связанных между собой изображений не всегда может быть признана аудиовизуальным произведением. Например, связанные изображения могут иметь место в диафильмах, комиксах, слайд-шоу и иных подборках изображений. Обязательным признаком аудиовизуального произведения, как представляется, должно являться создание эффекта движения. На целесообразность учета данного обстоятельства указывала в своем диссертационном исследовании И.Н. Никифорова,⁷⁷ приводя в пример, в частности, определение, содержащееся в Законе Великобритании об авторском праве, промышленных образцах и патентах 1988 года: «Закон 1988 года признает фильмами «запись с целью

⁷⁶ См.: Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000, № 3. - С. 62-73; № 4. - С. 84-99.

⁷⁷ Указ. соч., С. 32.

получения движущегося изображения, независимо от способа фиксации и воспроизведения».⁷⁸

В то же время представляется необходимым обеспечить разграничение между аудиовизуальными произведениями как объектами авторских прав и иными видами аудиовизуальных записей или последовательностей изображений, которые по своей сути могут не являться произведениями. Так, С.Е. Кружалов относит к аудиовизуальным произведениям следующие виды аудиовизуальной продукции: «В числе аудиовизуальных произведений называют помимо кинофильмов, видео- и телефильмы, независимо от жанра и «метра», научно-популярные и хроникально-документальные фильмы, диафильмы и слайдфильмы, мультипликационные и анимационные фильмы, музыкальные и рекламные ролики, произведения компьютерной графики – всякого рода движущиеся заставки и «перебивки», используемые при оформлении сайтов, интерактивные web-страницы, доступные с помощью различных глобальных и локальных информационных сетей, постановочные телепрограммы и исполнения. Их всех объединяет соответствие приведенному выше определению».⁷⁹ Не отрицая самой возможности создания или использования аудиовизуального произведения при оформлении сайта, создании заставки или «перебивки», представляется необходимым отметить, что для подавляющего большинства случаев это не является характерным явлением, в связи с чем использование данных примеров представляется спорным. Кроме того, из числа примеров аудиовизуальных произведений необходимо исключить такие объекты, как диафильмы и слайдфильмы, поскольку их демонстрация не порождает эффекта движения, который, как было отмечено выше, является

⁷⁸ См.: Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности: авторское право / Пер. с англ. В.Л. Вольфсона. – С.-Петербург: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 139.

⁷⁹ Кружалов С.Е. Аудиовизуальное произведение как объект авторского права. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. - М., 2002. - 26 с.

необходимым признаком аудиовизуального произведения. Данные объекты упоминались в качестве примеров аудиовизуальных произведений в определении, закреплявшимся статьей 4 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» 1993 г., однако в дальнейшем были исключены из определения аудиовизуального произведения в связи с очевидной ошибочностью попытки охарактеризовать их в качестве одного из видов аудиовизуальных произведений.

В ряде случаев могут создаваться объекты, создающие эффект движения и пользующиеся авторско-правовой охраной, но не являющиеся аудиовизуальными произведениями. Например, в статье 1261 ГК РФ упоминаются «аудиовизуальные отображения», порождаемые компьютерной программой, которые сами по себе могут отличаться оригинальностью, сохранять следы индивидуальности создавшего их автора компьютерной программы или лица, использующего компьютерную программу для их создания, могут выражаться в форме последовательности связанных между собой изображений, но не являться аудиовизуальными произведениями в том понимании, которое традиционно придается данному термину. В то же время И.Н. Никифорова справедливо отмечает,⁸⁰ что в ряде случаев аудиовизуальное произведение может не представлять собой сложный объект, например, в силу создания одним автором. При этом отсутствуют какие-либо основания для отказа в охране созданного таким автором творческого результата в качестве аудиовизуального произведения, поскольку законодательство не устанавливает каких-либо ограничительных критериев, позволяющих не относить к числу аудиовизуальных произведений объекты в зависимости

⁸⁰ Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 36-37.

от числа и вида включаемых в них результатов интеллектуальной деятельности.

В ряде случаев оказывается затруднительным установить отчетливые различия между аудиовизуальными произведениями и иными видами сложных объектов, например, записями театрально-зрелищных представлений, особенно при наличии существенного творческого вклада режиссера-постановщика такой записи в ее создание. Несколько проще выглядит ситуация с разграничением аудиовизуальных произведений и мультимедийных продуктов, которые могут включать в себя аудиовизуальные произведения различного жанра и объема: «Получающие все большее распространение "продукты мультимедиа", интерактивные игры и иные новые виды произведений далеко не во всех случаях могут рассматриваться в качестве аудиовизуальных произведений, хотя и могут включать в себя отдельные аудиовизуальные произведения или их части. Мало того, согласно статье 1240 Кодекса мультимедийные продукты упоминаются как совершенно особые объекты, отличные от аудиовизуальных произведений».⁸¹

Рассмотрению субъектного состава отношений по созданию и использованию аудиовизуальных произведений как сложных, комплексных объектов интеллектуальных прав и проблемам обеспечения баланса интересов авторов и иных правообладателей, в том числе при договорном регулировании отношений, возникающих в связи с созданием и использованием аудиовизуальных произведений, посвящены следующие разделы настоящей работы.

⁸¹ Право интеллектуальной собственности / Под редакцией И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 157.

Выводы к Главе 1.

1. На основании проведенного анализа положений международных договоров Российской Федерации в области авторского права обосновывается, что положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительных прав на произведения, создаваемые при работе над аудиовизуальным произведением, к лицу, организовавшему создание такого произведения, существенным образом отличаются от положений, закрепляемых статьями 14 и 14bis Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, из которых вытекает, что согласие на использование должно получаться от авторов, следовательно, условия использования, включая способы, территорию, сроки и т.д., должны согласовываться с авторами и быть отчетливо и однозначно отражены в заключаемых с ними договорах, поскольку в соответствии с закрепляемыми Конвенцией принципами литературные и художественные произведения, использованные при создании аудиовизуального произведения, не могут использоваться без явно выраженного согласия их авторов, и, кроме того, без согласия авторов использованных произведений созданное аудиовизуальное произведение не может быть переработано в иное произведение.

2. Подпунктом (b) пункта 2 статьи 14bis Бернской конвенции предусматривается необходимость ограничения прав авторов, внесших вклад в создание произведения: «в странах Союза, законодательство которых включает в число владельцев авторского права на кинематографическое произведение авторов, внесших вклад в его создание, эти авторы, если они обязались внести такой вклад, не вправе при отсутствии какого-либо противоположного или особого условия противиться воспроизведению, распространению, публичному представлению и исполнению, сообщению для всеобщего сведения по

проводам, передаче в эфир или любому другому сообщению произведения для всеобщего сведения, а также субтитрованию и дублированию его текста». Устанавливаемая презумпция является опровержимой, то есть подлежит применению только в том случае, если иные условия не предусмотрены соглашениями с авторами.

Таким образом, решая вопрос о формировании условий для беспрепятственного использования создаваемого кинематографического произведения Бернская конвенция не предусматривает презумпцию передачи авторами исключительных прав изготовителю аудиовизуального произведения, ограничиваясь установлением диспозитивной нормы о предоставлении авторами согласия на последующее использование создаваемого ими произведения. В терминах ГК РФ в данном случае речь идет только о предоставлении неисключительной лицензии в отношении основных видов использования созданного аудиовизуального произведения, не охватывающей, в частности, действий по его переработке или использованию результата творческой деятельности автора, участвовавшего в создании аудиовизуального произведения, отдельно от созданного при его участии аудиовизуального произведения.

Отмечается, что только реализация подходов, определяемых на международном уровне, во внутреннем законодательстве развитых стран позволяет обеспечивать унификацию национальных законодательств, распространение единых принципов предоставления авторско-правовой охраны, базовой терминологии и основополагающих требований.

3. Предлагается дополнить пункт 5 статьи 1263 ГК РФ положениями о предоставлении изготовителю аудиовизуального произведения права использовать произведения, созданные для включения в аудиовизуальное произведение, в составе такого произведения на условиях простой (неисключительной) лицензии в соответствии с положениями статьи 1240

ГК РФ, то есть без ограничений по сроку, территории и способам использования, если иное не будет установлено соглашением сторон.

4. В отношении аудиовизуальных произведений в развитых странах мира подлежат применению общие положения об охране авторских прав с учетом специфики, связанной прежде всего с особенностями определения авторов и первоначальных правообладателей таких произведений, порядка возникновения и перехода прав на них и на вошедшие в них результаты творческой деятельности.

Проблемы выявления среди лиц, внесших творческий вклад в создание аудиовизуального произведения, тех авторов, которые должны рассматриваться именно в качестве авторов сложного комплексного результата - аудиовизуального произведения, а также определение принадлежащих таким авторам прав и порядка их перехода к изготовителю аудиовизуального произведения, до настоящего времени не нашли единообразного решения в национальных законодательствах стран – участниц Бернской конвенции.

5. Анализ развития правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений в Российской Федерации позволяет сделать вывод о том, что до введения в действие части четвертой ГК РФ законодательство отчетливым образом различало права авторов отдельных результатов творческой деятельности, вошедших в аудиовизуальное произведение, и права на такое произведение.

Так, например, положениями статьи 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» предусматривалась презумпция передачи авторами аудиовизуального произведения изготовителю такого произведения только прав на само созданное аудиовизуальное произведение с сохранением возможности, в частности, для композитора и автора сценария использовать свои произведения отдельно от созданного ими аудиовизуального произведения, если

договором с ними не предусматривалось иное. Предусмотренная пунктом 2 статьи 13 Закона презумпция устанавливалась в качестве опровержимой, что позволяло оставить на усмотрение сторон регулирование отношений для каждого конкретного случая в соответствии с общим диспозитивным характером гражданско-правового регулирования. Установленная презумпция не охватывала случаи переработки фильма, что в целом значительно повышало уровень защищенности его авторов, поскольку создание новых фильмов с теми же персонажами или с частичным использованием того же сюжета и музыки требовало получение согласия от авторов фильма.

6. Предлагается внести изменение в определение понятия аудиовизуального произведения, которое в настоящее время согласно пункту 1 статьи 1263 ГК РФ определяется как «произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений». Аудиовизуальное произведение представляет собой результат творческой деятельности авторов такого произведения, в состав которого входят результаты интеллектуальной деятельности иных лиц. «Зафиксированная серия изображений» является формой выражения аудиовизуального произведения и не может рассматриваться в качестве содержания такого произведения.

В связи с этим предлагается изложить пункт 1 статьи 1263 ГК РФ в новой редакции: «Аудиовизуальным произведением является произведение, выраженное в форме зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и

видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации».

Глава 2. Права и обязанности участников правоотношений, возникающих в связи с созданием и использованием аудиовизуальных произведений

2.1. Проблемы определения субъектного состава отношений по созданию и использованию аудиовизуальных произведений

Правовое регулирование отношений, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений, в Российской Федерации, как и в иных странах, законодательство которых базируется на континентальной системе авторских прав, основывается на двух разнонаправленных подходах: с одной стороны, в соответствии с общими принципами континентального авторского права на законодательном уровне декларируется и признается приоритет прав автора, его неразрывная связь с произведением, возможность признания произведением только результата творческой деятельности и возникновения первоначальных авторских прав на такой результат у его создателя, а с другой стороны, отмечается необходимость обеспечить концентрацию прав, необходимых для использования аудиовизуального произведения, их переход к изготовителю аудиовизуального произведения (продюсеру, киностудии), в том числе с установлением различного рода ограничений и презумпций передачи прав, ослабляющих позиции автора как стороны возникающих правоотношений.

Отмеченное противоречие приводит к тому, что правовое регулирование в рассматриваемой области оказывается неполным и в значительной степени противоречивым: «существующая в Российской Федерации система возникновения авторского права на художественный фильм условна и является почвой для потенциальных конфликтов, усложняет отношения между производственными компаниями и авторами,

способствуя различным нарушениям как прав авторов, так и интересов продюсеров».⁸²

Одной из существенных проблем, затрудняющих реализацию и защиту прав на аудиовизуальные произведения, является проблема определения правообладателя аудиовизуального произведения. В соответствии с пунктом 4 статьи 1263 ГК РФ продюсером (изготовителем аудиовизуального произведения) признается лицо, организовавшее создание такого произведения. Предусматривается, что права такого лица определяются в соответствии со статьей 1240 ГК РФ. Кроме того, рассматриваемый пункт 4 статьи 1263 ГК РФ содержит указание на то, что изготовителю аудиовизуального произведения (продюсеру) принадлежит исключительное право на аудиовизуальное произведение в целом, если иное не вытекает из договоров, заключенных им с авторами аудиовизуального произведения. В соответствии с положениями последнего абзаца рассматриваемого пункта при отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя или наименование которого указано на этом произведении обычным образом.

Как будет показано далее, ни одно из указанных положений не обеспечивает достижения целей, которые, как можно полагать, ставились при их разработке.

Так, признание изготовителем и, следовательно, правообладателем аудиовизуального произведения лица, организовавшего его создание, далеко не всегда позволяет однозначно определить такое лицо, особенно с учетом сложных отношений, возникающих в процессе создания аудиовизуального произведения, привлечения необходимых для этого

⁸² Фомичев П.В. Основные авторские и смежные с ними правоотношения возникающие при создании и использовании художественного фильма как частного случая аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Современная гуманитарная академия, 2006. – С. 4.

инвестиций, распределения прав и особенностей их закрепления, специфики производственных процессов. В соответствии с пунктом 19.1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26.03.2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»,⁸³ которым были разъяснены положения статьи 1240 ГК РФ: «Под лицом, организовавшим создание сложного объекта, понимается лицо, ответственное за организацию процесса создания такого объекта, в частности лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за создание соответствующего объекта (продюсер и т.п.)».

Совершенно иным образом данное понятие определяется положениями статьи 3 Федерального закона от 22.08.1996 № 126-ФЗ «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации», согласно которой продюсером фильма признается «физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за финансирование, производство и прокат фильма». На практике финансирование, производство и прокат фильма могут осуществляться различными лицами, причем в ряде случаев изготовителем аудиовизуального произведения может признаваться не студия, а лицо, осуществляющее финансирование и организующее создание такого произведения с использованием производственных мощностей какой-либо студии либо привлекающее стороннюю организацию для оказания услуг по производству фильма. В то же время очевидно, что само по себе финансирование производства фильма не приводит к возникновению исключительных прав на него у лица, осуществляющего такое финансирование.

⁸³ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2009, № 6; Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2009, № 6.

Следует отметить, что содержащееся в статье 4 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» 1993 года определение изготовителя аудиовизуального произведения как лица, взявшего на себя «инициативу и ответственность за создание аудиовизуального произведения», также вызывало ряд нареканий, в частности, профессором Э.П. Гавриловым отмечалось, что для признания изготовителем аудиовизуального произведения лицо должно не только взять на себя инициативу и ответственность в какой-либо форме, но и совершить определенные фактические действия, направленные на изготовление произведения.⁸⁴

Критерии, которые позволяли бы однозначно определять изготовителя аудиовизуального произведения или, по крайней мере, однозначно устанавливать перечень действий, который мог бы рассматриваться в качестве подтверждающего принятие отмеченной выше «инициативы и ответственности» за создание аудиовизуального произведения, в законодательстве отсутствуют.

На основании сложившейся судебной практики и системного толкования законодательных положений можно сделать вывод о том, что лицом, взявшим на себя инициативу и ответственность за создание аудиовизуального произведения, а следовательно, его продюсером и правообладателем, может признаваться лицо, заключившее договоры с авторами произведений, используемых в аудиовизуальном произведении. Поскольку права изготовителя аудиовизуального произведения в силу специального указания, содержащегося в абзаце первом пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, определяются в соответствии с положениями статьи 1240 ГК РФ, которой определяется, что «лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов

⁸⁴ Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах. - М.: Издательство «Экзамен», 2005. – С. 29.

интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности», можно сделать вывод о том, что продюсером в соответствии с проанализированными положениями признается лицо, непосредственно организующее создание аудиовизуального произведения, в том числе приобретающее права, необходимые для правомерного использования результатов интеллектуальной деятельности в составе создаваемого аудиовизуального произведения.

Однако следует признать, что для аудиовизуальной сферы данный вывод верен не во всех случаях, так как положения статьи 1240 ГК РФ регламентируют только вопросы использования результатов интеллектуальной деятельности, включаемых в сложный объект и используемых в составе такого объекта, не регламентируя отношений, связанных с возникновением и переходом прав на сам сложный объект, в частности, переходом исключительного права на аудиовизуальное произведение. Из положений статьи 1263 ГК РФ также не следует, что отношения по переходу прав на аудиовизуальное произведение от его авторов к продюсеру регулируются именно положениями статьи 1240 ГК РФ. Так, в уже упомянутом выше абзаце втором пункта 4 статьи 1263 ГК РФ говорится о принадлежности изготовителю аудиовизуального произведения исключительного права на него, если из договоров с его авторами не вытекает иное.

Вместе с тем судебная практика пошла по пути признания изготовителем аудиовизуального произведения лица, способного

предоставить доказательства наличия договоров с авторами такого произведения, что в ряде случаев еще более усложнило защиту прав на такое произведение. Например, при отсутствии договоров с кем-либо из триады авторов аудиовизуального произведения или часто встречающихся в рассматриваемой области сложных схем приобретения, распределения и передачи прав, суды отказывали истцам в защите принадлежащих им прав, полностью игнорируя презумпцию, закрепляемую абзацем третьим пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, в соответствии с которой изготовителем аудиовизуального произведения при отсутствии доказательств иного должно признаваться лицо, указанное в качестве такового на данном произведении любым обычным способом.

Именно продюсер, правомерно приобретший все необходимые права на использование результатов интеллектуальной деятельности, вошедших в аудиовизуальное произведение (статья 1240 ГК РФ, пункт 5 статьи 1263 ГК РФ), а также заключивший договоры с авторами аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), в дальнейшем распоряжается правами на использование такого аудиовизуального произведения в качестве его правообладателя, причем указанные договоры, по смыслу проанализированных выше законодательных норм, имеют значение для регулирования отношений между продюсером и авторами (иными правообладателями), например, при возникновении спора между ними, в то время как для целей распоряжения правами или защиты прав определение изготовителя аудиовизуального произведения может осуществляться в соответствии с установленной законом презумпцией, аналогичной презумпции авторства. Однако данная презумпция игнорируется судебной практикой, в результате чего изготовителям аудиовизуальных произведений при обращении в суд приходится подтверждать свои права путем предъявления договоров с авторами таких произведений.

Так, О.А. Радоминова⁸⁵ приводит следующий характерный пример: при рассмотрении дела по иску ООО «Росфильм» к ФГУП «ВГТРК» и ООО «Юнайтед Мультимедиа Проджектс» относительно незаконного использования фильма «О, не лети так жизнь... Леонид Филатов», истцом не были представлены договоры с автором сценария и режиссером фильма. Поскольку договоры со всеми авторами в материалах дела отсутствовали, суд установил, что «истцом не доказана передача ему исключительных прав всеми авторами произведения», «не доказаны исключительные права на фильм».⁸⁶ В апелляционной и кассационной инстанциях данный вывод суда первой инстанции был поддержан: «не может считаться подтвержденным факт того, что истец является надлежащим правообладателем произведения «О, не лети так жизнь...Леонид Филатов», поскольку истцом не подтверждена передача ему прав всеми авторами произведения».⁸⁷ Несмотря на изменения законодательства, регулирующие отношения в рассматриваемой области, судебная практика по прежнему исходит из необходимости подтверждения изготовителем аудиовизуального произведения факта перехода к нему исключительного права, в частности, изготовителям аудиовизуальных произведений приходится подтверждать свои права при обращении в Мосгорсуд для принятия предварительных обеспечительных мер в отношении нарушителей.⁸⁸

⁸⁵ См.: Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. – С. 59-60.

