

В диссертационный совет Д 401.001.02.
при ФГБОУ ВО «Российская государственная академия
интеллектуальной собственности»,
117279, Москва, ул. Миклухо-Маклая, д.55А.

от официального оппонента
доктора юридических наук, профессора
Новоселовой Людмилы Александровны,
e-mail: la-novosiolova@yandex.ru

ФГБОУ ВО «Московский государственный
юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»
кафедра интеллектуальных прав
Адрес: 125993, Москва,
Улица Садовая-Кудринская, дом 9

ОТЗЫВ

официального оппонента на диссертацию

**«Произведения уличного и самобытных видов изобразительного
искусства, охраняемые авторским правом», представленную Яненко**

Оксаной Константиновной на соискание ученой степени кандидата
юридических наук (специальность 12.00.03 – гражданское право;
предпринимательское право; семейное право; международное частное
право)

Диссертационное исследование Оксаны Константиновны Яненко выполнено на *актуальную тему*, которая представляет существенный интерес в свете развития российского авторского права. Соискатель справедливо отмечает, что произведения уличного и самобытных видов изобразительного искусства в настоящее время являются важнейшими и активно используемыми элементами культуры населения страны, которые мало изучены, в частности, с точки зрения необходимости и целесообразности их охраны как объектов авторского права, поскольку отечественные цивилисты пока не проявили серьезного интереса к таким произведениям. За редким исключением, такие произведения не рассматриваются в качестве объектов, охраняемых авторским правом, которые нуждаются в надлежащем правовом режиме. Российская правовая система также не выделяет данные произведения в качестве самостоятельного вида объектов интеллектуальной собственности и, соответственно, не устанавливает в отношении них особый правовой режим (с. 3-4 дис.).

Кроме того, актуальность темы представленной работы определяется изменением парадигмы культуры. Творцы произведений, относящихся к

уличному виду изобразительного искусства, не только создают шедевры, доступные для восприятия любым посетителем публичного места, но и нередко вступают в диалог со зрителями уже в процессе создания этих произведений, благодаря чему результаты их деятельности воспринимаются как необходимые составляющие любого современного общества. Права на эти результаты нуждаются в многоаспектном исследовании. Необходимо уточнить, что в представленной работе речь идет о граффити, стрит-арт, мурали, произведениях архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, декоративно-прикладных изделиях творчества и зодчества, которые изготавливаются в мастерских, но применяется для украшения стен и фасадов зданий и сооружений. К этим же видам произведений изобразительного искусства диссертант относит оригинальные надписи и рисунки на теле человека (боди-арт), созданные на основе использования общезначимой символики, посредством видоизменения их смыслов и назначений, а также другие воплощения художественного замысла авторов (райтеров, художников, народных умельцев и др.).

К настоящему моменту накоплен довольно большой объем информации о роли и значении произведений уличного и самобытных видов изобразительного искусства в жизни многих поколений. Российские социологи и психологи рассматривают их как средство конструирования социокультурной реальности.

Эти обстоятельства убедительно подтверждают актуальность темы анализируемого диссертационного исследования и свидетельствуют о его своевременности.

Целью диссертационного исследования является получение научно-практического результата в виде концептуальных положений и предложений, направленных на формирование теоретической платформы для признания произведений уличного и самобытных видов изобразительного искусства и способствующих отражению их существования действующем правовом порядке Российской Федерации. Поставленная О.К. Яненко цель, на мой взгляд, отражает современный вызов общества к цивилистической науке.

Для достижения цели определен ряд *исследовательских задач*, успешное решение которых позволило автору в логической последовательности достичь желаемых результатов, в том числе уточнить гражданско-правовые характеристики авторских прав, опосредующих оборотоспособность произведений уличного и самобытных видов изобразительного искусства, а также внести предложения, направленные на модернизацию теоретической платформы интеллектуальных прав применительно к произведениям уличного и самобытных видов изобразительного искусства.

При анализе *объекта и предмета исследования* О.К. Яненко применяла и успешно сочетала общенаучные и специальные правовые методы, которые активно использовались в процессе изучения 160 источников, в том числе научных трудов, нормативных правовых актов,

а также материалов судебной практики. Особо следует отметить привлечение зарубежных источников.

Таким образом, диссертационная работа основана на надлежащей теоретической платформе и обширной юридической базе, что позволило не только достичь поставленной цели, но и выявить существующие проблемы в правоприменительной деятельности, а также предложить пути их решения.