⁸⁶ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 31.07.2007 г. по делу № А-40-6885/07-133-55.

⁸⁷ Постановление Девятого апелляционного суда по делу № 09АП-13192/2007-ГК от 29.10.2007 г.; Постановление Федерального арбитражного суда московского округа № КГ-А-40/14859-07 от 06.02.2008 г.

⁸⁸ В соответствии с положениями, предусмотренными Федеральным законом от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты

Сложные правоотношения в сфере кинопроизводства опосредуются зачастую достаточно специфическими договорами, правовая регламентация которых может отсутствовать или быть недостаточно проработанной на современном этапе развития гражданского законодательства. В процессах финансирования фильма, приобретения прав, производства и организации проката могут быть задействованы различные организации, отношения между которыми также могут строиться на различных принципах, не подпадающих под обычный порядок передачи и приобретения исключительных прав, предоставления лицензий или замены сторон по договорам. С учетом развития правового регулирования в рассматриваемой области предоставление доказательств наличия договоров с авторами произведения может оказаться невозможным, например, в случае использования для создания аудиовизуального произведения сценария или музыки на условиях открытой лицензии (статья 1286¹ ГК РФ) или на основании публичного заявления правообладателя, сделанного в порядке, предусмотренном пунктом 5 статьи 1233 ГК РФ. Предъявление в таких случаях не предусмотренных законодательством требований к изготовителям (продюсерам), указанным в качестве таковых в аудиовизуальных произведениях, как представляется, должно рассматриваться как необоснованный отказ в защите прав на аудиовизуальные произведения.

На практике складывается парадоксальная ситуация: с одной стороны, законодатель в целях обеспечения возможности эффективной реализации прав на аудиовизуальные произведения предусмотрел целый ряд презумпций и императивных норм, самым существенным образом ограничивающих права авторов, а с другой стороны, изготовитель аудиовизуального произведения, в пользу которого установлены

интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» (ред. от 12.03.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2013, № 27, ст. 3479.

отмеченные выше законодательные преференции, лишается возможности эффективной защиты своих прав ввиду предъявления судами непредусмотренных законодательством требований.

Усложнение правоотношений в сфере создания аудиовизуальных произведений на современном этапе, обусловленное наряду с иными причинами ростом объемов необходимых вложений в создание отвечающего современным требованиям аудиовизуального контента и расширением способов использования аудиовизуальной продукции, приводит к тому, что определение правообладателей аудиовизуальных произведений, также как определение надлежащих правообладателей, с которыми должны заключаться договоры для правомерного создания и использования таких произведений, становится все более трудной задачей.

Для кардинального изменения сложившейся правоприменительной практики представляется необходимым дополнить презумпцию, предусмотренную абзацем третьим пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, в соответствии с которой при отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя и наименование которого указано на этом произведении обычным образом, объединив ее с презумпцией принадлежности изготовителю аудиовизуального произведения исключительных прав на такое произведение, предусмотренной абзацем вторым пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, изложив рассматриваемые положения в следующей редакции: «При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения и обладателем исключительного права на такое произведение признается лицо, имя или наименование которого указано в аудиовизуальном произведении обычным образом».

Данное изменение, обеспечивая возможности эффективной реализации и защиты прав на аудиовизуальные произведения, не решает вместе с тем принципиального вопроса, связанного с порядком

определения продюсера как лица, организующего создание произведения. Как уже отмечалось, процесс современного производства кинематографической и телевизионной продукции зачастую настолько сложен, что неопределенность вопроса о порядке определения изготовителя аудиовизуального произведения как обладателя исключительного права на аудиовизуальное произведение может приводить к конфликтам между участниками этого процесса и возникновению проблем с надлежащим договорным регулированием процессов изготовления аудиовизуальной продукции.

Считается, что «продюсер приобретает право использования как аудиовизуального произведения в целом, так и отдельных объектов, входящих в его состав»,⁸⁹ однако на практике такие права могут приобретаться различными лицами на различных условиях, передаваться для их использования, делиться и закрепляться в зависимости от производственной и коммерческой целесообразности, а также сложившейся деловой российской и зарубежной практики. Наличие или отсутствие опосредующих такие отношения договоров, достаточность объема предоставляемых в соответствии с ними прав, как представляется, не должны по общему правилу влиять на обеспечение защиты прав на аудиовизуальное произведение, поскольку суд при обращении изготовителя аудиовизуального произведения за защитой своих прав не уполномочен контролировать договорные отношения между истцом и третьими лицами при отсутствии соответствующих требований со стороны таких третьих лиц, в том числе авторов, участвовавших в создании аудиовизуального произведения, или иных авторов, произведения которых были использованы при его создании.

⁸⁹ Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / Отв. редактор Л.А. Трахтенгерц. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Инфра-М, 2009 (Комментарий к статье 1263 ГК РФ).

Вместе с тем для достижения наибольшей определенности в решении вопроса о признании того или иного лица изготовителем аудиовизуального произведения, в том числе для целей оспаривания отмеченной выше презумпции при неправомерном указании в качестве изготовителя аудиовизуального произведения лица, не являющегося таковым, оптимальным вариантом представляется закрепление общего принципа признания изготовителем аудиовизуального произведения лица, заключившего договор с авторами такого произведения. Таким образом, изготовителем аудиовизуального произведения сможет признаваться лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за его создание, выразившуюся в заключении договоров с авторами такого произведения.

Следует признать, что предложенный подход не полностью решает проблему определения изготовителя аудиовизуального произведения, так как ввиду множественности авторов аудиовизуального произведения и специфики их творческих ролей круг авторов аудиовизуального произведения может определяться различным образом, например, в зависимости от оригинальности или степени переработки музыки для аудиовизуального произведения участвующий в его создании композитор может признаваться или не признаваться автором аудиовизуального произведения, сценарий может перерабатываться различными сценаристами, при этом вопрос о том, кто из них должен признаваться автором аудиовизуального произведения, может решаться различным образом.

С учетом положений международных договоров, зарубежного законодательства и опыта отечественного законодательного регулирования необходимым условием для признания результата интеллектуальной деятельности аудиовизуальным произведением является участие в его создании лица, выполняющего функции режиссера-постановщика по созданию аудиовизуального произведения, включая в большинстве

случаев творческое руководство участвующими в его создании лицами, как являющимися, так и не являющимися авторами результатов интеллектуальной деятельности: «Режиссер-постановщик - центральная фигура, организующая и возглавляющая творческий процесс создания аудиовизуального произведения ... По своему правовому положению режиссер-постановщик отличается от сценариста и композитора. Последние в принципе могут использовать созданные ими сценарий и музыку отдельно от аудиовизуального произведения. Сценарий может быть переработан, переведен на другой язык, использован иным образом отдельно от аудиовизуального произведения. Это же относится и к музыке, которая может звучать не только при демонстрации аудиовизуального произведения, но и на радиостанции, публично исполняться и т.д.»⁹⁰

Закрепление в пункте 2 статьи 1263 ГК РФ перечня авторов аудиовизуального произведения, включающего режиссера-постановщика, автора сценария и композитора, являющегося автором музыкального произведения (с текстом или без текста), специально созданного для этого аудиовизуального произведения, является достаточно условным, но уже может рассматриваться в качестве определенного рода правовой традиции для отечественного законодательства ввиду того, что статьей 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» определялся полностью идентичный перечень авторов аудиовизуального произведения. В то же время очевидно, что, например, отсутствие оригинальной музыки само по себе не создает условий для отказа от признания созданного объекта аудиовизуальным произведением, также как и отсутствие звука (звуковой дорожки) в целом: «аудиовизуальное произведение рассчитано прежде всего на зрительное восприятие и может

⁹⁰ Комментарий к Гражданскому Кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / Отв. редактор Л.А. Трахтенгерц. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Инфра-М, 2009 (Комментарий к статье 1263 ГК РФ).

признаваться таковым вне зависимости от наличия или отсутствия сопровождающего изображение звука».⁹¹

Несколько более сложным является вопрос о возможности создания аудиовизуального произведения при отсутствии сценария. В некоторых случаях сценарий может изначально отсутствовать, но возникать по мере создания, отбора и монтажа аудиовизуальных записей режиссером-постановщиком, но возможны и более специфические случаи, в которых формальный сценарий, который мог бы рассматриваться в качестве отдельного результата творческой деятельности или быть выражен в качестве литературного произведения, отсутствует и, тем не менее, фильм создается, например, как последовательность отдельных сцен, отредактированный видеоряд или иная последовательность движущихся изображений.

И.Н. Никифорова, как представляется, совершенно обоснованно отмечает в своей работе, что аудиовизуальное произведение может создаваться одним лицом или несколькими лицами, творческая деятельность которых может не являться разнородной или не разграничиваться определенным образом: «Например, первые фильмы братьев Люмьер снимались ими без существенного разделения творческих и организаторских ролей».⁹² Сделанный при рассмотрении особенностей аудиовизуального произведения профессором В.А. Дозорцевым вывод о том, что такое произведение является «синтетическим» по своей природе и объединяет в единый законченный объект разнородную творческую деятельность различных лиц»,⁹³ таким образом, может признаваться

⁹¹ Право интеллектуальной собственности / Под редакцией И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 157.

⁹² Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 36.

⁹³ Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2000. № 3. – С. 66.

верным не для всех случаев и не для всех видов аудиовизуальных произведений. Создание аудиовизуального произведения одним автором или несколькими соавторами, в том числе без разделения творческих ролей, является возможным и достаточно распространенным явлением.

Творческая деятельность режиссера-постановщика является необходимым условием создания аудиовизуального произведения. Представляется возможным сделать вывод о необходимости признания аудиовизуальным произведением результата творческой деятельности режиссера-постановщика, который может включать также результаты творческой деятельности иных лиц и иные объекты, в том числе не охраняемые законодательством об интеллектуальной собственности. При этом результаты творческой деятельности иных лиц могут входить или не входить в аудиовизуальное произведение в зависимости от его вида и особенностей, определяемых в том числе творческим видением режиссера-постановщика такого произведения. В связи с этим представляется необходимым признать именно режиссера-постановщика единственным автором аудиовизуального произведения с отнесением всех остальных авторов к числу лиц, результаты творческой деятельности которых входят в состав аудиовизуального произведения (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ). Данный подход будет полностью соответствовать положениям международных договоров Российской Федерации, прежде всего, Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, упрощать систему правоотношений при создании и использовании аудиовизуального произведения, а также способствовать унификации правового положения всех авторов, принимающих участие в создании аудиовизуального произведения.

Предлагаемый подход позволит упростить порядок доказывания изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером) принадлежности ему исключительного права на использование

аудиовизуального произведения, так как для этого ему будет достаточно представить договор с режиссером-постановщиком аудиовизуального произведения.

Условное определение состава авторов аудиовизуального произведения приводит к возникновению ряда особенностей в регламентации порядка возникновения, перехода и реализации их прав в отношении аудиовизуальных произведений и результатов творческой деятельности, входящих в такие произведения, вследствие чего содержание и объем прав, а также порядок их закрепления в значительной степени отличаются от общего порядка «закрепления субъективных прав автора на результаты личного творчества, созданные в процессе его интеллектуальной деятельности».⁹⁴

На основании рассмотрения особенностей охраны прав на результаты творческой деятельности, создаваемые при создании аудиовизуального произведения или используемые для целей его создания, представляется возможным выделить три категории авторов таких результатов:

1) авторы аудиовизуального произведения, к числу которых в соответствии с пунктом 2 статьи 1263 ГК РФ отнесены режиссер-постановщик, автор сценария и композитор, являющийся автором музыкального произведения, специально созданного для аудиовизуального произведения;

2) авторы произведений, специально созданных или создаваемых для включения в сложный объект, но не отнесенные законодательством к числу авторов аудиовизуального произведения (оператор-постановщик, художник-постановщик и др.);

⁹⁴ Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 13.

3) авторы иных произведений, использованных при создании аудиовизуального произведения, независимо от времени создания таких произведений, включая как созданные ранее, так и создаваемые в период создания аудиовизуального произведения, но независимо от его создания.

В действующем законодательстве вторая и третья из числа выделенных выше категорий авторов объединены в одну группу и рассматриваются в качестве авторов произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение, в отношении которых ГК РФ предусматривает одновременное действие диаметрально противоположных положений.

С одной стороны, пунктом 5 статьи 1263 ГК РФ предусматривается, что «Каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее (автор произведения, положенного в основу сценария, и другие), так и созданного в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом». С другой стороны, положения пункта 4 статьи 1263 ГК РФ устанавливают, что права изготовителя аудиовизуального произведения определяются в соответствии со статьей 1240 ГК РФ, которые в свою очередь предусматривают презумпцию отчуждения в пользу изготовителя исключительных прав на все результаты интеллектуальной деятельности, создаваемые для включения в аудиовизуальное произведение: «В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении

исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон» (абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ).

Между указанными положениями существует явное противоречие, которое не представляется возможным однозначно разрешить даже с учетом превалирования специальных норм над общими, поскольку в данном случае обе вышеприведенные нормы могут рассматриваться в качестве специальных, посвященных различным аспектам правового регулирования вопросов использования результатов творческой деятельности, входящих в аудиовизуальное произведение (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ) и входящих в составное произведение (пункт 4 статьи 1263, абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ).

В то же время в пользу признания положений пункта 5 статьи 1263 ГК РФ о сохранении каждым автором, участвовавшим в создании аудиовизуального произведения исключительного права на созданный им результат творческой деятельности, говорят положения абзаца второго пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, в соответствии с которыми «изготовителю принадлежит исключительное право на аудиовизуальное произведение в целом, если иное не вытекает из договоров, заключенных им с авторами аудиовизуального произведения». Данное положение может быть истолковано не только в качестве устанавливающего презумпцию перехода к изготовителю аудиовизуального произведения исключительного права на такое произведение от триады авторов аудиовизуального произведения, но также в качестве подтверждения признания законодателем сложного соотношения действия исключительных прав на аудиовизуальное произведение в целом и исключительных прав на отдельные элементы такого произведения, представляющие собой результаты творческой деятельности авторов, не отнесенных к числу авторов аудиовизуального произведения.

Взаимосвязи, существующие между правами на аудиовизуальное произведение и его отдельные элементы, наиболее логичным образом, как представляется, могут быть определены как сочетание следующих двух диспозитивных правил: изготовитель аудиовизуального произведения вправе использовать аудиовизуальное произведение любым способом и в любой форме, однако для использования входящих в него результатов интеллектуальной деятельности отдельно от созданного аудиовизуального произведения требуется согласие обладателей исключительных прав на такие результаты. Данный подход формально не противоречит даже утверждению о том, что «продюсер приобретает право использования как аудиовизуального произведения в целом, так и отдельных объектов, входящих в его состав»,⁹⁵ если признать, что применительно к таким объектам продюсер будет обладать правами только в отношении их использования в составе аудиовизуального произведения.

Однако следует признать, что предложенный выше подход означает, что из числа действий, которые изготовитель аудиовизуального произведения может осуществлять в качестве обладателя исключительного права на такое произведение, должны быть исключены действия по переработке аудиовизуального произведения в той мере, в какой они могут рассматриваться в качестве действий по использованию отдельных входящих в аудиовизуальное произведение результатов творческой деятельности (персонажей, сценария и т.д.).

Регулирование вопросов принадлежности исключительных прав на аудиовизуальное произведение и входящие в него результаты интеллектуальной деятельности в действующем законодательстве отличается значительной степенью неопределенности. Так, А.О. Радоминова справедливо отмечает в отношении авторов

⁹⁵ Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Под ред. А.Л. Маковского. – М.: Статут, 2008. – С. 84.

аудиовизуального произведения, что «называя указанных лиц авторами фильма, Кодекс нигде не упоминает о принадлежности им исключительного права на фильм. В отсутствии указаний на объем правомочий авторов фильма с учетом особого статуса авторов фильма по сравнению с авторами других произведений возникает вопрос о том, обладают ли они всей совокупностью интеллектуальных прав на фильм либо за ними признается только право авторства и другие личные неимущественные права. В части четвертой ГК, в отличие от Закона 1993 г., нет каких-либо указаний на порядок передачи исключительного права на фильм от авторов к изготовителю фильма. Это представляется нелогичным, если только не предположить, что закон не рассматривает лиц, указанных в п. 2 ст. 1263 ГК, как обладателей исключительного права на фильм».⁹⁶

Однако признание возможности возникновения исключительного права на произведение непосредственно у продюсера, не являющегося субъектом творческой деятельности, противоречило бы фундаментальным положениям континентального авторского права, в соответствии с которым авторские права первоначально возникают у автора, который вправе распоряжаться имущественной составляющей этих прав, если иное не вытекает из требований законодательства или заключаемых автором трудовых или гражданско-правовых договоров. Статьей 1228 ГК РФ устанавливается, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у автора такого результата и может быть передано другим лицам по договору или перейти к ним по иным

⁹⁶ Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. – С. 84.

основаниям. Никаких исключений из данного правила законодательство не предусматривает.

Отсутствие ясной доктринальной картины возникновения и порядка приобретения прав на аудиовизуальное произведение и входящие в него результаты творческой деятельности приводит к тому, что даже разработчики проекта части четвертой ГК РФ (А.Л. Маковский, Е.А. Павлова) отмечают, что у лица, организовавшего создание сложного объекта, возникает особое право на такой объект, не раскрывая ни содержание такого права, ни порядка и условий его реализации.⁹⁷ Однако такой подход создает еще больше сложностей, так как помимо исключительного права на аудиовизуальное произведение возникает еще особое право продюсера в отношении аудиовизуального произведения, при этом соотношение данных прав с правами на отдельные вошедшие в аудиовизуальное произведение результаты интеллектуальной деятельности еще более усложняется.

Наиболее логически оправданный вариант описания системы прав, действующих в отношении аудиовизуального произведения и входящих в такое произведение иных результатов интеллектуальной деятельности, может служить подход, основанный на аналогии с составным произведением, которое также может включать значительное число результатов интеллектуальной деятельности.⁹⁸ В отношении составных произведений, как и в отношении аудиовизуальных произведений, различаются два уровня правообладания: исключительное право на произведение в целом и отдельные исключительные права на

⁹⁷ Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Под ред. А.Л. Маковского. – М.: Статут, 2008. – С. 64, 703-707.

⁹⁸ Следует отметить, что в 2014 году в число сложных объектов, перечень которых определяется пунктом 1 статьи 1240 ГК РФ, были включены базы данных, которые в случае наличия творческой деятельности по подбору и расположению материалов также рассматриваются в качестве составных произведений.

входящие в него в той или иной форме результаты интеллектуальной деятельности.

Вместе с тем в отличие от исключительного права на составное произведение, являющееся результатом творческой деятельности конкретных авторов, исключительное право на аудиовизуальное произведение в целом представляется в определенной мере «юридической фикцией», поскольку круг авторов аудиовизуального произведения может определяться условно, в зависимости от правовых традиций каждой страны.

Так, если в Российской Федерации выделяется триада авторов (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), редуцируемая при отсутствии оригинальной музыки до двух авторов (режиссера-постановщика и автора сценария), то в зарубежных странах перечень авторов аудиовизуального произведения может быть гораздо шире и даже определяться как принципиально неограниченный, как это имеет место, в частности, в законодательстве Франции. Как отмечалось в параграфе 1.1 настоящей работы, Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений признается возможность возникновения первоначальных авторских прав у лиц, определяемых в соответствии с законодательством страны происхождения произведения, в том числе не обязательно являющихся субъектами творческой деятельности, в связи с чем положениям Бернской конвенции не будет противоречить даже законодательное решение об отсутствии автора аудиовизуального произведения как отдельной категории авторов результатов творческой деятельности.

Фактически каждый из авторов, принимавших участие в создании аудиовизуального произведения или хотя бы предоставивший права на использование своего произведения при создании аудиовизуального произведения, может рассматриваться в качестве автора произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, а также в

качестве автора аудиовизуального произведения при включении авторов соответствующей категории в законодательно установленный перечень авторов аудиовизуального произведения. При этом нельзя утверждать, что в качестве авторов аудиовизуального произведения могут быть выделены какие-либо определенные лица в зависимости от специфики осуществляемой ими деятельности, например, неотделимости ее результатов от создаваемого аудиовизуального произведения. Например, такими неотделимыми от аудиовизуального произведения объектами авторских прав являются не только результаты деятельности режиссера-постановщика, но и результаты деятельности оператора-постановщика, который, несмотря на традиционное упоминание в отечественном законодательстве,⁹⁹ не признается автором аудиовизуального произведения.

Как было отмечено выше, наиболее логичным решением может стать условное выделение единственного автора аудиовизуального произведения, в роли которого может выступать режиссер-постановщик. Собственно, такое выделение необходимо только для того, чтобы изготовитель аудиовизуального произведения мог рассматриваться в качестве обладателя условного исключительного права на аудиовизуальное произведение в целом и распоряжаться им по своему усмотрению, ограничиваясь только предоставлением гарантий соблюдения прав на вошедшие в аудиовизуальное произведение результаты интеллектуальной деятельности без необходимости представления доказательств приобретения исключительных прав на такие объекты или лицензий на их использование в составе аудиовизуального произведения. При отсутствии исключительного права на аудиовизуальное произведение в целом необходимо было бы рассматривать любое его использование в

⁹⁹ Статья 1286 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., статья 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах», пункт 5 статьи 1263 ГК РФ.

качестве использования совокупности вошедших в него результатов творческой деятельности, в связи с чем любой опосредующий такое использование договор должен был включать условия использования для каждого такого результата с его выделением в виде отдельно идентифицируемого объекта авторских или смежных прав.

Признание автором аудиовизуального произведения единственного лица, являющегося основным участником процесса его создания, как представляется, исключает необходимость применения в отношении такого лица специальных положений, предусмотренных статьей 1240 ГК РФ, так как все вопросы, связанные с переходом прав от такого единственного автора аудиовизуального произведения, могут быть решены путем заключения договора с ним как с режиссером-постановщиком создаваемого аудиовизуального произведения, в том числе с учетом возможности применения положений статьи 1296 ГК РФ, регламентирующих переход прав при создании произведений по договору заказа.

В отношении остальных авторов, произведения которых создавались как в связи с созданием аудиовизуального произведения, так и независимо от его создания, в том числе до создания аудиовизуального произведения, необходимым и достаточным условием для исключения ситуаций блокирования использования аудиовизуального произведения может стать запрет предъявления требований о прекращении использования произведения в составе аудиовизуального объекта, если от автора или иного правообладателя было получено согласие на включение соответствующего произведения в аудиовизуальное произведение. Возможность и последствия применения данного подхода анализируются в параграфе 2.2 настоящей работы.

2.2. Обеспечение баланса интересов авторов и иных правообладателей при создании и использовании аудиовизуального произведения как сложного комплексного объекта интеллектуальных прав

В статье 27 Всеобщей декларации прав человека и гражданина 1948 г. признание необходимости защиты «моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов» авторов результатов творческой деятельности сочетается с признанием права каждого человека на свободное участие в культурной жизни общества. Профессор И.А. Близнец выделяет три основные цели, достижению которых должно способствовать современное право интеллектуальной собственности: «сохранение культурного наследия, содействие максимально широкому распространению культурных ценностей в обществе и создание условий, способствующих появлению новых результатов творческой деятельности».¹⁰⁰ Указанные цели требуют достижения разумного компромисса между интересами всех участников складывающихся правоотношений, прежде всего между интересами правообладателей и пользователей.

Вместе с тем определенный, отвечающий современным требованиям компромисс необходим также при решении вопросов правового регулирования отношений между различными категориями правообладателей, в числе которых могут быть выделены, с одной стороны, авторы как субъекты творческой деятельности и их наследники, и с другой стороны, правообладатели, не являющиеся авторами результатов интеллектуальной деятельности, правами на которые они распоряжаются.

¹⁰⁰ См.: Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Право интеллектуальной собственности: цели и средства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2003, № 2. - С. 2-14.

Неразрывная связь, существующая между произведением и личностью автора, в результате творческой деятельности которого возникает произведение, отмечалась уже в первых законодательных актах, посвященных вопросам авторского права. Так, в преамбуле к закону штата Массачусетс от 17 марта 1789 г. говорилось о том, что «Нет иной собственности, принадлежащей человеку в большей мере, чем та, что является результатом его умственного труда».¹⁰¹ Авторское право было охарактеризовано как «наиболее священная, самая личная собственность из всех видов собственности»¹⁰² в докладе депутата Ле Шапелье, с которым он выступал при принятии в 1791 году декретов об охране авторских прав Учредительным собранием Франции.

Однако распространение в современном мире сложных, комплексных результатов интеллектуальной деятельности, для создания которых требуется, как правило, привлечение значительного числа авторов, вынуждает законодателей искать возможные компромиссные варианты правового регулирования, учитывающие интересы участников таких творческих коллективов и лиц, организующих их работу. В связи с этим следует признать устаревшим традиционное понимание компромисса, баланса интересов в авторском праве: «Под справедливым балансом частных, общественных и публичных интересов в авторском праве понимается гармоничное сочетание интересов правообладателей и общества при создании и использовании произведений науки, литературы и искусства, которое обеспечивает при этом удовлетворение их разумных потребностей, доступ всех социальных слоев общества к произведениям науки, литературы, искусства, культурным ценностям, знаниям в

¹⁰¹ Цит. по: Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 20.

¹⁰² Там же.

образовательных, просветительских и иных некоммерческих целях, свободу творчества и прогрессивное развитие общества».¹⁰³

На современном этапе развития правового регулирования все большее значение приобретает нахождение сложного баланса не только между интересами правообладателей и общества, но и между интересами различных категорий самих правообладателей.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1270 ГК РФ признается, что автору произведения принадлежит исключительное право использовать произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом, однако автор рассматривается в качестве первоначального обладателя данного права, которое в дальнейшем может переходить к правопреемникам автора или ограничиваться иным образом, в том числе при предоставлении лицензий на использование созданного автором произведения, вследствие наличия трудовых правоотношений, участия в создании аудиовизуальных произведений, создания результатов творческой деятельности по заказу и по иным основаниям. В ряде случаев законодательство специально предусматривает различного рода презумпции перехода прав или ограничения прав автора, оправдываемые необходимостью учета интересов иных лиц (соавторов, изготовителей аудиовизуальных произведений, работодателей и т.д.). Однако не все из предусматриваемых законодательством презумпций и ограничений представляются в полной мере оправданными.

Рассматривая особенности договорного регулирования отношений между авторами, иными правообладателями и изготовителями аудиовизуального произведения И.Н. Никифорова справедливо отмечает, что «целью установления специального правового регулирования использования результатов интеллектуальной деятельности в составе

¹⁰³ Ситдикова Р.И. Обеспечение частных, общественных и публичных интересов авторским правом. - М.: Статут, 2013. - С. 14.

сложных объектов является исключение случаев, в которых использование сложных объектов оказывается невозможно или ограничено в результате отсутствия необходимых для осуществления такого использования положений в договорах, заключаемых с правообладателями при создании сложного объекта».¹⁰⁴

Вопрос о том, насколько справедливым и обоснованным является ограничение прав авторов, их наследников и иных правообладателей за счет установления ряда презумпций в пользу продюсеров и иных лиц, организующих создание сложных объектов и, как правило, являющихся профессиональными участниками рынка, также является дискуссионным. Если основываться на анализе рассмотренных ранее положений Бернской конвенции, то следует признать, что вариант, закрепляемый в статье 1240 ГК РФ, основывается на подходе, полностью противоположном тому, который предусматривается статьей 14 bis Бернской конвенции.

Подход, закрепляемый статьей 1240 ГК РФ, предусматривающий по умолчанию отчуждение исключительных прав на все созданные для аудиовизуального произведения результаты интеллектуальной деятельности, полностью противоречит принципам ранее действовавшего законодательства и сложившейся практике для большинства случаев использования результатов творческой деятельности в аудиовизуальных произведениях.

Аудиовизуальное произведение представляет собой сложный объект, включающий в себя множество результатов интеллектуальной деятельности, совместно используемых в составе аудиовизуального произведения в качестве единого комплекса. В то же время отдельные результаты интеллектуальной деятельности, входящие в аудиовизуальное

¹⁰⁴ Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - С. 27.

произведение, как правило, могут использоваться самостоятельно, например, на основании сценария может быть выпущена книга или серия комиксов, музыка может использоваться отдельно от аудиовизуального произведения любыми известными способами и т.д. Приобретение исключительного права в полном объеме в отношении любых возможных способов использования произведений ранее, как правило, практиковалось только в исключительных случаях, причем не только в российской, но и в зарубежной практике, исключения составляли в основном наиболее крупные киностудии США, способные обеспечить широкое продвижение и лицензирование использования производных произведений, персонажей и наименований аудиовизуальных произведений после их создания и показа.

Исключение ситуации, в которой отдельные авторы могли бы заблокировать использование аудиовизуального произведения, может быть достигнуто за счет минимального ограничения прав авторов, состоящего в исключении возможности для автора или иного правообладателя результата творческой деятельности, предоставившего согласие на использование такого результата для создания аудиовизуального произведения, запрещать в дальнейшем его использование в составе аудиовизуального произведения.

Данный подход в наибольшей степени будет соответствовать рассмотренным в параграфе 1.1 настоящей работы положениям Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, согласно подпункту (b) пункта 2 статьи 14^{bis} которой предусматривается, что «в странах Союза, законодательство которых включает в число владельцев авторского права на кинематографическое произведение авторов, внесших вклад в его создание, эти авторы, если они обязались внести такой вклад, не вправе при отсутствии какого-либо противоположного или особого условия противиться воспроизведению,

распространению, публичному представлению и исполнению, сообщению для всеобщего сведения по проводам, передаче в эфир или любому другому сообщению произведения для всеобщего сведения, а также субтитрованию и дублированию его текста». Представляется необходимым обратить также внимание на то, что данная презумпция является опровержимой, то есть подлежит применению только при отсутствии соглашений с авторами об ином, и предусматривается только в отношении авторов, признаваемых авторами аудиовизуального произведения.

Последнее обстоятельство, как представляется, во многом обусловлено спецификой создания аудиовизуальных произведений в прошлом, когда к работе над ними привлекался ограниченный круг авторов, многие из которых являлись работниками киностудий, а круг используемых в фильме созданных ранее объектов авторских прав ограничивался исходным литературным произведением и, в некоторых случаях, одним или несколькими известными музыкальными произведениями. В настоящее время аудиовизуальные произведения могут создаваться с использованием значительно большего числа результатов творческой деятельности и распределением работы между различными привлекаемыми компаниями, специализирующимися на отдельных составляющих творческого процесса, в том числе дизайн-студиями, разработчиками компьютерных спецэффектов и др., в связи с чем резко возрастает риск ошибок при оформлении договорных отношений. Для исключения упомянутых выше ситуаций, в которых один или несколько авторов могут препятствовать использованию аудиовизуального произведения, в работе над которым они согласились участвовать или для создания которого они разрешали в той или иной форме использовать созданное ими произведение, необходимо распространить принцип недопустимости запрета использования аудиовизуального произведения со стороны авторов, произведения которых использовались при создании

такого произведения с согласия таких авторов, независимо от оформления такого согласия и полноты определения условий использования.

При этом представляется важным отказаться от приравнивания положений о недопустимости запрета использования результата творческой деятельности к случаю предоставления простой (неисключительной) лицензии на использование такого результата. Само по себе отсутствие запрета препятствует только изъятию из доступного для членов общества культурного пространства аудиовизуального произведения, являющегося комплексным результатом объединения творческих усилий значительного числа авторов. При этом вопрос об условиях лицензии на использование соответствующего произведения, в том числе о размере выплачиваемого вознаграждения, должен решаться сторонами самостоятельно, а при недостижении согласия может рассматриваться судом по аналогии с положениями, установленными для случаев определения размера вознаграждения за служебное произведение и порядка его выплаты в соответствии с положениями статьи 1295 ГК РФ. Автор, предоставивший в той или иной форме согласие на использование его результата творческой деятельности в составе аудиовизуального произведения, не должен необоснованным образом лишаться права на получение вознаграждения.

В случае закрепления предлагаемого подхода права авторов, участвующих в создании аудиовизуального произведения или предоставляющих свои ранее созданные произведения для использования при создании нового аудиовизуального произведения, будут ограничены правом на предъявление требования о выплате согласованного вознаграждения¹⁰⁵ без права предъявления требования о запрете использования аудиовизуального произведения.

¹⁰⁵ Если такое вознаграждение не было определено ранее в договоре.

Следует отметить, что предложенный подход не исключает возможности применения презумпций перехода исключительного права от автора к другому лицу (работодателю, заказчику), предусмотренных статьей 1295 ГК РФ в отношении служебных произведений и статьей 1296 ГК РФ в отношении произведений, созданных по заказу. Обе указанные презумпции являются оспоримыми и вытекают непосредственно из особенностей отношений, возникающих между автором и работодателем или, соответственно, между автором и заказчиком.

Предусматриваемый ГК РФ переход исключительного права на служебное произведение к работодателю («Исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работодателем и автором не предусмотрено иное»¹⁰⁶) обычно оправдывается тем, что именно работодатель «оплачивал труд автора, то есть финансировал работу, приведшую к созданию произведения».¹⁰⁷ Данные доводы соответствуют обычной деловой практике, характерной для развитых зарубежных стран. Так, например, как уже отмечалось в параграфе 1.2 Договора, участники съемочного процесса в США обычно рассматриваются в качестве наемных работников, отношения с ними регулируются трудовым законодательством, что гарантирует им социальное страхование, отчисления в пенсионный фонд, защиту трудовых прав, в том числе со стороны профессиональных гильдий и иных объединений, представляющих их интересы, таким образом, фактическое отчуждение права на создаваемый автором результат компенсируется предоставлением такому автору соответствующих финансовых и социальных гарантий.

¹⁰⁶ Абзац первый пункта 2 статьи 1295 ГК РФ.

¹⁰⁷ Право интеллектуальной собственности / Под редакцией И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – С. 147.

Согласно пункту 2 статьи 1295 ГК РФ автору служебного произведения должно выплачиваться вознаграждение. Размер и порядок выплаты такого дополнительного вознаграждения должны устанавливаться соглашением между автором (работником) и работодателем, а в случае спора - судом.

В случае договора заказа автор изначально создает произведение для его передачи заказчику с получением за это вознаграждения в согласованном размере.

В то же время положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительного права на создаваемые результаты интеллектуальной деятельности к лицу, организовавшему создание сложного объекта, или предоставление такому лицу неисключительной лицензии на использование включенных в такой объект результатов интеллектуальной деятельности, не решают вопрос о размере и условиях выплачиваемого вознаграждения или, по крайней мере, о возможности при отсутствии соглашения сторон установления размера и порядка выплаты такого вознаграждения судебными органами Российской Федерации.

Как было отмечено в параграфе 2.1 настоящей работы, важным представляется также обеспечить разграничение права на использование результатов интеллектуальной деятельности в составе аудиовизуального произведения и права на использование результатов интеллектуальной деятельности, вошедших в состав аудиовизуального произведения, отдельно от использования такого аудиовизуального произведения в целом. Оптимальный подход, как представляется, мог бы основываться на следующих базовых положениях диспозитивного характера, применяемых при отсутствии соглашения сторон об ином:

1) авторы и иные правообладатели произведений, вошедших в состав аудиовизуального произведения, созданных как при его создании, так независимо от создания аудиовизуального произведения, сохраняют

исключительное право каждый на созданное им произведение и могут использовать такое произведение и разрешать его использование другим лицам отдельно от аудиовизуального произведения по собственному усмотрению, если договором с изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером) не предусмотрено иное;

2) авторы и правообладатели произведений, вошедших в аудиовизуальное произведение с их согласия, в том числе как произведений, созданных для включения в аудиовизуальное произведение, так и любых иных включенных в него произведений, не вправе запрещать использование их произведений в составе аудиовизуального произведения (при использовании аудиовизуального произведения), если иное не установлено договором с изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером).

Наличие согласия на использование результата творческой деятельности при создании аудиовизуального произведения может подтверждаться любыми способами, в том числе как фактом наличия договора о таком использовании, так и иными письменными документами, которые могут подтверждать согласия автора или иного правообладателя на использование его произведения, включая переписку, платежные документы и т.п. Однако подтверждение факта согласия с использованием произведения не должно лишать автора или иного правообладателя использованного произведения возможности получения вознаграждения за его использование. Размер и порядок выплаты такого вознаграждения может определяться соглашением сторон, а при недостижении такого соглашения устанавливаться судом.

Мало того, представляется целесообразным предоставить суду возможность по требованию любой из сторон определить условия использования произведения в составе аудиовизуального произведения на принципах предоставления простой (неисключительной) лицензии с

установлением порядка определения и выплаты вознаграждения за такое использование. При этом речь может идти только об использовании в составе определенного созданного или создаваемого аудиовизуального произведения, с исключением возможности отдельного использования произведения, вошедшего в его состав с согласия автора, но без заключения с ним договора, содержащего все условия использования. Недопустимым представляется также осуществление переработки аудиовизуального произведения, если такая переработка затрагивает вошедшее в его состав произведение или осуществляется с использованием персонажей из такого произведения при отсутствии определенно выраженного согласия автора произведения на осуществление такой переработки, поскольку такое требование вытекает непосредственно из положений Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений.

Подтверждением необходимости применения предлагаемого подхода может служить то, что права на аудиовизуальное произведение и права на использованные в них произведения, даже возникающие одновременно и принадлежащие одному лицу – изготовителю аудиовизуального произведения, в соответствии с широко распространенной практикой рассматриваются отдельно друг от друга, что хорошо иллюстрируется примерами, связанными со сроками охраны произведений. Так, несмотря на общий законодательно установленный срок охраны аудиовизуального произведения, в отношении вошедших в него литературных, музыкальных и иных произведений будут применяться сроки охраны, установленные для таких произведений, при этом «кинематографические произведения и другие аудиовизуальные работы, перешедшие в общественное достояние, можно свободно использовать вместе со всем их оригинальным содержанием (воспроизводимым, например, на видеокассетах, обнародованным в результате их показа в кинозалах,

распространяемым с помощью телевидения или же через кабельные сети и путем перевода)».¹⁰⁸

В настоящее время действующим законодательством Российской Федерации предусматриваются возможности предоставления согласия автора или иного правообладателя на использование произведения без заключения договора в письменной форме, в том числе путем публичного заявления правообладателя о предоставлении возможности безвозмездного использования (пункт 5 статьи 1233 ГК РФ) или путем предоставления открытой лицензии (статья 1286¹ ГК РФ). Как отмечается М.Ф. Радайкиным: «получившая широкое распространение практика реализации авторских прав в сети Интернет с использованием «свободных лицензий», публичных заявлений правообладателей, размещаемых на сетевых ресурсах уведомлений, обмена электронной корреспонденцией и иных вариантов выражения согласия на использование произведения без заключения договора в письменной форме не противоречит положениям международных договоров в области авторского права, не предопределяющих форму, в которой должно выражаться согласие правообладателя».¹⁰⁹ Однако им также совершенно справедливо указывается на то, что независимо от формы выражения согласия правообладателя на использование его произведения бремя доказывания наличия такого согласия возлагается на пользователя.¹¹⁰

Разъяснения по данному вопросу содержатся в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2006 г. № 15: «суду необходимо учитывать, что ответчик обязан доказать

¹⁰⁸ Липцик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – С. 221.