Научная новизна диссертационной работы обусловлена тем, что в отечественной правовой системе отсутствуют нормы, непосредственно регулирующие права на фасадные изображения, архитектурные композиции, комплексы градостроительства и садово-парковых стилей, декоративно-прикладные изделия, а также оригинальные надписи и рисунки на теле человека (боди-арт). В отечественной цивилистике не проводился анализ возможности установления в отношении таких результатов правового режима по аналогии с условиями, предусмотренными для классических произведений изобразительного искусства. Проведенное исследование позволило автору сделать вывод о необходимости введения для указанных объектов специального правового режима, так как интеллектуальные права на них имеют существенные особенности (с.10-11 дис.).

Новизна и оценка значимости сделанных выводов нашли отражение в положениях, выносимых на защиту, которые достаточно аргументированы и отражают позиции автора по рассматриваемым проблемам в рамках

заявленной научной специальности 12.00.03 — гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Представленная диссертация отвечает критерию внутреннего единства и логичности изложения материала, поскольку ее структура соответствует поставленной цели и задачам. Работа выполнена соискателем самостоятельно и в этой части полностью соответствует установленному требованию. Содержание работы подтверждает, что автор хорошо знает предмет исследования и свободно ориентируется в проблематике авторского права.

Работа состоит из трех глав, в первой главе определяется понятийный аппарат и представлена гражданско-правовая характеристика произведений уличного и самобытных видов изобразительного искусства как объектов авторских прав; уделено особое внимание эволюции произведений уличного вида изобразительного искусства и изменению их сущности. Во второй главе сформулированы результаты исследования правовых режимов указанных произведений и отражена их аргументация. Третья глава посвящена особенностям прав на произведения уличного вида изобразительного искусства.

Интересно отметить, что, сравнивая объем прав авторов классических произведений изобразительного искусства и создателей произведений уличного вида изобразительного искусства, соискатель нашел достаточно весомые аргументы, подтверждающие, что у последних отсутствует ряд интеллектуальных прав на созданные произведения, перечень этих прав подробно представлен в работе, а основные результаты вынесены в виде

положений на защиту. Вместе с тем, у авторов таких произведений есть права, которые отсутствуют у творцов других произведений, соискатель их подробно анализирует (с. 136 и далее дис.).

Рассматриваемое диссертационное исследование производит благоприятное впечатление. Положения, высказываемые автором, в целом аргументированы. Работа характеризуется творческой самостоятельностью. Структура диссертационного исследования и стилистика изложения соответствуют внутренней логике предмета и цели исследования. Работе присуще методологическое разнообразие. Соискатель продемонстрировал свободное владение системно-аналитическим, формально-логическим, сравнительно-правовым, историческим, социально-правовым методами научного познания.

Выводы, отражающие наиболее важные научные результаты проведенного исследования, получены лично соискателем, авторская оценка новизны сформулированных умозаключений и предложений, их отличие от теоретических воззрений других исследователей, а также рекомендации о практическом внедрении представлены в положениях, выносимых на защиту, многие из которых заслуживают внимания и поддержки.

В диссертационном исследовании отражен авторский подход к решению ряда актуальных дискуссионных вопросов, связанных с предметом исследования. Некоторые сделанные автором выводы представляют бесспорный интерес. В частности, в первом положении соискатель доказывает, что целесообразно унифицировать систему охраны авторских

прав лиц, создающих оригинальные рисунки, картины и надписи на вещах, находящихся в публичных местах, а также на теле человека (боди-арт), внести уточнения в понятия и содержание разновидностей произведений изобразительного искусства, установить в отношении таких объектов специальный правовой режим, отвечающий частным и публичным интересам.

Разработанные во втором положении критерии признания произведения уличным видом изобразительного искусства, отражают существенные признаки таких произведений и поэтому они должны быть учтены не только представителями цивилистической доктрины, но и правоприменителями.

Характеризуя произведения уличного вида изобразительного искусства, О.К. Яненко обоснованно уделила внимание признакам наличия или отсутствия разрешения на создание таких произведений, а также их достоинства и назначения, поскольку именно эти критерии являются базисными при делении созданных произведений на правомерные и неправомерные (с. 84 и далее дис.).

Совокупность критериев, позволяющих квалифицировать результаты творческой деятельности национальных мастеров как произведения самобытных видов изобразительного искусства, выявлена на основе обширной эмпирической базы, что подтверждается реальными примерами и библиографическими ссылками (с. 103-117 дис.).