¹⁰⁹ Радайкин М.Ф. Правовые механизмы обеспечения баланса интересов субъектов авторского права в Интернет-среде: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. – С. 10.

¹¹⁰ Там же, С. 101-102.

выполнение им требований ... закона при использовании произведений и (или) объектов смежных прав. В противном случае физическое или юридическое лицо признается нарушителем авторского права и (или) смежных прав, и для него наступает гражданско-правовая ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации».¹¹¹ В связи с этим представляется необходимым отметить, что при создании аудиовизуальных произведений использование отмеченных выше положений о возможности предоставления согласия автора или иного правообладателя на использование произведения без заключения договора в письменной форме,¹¹² представляется возможным, но нецелесообразным с учетом значительных юридических рисков, которые возникают при этом. Для защиты интересов лиц, организующих создание аудиовизуальных произведений, а также авторов, непосредственно участвующих в их создании либо предоставивших для создания аудиовизуальных произведений права на использование ранее созданных ими произведений, в том числе ограждения их от возможных злоупотреблений, и исключения возможности возникновения препятствий для использования создаваемых аудиовизуальных произведений необходимо установление специальных процедур, позволяющих запрашивать подтверждение согласия на использование произведений.

При этом следует считать, что в отношении произведений, права на использование которых получены на основании публичного заявления правообладателя о предоставлении возможности безвозмездного использования (пункт 5 статьи 1233 ГК РФ) или путем предоставления

¹¹¹ Пункт 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2006, № 8.

¹¹² Путем публичного заявления правообладателя о предоставлении возможности безвозмездного использования (пункт 5 статьи 1233 ГК РФ) или путем предоставления открытой лицензии (статья 1286¹ ГК РФ).

открытой лицензии (статья 1286¹ ГК РФ) без заключения договора в письменной форме изготовителям аудиовизуальных произведений (продюсерам) предоставляются только неисключительные лицензии на использование соответствующих произведений (подпункт 1 пункта 1 статьи 1236 ГК РФ). Положения статьи 1240 ГК РФ при этом не должны применяться даже в случае, если произведение создается, перерабатывается или иным образом модифицируется самим автором для целей использования в создаваемом аудиовизуальном произведении.

Выводы к Главе 2.

1. Положения статьи 1240 ГК РФ призваны были исключить случаи, в который недостаточная определенность договорных положений, на основании которых осуществляется использование одного из результатов интеллектуальной деятельности, включенных в сложный объект, может приводить к невозможности использования сложного объекта и, как следствие этого, невозможности или затруднительности использования в составе такого объекта иных результатов, вошедших в сложный объект. Обосновывается вывод о том, что положения статьи 1240 ГК РФ не обеспечивают в полной мере достижения целей, которые ставились при разработке данной статьи.

2. Отмечается важность презумпции, закрепляемой абзацем третьим пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, в соответствии с которой изготовителем аудиовизуального произведения при отсутствии доказательств иного должно признаваться лицо, указанное в качестве такового на данном произведении любым обычным способом. Именно продюсер, правомерно приобретший все необходимые права на использование результатов интеллектуальной деятельности, вошедших в аудиовизуальное произведение (статья 1240 ГК РФ, пункт 5 статьи 1263 ГК РФ), а также заключивший договоры с авторами аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), в дальнейшем распоряжается правами на использование такого аудиовизуального произведения в качестве его правообладателя, причем указанные договоры, по смыслу проанализированных законодательных норм, имеют значение для регулирования отношений между продюсером и авторами (иными правообладателями), например, при возникновении спора между ними, в то время как для целей распоряжения правами или защиты прав определение изготовителя аудиовизуального произведения может

осуществляться в соответствии с установленной законом презумпцией, аналогичной презумпции авторства. Однако данная презумпция игнорируется судебной практикой, в результате чего изготовителям аудиовизуальных произведений при обращении в суд приходится подтверждать свои права путем предъявления договоров со всеми авторами таких произведений.

3. Сложные правоотношения в сфере кинопроизводства опосредуются специфическими договорами, правовая регламентация которых может отсутствовать или быть недостаточно проработанной на современном этапе развития гражданского законодательства. В процессах финансирования фильма, приобретения прав, производства и организации проката могут быть задействованы различные организации, отношения между которыми также могут строиться на различных принципах, не подпадающих под обычный порядок передачи и приобретения исключительных прав, предоставления лицензий или замены сторон по договорам.

С учетом развития правового регулирования в рассматриваемой области предоставление доказательств наличия договоров с авторами произведения может оказаться невозможным, например, в случае использования для создания аудиовизуального произведения сценария или музыки на условиях открытой лицензии (статья 1286.1 ГК РФ) или на основании публичного заявления правообладателя, сделанного в порядке, предусмотренном пунктом 5 статьи 1233 ГК РФ. Предъявление в таких случаях не предусмотренных законодательством требований к изготовителям (продюсерам), указанным в качестве таковых в аудиовизуальных произведениях, как представляется, должно рассматриваться как необоснованный отказ в защите прав на такие произведения.

4. Отмечается, что на практике складывается парадоксальная ситуация: с одной стороны, законодатель в целях обеспечения возможности эффективной реализации прав на аудиовизуальные произведения предусмотрел целый ряд презумпций и императивных норм, самым существенным образом ограничивающих права авторов, а с другой стороны, изготовитель аудиовизуального произведения, в пользу которого установлены отмеченные выше законодательные преференции, лишается возможности эффективной защиты своих прав ввиду предъявления судами непредусмотренных законодательством требований. Предлагаются меры, направленные на обеспечение наибольшей определенности при решении вопроса о признании того или иного лица изготовителем аудиовизуального произведения.

5. На основании рассмотрения особенностей охраны прав на результаты творческой деятельности, создаваемые при создании аудиовизуального произведения или используемые для целей его создания, выделяется три категории авторов таких результатов:

1) авторы аудиовизуального произведения, к числу которых в соответствии с пунктом 2 статьи 1263 ГК РФ отнесены режиссер-постановщик, автор сценария и композитор, являющийся автором музыкального произведения, специально созданного для аудиовизуального произведения;

2) авторы произведений, специально созданных или создаваемый для включения в сложный объект, но не отнесенные законодательством к числу авторов аудиовизуального произведения (оператор-постановщик, художник-постановщик и др.);

3) авторы иных произведений, использованных при создании аудиовизуального произведения, независимо от времени создания таких произведений, включая как созданные ранее, так и создаваемые в период создания аудиовизуального произведения, но независимо от его создания.

6. В действующем законодательстве вторая и третья из числа указанных категорий авторов объединены в одну группу и рассматриваются в качестве «авторов произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение», в отношении которых ГК РФ предусматривает одновременное действие диаметрально противоположных положений.

С одной стороны, пунктом 5 статьи 1263 ГК РФ предусматривается, что «Каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее (автор произведения, положенного в основу сценария, и другие), так и созданного в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом».

С другой стороны, положения пункта 4 статьи 1263 ГК РФ устанавливают, что права изготовителя аудиовизуального произведения определяются в соответствии со статьей 1240 ГК РФ, которые в свою очередь предусматривают презумпцию отчуждения в пользу изготовителя исключительных прав на все результаты интеллектуальной деятельности, создаваемые для включения в аудиовизуальное произведение: «В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон» (абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ).

Между указанными положениями существует явное противоречие, которое не представляется возможным однозначно разрешить даже с учетом превалярования специальных норм над общими, поскольку в данном случае обе вышеприведенные нормы могут рассматриваться в качестве специальных, посвященных различным аспектам правового регулирования вопросов использования результатов творческой деятельности, входящих в аудиовизуальное произведение (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ) и входящих в составное произведение (пункт 4 статьи 1263, абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ). Для устранения отмеченного противоречия предлагается исключить абзац первый пункта 4 статьи 1263 ГК РФ.

7. Отношения, существующие между правами на аудиовизуальное произведение и его отдельные элементы, наиболее логичным образом могут быть определены как сочетание следующих двух диспозитивных правил: изготовитель аудиовизуального произведения вправе использовать аудиовизуальное произведение любым способом и в любой форме, однако для использования входящих в него результатов интеллектуальной деятельности отдельно от созданного аудиовизуального произведения требуется согласие обладателей исключительных прав на такие результаты.

При этом из числа действий, которые изготовитель аудиовизуального произведения может осуществлять в качестве обладателя исключительного права на такое произведение, должны быть исключены действия по переработке аудиовизуального произведения в той мере, в какой они могут рассматриваться в качестве действий по использованию отдельных входящих в аудиовизуальное произведение результатов творческой деятельности (персонажей, сценария и т.д.).

Отвечающий современным требованиям компромисс необходим при решении вопросов правового регулирования как отношений между правообладателями, пользователями и обществом, так и отношений между

различными категориями правообладателей, в числе которых могут быть выделены, с одной стороны, авторы как субъекты творческой деятельности и их наследники, и с другой стороны, правообладатели, не являющиеся авторами результатов интеллектуальной деятельности, правами на которые они распоряжаются. Распространение в современном мире сложных, комплексных результатов интеллектуальной деятельности, для создания которых требуется, как правило, привлечение значительного числа авторов, вынуждает законодателей искать возможные компромиссные варианты правового регулирования, учитывающие интересы участников таких творческих коллективов и лиц, организующих их работу.

8. Аудиовизуальное произведение представляет собой сложный объект, включающий в себя множество результатов интеллектуальной деятельности, совместно используемых в составе аудиовизуального произведения в качестве единого комплекса. В то же время отдельные результаты интеллектуальной деятельности, входящие в аудиовизуальное произведение, как правило, могут использоваться самостоятельно, например, на основании сценария может быть выпущена книга или серия комиксов, музыка может использоваться отдельно от аудиовизуального произведения любыми известными способами и т.д.

Приобретение исключительного права в полном объеме в отношении любых возможных способов использования произведений ранее, как правило, практиковалось только в исключительных случаях, причем не только в российской, но и в зарубежной практике, исключения составляли в основном наиболее крупные киностудии США, способные обеспечить широкое продвижение и лицензирование использования произведений, персонажей и наименований аудиовизуальных произведений после их создания и показа.

Исключение ситуации, в которой отдельные авторы могли бы заблокировать использование аудиовизуального произведения, может быть

достигнуто за счет минимального ограничения прав авторов, состоящего в исключении возможности для автора или иного правообладателя результата творческой деятельности, предоставившего согласие на использование такого результата для создания аудиовизуального произведения, запрещать в дальнейшем его использование в составе аудиовизуального произведения.

9. Устанавливаемое пунктом 2 статьи 1240 ГК РФ положение о недействительности любых условий лицензионного договора, ограничивающих использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, противоречит общему принципу диспозитивности гражданско-правового регулирования и ограничивает правовые возможности сторон заключаемых договоров.

Лица, организующие создание сложных объектов, в том числе изготовители аудиовизуальных произведений, и обладатели исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, используемые при создании сложных объектов, должны иметь возможность самостоятельно определять порядок и условия использования произведений и иных результатов интеллектуальной деятельности в заключаемых между ними договорах, включая возможность установления по соглашению сторон любых не противоречащих законодательству Российской Федерации ограничений.

10. Обосновывается предложение о выделении режиссера-постановщика в качестве единственного автора аудиовизуального произведения с отнесением всех остальных авторов к категории лиц, результаты творческой деятельности которых входят в состав аудиовизуального произведения (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ). Творческая деятельность режиссера-постановщика является необходимым условием создания аудиовизуального произведения, ее результаты не могут быть отделены от такого произведения, в отличие от результатов творческой

деятельности автора сценария и композитора, которые могут использоваться отдельно от аудиовизуального произведения.

Кроме того, участвовавший в создании аудиовизуального произведения композитор может не признаваться его автором, если он не создавал музыкальные произведения специально для данного аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), а определение авторов сценария в ряде случаев оказывается затруднено, в частности, при его неоднократной переработке различными лицами, в том числе при разработке режиссерской версии сценария.

Предлагаемый подход позволит упростить порядок доказывания изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером) принадлежности ему исключительного права на аудиовизуальное произведение, так как для этого ему будет достаточно представить договор с режиссером-постановщиком такого произведения. В то же время использование данного подхода значительно упрощает систему правоотношений при создании и использовании аудиовизуальных произведений, обеспечивает унификацию правового положения всех авторов, принимающих участие в их создании. Предлагаемый подход не противоречит Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, поскольку в соответствии с ее положениями определение правообладателей аудиовизуального произведения «сохраняется за законодательством страны, в которой истребуется охрана» (статья 14bis Бернской конвенции).

11. Предусматриваемый ГК РФ переход исключительного права на служебное произведение к работодателю обычно оправдывается тем, что именно работодатель оплачивает труд автора, приводящий к созданию произведения. Данные доводы соответствуют обычной деловой практике, характерной для развитых зарубежных стран. Так, например, участники съемочного процесса в США обычно рассматриваются в качестве наемных

работников, отношения с ними регулируются трудовым законодательством, что гарантирует им социальное страхование, отчисления в пенсионный фонд, защиту трудовых прав, в том числе со стороны профессиональных гильдий и иных объединений, представляющих их интересы. Согласно пункту 2 статьи 1295 ГК РФ автору служебного произведения должно выплачиваться вознаграждение. Размер и порядок выплаты такого дополнительного вознаграждения должны устанавливаться соглашением между автором (работником) и работодателем, а в случае спора - судом. В случае договора заказа автор изначально создает произведение для его передачи заказчику с получением за это вознаграждения в согласованном размере.

В то же время положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительного права на создаваемые результаты интеллектуальной деятельности к лицу, организовавшему создание сложного объекта, или предоставление такому лицу неисключительной лицензии на использование включенных в такой объект результатов интеллектуальной деятельности, не решают вопрос о размере и условиях выплачиваемого вознаграждения или, по крайней мере, о возможности при отсутствии соглашения сторон установления размера и порядка выплаты такого вознаграждения судебными органами Российской Федерации.

12. Обосновывается вывод о том, что в случае, когда произведение создавалось автором для включения в сложный объект или с согласия автора использовалось при создании сложного объекта, но при этом сторонами не был установлен размер вознаграждения или порядок его определения, в качестве исключения из общего правила, согласно которому соответствующий договор должен признаваться незаключенным (пункт 3 статьи 1234, пункт 5 статьи 1235 ГК РФ), в целях защиты интересов лиц, участвующих в создании аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, необходимо установить, что размер

вознаграждения, условия и порядок его выплаты могут определяться судом, закрепив для указанных случаев положения, аналогичные предусмотренным статьей 1295 ГК РФ для определения судом размера и порядка выплаты вознаграждения за служебное произведение в случае спора между автором и работодателем.

Глава 3. Защита прав на аудиовизуальные произведения и входящие в них результаты творческой деятельности

3.1. Возмещение убытков и взыскание компенсации за нарушения исключительных прав на аудиовизуальные произведения и входящие в их состав результаты интеллектуальной деятельности

Создание аудиовизуальных произведений, как правило, требует значительных инвестиций, привлечение которых возможно только при условии обеспечения возможности широкого коммерческого использования и эффективной защиты создаваемых аудиовизуальных произведений. В свою очередь обеспечить такую защиту невозможно без установления и практического применения мер воздействия на нарушителей, способных минимизировать доходность осуществляемой ими противоправной деятельности. В связи с этим, как отмечается в требованиях Директивы Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г., приведенных ранее в параграфе 1.2 настоящей работы, предусматриваемые «санкции должны быть эффективными, пропорциональными и разубеждающими».¹¹³

Отечественная судебная практика показывает, что размеры компенсаций, взыскиваемых за нарушения исключительных прав на аудиовизуальные произведения, как правило, оказываются заниженными, совершенно не соответствующими ни потенциальному вреду, причиняемому такими нарушениями, ни задаче предотвращения совершения таких нарушений в дальнейшем.

¹¹³ Цит. по: Законодательство Европейского Союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Под ред. В.В. Орловой. – Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. – М.: ФИПС, 2002.

При вынесении решения суд, как правило, в связи с недоказанностью конкретного размера причиненных правообладателю убытков стремится снизить компенсацию до уровня, лишь немного превосходящего ее минимальный размер, и учитывает чаще материальное положение нарушителя, чем причиняемый им вред. Во многих случаях размеры присуждаемых взысканий не соответствуют даже самым сдержанным ожиданиям правообладателей. Так, например, по иску НП "Эдельвейс" к ООО "Твоя Находка" (г. Тюмень) о взыскании 50 000 рублей компенсации за нарушение исключительных авторских прав на аудиовизуальное произведение судом было взыскано 20 000 рублей, при этом правообладателю пришлось пройти все судебные инстанции, в течение почти двух лет неся расходы на ведение дела.¹¹⁴ По иску некоммерческого партнерства "Эдельвейс" к индивидуальному предпринимателю Ф.Ф. Шакирову о взыскании компенсации за незаконное использование персонажей мультфильма «Маша и Медведь», суд, придя к выводу о доказанности факта нарушения исключительного права, «исходя из его характера, с учетом того, что реализация контрафактной продукции с изображением персонажей детского мультипликационного сериала "Маша и Медведь" негативно влияет на репутацию правообладателя и влечет снижение покупательского спроса на оригинальную продукцию», взыскал компенсацию в размере 50 000 рублей.¹¹⁵

Суды при этом совершенно не учитывают ни стоимость создания аудиовизуальных произведений, ни наличие в их составе значительного числа результатов интеллектуальной деятельности, в результате чего нарушение прав на аудиовизуальное произведение по крайней мере косвенным образом затрагивает права значительного числа авторов и

¹¹⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17 июля 2015 г. № 304-ЭС15-4433 по делу № А70-4013/2014.

¹¹⁵ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 3 августа 2015 г. № 309-ЭС15-8569 по делу № А60-12390/2014.

правообладателей, доходы которых в той или иной степени зависят от уровня развития аудиовизуальной индустрии и, прежде всего, возможности получения значимых доходов от создания и использования произведений. Во многом этому способствует ошибочное, как представляется, истолкование судами теоретических положений о рассмотрении аудиовизуального произведения в качестве единого сложного объекта.

Действительно, особенность аудиовизуального произведения, как отмечает профессор Э.П. Гаврилов, состоит в том, что «все отдельные произведения, вошедшие составной частью в кинофильм или телефильм, «слились воедино», «растворились» в нем. Использование кинофильма или телефильма не является использованием сценария и других произведений, вошедших в их состав. Использование кинофильма или телефильма не затрагивает, не нарушает авторские права на произведения, вошедшие в их состав (статья 1270 ГК РФ)».¹¹⁶ Однако данный вывод, как представляется, относится к решению вопросов использования аудиовизуального произведения и невозможности для правообладателей вошедших в него результатов интеллектуальной деятельности запрещать их использование в составе аудиовизуального произведения или предъявлять какие-либо самостоятельные требования к лицам, осуществляющим такое использование, поскольку нарушенными при этом оказываются права изготовителя аудиовизуального произведения, а не авторов произведений, вошедших в составное произведение.

В то же время при определении размера взыскиваемой компенсации за нарушение исключительных прав на аудиовизуальное произведение, как представляется, суды должны учитывать наряду с иными

¹¹⁶ Гаврилов Э.П. Комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 марта 2009 года № 5/29 "О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации // Хозяйство и право, 2009, № 9. - С. 34.

обстоятельствами также количество и состав затрагиваемых таким нарушением результатов интеллектуальной деятельности, входящих в аудиовизуальное произведение, поскольку стоимость прав, необходимых для использования таких результатов в составе аудиовизуального произведения, непосредственным образом влияет на стоимость создания самого аудиовизуального произведения.