В диссертации сформулированы и другие выводы и предложения, которые не вынесены на защиту, однако обладают новизной и имеют

теоретическую значимость и поэтому могут быть предметом научной дискуссии на защите.

В то же время в диссертации, как и в любой творческой исследовательской работе, содержится ряд спорных положений и положений, требующих дополнительного разъяснения:

1. Например, в работе аргументируется утверждение о том, что результат, содержащий плагиат, следует признать квазипроизведением, на которое могут возникнуть только квазиправа авторства, препятствующие приобретению иных интеллектуальных прав на квазипроизведение. По мнению автора, именно данная правовая конструкция позволяет привлечь создателя квазипроизведения к административной или даже уголовной ответственности в тех случаях, когда результат его деятельности содержит в себе запрещенные элементы в виде плагиата (с. 37 дис.). По нашему мнению, для решения вопроса о привлечении лица к административной ответственности нет необходимости вводить категорию «квазиавторства», поскольку вопросы признания произведения объектом авторского права и вопросы публично-правовой ответственности за те или иные действия лежат в различных плоскостях.

2. В пункте 1 положений, выносимых на защиту, предлагается унифицировать систему охраны авторских прав лиц, создающих оригинальные рисунки и т.д. на вещах, а также на теле человека. Данное положение требует уточнения, поскольку не ясно, предлагает ли автор

создать унифицированный режим для всех выделенных им объектов, либо распространить на них правила об иных объектах, и для этой общей категории определить общий правовой режим.

3. Автор предлагает выделять уличный вид изобразительного искусства, относя к нему в том числе скульптурные, комплексы градостроительства и садово-парковые стили, размещенные с согласия собственников или законных владельцев на вещах, доступных для свободного и (или) обозрения. Однако без дополнительных уточнений не ясно, каким образом садово-парковые стили и комплексы градостроительства могут быть размещены на вещах.

4. Представляется неудачным выделение «самобытных» видов объектов, прежде всего – терминологически. Требуется дополнительные пояснения, как отличать некоторые виды уличных произведений от самобытных и для каких целей автор эти два вида выделяет, учитывая свои предложения для определения единого правового режима.

5. Нельзя согласиться с введением в качестве обязательного критерия охраноспособности произведений, рассматриваемых автором, непротиворечия общественным интересам, принципам гуманности и морали. В отношении объектов, относимых автором к самобытным, вводится еще один признак – необходимость формирования положительных эмоций у

человека, представляет социальную значимость. Произведения должны признаваться объектом охраны, независимо от соответствия данным критериям, учитывая, особенно, их историческую и национальную подвижность. Эмоции, которые порождает произведения, вообще не должны учитываться правом ввиду крайней субъективности признака.

Статья 1259 ГК Содержит императивную норму: предоставление юридической охраны не зависит от достоинств и назначения произведения. Введение предлагаемого автором критерия ставит под удар всю систему правовой охраны.

6. В Пункте 3 положений, выносимых на защиту, автор перечисляет виды прав, которыми авторы уличного вида искусства не наделены, однако не уточняет природу данных исключений – возникают ли они объективно, определены ли законом, либо автор предлагает, учитывая их объективную необходимость закрепить в законе для устранения правовой неопределенности.

7. В пункте 5 вводится, в частности, признак изготовления произведения из любого материала. По нашему мнению, нет необходимости введения признака, который, в итоге, может быть любым. В работе не приводится обоснования, почему автор не включает в число самобытных видов произведений предметы быта, одежду и украшения человека, а

ограничивается только внутренними или внешними украшениями зданий и сооружений.

8. В пункте 6 положений, выносимых на защиту, не прослеживается цель выделения автором активных и пассивных произведений уличного вида. Если такое выделение обоснованно, необходимо уточнить, как оно влияет на разницу в правовом режиме.

9. Требуется дополнительное раскрытие идеи автора об ограничении правомочий распоряжения, в части, касающейся отчуждения или уничтожения объекта, поскольку сопряжено с неизбежным причинением физического вреда. В работе указывается, что боди-арт – произведение, принадлежащее его носителю на праве собственности с ограниченным правомочием распоряжения; очевидно, необходимо уточнить, какие именно возможности (способы) распоряжения в данном случае ограничены, и определить, во всех ли случаях распоряжение связано с причинением физического вреда. В частности, удаление такого произведения технически возможно без серьезных последствий для физического здоровья субъекта.