Правообладатели, учитывая стремление судов минимизировать размеры выплачиваемой компенсации, нередко пытаются обосновать свои требования нарушением прав на значительное число результатов интеллектуальной деятельности, которое имеет место при нарушении прав на аудиовизуальное произведение, несмотря на сложившееся негативное отношение судов к подобным доводам. Так, в деле по иску ЗАО «Вест» к ИП Ткаченко Ю.Ю. о взыскании компенсации за нарушение авторских прав на фильм «Четыре комнаты», Высший Арбитражный Суд Российской Федерации отметил, что «аудиовизуальное произведение не является составным произведением, а представляет собой новое единое сложное самостоятельное произведение», подтвердив в связи с этим, что «минимальный размер компенсации в данном случае не должен определяться исходя из количества охраняемых произведений, включенных в состав сложного объекта».¹¹⁷ Данная позиция была поддержана судебными органами неоднократно.

Мало того, суды при определении размера компенсации в ряде случаев отказывались учитывать даже наличие нескольких аудиовизуальных произведений на одном материальном носителе. Так, при рассмотрении дела по иску общества с ограниченной ответственностью "Новый Диск" к индивидуальному предпринимателю Корпуковой Т.Б. о взыскании 400 000 рублей компенсации за нарушение исключительных

¹¹⁷ Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № ВАС-1062/10 от 05.02.2010 г. по делу № А-32-21935/2008.

прав на использование аудиовизуальных произведений - анимационного сериала "Смешарики"¹¹⁸ Арбитражный суд Костромской области удовлетворил исковые требования частично, снизив размер компенсации до 200 000 рублей. Постановлением апелляционного суда решение было изменено, с предпринимателя в пользу общества взыскано 10 000 рублей компенсации, поскольку суд первой инстанции, удовлетворяя частично требования, определил размер компенсации в минимальном размере за каждый случай неправомерного использования аудиовизуального произведения, исходя из наличия на контрафактных DVD-дисках с наименованием "Мультсериал для всей семьи Смешарики. Все 20 выпусков" двадцати самостоятельных охраняемых объектов, в то время как по мнению суда апелляционной инстанции анимационный сериал "Смешарики" является единым сложным объектом, в связи с чем действия ответчика должны расцениваться как однократное нарушение прав истца на один сложный объект. Только при рассмотрении дела в Высшем Арбитражном Суде Российской Федерации был окончательно подтвержден вывод о том, что наличие на одном компакт-диске нескольких самостоятельных объектов интеллектуальной собственности не делает их единым сложным произведением, в связи с чем компенсация может определяться в отношении каждого размещенного на контрафактном диске аудиовизуального произведения.

Суды при рассмотрении приведенных выше и аналогичных дел, как представляется, проявляют формальный подход, поскольку даже ошибочная, с точки зрения суда, попытка правообладателя подтвердить обоснованность размера истребуемой компенсации расчетом, основанным на числе включенных в аудиовизуальное произведение результатов интеллектуальной деятельности, не должна служить основанием для

¹¹⁸ См.: Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 3 августа 2012 г. № ВАС-9644/12 по делу № А31-4367/2011.

отказа правообладателю в защите его прав на аудиовизуальное произведение, причем количество и состав входящих в такое произведение результатов интеллектуальной деятельности должны наряду с другими обстоятельствами учитываться при определении размера компенсации, присуждаемой за нарушение прав на аудиовизуальное произведение, поскольку такой учет никаким образом не влияет на решение вопроса о признании аудиовизуального произведения единым самостоятельным объектом авторских прав.

Сложные проблемы возникают с защитой прав на названия и персонажи аудиовизуальных произведений, возможность самостоятельной охраны которых предусмотрена пунктом 7 статьи 1259 ГК РФ. Зарубежная практика демонстрирует примеры, в которых известное название произведения пользуется правовой защитой даже при отсутствии оригинальности такого названия. Так, Р. Дюма приводит пример, в котором суд признал недопустимым использование названия романа «Опасные связи» в качестве названия фильма, не являющегося его точной экранизацией, поддержав позицию, согласно которой «таким образом был бы обманут искушенный зритель: он был бы разочарован тем, что вопреки своим надеждам не увидел на экране оригинальное произведение; и одновременно было бы совершено посягательство на моральное право, в результате чего неискушенный зритель получил бы неверное представление о произведении Лакло».¹¹⁹ В практике работы российских судов нередко встречаются случаи, в которых названия и персонажи не признаются объектом самостоятельной правовой охраны, либо возникают сложности с выявлением персонажей произведения и определением обладателем исключительных прав на их использование.

¹¹⁹ Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции.—2-е изд.: Пер. с фр.— М.: Международные отношения, 1993. — С. 42-43.

Следует отметить, что в последнее время судебная практика начала изменяться, по крайней мере, при решении вопросов о необходимости рассмотрения в качестве отдельного нарушения прав на каждый персонаж или иной охраняемый элемент аудиовизуального произведения, чему должна способствовать, в частности, позиция, выраженная в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 2015 г. № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013.

Истец по данному делу Некоммерческое партнерство "Эдельвейс" обратилось в Арбитражный суд Пермского края с иском к индивидуальному предпринимателю Волегову Н.А. о взыскании денежной компенсации за нарушение исключительных прав на использование персонажей детского мультипликационного сериала "Маша и Медведь" ("Маша", "Медведь", "Медведица", "Заяц", "Белка", "Ежик", "Волк") в минимальном размере 10 000 рублей за каждый персонаж. Факт продажи ответчиком канцелярских товаров - закладок и ластиков с изображением персонажей был подтвержден кассовым чеком, выданным ответчиком, в связи с чем истец полагал обоснованными свои требования о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на каждый из 7 перечисленных персонажей, всего на сумму 70 000 руб.

Решением Арбитражного суда Пермского края от 22.01.2014 г., оставленным без изменения постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.06.2014 г., исковые требования были удовлетворены, с ответчика в пользу партнерства "Эдельвейс" была взыскана сумма компенсации за нарушение исключительных авторских прав в размере 70 000 рублей, а также расходы по приобретению товаров. Однако постановлением Суда по интеллектуальным правам от 08.10.2014 г. судебные акты были изменены, исковые требования по делу удовлетворены частично, в результате чего с ответчика взыскано 10 000 рублей компенсации за нарушение исключительных прав. Истец обратился

в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации с кассационной жалобой, в которой указал на неправильное, по его мнению, применение судом норм материального права.

При рассмотрении кассационной жалобы было отмечено, что к числу объектов авторских прав часть 1 статьи 1259 ГК РФ, определяющая перечень объектов авторских прав, относит аудиовизуальные произведения, которые могут использоваться самостоятельно, являются творческими и оригинальными, при этом в пункте 7 этой же статьи отмечается, что авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям о выражении в какой-либо объективной форме, установленным пунктом 3 указанной статьи. Таким образом, из статьи 1259 ГК РФ следует, что персонаж произведения может быть объектом авторских прав, если он по своему характеру признан самостоятельным результатом творческого труда автора (пункт 7 статьи 1259) и имеет объективную форму (пункт 3 статьи 1259).

Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26.03.2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, что под персонажем следует понимать часть произведения, содержащую описание или изображение того или иного действующего лица в форме (формах), присущей (присущих) произведению: в письменной, устной форме, в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме и т.д. (пункт 29 Постановления). Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.06.2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением

законодательства об авторском праве и смежных правах» применительно к действующему на момент его принятия законодательству было также разъяснено, что к объектам авторского права могут относиться названия произведений, фразы, словосочетания и иные части произведения, которые могут использоваться самостоятельно, являются творческими и оригинальными (пункт 21 Постановления).

В результате сопоставительного анализа указанных норм Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации пришла к выводу о том, что «поскольку принадлежность части произведения, названия произведения и персонажа произведения к объектам авторского права обусловлена тем, что они по своему характеру являются самостоятельным результатом творческого труда, повлекшим возможность их использования независимо от самого произведения в целом, в каждом конкретном случае следует устанавливать наличие у таких объектов признаков, позволяющих сделать такой вывод».¹²⁰ Как следует из материалов дела, истец, заявляя иск о взыскании 70 000 руб. со ссылкой на пункт 7 статьи 1259 Гражданского кодекса, указал на нарушение ответчиком авторских прав в отношении 7 персонажей: "Маша", "Медведь", "Медведица", "Заяц", "Белка", "Ежик", "Волк". Суды при рассмотрении дела пришли к выводу, что ответчиком допущено нарушение исключительного права на все 7 персонажей, однако Суд по интеллектуальным правам не согласился с указанной квалификацией охраняемого объекта в рассматриваемом деле и пришел к выводу, что «незаконное использование нескольких частей (персонажей) одного произведения, даже являющихся самостоятельными объектами авторских прав, составляет одно нарушение исключительного права на само произведение. Считая, что использование части произведения - это

¹²⁰ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 2015 г. № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013.

фактически способ использования этого произведения - аудиовизуального произведения (детского мультипликационного сериала "Маша и Медведь"), суд не согласился с размером компенсации, определенной судами первой и апелляционной инстанций, исходя из количества персонажей, размещенных на товаре, как не отвечающему смыслу приведенных норм материального права».¹²¹

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации признала данный вывод ошибочным, не учитывающим положения пункта 7 статьи 1259 ГК РФ, обеспечивающие охрану частей произведений, их названий, персонажей из произведений, наряду с охраной самого произведения и независимо от охраны в целом всего произведения. Вывод о признании отдельных действующих героев мультипликационного сериала «Маша и Медведь» персонажами, которые используются самостоятельно и охраняются на основании части 7 статьи 1259 ГК РФ, может повлечь признание наличия нарушения авторского права на каждый из персонажей как отдельный объект авторских прав и взыскание отдельно определяемой компенсации за нарушение прав в отношении каждого персонажа. Дело было направлено на новое рассмотрение для оценки возможности признания каждого из указанных персонажей в качестве самостоятельного объекта правовой охраны.

В связи с отмеченными проблемами с защитой прав на аудиовизуальные произведения, имеющими системный характер, предлагается предусмотреть специальный порядок определения размера компенсации для случаев нарушения прав авторов на такие сложные объекты, как аудиовизуальные произведения с установлением повышенного минимального размера такой компенсации, а также правил, обязывающих при определении обоснованности размера взыскиваемой компенсации за нарушения исключительных прав на аудиовизуальное

¹²¹ См. там же.

произведение учитывать состав такого произведения, в частности, наличие в нем значительного числа результатов интеллектуальных прав с учетом возможной стоимости прав на использование таких включенных в аудиовизуальное произведение результатов.

3.2. Защита личных неимущественных прав авторов аудиовизуального произведения и авторов входящих в него результатов творческой деятельности

Личные неимущественные права авторов являются одной из важнейших составляющих авторского права на произведение, при этом, как отмечает В.О. Калятин: «Распространено мнение, что личные неимущественные права были введены в законодательство в целях защиты личных интересов автора. Но не секрет, что закрепление тех или иных прав в сфере гражданского права, как правило, обусловлено не столько желанием общества защитить определенные интересы своих представителей, сколько наличием общественной потребности, обычно ориентированной на обеспечение отдельных сторон коммерческого оборота».¹²²

Защита личных неимущественных прав авторов аудиовизуальных произведений имеет важное значение для идентификации такого произведения, обеспечения возможности получения значительных доходов от его коммерческой эксплуатации за счет привлечения зрителей благодаря именам режиссера-постановщика, автора музыки, автора сценария, автора исходного литературного произведения, положенного в основу экранизации, имен актеров и т.д. Как отмечал В.А. Дозорцев: «Для товарного оборота право авторства и право на имя призваны индивидуализировать первоначального правообладателя и служить первичной точкой отсчета имущественных прав, на основе которой потом прослеживается правомерность правообладания по всей цепочке правопреемников. Это – изначальная функция права авторства и права на имя в гражданском праве. Но в последующем эти права обросли и другими

¹²² Калятин В.О. Личные неимущественные права автора объекта интеллектуальной деятельности. - М.: Роспатент, 2006. - 102 с.

функциями – политического, социального и т.п. характера, которые приобрели первенствующее, приоритетное значение, далеко выходящее за рамки гражданского права».¹²³

Охрана личных неимущественных прав позволяет авторам индивидуализировать свой труд, получая наряду с признанием также возможности извлечения дальнейших материальных выгод от своего творчества, даже после отчуждения исключительных прав на достигнутые ранее творческие результаты. Мало того, имя автора, гарантирующее определенный уровень, качество созданного им произведения, создает дополнительные возможности для продвижения такого произведения правообладателями, которые, таким образом, сами заинтересованы в возможности использования имен известных авторов, защите сферы своих интересов, в том числе имущественного характера, с использованием правовых механизмов, предоставляемых законодательством об авторском праве в отношении охраны авторства, имени автора, неприкосновенности произведения. Наличие явной взаимосвязи между личными неимущественными правами и исключительными имущественными правами отмечал В.А. Дозорцев: «Личный характер имеют и имущественные исключительные права. Результаты творческой деятельности всегда есть выражение личности автора, поэтому имущественные права, хотя они и есть конечная цель, коренятся в личных».¹²⁴

В соответствии с 6^{bis} Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений страны – участницы обязаны предоставлять авторам право требовать признания авторства на произведение и право противодействовать всякому извращению,

¹²³ Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Юридический мир, 2000, № 4 // Цит. по: Калятин В.О., указ. соч., С. 7.

¹²⁴ Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000, № 3. - С. 70.

искажению или иному изменению произведения: «Независимо от имущественных прав автора и даже после уступки этих прав он имеет право требовать признания своего авторства на произведение и противодействовать всякому извращению, искажению или иному изменению этого произведения, а также любому другому посягательству на произведение, способному нанести ущерб чести или репутации автора» (пункт 1 статьи 6^{bis} Бернской конвенции).

Современные законодательства, как правило, предусматривают несколько больший объем личных неимущественных или связанных с ними прав, предоставляемых авторам произведений. Так, согласно пункту 2 статьи 1228 ГК РФ автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, право на имя и иные личные неимущественные права. Устанавливается, что право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы, отказ от этих прав ничтожен.

В ряде случаев, которые часто встречаются именно в сфере создания аудиовизуальной продукции, автор может быть заинтересован в том, чтобы выступать под псевдонимом или анонимно, а также в возможности запретить лицам, организующим создание аудиовизуального произведения, раскрывать избранный автором псевдоним. Так, например, на практике достаточно часто встречаются случаи, в которых режиссеры-постановщики или авторы сценариев, не согласные с результатами вносимых изменений, переработки или сокращения аудиовизуальных произведений, авторами которых они являются, просят либо удалить себя из титров, либо указать вместо их подлинного имени избранный ими псевдоним.

В связи с этим представляется важным включить в содержание права на имя возможность, позволяющую автору разрешать использование произведения под подлинным именем, псевдонимом или анонимно, а

также возможность потребовать прекращения упоминания имени автора в связи с создаваемым аудиовизуальным произведением с соблюдением режима анонимного использования или использования под псевдонимом. Реализация данного права автора может быть обусловлена отсутствием значительных издержек для правообладателя или условием о полной предварительной компенсации таких издержек.

Значительные сложности возникают с решением вопроса о порядке соблюдения права автора на неприкосновенность при создании аудиовизуальных произведений. Статья 1266 ГК РФ, закрепляя запрет на внесение любых изменений в произведение без согласия его автора, не предусматривает каких-либо исключений в отношении случаев создания аудиовизуальных произведений. Между тем создание аудиовизуального произведения, включая, в частности, действия по его монтажу, неизбежно связано с отбором и изменением используемых результатов интеллектуальной деятельности. В пункте 31 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» было разъяснено различие между личным неимущественным правом на неприкосновенность произведения (статья 1266 ГК РФ) и правом на переработку произведения, являющуюся одним из способов использования произведения, одним из правомочий, входящих в исключительное право (подпункт 9 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ). При этом авторы разъяснения исходили из того, что право на неприкосновенность произведения (абзац первый пункта 1 статьи 1266 ГК РФ) касается таких изменений произведения, которые не связаны с созданием нового произведения на основе имеющегося. В то время как переработка произведения

предполагает создание нового (производного) произведения на основе уже существующего.

Как представляется, данное разъяснение может быть применено в отношении случаев создания аудиовизуальных произведений с использованием включаемых в них произведений, которые для целей такого включения подвергаются переработке, результатом которой как раз и является создание нового аудиовизуального произведения. Данный подход позволяет обосновать правомерность изменений, вносимых в произведения, используемые для создания аудиовизуального произведения.

В связи с тем, что право на переработку рассматривается в качестве одного из действий по использованию произведения и расценивается как элемент исключительного права, у авторов и иных правообладателей должна иметься также возможность запретить любую переработку как предоставляемого ими для включения в аудиовизуальное произведение творческого результата, так и созданного аудиовизуального произведения. Данный подход позволяет, в частности, рассматривать в качестве пользующихся правовой защитой запреты, аналогичные установленному Стенли Кубриком в отношении своего последнего фильма «С широко закрытыми глазами» («Eyes wide shut»), который режиссер запретил переводить на другие языки, но разрешил снабжать субтитрами.

Наряду с закреплением личных неимущественных прав авторов ГК РФ предусмотрел возможность возникновения личных неимущественных прав ряда иных лиц, в том числе изготовителей аудиовизуальных произведений и иных лиц, организующих создание сложных объектов (пункт 4 статьи 1263 ГК РФ, статья 1240 ГК РФ, пункт 2 статьи 1251 ГК РФ), однако указанные положения до настоящего времени не получили широкой практической реализации.

Выводы к Главе 3.

1. Суды при рассмотрении дел, связанных с нарушениями исключительных прав на аудиовизуальные произведения не учитывают ни стоимость создания аудиовизуальных произведений, ни наличие в их составе значительного числа результатов интеллектуальной деятельности, в результате чего нарушение прав на аудиовизуальное произведение по крайней мере косвенным образом затрагивает права значительного числа авторов и правообладателей, доходы которых в той или иной степени зависят от уровня развития аудиовизуальной индустрии и, прежде всего, возможности получения значимых доходов от создания и использования произведений. Во многом этому способствует ошибочное, как представляется, истолкование судами теоретических положений о рассмотрении аудиовизуального произведения в качестве единого сложного объекта.

В связи с отмеченными проблемами с защитой прав на аудиовизуальные произведения, имеющими системный характер, предлагается предусмотреть специальный порядок определения размера компенсации для случаев нарушения прав авторов на такие сложные объекты, как аудиовизуальные произведения, с установлением повышенного минимального размера такой компенсации, а также специальных правил, подлежащих применению при определении размера такой компенсации.

Так, при определении размера компенсации за нарушение исключительного права на аудиовизуальное произведение или иной сложный объект суды должны учитывать наряду с другими обстоятельствами также количество и состав результатов интеллектуальной деятельности, входящих в сложный объект. Стоимость прав, необходимых для использования таких результатов в составе

аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, непосредственным образом влияет на стоимость его создания и потенциальный размер убытков, причиняемый правообладателю в результате его незаконного использования. Предлагается предусмотреть, что для целей расчета компенсации незаконное использование аудиовизуального произведения или иного сложного объекта может рассматриваться также как незаконное использование входящих в них результатов интеллектуальной деятельности. В указанных случаях суду должна быть предоставлена возможность определения в соответствии с правилами абзаца третьего пункта 3 статьи 1252 ГК РФ размера компенсации за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности, исключительное право или исключительная лицензия в отношении которого принадлежат изготовителю аудиовизуального произведения или, соответственно, иному лицу, организовавшему создание сложного объекта (пункт 1 статьи 1240 ГК РФ).

2. В связи с тем, что право на переработку рассматривается в качестве одного из действий по использованию произведения и расценивается как элемент исключительного права, у авторов и иных правообладателей должна существовать возможность запретить любую переработку как предоставляемого ими для включения в аудиовизуальное произведение творческого результата, так и созданного аудиовизуального произведения, если иное не будет предусмотрено договором с ними. Данный подход позволяет, в частности, рассматривать в качестве пользующихся правовой защитой запреты, аналогичные установленному Стенли Кубриком в отношении своего последнего фильма «С широко закрытыми глазами» («Eyes wide shut»), который режиссер запретил переводить на другие языки, но разрешил снабжать субтитрами.

3. На основании рассмотрения проблем охраны личных

неимущественных прав авторов аудиовизуальных произведений обосновывается необходимость разработки дополнительной правовой регламентации, регулирующей порядок реализации решения авторов об использовании созданного ими аудиовизуального произведения или созданного ими иного результата в составе аудиовизуального произведения на условиях анонимности или под псевдонимом. При создании аудиовизуальных произведений авторы в ряде случаев заинтересованы в том, чтобы выступать под псевдонимом или анонимно, а также в возможности запретить изготовителю аудиовизуального произведения раскрытие избранного автором псевдонима. Так, режиссеры-постановщики и авторы сценариев, не согласные с результатами монтажа, переработки или сокращения аудиовизуальных произведений, авторами которых они являются, а также авторы исходных литературных произведений нередко требуют от изготовителей аудиовизуальных произведений удалить информацию о них из титров, рекламных и информационных материалов, либо указать вместо их подлинного имени избранный ими псевдоним. Возможны также ситуации, в которых автор, предоставивший согласие на использование произведения анонимно или под псевдонимом, предъявляет требование об указании его подлинного имени.

Принадлежащее автору право на имя включает полномочие разрешать использование произведения не только под подлинным именем автора, но также под псевдонимом или анонимно, и не может быть ограничено. В связи с этим автор вправе потребовать прекращения упоминания его имени или, наоборот, указания его имени, несмотря на ранее предоставленное согласие на анонимное использование.

Вместе с тем для защиты интересов изготовителей аудиовизуальных произведений и иных лиц, участвующих в создании или осуществляющих использование произведений, представляется необходимым установить

порядок реализации права автора на имя в рассматриваемых случаях по аналогии с общим порядком, установленным для реализации права на отзыв (пункт 1 статьи 1269 ГК РФ), то есть предусмотреть, что автор вправе отказаться от ранее принятого им решения об указании его имени, псевдонима или анонимном использовании только до обнародования произведения и при условии возмещения лицу, которому принадлежит исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким отказом убытков.

Заключение

При подготовке диссертационного исследования осуществлен анализ основных правовых проблем, связанных с созданием и использованием аудиовизуальных произведений, произведена разработка теоретических положений, направленных на выявление сущности возникающих правоотношений, а также сформулирован ряд предложений по совершенствованию нормативного правового регулирования и практики его применения при создании и использования аудиовизуальных произведений как сложных, комплексных объектов интеллектуальных прав. По результатам проведенного исследования были сделаны следующие выводы.

1. На основании проведенного анализа положений международных договоров Российской Федерации в области авторского права обосновывается, что положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительных прав на произведения, создаваемые при работе над аудиовизуальным произведением, к лицу, организовавшему создание такого произведения, существенным образом отличаются от положений, закрепляемых статьями 14 и 14bis Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, из которых вытекает, что согласие на использование должно получаться от авторов, следовательно, условия использования, включая способы, территорию, сроки и т.д., должны согласовываться с авторами и быть отчетливо и однозначно отражены в заключаемых с ними договорах, поскольку в соответствии с закрепляемыми Конвенцией принципами литературные и художественные произведения, использованные при создании аудиовизуального произведения, не могут использоваться без явно выраженного согласия их авторов, и, кроме того, без согласия авторов использованных произведений созданное аудиовизуальное произведение

не может быть переработано в иное произведение.

2. Подпунктом (b) пункта 2 статьи 14bis Бернской конвенции предусматривается необходимость ограничения прав авторов, внесших вклад в создание произведения: «в странах Союза, законодательство которых включает в число владельцев авторского права на кинематографическое произведение авторов, внесших вклад в его создание, эти авторы, если они обязались внести такой вклад, не вправе при отсутствии какого-либо противоположного или особого условия противиться воспроизведению, распространению, публичному представлению и исполнению, сообщению для всеобщего сведения по проводам, передаче в эфир или любому другому сообщению произведения для всеобщего сведения, а также субтитрованию и дублированию его текста». Устанавливаемая презумпция является опровержимой, то есть подлежит применению только в том случае, если иные условия не предусмотрены соглашениями с авторами.

Таким образом, решая вопрос о формировании условий для беспрепятственного использования создаваемого кинематографического произведения Бернская конвенция не предусматривает презумпцию передачи авторами исключительных прав изготовителю аудиовизуального произведения, ограничиваясь установлением диспозитивной нормы о предоставлении авторами согласия на последующее использование создаваемого ими произведения. В терминах ГК РФ в данном случае речь идет только о предоставлении неисключительной лицензии в отношении основных видов использования созданного аудиовизуального произведения, не охватывающей, в частности, действий по его переработке или использованию результата творческой деятельности автора, участвовавшего в создании аудиовизуального произведения, отдельно от созданного при его участии аудиовизуального произведения.

Отмечается, что только реализация подходов, определяемых на международном уровне, во внутреннем законодательстве развитых стран позволяет обеспечивать унификацию национальных законодательств, распространение единых принципов предоставления авторско-правовой охраны, базовой терминологии и основополагающих требований.

3. Предлагается дополнить пункт 5 статьи 1263 ГК РФ положениями о предоставлении изготовителю аудиовизуального произведения права использовать произведения, созданные для включения в аудиовизуальное произведение, в составе такого произведения на условиях простой (неисключительной) лицензии в соответствии с положениями статьи 1240 ГК РФ, то есть без ограничений по сроку, территории и способам использования, если иное не будет установлено соглашением сторон.

4. В отношении аудиовизуальных произведений в развитых странах мира подлежат применению общие положения об охране авторских прав с учетом специфики, связанной прежде всего с особенностями определения авторов и первоначальных правообладателей таких произведений, порядка возникновения и перехода прав на них и на вошедшие в них результаты творческой деятельности.

Проблемы выявления среди лиц, внесших творческий вклад в создание аудиовизуального произведения, тех авторов, которые должны рассматриваться именно в качестве авторов сложного комплексного результата - аудиовизуального произведения, а также определение принадлежащих таким авторам прав и порядка их перехода к изготовителю аудиовизуального произведения, до настоящего времени не нашли единообразного решения в национальных законодательствах стран – участниц Бернской конвенции.

5. Анализ развития правового регулирования вопросов создания и использования аудиовизуальных произведений в Российской Федерации позволяет сделать вывод о том, что до введения в действие части

четвертой ГК РФ законодательство отчетливым образом различало права авторов отдельных результатов творческой деятельности, вошедших в аудиовизуальное произведение, и права на такое произведение.

Так, например, положениями статьи 13 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» предусматривалась презумпция передачи авторами аудиовизуального произведения изготовителю такого произведения только прав на само созданное аудиовизуальное произведение с сохранением возможности, в частности, для композитора и автора сценария использовать свои произведения отдельно от созданного ими аудиовизуального произведения, если договором с ними не предусматривалось иное. Предусмотренная пунктом 2 статьи 13 Закона презумпция устанавливалась в качестве опровержимой, что позволяло оставить на усмотрение сторон регулирование отношений для каждого конкретного случая в соответствии с общим диспозитивным характером гражданско-правового регулирования. Установленная презумпция не охватывала случаи переработки фильма, что в целом значительно повышало уровень защищенности его авторов, поскольку создание новых фильмов с теми же персонажами или с частичным использованием того же сюжета и музыки требовало получение согласия от авторов фильма.

6. Положения статьи 1240 ГК РФ призваны были исключить случаи, в которых недостаточная определенность договорных положений, на основании которых осуществляется использование одного из результатов интеллектуальной деятельности, включенных в сложный объект, может приводить к невозможности использования сложного объекта и, как следствие этого, невозможности или затруднительности использования в составе такого объекта иных результатов, вошедших в сложный объект. Обосновывается вывод о том, что положения статьи 1240 ГК РФ не

обеспечивают в полной мере достижения целей, которые ставились при разработке данной статьи.

7. Отмечается важность презумпции, закрепляемой абзацем третьим пункта 4 статьи 1263 ГК РФ, в соответствии с которой изготовителем аудиовизуального произведения при отсутствии доказательств иного должно признаваться лицо, указанное в качестве такового на данном произведении любым обычным способом. Именно продюсер, правомерно приобретший все необходимые права на использование результатов интеллектуальной деятельности, вошедших в аудиовизуальное произведение (статья 1240 ГК РФ, пункт 5 статьи 1263 ГК РФ), а также заключивший договоры с авторами аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), в дальнейшем распоряжается правами на использование такого аудиовизуального произведения в качестве его правообладателя, причем указанные договоры, по смыслу проанализированных законодательных норм, имеют значение для регулирования отношений между продюсером и авторами (иными правообладателями), например, при возникновении спора между ними, в то время как для целей распоряжения правами или защиты прав определение изготовителя аудиовизуального произведения может осуществляться в соответствии с установленной законом презумпцией, аналогичной презумпции авторства. Однако данная презумпция игнорируется судебной практикой, в результате чего изготовителям аудиовизуальных произведений при обращении в суд приходится подтверждать свои права путем предъявления договоров со всеми авторами таких произведений.

8. Сложные правоотношения в сфере кинопроизводства опосредуются специфическими договорами, правовая регламентация которых может отсутствовать или быть недостаточно проработанной на современном этапе развития гражданского законодательства. В процессах

финансирования фильма, приобретения прав, производства и организации проката могут быть задействованы различные организации, отношения между которыми также могут строиться на различных принципах, не подпадающих под обычный порядок передачи и приобретения исключительных прав, предоставления лицензий или замены сторон по договорам.

С учетом развития правового регулирования в рассматриваемой области предоставление доказательств наличия договоров с авторами произведения может оказаться невозможным, например, в случае использования для создания аудиовизуального произведения сценария или музыки на условиях открытой лицензии (статья 1286.1 ГК РФ) или на основании публичного заявления правообладателя, сделанного в порядке, предусмотренном пунктом 5 статьи 1233 ГК РФ. Предъявление в таких случаях не предусмотренных законодательством требований к изготовителям (продюсерам), указанным в качестве таковых в аудиовизуальных произведениях, как представляется, должно рассматриваться как необоснованный отказ в защите прав на такие произведения.

9. Отмечается, что на практике складывается парадоксальная ситуация: с одной стороны, законодатель в целях обеспечения возможности эффективной реализации прав на аудиовизуальные произведения предусмотрел целый ряд презумпций и императивных норм, самым существенным образом ограничивающих права авторов, а с другой стороны, изготовитель аудиовизуального произведения, в пользу которого установлены отмеченные выше законодательные преференции, лишается возможности эффективной защиты своих прав ввиду предъявления судами непредусмотренных законодательством требований. Предлагаются меры, направленные на обеспечение наибольшей определенности при решении

вопроса о признании того или иного лица изготовителем аудиовизуального произведения.

10. На основании рассмотрения особенностей охраны прав на результаты творческой деятельности, создаваемые при создании аудиовизуального произведения или используемые для целей его создания, выделяется три категории авторов таких результатов:

1) авторы аудиовизуального произведения, к числу которых в соответствии с пунктом 2 статьи 1263 ГК РФ отнесены режиссер-постановщик, автор сценария и композитор, являющийся автором музыкального произведения, специально созданного для аудиовизуального произведения;

2) авторы произведений, специально созданных или создаваемых для включения в сложный объект, но не отнесенные законодательством к числу авторов аудиовизуального произведения (оператор-постановщик, художник-постановщик и др.);

3) авторы иных произведений, использованных при создании аудиовизуального произведения, независимо от времени создания таких произведений, включая как созданные ранее, так и создаваемые в период создания аудиовизуального произведения, но независимо от его создания.

11. В действующем законодательстве вторая и третья из числа указанных категорий авторов объединены в одну группу и рассматриваются в качестве «авторов произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение», в отношении которых ГК РФ предусматривает одновременное действие диаметрально противоположных положений.

С одной стороны, пунктом 5 статьи 1263 ГК РФ предусматривается, что «Каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее (автор произведения, положенного в основу сценария, и другие), так и созданного

в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом».

С другой стороны, положения пункта 4 статьи 1263 ГК РФ устанавливают, что права изготовителя аудиовизуального произведения определяются в соответствии со статьей 1240 ГК РФ, которые в свою очередь предусматривают презумпцию отчуждения в пользу изготовителя исключительных прав на все результаты интеллектуальной деятельности, создаваемые для включения в аудиовизуальное произведение: «В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон» (абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ).

Между указанными положениями существует явное противоречие, которое не представляется возможным однозначно разрешить даже с учетом превалярования специальных норм над общими, поскольку в данном случае обе вышеприведенные нормы могут рассматриваться в качестве специальных, посвященных различным аспектам правового регулирования вопросов использования результатов творческой деятельности, входящих в аудиовизуальное произведение (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ) и входящих в составное произведение (пункт 4 статьи 1263, абзац второй пункта 1 статьи 1240 ГК РФ). Для устранения отмеченного противоречия предлагается исключить абзац первый пункта 4 статьи 1263 ГК РФ.

12. Отношения, существующие между правами на аудиовизуальное произведение и его отдельные элементы, наиболее логичным образом могут быть определены как сочетание следующих двух диспозитивных правил: изготовитель аудиовизуального произведения вправе использовать аудиовизуальное произведение любым способом и в любой форме, однако для использования входящих в него результатов интеллектуальной деятельности отдельно от созданного аудиовизуального произведения требуется согласие обладателей исключительных прав на такие результаты.

При этом из числа действий, которые изготовитель аудиовизуального произведения может осуществлять в качестве обладателя исключительного права на такое произведение, должны быть исключены действия по переработке аудиовизуального произведения в той мере, в какой они могут рассматриваться в качестве действий по использованию отдельных входящих в аудиовизуальное произведение результатов творческой деятельности (персонажей, сценария и т.д.).

Отвечающий современным требованиям компромисс необходим при решении вопросов правового регулирования как отношений между правообладателями, пользователями и обществом, так и отношений между различными категориями правообладателей, в числе которых могут быть выделены, с одной стороны, авторы как субъекты творческой деятельности и их наследники, и с другой стороны, правообладатели, не являющиеся авторами результатов интеллектуальной деятельности, правами на которые они распоряжаются. Распространение в современном мире сложных, комплексных результатов интеллектуальной деятельности, для создания которых требуется, как правило, привлечение значительного числа авторов, вынуждает законодателей искать возможные компромиссные варианты правового регулирования, учитывающие интересы участников таких творческих коллективов и лиц, организующих их работу.

13. Аудиовизуальное произведение представляет собой сложный объект, включающий в себя множество результатов интеллектуальной деятельности, совместно используемых в составе аудиовизуального произведения в качестве единого комплекса. В то же время отдельные результаты интеллектуальной деятельности, входящие в аудиовизуальное произведение, как правило, могут использоваться самостоятельно, например, на основании сценария может быть выпущена книга или серия комиксов, музыка может использоваться отдельно от аудиовизуального произведения любыми известными способами и т.д.

Приобретение исключительного права в полном объеме в отношении любых возможных способов использования произведений ранее, как правило, практиковалось только в исключительных случаях, причем не только в российской, но и в зарубежной практике, исключения составляли в основном наиболее крупные киностудии США, способные обеспечить широкое продвижение и лицензирование использования произведений, персонажей и наименований аудиовизуальных произведений после их создания и показа.

Исключение ситуации, в которой отдельные авторы могли бы заблокировать использование аудиовизуального произведения, может быть достигнуто за счет минимального ограничения прав авторов, состоящего в исключении возможности для автора или иного правообладателя результата творческой деятельности, предоставившего согласие на использование такого результата для создания аудиовизуального произведения, запрещать в дальнейшем его использование в составе аудиовизуального произведения.

14. Устанавливаемое пунктом 2 статьи 1240 ГК РФ положение о недействительности любых условий лицензионного договора, ограничивающих использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, противоречит общему принципу

диспозитивности гражданско-правового регулирования и ограничивает правовые возможности сторон заключаемых договоров.

Лица, организующие создание сложных объектов, в том числе изготовители аудиовизуальных произведений, и обладатели исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, используемые при создании сложных объектов, должны иметь возможность самостоятельно определять порядок и условия использования произведений и иных результатов интеллектуальной деятельности в заключаемых между ними договорах, включая возможность установления по соглашению сторон любых не противоречащих законодательству Российской Федерации ограничений.

15. Обосновывается предложение о выделении режиссера-постановщика в качестве единственного автора аудиовизуального произведения с отнесением всех остальных авторов к категории лиц, результаты творческой деятельности которых входят в состав аудиовизуального произведения (пункт 5 статьи 1263 ГК РФ). Творческая деятельность режиссера-постановщика является необходимым условием создания аудиовизуального произведения, ее результаты не могут быть отделены от такого произведения, в отличие от результатов творческой деятельности автора сценария и композитора, которые могут использоваться отдельно от аудиовизуального произведения.

Кроме того, участвовавший в создании аудиовизуального произведения композитор может не признаваться его автором, если он не создавал музыкальные произведения специально для данного аудиовизуального произведения (пункт 2 статьи 1263 ГК РФ), а определение авторов сценария в ряде случаев оказывается затруднено, в частности, при его неоднократной переработке различными лицами, в том числе при разработке режиссерской версии сценария.

Предлагаемый подход позволит упростить порядок доказывания изготовителем аудиовизуального произведения (продюсером) принадлежности ему исключительного права на аудиовизуальное произведение, так как для этого ему будет достаточно представить договор с режиссером-постановщиком такого произведения. В то же время использование данного подхода значительно упрощает систему правоотношений при создании и использовании аудиовизуальных произведений, обеспечивает унификацию правового положения всех авторов, принимающих участие в их создании. Предлагаемый подход не противоречит Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, поскольку в соответствии с ее положениями определение правообладателей аудиовизуального произведения «сохраняется за законодательством страны, в которой истребуется охрана» (статья 14bis Бернской конвенции).

16. Предусматриваемый ГК РФ переход исключительного права на служебное произведение к работодателю обычно оправдывается тем, что именно работодатель оплачивает труд автора, приводящий к созданию произведения. Данные доводы соответствуют обычной деловой практике, характерной для развитых зарубежных стран. Так, например, участники съемочного процесса в США обычно рассматриваются в качестве наемных работников, отношения с ними регулируются трудовым законодательством, что гарантирует им социальное страхование, отчисления в пенсионный фонд, защиту трудовых прав, в том числе со стороны профессиональных гильдий и иных объединений, представляющих их интересы. Согласно пункту 2 статьи 1295 ГК РФ автору служебного произведения должно выплачиваться вознаграждение. Размер и порядок выплаты такого дополнительного вознаграждения должны устанавливаться соглашением между автором (работником) и работодателем, а в случае спора - судом. В случае договора заказа автор

изначально создает произведение для его передачи заказчику с получением за это вознаграждения в согласованном размере.

В то же время положения статьи 1240 ГК РФ, устанавливающие презумпцию перехода исключительного права на создаваемые результаты интеллектуальной деятельности к лицу, организовавшему создание сложного объекта, или предоставление такому лицу неисключительной лицензии на использование включенных в такой объект результатов интеллектуальной деятельности, не решают вопрос о размере и условиях выплачиваемого вознаграждения или, по крайней мере, о возможности при отсутствии соглашения сторон установления размера и порядка выплаты такого вознаграждения судебными органами Российской Федерации.