10. На стр.27 диссертации автор ссылается на п.28 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29, где содержится разъяснение, что по смыслу ГК результаты интеллектуальной деятельности предполагаются созданными творческим трудом, то есть признаются

произведениями, пока не доказано иное. Но это положение не подтверждает признания судами концепции оригинальности, как полагает автор. В разъяснении высших судов речь идет только об установлении презумпции творческого характера произведения.

11. Спорной является позиция автора (с.31 диссертации) о том, что законодатель установил общее правило о диалектической зависимости вещных прав и исключительного права, и только в порядке исключения допустил их самостоятельность.

Правильнее, что речь идет не о зависимости прав, а о взаимовлиянии этих прав при совпадении и несовпадении их субъектов.

12. Автор указывая, что произведения, созданные на вещах, находящихся в местах свободного доступа, не выделены отечественным законодателем в качестве самостоятельного объекта авторских прав, однако во многих странах мира признаются произведениями уличного вида изобразительного искусства – не приводит в подтверждение этого высказывания никаких источников.

13. На стр.50 диссертации автор указывает, что уличные рисунки «не являются прямо названным в законе самостоятельным объектом гражданско-правовой охраны». Однако, учитывая незакрытый перечень произведений искусства, данное обстоятельство не имеет правового значения. Сам автор

это признает, однако на стр.56 диссертации утверждает, что права их авторов не охраняются законом. Данное противоречие должно быть снято.

14. Вряд ли можно согласиться с предлагаемым автором определением произведения уличного вида изобразительного искусства как объективно выраженного на материальных объектах, находящихся в местах свободного доступа и (или) обозрения, результат творческой деятельности человека, содержанием которого являются предметы или сцены из реальной жизни либо мифологии, который соответствует критериям новизны, неповторимости, оригинальности и культурно-исторической ценности и не противоречит общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Часть предлагаемых в определении признаков являются общими признаками любого произведения, часть – признаки, которые вступают в противоречие с общим понятием произведения (требования соответствия публичному порядку и т.п.).

Определение произведений уличного вида изобразительного искусства (с.113) также нельзя признать удачным – в нем много «лишних» признаков; не обоснована связь с волей собственника вещи, не обоснована связь с положительной социальной ориентацией произведения.

15. Весьма дискуссионный вывод содержится на стр.155 диссертации – о произведении предлагается говорить, если результат основан на новой идее, является новым по содержанию, выражен в новой форме, иначе говоря, не

имеет аналогов. В данном случае автор явно склоняется к смешения авторско-правовой и патентно-правовой системе охраны, предлагая охраноспособность произведений ставить в зависимость от новизны содержания.

Вместе с тем, необходимо отметить, что указанные замечания носят рекомендательный характер и предполагают возможность их обсуждения на защите, поэтому не снижают качества и научной значимости представленной работы, не влияют на ее общую положительную оценку.

Содержание автореферата соответствует структуре диссертации, в нем представлены основные идеи и выводы, а также сформулирован вклад соискателя в проведенное исследование, которое обладает достаточной степенью новизны, научной ценностью и практической значимостью; содержатся сведения об организации, в которой выполнялась диссертация, об оппонентах и ведущей организации, приводится список публикаций автора, отражающих основные научные результаты, полученные лично автором.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ:

Диссертация Яненко Оксаны Константиновны **«Произведения уличного и самобытных видов изобразительного искусства, охраняемые авторским правом»**, полностью отвечает квалификационным требованиям, предъявляемым к диссертациям на соискание ученой степени кандидата юридических наук (пп. 9-11 Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного постановлением Правительства РФ от 24 сентября 2013 г. № 842 (в ред. от 28.08.2017), что позволяет сделать вывод о высоком

профессиональном уровне соискателя и его хорошей теоретической и практической базе. Работа представляет собой оригинальный научный труд, написанный соискателем самостоятельно, в котором содержится решение научной задачи, имеющей значение для развития цивилистической отрасли знаний, в части касающейся авторского права, а также изложены новые научно обоснованные решения и разработки, вносящие существенный вклад в разработку актуальной проблемы, а её автор – Яненко Оксана Константиновна – заслуживает присуждения ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Официальный оппонент,

Доктор юридических наук, профессор

Заведующая кафедрой интеллектуальных прав

ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина»

Л.А. Новоселова

125993, город Москва, ул. Садовая – Кудринская, 9

телефон 8(499) 244-88-88 доб.6-33

e-mail: msal@msal.ru