17. Обосновывается вывод о том, что в случае, когда произведение создавалось автором для включения в сложный объект или с согласия автора использовалось при создании сложного объекта, но при этом сторонами не был установлен размер вознаграждения или порядок его определения, в качестве исключения из общего правила, согласно которому соответствующий договор должен признаваться незаключенным (пункт 3 статьи 1234, пункт 5 статьи 1235 ГК РФ), в целях защиты интересов лиц, участвующих в создании аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, необходимо установить, что размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты могут определяться судом, закрепив для указанных случаев положения, аналогичные предусмотренным статьей 1295 ГК РФ для определения судом размера и порядка выплаты вознаграждения за служебное произведение в случае спора между автором и работодателем.

18. Суды при рассмотрении дел, связанных с нарушениями исключительных прав на аудиовизуальные произведения не учитывают ни стоимость создания аудиовизуальных произведений, ни наличие в их составе значительного числа результатов интеллектуальной деятельности,

в результате чего нарушение прав на аудиовизуальное произведение по крайней мере косвенным образом затрагивает права значительного числа авторов и правообладателей, доходы которых в той или иной степени зависят от уровня развития аудиовизуальной индустрии и, прежде всего, возможности получения значимых доходов от создания и использования произведений. Во многом этому способствует ошибочное, как представляется, истолкование судами теоретических положений о рассмотрении аудиовизуального произведения в качестве единого сложного объекта.

В связи с отмеченными проблемами с защитой прав на аудиовизуальные произведения, имеющими системный характер, предлагается предусмотреть специальный порядок определения размера компенсации для случаев нарушения прав авторов на такие сложные объекты, как аудиовизуальные произведения, с установлением повышенного минимального размера такой компенсации, а также специальных правил, подлежащих применению при определении размера такой компенсации.

Так, при определении размера компенсации за нарушение исключительного права на аудиовизуальное произведение или иной сложный объект суды должны учитывать наряду с другими обстоятельствами также количество и состав результатов интеллектуальной деятельности, входящих в сложный объект. Стоимость прав, необходимых для использования таких результатов в составе аудиовизуального произведения или иного сложного объекта, непосредственным образом влияет на стоимость его создания и потенциальный размер убытков, причиняемый правообладателю в результате его незаконного использования. Предлагается предусмотреть, что для целей расчета компенсации незаконное использование аудиовизуального произведения или иного сложного объекта может

рассматриваться также как незаконное использование входящих в них результатов интеллектуальной деятельности. В указанных случаях суду должна быть предоставлена возможность определения в соответствии с правилами абзаца третьего пункта 3 статьи 1252 ГК РФ размера компенсации за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности, исключительное право или исключительная лицензия в отношении которого принадлежат изготовителю аудиовизуального произведения или, соответственно, иному лицу, организовавшему создание сложного объекта (пункт 1 статьи 1240 ГК РФ).

19. В связи с тем, что право на переработку рассматривается в качестве одного из действий по использованию произведения и расценивается как элемент исключительного права, у авторов и иных правообладателей должна существовать возможность запретить любую переработку как предоставляемого ими для включения в аудиовизуальное произведение творческого результата, так и созданного аудиовизуального произведения, если иное не будет предусмотрено договором с ними. Данный подход позволяет, в частности, рассматривать в качестве пользующихся правовой защитой запреты, аналогичные установленному Стенли Кубриком в отношении своего последнего фильма «С широко закрытыми глазами» («Eyes wide shut»), который режиссер запретил переводить на другие языки, но разрешил снабжать субтитрами.

20. На основании рассмотрения проблем охраны личных неимущественных прав авторов аудиовизуальных произведений обосновывается необходимость разработки дополнительной правовой регламентации, регулирующей порядок реализации решения авторов об использовании созданного ими аудиовизуального произведения или созданного ими иного результата в составе аудиовизуального произведения на условиях анонимности или под псевдонимом. При

создании аудиовизуальных произведений авторы в ряде случаев заинтересованы в том, чтобы выступать под псевдонимом или анонимно, а также в возможности запретить изготовителю аудиовизуального произведения раскрытие избранного автором псевдонима. Так, режиссеры-постановщики и авторы сценариев, не согласные с результатами монтажа, переработки или сокращения аудиовизуальных произведений, авторами которых они являются, а также авторы исходных литературных произведений нередко требуют от изготовителей аудиовизуальных произведений удалить информацию о них из титров, рекламных и информационных материалов, либо указать вместо их подлинного имени избранный ими псевдоним. Возможны также ситуации, в которых автор, предоставивший согласие на использование произведения анонимно или под псевдонимом, предъявляет требование об указании его подлинного имени.

Принадлежащее автору право на имя включает полномочие разрешать использование произведения не только под подлинным именем автора, но также под псевдонимом или анонимно, и не может быть ограничено. В связи с этим автор вправе потребовать прекращения упоминания его имени или, наоборот, указания его имени, несмотря на ранее предоставленное согласие на анонимное использование.

Для защиты интересов изготовителей аудиовизуальных произведений и иных лиц, участвующих в создании или осуществляющих использование произведений, представляется необходимым установить порядок реализации права автора на имя в рассматриваемых случаях по аналогии с общим порядком, установленным для реализации права на отзыв (пункт 1 статьи 1269 ГК РФ), то есть предусмотреть, что автор вправе отказаться от ранее принятого им решения об указании его имени, псевдонима или анонимном использовании только до обнародования произведения и при условии возмещения лицу, которому принадлежит

исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким отказом убытков.

На основании проведенного исследования выработан также ряд иных изложенных в работе предложений, направленных на совершенствование действующего законодательства Российской Федерации и практики его применения.

Список литературы

Законодательные и иные нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с изменениями, внесенными Федеральными конституционными законами от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета от 25 декабря 1993 года.

2. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 года, дополненная в Париже 4 мая 1896 года, пересмотренная в Берлине 13 ноября 1908 года, дополненная в Берне 20 марта 1914 года, пересмотренная в Риме 2 июня 1928 года, в Брюсселе 26 июня 1948 года, в Стокгольме 14 июля 1967 года и в Париже 24 июля 1971 года, измененная 2 октября 1979 года // Бюллетень международных договоров Российской Федерации, 2003, № 9.

3. Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 года, пересмотренная в Париже 24 июля 1971 года // Бюллетень международных договоров, 2014, № 1.

4. Международная конвенция об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Римская конвенция) // Справочно-правовая система «Гарант».

5. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм // Бюллетень международных договоров Российской Федерации, 1999, № 8.

6. Договор ВОИС по авторскому праву (Женева, 20 декабря 1996 года) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

7. Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам (Женева, 20 декабря 1996 года) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

8. Соглашение о торговых аспектах прав на интеллектуальную собственность (Соглашение ТРИПС), принятое 15.04.1994 г. в Марракеше // Собрание законодательства Российской Федерации (приложение, часть IV), С. 2818 - 2849.

9. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Федеральный закон от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации, 1994, № 32, ст. 3301.

10. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Федеральный закон от 18 декабря 2006 года № 230-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Российская газета, 22 декабря 2006 года.

11. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Российская газета, 31 декабря 2001 г., № 256.

12. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015 с изм. от 16.07.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации, 1996, № 25, ст. 2954.

13. Федеральный закон от 24 ноября 2014 г. № 364-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и защите информации» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2014, № 48, ст. 6645.

14. Федеральный закон от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2014, № 11, ст. 1100.

15. Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-

телекоммуникационных сетях» (ред. от 12.03.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2013, № 27, ст. 3479.

16. Федеральный закон от 18 декабря 2006 года № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (ред. от 29.06.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2006, № 52 (1 ч.), ст. 5497.

17. Федеральный закон от 22 августа 1996 г. № 126-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 1996, № 35, ст. 4136.

18. Закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 (ред. от 13.07.2015) «О средствах массовой информации» // Ведомости Совета народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, № 7, ст. 300.

19. Постановление Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 829 (ред. от 16.12.2013) «О вознаграждении за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2010, № 42, ст. 5398.

20. Постановление Правительства Российской Федерации от 29 декабря 2007 г. № 992 (ред. от 10.03.2009) «Об утверждении Положения о государственной аккредитации организаций, осуществляющих коллективное управление авторскими и смежными правами» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2008, № 2, ст. 114.

21. Постановление Правительства Российской Федерации от 28 апреля 2007 г. № 252 «Об утверждении перечня профессий и должностей творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих

в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, особенности трудовой деятельности которых установлены Трудовым кодексом Российской Федерации» // Российская газета, 2007, № 6.

22. Постановление Правительства Российской Федерации от 28 апреля 2006 г. № 252 «О лицензировании деятельности по изготовлению экземпляров аудиовизуальных произведений, программ для электронных вычислительных машин (программ для ЭВМ), баз данных и фонограмм на любых видах носителей (за исключением случаев, если указанная деятельность самостоятельно осуществляется лицами, обладающими правами на использование указанных объектов авторских и смежных прав в силу федерального закона или договора)» (ред. от 26.03.2014 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2016, № 19, ст. 2078.

23. Постановление Правительства Российской Федерации от 29 мая 1998 г. № 524 «О минимальных ставках вознаграждения авторам кинематографических произведений, производство (съемка) которых осуществлено до 3 августа 1992 г.» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 22. Ст. 2476.

24. Постановление Правительства Российской Федерации от 21 марта 1994 г. № 218 «О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства» (с изм. от 18.06.2012) // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1994. № 13. Ст. 994.

25. Постановление Совета Министров – Правительства Российской Федерации от 28 апреля 1993 г. № 396 «О регистрации кино- и видеофильмов и регулировании их публичной демонстрации» (ред. от 26.01.2007 г.) // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации, 1993, № 18, ст. 1607.

26. Приказ Минкультуры России от 20 июля 2012 г. № 787 «Об утверждении Административного регламента Министерства культуры

Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по выдаче прокатных удостоверений на фильмы, созданные в Российской Федерации или приобретенные за рубежом для проката на ее территории, и по ведению Государственного регистра фильмов», зарегистрировано в Минюсте России 20.08.2012 г. № 25217 (ред. 04.09.2014) // Российская газета, 2012, № 197.

Нормативные правовые акты, утратившие силу:

27. Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 года № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» (утратил силу с 1 января 2008 года) // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1993, № 32, ст. 1242.

28. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, утверждены Верховным Советом СССР 31 мая 1991 года № 2211-1 // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР, 1991, № 26, ст. 733.

29. Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 года // Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1964, № 24, ст. 406.

30. Гражданский кодекс РСФСР от 31 октября 1922 года // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

Материалы судебной практики

31. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2009, № 6.

32. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2007, № 7.

33. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2006, № 8.

34. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2007 г. № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2008, № 2.

35. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 сентября 1999 г. № 47 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1999, № 11.

36. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 3 августа 2015 г. № 309-ЭС15-8569 по делу № А60-12390/2014 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

37. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17 июля 2015 г. № 304-ЭС15-4433 по делу № А70-4013/2014 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

38. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 11 июня 2015 г. № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

39. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 26 февраля 2015 г. № 306-ЭС14-5573 по делу № А65-2551/2014 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

40. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2014 г. № 305-ЭС14-5078 по делу № А40-146202/2013 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

41. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 9 октября 2014 г. № 305-ЭС14-2639 по делу № А40-111951/13 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

42. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10 января 2013 г. № ВАС-17543/12 по делу № А40-127705/11-19-235 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

43. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 сентября 2012 г. № ВАС-10781/12 по делу № А40-42674/11-67-370 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

44. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 3 августа 2012 г. № ВАС-9644/12 по делу № А31-4367/2011 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

45. Решение Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2012 г. № АКПИ12-815 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

46. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 марта 2012 г. № ВАС-1917/12 по делу № А40-125210/09-110-860 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

47. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 февраля 2012 г. № ВАС-8085/11 по делу № А56-45023/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

48. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10 января 2012 г. № ВАС-16606/11 по делу № А56-57530/2010 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

49. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 декабря 2011 г. № ВАС-13931/11 по делу № А41-24191/10 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

50. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 марта 2011 г. № ВАС-18116/10 по делу № А56-44999/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

51. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2010 г. № ВАС-17111/10 по делу № А32-5329/2010-35/30 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

52. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 1 октября 2010 г. № ВАС-10521/10 10 по делу № А23-4426/09Ф-20-238 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

53. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 6 октября 2010 г. № ВАС-12407/10 по делу № А40-122485/09-12-820 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

54. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 сентября 2010 г. № ВАС-12328/10 по делу № А31-8098/2009 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

55. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 августа 2010 г. № ВАС-11464/10 по делу № А32-17267/2009-53/258 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

56. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10 марта 2010 г. № ВАС-2113/10 по делу № А32-15523/2009-68/197 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

57. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2010 г. № ВАС-1062/10 по делу № А32-21935/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

58. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 января 2010 г. № ВАС-234/10 по делу № А32-21934/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

59. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 января 2010 г. № ВАС-18112/09 по делу № А56-58546/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

60. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 января 2010 г. № ВАС-18042/09 по делу № А40-62925/09 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

61. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2009 г. № ВАС-16663/09 по делу № А32-18251/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

62. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 9 июля 2009 г. № ВАС-8882/09 по делу № А82-13352/2008 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

63. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 2 июля 2009 г. № ВАС-7666/09 по делу № А40-44334/08 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

Список использованной литературы

64. Абрамова Н. Лицензионный договор: некоторые правовые аспекты распоряжения исключительным правом на произведение // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2011, № 2. - С. 26-32.

65. Абрамова Н. Правовой режим использования произведений в составе аудиовизуального произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2006, № 4. - С. 2-7.

66. Авдонин Р.В. Содержание авторских прав в российском гражданском праве: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2005. - 207 с.

67. Агаджанян А. Понятие и признаки аудиовизуального произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2011, № 8.

68. Алистратова М.Е. Авторское право на музыкальные произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2012. - 164 с.

69. Андреев Ю.Н. Судебная защита исключительных прав: цивилистические аспекты: монография. - М.: Норма, Инфра-М, 2011. – 400 с.

70. Андрианова М.С. Правовая охрана аудиовизуального искусства (кинематографа): этапы развития // Вестник РГГУ, 2014, № 15. - С. 82-92.

71. Аникин А.С. Содержание и осуществление исключительных прав: Диссертация кандидата юридических наук. - М.: Академия

народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации, 2008. – 239 с.

72. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. - М.: Госюриздат, 1957. - 278 с.

73. Бабкин С.А. Определение понятия «исключительное право» в четвертой части ГК РФ // Законодательство. - М., 2008, № 2. - С. 23-27.

74. Басманова Е.С. Интернет-сайт как объект имущественных прав: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук.- Москва, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2010.- 175 с.

75. Беликова К. Гармонизация авторско-правового регулирования и охраны смежных прав в Европейском Союзе // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2010, № 10. - С. 58-65.

76. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности: авторское право / Пер. с англ. В.Л. Вольфсона. – С.-Петербург: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 535 с.

77. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. – М.: Проспект, 2014. – 416 с.

78. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Внедрение свободных лицензий: правовая или организационная проблема? // Копирайт: Вестник Российской государственной академии интеллектуальной собственности и Российского авторского общества. – М., 2011, № 2. – С. 61-69.

79. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Право интеллектуальной собственности: цели и средства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2003, № 2. - С. 2-14.

80. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Соотношение договорного и нормативно-правового регулирования в сфере интеллектуальной

собственности // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2003, № 4. - С. 2-15.

81. Бойцов И.А. Пекинский договор по аудиовизуальным исполнениям: перспектива и ретроспектива // Актуальные проблемы современного права: материалы научно-практической конференции (Москва, 24 апреля 2014 года). - М.: РПА Минюста России, 2014. - С. 26-30.

82. Борисенко Д. Персонаж как законодательно признанная часть произведения, на которую распространяется авторское право // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2011, № 2. - С. 17-25.

83. Борисенко Д. Права на результаты интеллектуальной деятельности в составе аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российский государственный гуманитарный университет, 2013. – 190 с.

84. Борисенко Д. Правовая характеристика аудиовизуального произведения как сложного объекта // Гражданин и право. - М.: Новая правовая культура, 2012, № 6. - С. 48-54.

85. Борисенко Д. Развитие российского законодательства по созданию и использованию аудиовизуальных произведений // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2010, № 11. - С. 10-17.

86. Борисенко П. Правовое регулирование отношений между продюсером и авторами персонажей в рамках лицензионного договора // Хозяйство и право, 2012, № 1. - С. 91-95.

87. Брилев В.В. Законодательство, судебная практика и публичные интересы в сфере авторского права // Российский судья. - М.: Юрист, 2009, № 7. - С. 13-17.

88. Брилев В.В. Системность норм авторского права и смежных прав в гражданском законодательстве Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Всероссийская государственная налоговая академия Министерства финансов Российской Федерации, 2010. – 228 с.

89. Бузанов В. "Персонажи" в элементах бизнес-символики // Хозяйство и право, 2005, № 5. - С. 103-104.

90. Бузова Н.В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М., 2007 - 226 с.

91. Веинке В. Авторское право. Регламентация, основы, будущее / Под ред. Б.Д. Панкина. – М.: Юрид. лит., 1979. – 232 с.

92. Волков В.И. Антипиратский закон. Новеллы в законодательстве, направленные на защиту прав правообладателей на аудиовизуальные произведения в сети Интернет // Сборник материалов международной научно-практической конференции "Интеллектуальная собственность: взгляд в будущее". - М.: ФГБОУ ВПО РГАИС, 2014. - С. 143-150.

93. Волков О.Ю. Ограничение ответственности операторов цифровой связи за нарушение авторских и смежных прав по законодательству Российской Федерации и зарубежных стран // Закон и право. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2010, № 2. - С. 68-70.

94. Волынкина М.В. Концепция «исключительных прав» и понятие «интеллектуальной собственности» в гражданском праве // Журнал российского права. - М.: Норма, 2007, № 6. - С. 29-35.

95. Вольфсон В.Л. Моральные (личные неимущественные) права автора и их содержание в странах общего права и странах континентальной системы: Диссертация на соискание ученой степени

кандидата юридических наук. - Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский институт МВД России, 2006. - 217 с.

96. Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). М.: Экзамен, 2009 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».

97. Гаврилов Э.П. Законодательство об интеллектуальных правах: новеллы, внесенные Федеральным законом от 12 марта 2014 года № 35-ФЗ в главу 69 ГК РФ // Хозяйство и право, 2014, № 8. - С. 50-67.

98. Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах. - М.: Издательство «Экзамен», 2005. - 384 с.

99. Гаврилов Э.П. Комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 года № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Хозяйство и право, 2009, № 9. - С. 28-42.

100. Гаврилов Э.П. Компенсация за нарушение исключительных прав и некоторые новые аспекты ее применения // Хозяйство и право, 2013, № 7. - С. 3-21.

101. Гаврилов Э.П. Ограничения исключительного авторского права // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права, 2015, № 5, С. 2-13.

102. Гаврилов Э.П. Право на интеллектуальную собственность: новеллы, внесенные Федеральным законом от 12 марта 2014 года № 35-ФЗ в главу 70 ГК РФ // Хозяйство и право, 2014, № 9. - С. 86-98.

103. Гаврилов Э.П. Судебная практика по авторскому праву // Хозяйство и право, 2012, № 4. - С. 42-56.

104. Гаврилов Э.П., Гаврилов К. Договоры заказа на создание авторских произведений // Хозяйство и право, 2013, № 3. - С. 28-47.

105. Гаврилов Э.П., Городов О.А., Гришаев С.П. и др. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая. – М.: ТК Велби, Издательство Проспект, 2007. – 784 с.

106. Гайдук В.И. Особенности охраны авторского права аудиовизуального и музыкального произведения // Сборник научных трудов кафедры авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин. - М.: ФГБОУ ВПО РГАИС, 2014, Вып. 1. - С. 52-65.

107. Галеева Р.Ф. Исключительное право: правовая природа и роль в гражданском обороте: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российская академия правосудия, 2011. – 182 с.

108. Гальчева У.А. Вопросы, возникающие при использовании "персонажа" как части охраняемого произведения // Интеллектуальная собственность: правовые, экономические и социальные проблемы: Сборник научных работ аспирантов РГИИС. - М.: РГИИС, 2009. - С. 20-26.

109. Герасимова А. Правовое регулирование свободных лицензий // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2011, № 5. - С. 67-71.

110. Гордон М.В. Советское авторское право. - М.: 1955.

111. Горчаков А.В. Правовая природа формата аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - 142 с.

112. Гришаев С.П. Интеллектуальная собственность. - 2-е изд. - М.: Юрист, 2009. - 364 с.

113. Грушина Е.В. Сложные объекты как новая категория // Законодательство. - М., 2009, № 2. - С. 26-31.

114. Дедков Е. Право композитора на вознаграждение за публичное исполнение фильма и необходимость его отмены // Интеллектуальная

собственность. Авторское право и смежные права, 2010, № 6. - С. 44-54; № 7. - С. 23-28.

115. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации / Исследовательский центр частного права при Президенте Российской Федерации. - М.: Статут, 2005. – 416 с.

116. Дозорцев В.А. Осторожно: директор в законе. (Об авторских правах на фильмы) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2001, № 6. - С. 101-111.

117. Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000, № 3. - С. 62-73; № 4. - С. 84-99.

118. Дроздов А. Влияние авторского права на мотивацию творческой деятельности // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2009, № 7. - С. 47-55.

119. Дроздов А. Законодательство о госзакупках и реализация прав на аудиовизуальные произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2011, № 1. - С. 53-58.

120. Дроздов А. Особенности размещения заказа на создание произведений литературы или искусства, исполнений, на финансирование проката или показа национального фильма // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2010, № 4. - С. 12-24.

121. Дроздов А. Становление законодательства о кинематографии в Российской империи // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2012, №3. - С. 37-44.

122. Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции.—2-е изд.: Пер. с фр.— М.: Международные отношения, 1993.—384 с.

123. Еременко В.И. О пределах и ограничениях исключительного права на произведения науки, литературы и искусства // Законодательство и экономика. - М.: Законодательство и экономика, 2011, № 1. - С. 14-28.

124. Еременко В.И. Соотношение понятий «интеллектуальная собственность» и «исключительное право» в Гражданском кодексе Российской Федерации // Законодательство и экономика. - М., 2008, № 10. - С. 35-41.

125. Ефремова В.В. Авторское право на произведения изобразительного искусства в России и Франции: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Институт государства и права РАН, 2008. - 190 с.

126. Жданов В.А. Регулирование использования аудиовизуальных произведений по праву ВТО // Международное публичное и частное право, 2013, № 2 (71). - С. 6-8.

127. Жданов В.А. Регулирование международной торговли в области прав на аудиовизуальные произведения по праву ВТО: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2013. - 24 с.

128. Законодательство Европейского Союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Под ред. В.В. Орловой. – Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. – М.: ФИПС, 2002. – 102 с.

129. Зенин И.А. Право интеллектуальной собственности. - Москва: Юрайт, 2011. - 567 с.

130. Зенин И.А., Мешкова К.М. Свободная лицензия в сети Интернет // Информационное право. - М.: Юрист, 2011, № 4 (27). - С. 8-13.

131. Зятыцкий Г.С. Изменения законодательного регулирования охраны аудиовизуальных произведений // Копирайт, 2015, № 2, С. 90-95.

132. Зятицкий С.Ф. Проблемы реализации авторских и смежных прав на коллективной основе в условиях развития новых технологий: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2003. - 182 с.

133. Иванов Н.В. Правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности в области музыки в Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических. - М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2007. - 192 с.

134. Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - 189 с.

135. Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. – М.: Юридическая литература, 1972. – 168 с.

136. Иоффе О.С. Основы авторского права. Авторское, изобретательское право, право на открытие. – М.: Знание, 1969. – 128 с.

137. Калятин В.О. Личные неимущественные права автора объекта интеллектуальной деятельности. - М.: Роспатент, 2006. - 102 с.

138. Калятин В.О. О некоторых тенденциях развития законодательства об ответственности Интернет-провайдеров // Закон. - М.: Закон, 2012, № 7. - С. 27-34.

139. Калятин В.О. Проблемы определения пределов ответственности Интернет-провайдера // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - М.: Закон, 2012, № 3 (232). - С. 125-132.

140. Канторович Я.А. Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. - 2-е изд., доп. - Петроград, 1916. - 803 с.

141. Канторович Я.А. Литературная собственность. С приложением всех постановлений действующего законодательства о литературной, художественной и музыкальной собственности, вместе с разъяснениями по кассационным решениям Сената. - С.-Пб., 1895. - 163 с.

142. Касьянов А.С. Содержание исключительных прав // Цивилист. - М.: АНО «Юридические программы», 2010, № 3. - С. 64-69.

143. Кирдяшова Е.В. К вопросу об использовании персонажей мультипликационных фильмов // Юрист, 2008, № 12. - С. 53-60.

144. Клишина А., Энтин В. Персонаж как охраняемая часть произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2008, № 5. - С. 37-47.

145. Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская академия правосудия, 2011. - 139 с.

146. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: Проспект, 2009. – 800 с.

147. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / Отв. редактор Л.А. Трахтенгерц. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Инфра-М, 2009. – 812 с.

148. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Под ред. А.Л. Маковского. – М.: Статут, 2008. – 714 с.

149. Комментарий к Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В.В. Погуляева. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2008. - 639 с.

150. Кондрин И. Проблема «абсолютной несовместимости авторского права и онлайн-среды» // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2010, № 5. - С. 13-24.

151. Кружалов С.Е. Аудиовизуальное произведение как объект авторского права: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: , 2002. - 192 с.

152. Кувыркова А.Ю. Осуществление исключительных интеллектуальных смежных прав: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, 2010. – 219 с.

153. Кулагин Ю.В. Правовое регулирование ограничений авторских прав в четвертой части ГК РФ // Патенты и лицензии. - М., 2010, № 4. - С. 16-19.

154. Курамагомедов Р.Ш. Правовая охрана технических средств защиты авторских и смежных прав: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. - 179 с.

155. Лабзин М. Проблемы теории интеллектуальных прав в проекте постановления Пленумов Верховного суда РФ и Высшего Арбитражного суда РФ // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. - М., 2009, № 2. - С. 12-24.

156. Лабзин М.В. Право запрещать как юридическое содержание исключительного права // Патенты и лицензии. - М., 2009, № 7. - С. 14-19.

157. Лапин Н.М. Регулирование авторских договоров в России, Нидерландах и Великобритании: правовой анализ: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Академия народного хозяйства и государственной службы при Правительстве Российской Федерации, 2012. - 27 с.

158. Липщик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. - М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. — 788 с.

159. Лукьянчикова Е. Меры защиты и меры ответственности, применяемые при нарушении интеллектуальных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2011, № 5. - С. 22-29.

160. Луцкер А.П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ / Под ред. А.Г. Серго. - М.: КУДИЦ-ОБРАЗ, 2005. - 416 с.

161. Мазаев Д.В. Основы гражданско-правовой защиты исключительного права // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – М., 2011, № 1. - С. 173-178.

162. Мазур Е.А. Кинофильм и иные аудиовизуальные произведения как элементы сложного объекта авторских прав // Юридический мир, 2011, № 11 (179). - С. 49-51.

163. Макагонова Н.В. Авторское право: Учебное пособие / Под редакцией профессора, д.ю.н. Э.П. Гаврилова. – М.: Юридическая литература, 1999. – 288 с.

164. Маковский А.Л. Исключительные права и концепция части четвертой Гражданского кодекса // Гражданское право современной России. - М.: Статут, 2008. - С. 103-141.

165. Матвиенко Д.В. Защита авторских прав иностранных граждан в Российской Федерации и в странах Европейского союза: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2013. - 26 с.

166. Матвиенко Д.В. Технические средства защиты авторских прав в Великобритании и Российской Федерации // Современное право. - М.: Новый Индекс, 2012, № 4. - С. 16-19.

167. Музыка Ф.А. Компенсация как способ защиты исключительных прав на произведения и объекты смежных прав: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2011. – 210 с.

168. Наглис А. Экспорт российских фильмов (что следует знать при подготовке сделки с западным контрагентом) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2006, № 9. - С. 38-48.

169. Назаров А.Г. Пределы осуществления исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Екатеринбург: Уральская государственная юридическая академия, 2011. – 235 с.

170. Наумова Е. Гармонизация авторско-правового регулирования и охраны смежных прав в Европейском Союзе // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М.: Интеллектуальная собственность, 2010, № 11. - С. 57-66.

171. Наумова Е. Добросовестное использование произведений науки, литературы и искусства без согласия автора // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2009, № 6. - С. 9-18.

172. Наумова Е. Правовая природа исключительного права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2008, № 8. - С. 21-24.

173. Никифорова И.Н. Сложные объекты и произведения с множественностью авторов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - 157 с.

174. Орлов Д.М. Интеллектуальные права авторов аудиовизуального произведения по законодательству США // Вестник Московского университета МВД России, 2010, № 6. - С. 155-157.

175. Орлов Д.М. Исторические этапы возникновения и развития авторского права в аудиовизуальной сфере // Вестник Московского университета МВД России, 2009, № 1. - С. 121-124.

176. Орлов Д.М. Осуществление и гражданско-правовая защита прав авторов аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Московский университет МВД РФ, 2011. - 205 с.

177. Подшибихин Л. О передаче прав на аудиовизуальное исполнение // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2003, № 12. - С. 42-51.

178. Попова М.В. Материальное стимулирование авторов аудиовизуального произведения в случае его публичного исполнения // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19 - 20 октября 2006 г.: В 3-х томах. - М.: Изд-во РГИИС, 2006, Т. 1. - С. 239-242.

179. Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. - С. 2 - 92.

180. Постатейный комментарий к Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 года / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. «Законодательство. Вопросы правоприменения». Приложение № 3 (9) за 2005 год.

181. Постатейный комментарий к Договору ВОИС по авторскому праву (2-е издание) / Под ред. И.А. Близнеца // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2006. - № 11.

182. Право интеллектуальной собственности / Под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2010. – 960 с.

183. Радайкин М.Ф. Правовые механизмы обеспечения баланса интересов субъектов авторского права в Интернет-среде: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - 189 с.

184. Радоминова А.О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. - 193 с.

185. Радоминова А.О. Имущественные права изготовителя фильма // Патенты и лицензии, 2010, № 6. - С. 24-33.

186. Рахманов В. Защита авторских прав на визуальный облик персонажа // Арбитражный и гражданский процесс, 2007, № 8. - С. 10-15.

187. Родионов М.Ю. Возникновение и охрана авторских прав при создании кинофильмов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2005. - 193 с.

188. Розов Д.В. Правовое регулирование авторского права на аудиовизуальные произведения в России в современный период // Интеллектуальная собственность: правовые, экономические и социальные проблемы: Сборник научных работ. - М.: РГИИС, 2009. - С. 161-169.

189. Рузакова О. Авторское право и борьба с пиратством в аудиовизуальной сфере // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2001, № 3. - С. 37-41.

190. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство «Экзамен», 2007. – 766 с.

191. Румянцев А.Г. Авторское право на современном этапе и конституционная гарантия права собственности // Сравнительное

конституционное обозрение. - М.: Институт права и публичной политики, 2010, № 4 (77). - С. 56-86.

192. Свиридов Н.Л. Границы и ограничения по закону исключительного интеллектуального права: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М: Академия народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации, 2008. - 182 с.

193. Свиридов Н.Л. Понятие и содержание законных границ и ограничений исключительного интеллектуального права (права интеллектуальной собственности) // Законодательство . - М., 2009, № 5. - С. 48-55.

194. Семенихин В.В. Торговля аудиовизуальными произведениями // Юрист, 2007, № 3. - С. 50-54.

195. Семенов С.А. Позиция российской киноиндустрии по вопросу правового регулирования использования аудиовизуальных произведений в Интернете // Проблемы пиратства в Российской Федерации, особенности Интернет-пиратства и иные актуальные вопросы интеллектуальной собственности: Материалы Международной научно-практической конференции 13 апреля 2011 г. (г. Москва). - М.: ГОУ ВПО РГАИС, 2011. - С. 81-92.

196. Семенов С.А. Позиция российской киноиндустрии по вопросу правового регулирования использования аудиовизуальных произведений в Интернете // Проблемы пиратства в РФ, особенности интернет-пиратства и иные актуальные вопросы интеллектуальной собственности: Материалы Международной научно-практической конференции 13 апреля 2011 г. г. Москва. - М.: ГОУ ВПО РГАИС, 2011. - С. 81-92.

197. Сергеев А.П. Основные проблемы правовой охраны интеллектуальной собственности в Российской Федерации на современном этапе // В кн.: Интеллектуальная собственность. Актуальные проблемы

теории и практики: сборник научных трудов. Том 1 / Под редакцией В.Н. Лопатина. – М.: Издательство Юрайт, 2008. - 312 стр. – С. 10 – 16.

198. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. - М.: Проспект, ТК Велби, 2007. - 752 с.

199. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. - М.: Издательство Академии наук СССР, 1956. - 283 с.

200. Сидоркин С.С. Вознаграждение авторов аудиовизуальных произведений // Вестник РГГУ, 2011, № 8. - С. 203-208.

201. Силонов И.А. Аудиовизуальное произведение как объект авторского права // Хозяйство и право, 2014, № 4. - С. 32-39.

202. Силонов И.А. О правовом статусе аудиовизуального произведения, видеозаписи концерта (спектакля) и телепрограммы // Копирайт, 2013, № 2. - С. 74-80.

203. Ситдикова Р., Шабаева И. Судебная арбитражная практика по делам о нарушении авторских и смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2010, № 8. - С. 61-71.

204. Ситдикова Р.И. Обеспечение частных, общественных и публичных интересов авторским правом. - М.: Статут, 2013. - 159 с.

205. Скворцов А.А. Договоры о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Московская государственная юридическая академия, 2008. - 181 с.

206. Слободян С.А. Персонаж и название произведения как объекты авторского права // Право и экономика, 2012, № 6. - С. 53-61.

207. Смирнова Е.А. Аудиовизуальные произведения созданы в советское время. Как определить правообладателя // Арбитражная практика, 2013, № 4. - С. 98-103.

208. Сова В.В. Классификация и содержание договоров в сфере интеллектуальной собственности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2012. - 26 с.

209. Стрижов А.Е. К вопросу о некоторых проблемах в области обеспечения и защиты авторских прав субъектов гражданско-правовых отношений на рынке контента в Российской Федерации (на примере видео-, аудио- и игровой продукции) // Право и государство: теория и практика. - М.: Право и государство, 2010, № 6. (66). - С. 54-59.

210. Судариков С.А. Право интеллектуальной собственности - М.: Проспект, 2011. - 368 с.

211. Суспицына М.В. Коллизионное регулирование отношений интеллектуальной собственности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина, 2013. - 165 с.

212. Терзиди А.В., Трунцевский Ю.В. Методика расчета стоимости прав на использование объектов авторского и смежных прав (аудиовизуальных произведений) до официального выхода на цифровых носителях // Право интеллектуальной собственности, 2009, № 2. - С. 23-26.

213. Тихонов И.А. Осуществление Российской Федерацией прав на результаты интеллектуальной деятельности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Московская академия экономики и права, 2008. – 272 с.

214. Тохтамышева Д.И. Возникновение авторских прав при создании аудиовизуального произведения // Сборник научных трудов кафедры авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин. - М.: ФГБОУ ВПО РГАИС, 2014, Вып. 1. - С. 220-225.

215. Туликов А.В. Подходы к формированию ограничений авторских и смежных прав в российском и зарубежном законодательстве в

цифровую эпоху // Имущественные отношения в Российской Федерации. - М.: НОУ «Международная академия оценки и консалтинга», 2011, № 7. - С. 19-27.

216. Уваркин Г.И. Правовые проблемы осуществления и защиты авторских и смежных прав: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская академия государственной службы, 2006. - 176 с.

217. Фалалеев А. Исключительное право в проекте концепции совершенствования гражданского законодательства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - М., 2009, № 9. - С. 13-18.

218. Фалалеев А.С. Пересмотр законодательства об исключительных правах // Адвокат. - М.: Законодательство и экономика, 2010, № 8. - С. 41-45.

219. Фалалеев А.С. Распоряжение исключительным правом автора на произведение: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российская государственная академия интеллектуальной собственности, 2013. - 161 с.

220. Федоскина Н.И. Гражданско-правовые способы защиты авторских и смежных прав в Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Институт государства и права РАН, 2008. - 189 с.

221. Федотов М.А. Авторское право в киберпространстве. Правовой режим мультимедиа // В кн.: Труды по интеллектуальной собственности. Том III. Проблемы охраны интеллектуальной собственности в России и Западной Европе. – М.: Издательство «СПАС», 2001. – С. 52-68.

222. Федотов М.А. Юридическое заключение по вопросу о правовой природе сайтов в сети Интернет // Законодательство и практика масс-медиа. 2007. № 5.

223. Филин Д. Имя, образ, внешний вид: персонаж как новый объект авторского права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2007, № 6. - С. 56-61.

224. Филин Д. Охрана персонажа: проблемы и перспективы // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2005, № 5. - С. 26-32.

225. Фичор М. Интернет-договоры ВОИС: основные вопросы охраны авторского права и смежных прав в цифровой среде // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2001, № 6. - С. 46-56.

226. Фомичев П.В. Основные авторские и смежные с ними правоотношения возникающие при создании и использовании художественного фильма как частного случая аудиовизуального произведения: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Современная гуманитарная академия, 2006. - 208 с.

227. Фридман В.Э. Персонаж как объект авторского права и коммерческого использования // Патенты и лицензии, 2004, № 10. - С. 8-13.

228. Фридман В.Э. Охрана частей и структурных элементов произведения как объектов авторского права в России и США: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2005. - 142 с.

229. Хатаева М.А. Дифференциация ответственности Интернет-провайдеров за нарушение интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности в Интернете // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. - М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения, 2010, № 1 (20). - С. 104-112.

230. Ховрина Л.В. Система источников права интеллектуальной собственности: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М.: Московская академия экономики и права, 2009. - 165 с.
231. Цейнеко А.Г. Гражданско-правовое регулирование использования свободных лицензий в Российской Федерации // Вопросы правопедения, 2011, № 3. - С. 283-295.
232. Чуковская Е.Э. Аудиовизуальный бизнес. Договорное регулирование. - М.: РосКонсульт, 1999. - 336 с.
233. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. - Казань, 1891. - 321 с.
234. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1 / Науч. ред.: Ем В.С. - М.: Статут, 2005. - 461 с.
235. Шехавцова А.Ф. К вопросу о возникновении и развитии авторского права на аудиовизуальные произведения // Международное публичное и частное право, 2009, № 1 (46). - С. 19-22.
236. Шехавцова А.Ф. К вопросу о правовом положении продюсера в процессе производства кинопродукции при заключении договоров с авторами фильма // Арбитражный и гражданский процесс, 2008, № 5. - С. 41-43.
237. Широкова Е.А. Совершенствование авторского законодательства Российской Федерации с учетом европейских интеграционных процессов: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – М.: Российский государственный институт интеллектуальной собственности, 2005. - 211 с.
238. Щербак Н. Гражданско-правовой режим аудиовизуального произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2007, № 10. - С. 17-27.