

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

CIVIL LAW

НАУЧНАЯ СТАТЬЯ

УДК 347.78

Дата поступления: 17.03.2021
рецензирования: 22.04.2021
принятия: 27.04.2021

Анна В. Карташева Арбитражный суд Саратовской области, г. Саратов, Российская Федерация

О некоторых проблемах защиты исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности

Аннотация: в настоящее время институт авторского права – это один из общественно значимых правовых институтов. Правоотношения, возникающие с объектами авторского права, важны и для правообладателей, и для общества в целом. В статье подробно рассмотрены особенности исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а также проблемы их защиты. Автор исследует проблему распространения импорта иностранных произведений, не введенных в гражданский оборот на территории Российской Федерации, проблему публикации большего, чем оговорено в договоре, числа произведений, проблему цитирования фотографий, проблемы нарушения авторских прав в социальных сетях, проблемы охраны служебных произведений и ряд других вопросов, анализируя пробелы в законодательстве и правоприменительную практику.

Ключевые слова: защита авторских прав; исключительное право; признание; результат интеллектуальной деятельности; цитирование.

Цитирование: Карташева, Анна В. 2021. “О некоторых проблемах защиты исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности”. *Юридический аналитический журнал* 16(2): 18–27. <http://doi.org/10.18287/1810-4088-2021-16-2-18-27>.

Конфликт интересов: автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

SCIENTIFIC ARTICLE

Submitted: 17.03.2021
Revised: 22.04.2021
Accepted: 27.04.2021

Anna V. Kartasheva Arbitration Court of the Saratov Region, Saratov, Russian Federation

About some problems of protection of exclusive rights to the result of intellectual activity

Abstract: in the Russian Federation, the problem of copyright violations is particularly acute. Numerous studies point to the fact that today in Russia only a relatively small number of copyright holders manage to really protect their copyright subjective rights. This is due both to the imperfection of legislation in the relevant field, which has undergone significant changes relatively recently, since the main norms on copyright protection

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

© Анна В. Карташева, 2021

Анна Викторовна Карташева, секретарь судебного заседания, Арбитражный суд Саратовской области, Российская Федерация, 410002, г. Саратов, Бабушкин взвоз, 1.

e-mail: pulemetchicca@gmail.com

were combined within Part four of the Civil Code of the Russian Federation, which had both positive and negative consequences for the purposes of copyright protection and law enforcement, and with other factors. Thus, for many works protected under the copyright regime, it is technically possible to distribute them via the Internet, which is extremely difficult to control by any (including legal) means. Such works include those that are in the greatest consumer demand: videos, books, musical works, computer programs, etc. Legal relations arising with copyright objects are important both for copyright holders and for society as a whole. The article discusses in detail the features of exclusive rights to the results of intellectual activity, as well as the problems of their protection. The author considers the problem of the spread of the import of foreign works not put into civil circulation on the territory of the Russian Federation, the problem of publishing more than the number of works stipulated by the contract, the problem of quoting photographs, the problems of copyright infringement in social networks, the problems of protecting official works, as well as a number of other issues, analyzing gaps in legislation and law enforcement practice. It can be concluded that research on copyright protection, primarily in order to obtain practical recommendations in this area, is extremely relevant for our country and for the modern historical period.

Key words: copyright protection; exclusive right; recognition; result of intellectual activity; citation.

Citation: Kartasheva, Anna V. 2021. "About some problems of protection of exclusive rights to the result of intellectual activity". *Juridical Analytical Journal* 16(2): 18–27. <http://doi.org/10.18287/1810-4088-2021-16-2-18-27>.

Conflict of interest: the author declared no conflict of interest.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

© Anna V. Kartasheva, 2021

Anna V. Kartasheva, secretary of the court session, Arbitration Court of the Saratov region, Russian Federation, 410002, Saratov, Babushkin vzvoz, 1.

e-mail: pulemetchicca@gmail.com

Введение

Хотя авторское право не защищает информацию или идеи как таковые, оно защищает исходное выражение информации и идей. Авторское право распространяется только на литературные, театральные, музыкальные и художественные произведения. Права, применимые к каждой из этих категорий, различаются.

Защита авторских прав означает применение юридических мер, направленных преимущественно на их признание или восстановление. Законодательно закреплён достаточно широкий перечень способов защиты. К ним можно отнести не только гражданско-правовые способы (возмещение убытков, выплата компенсации и т. д.), но и способы административно-правовые, а также уголовно-правовые. Все они применяются в случае, когда права авторов либо оспариваются, либо нарушаются.

Вопросы защиты авторских прав во многом актуальны и тем, что в условиях демократизации общества, развития средств массовой информации, в частности сферы Интернета, остро ощущается возникновение проблем реализации конституционного права на виды литературного и художественного творчества.

В настоящее время российское законодательство в данной области требует совершенствования, а указанные проблемы – дальнейше-

го осмысления и разрешения, так как это будет способствовать созданию новых эффективных мер борьбы с разнообразными формами нарушений, а также восстановлению авторских прав.

Теория исключительного права – одна из наиболее значимых теорий в науке авторского права, конфронтирующая с теорией литературной собственности.

Выделяется категория исключительных прав с позиции единых мер защиты, где цель – предоставить известным лицам исключительную возможность совершать определенные действия, запрещая возможность подражания всем остальным (Дозорцев 2003, 116). По сути, в тот момент теория литературной собственности отрицалась лишь по форме, а не по существу.

Именно разработка теории исключительных прав привела к тому, что уже после революции на авторское право посмотрели как на совершенно самостоятельное правовое явление, не связанное с общими принципами гражданского права (Канторович 1895).

Сегодня исключительное право понимается как абсолютное право на нематериальный объект с включением большего объема полномочий и средств защиты, чем в «абсолютном» праве на материальные вещи. При этом «отнесение исключительных прав к абсолютным вовсе

не означает, как показала практика, что единственное их отличие от этих последних заключается в их специфическом – нематериальном – объекте. Основная особенность интеллектуального продукта заключается в его неограниченности в пространстве, и поэтому ими могут пользоваться неограниченное количество людей одновременно (Дозорцев 2003, 15, 113–114).

Исключительное право имеет срочный и территориальный характер – из-за того, что не является правом собственности.

Защита исключительных прав крайне важна как для общества в целом, так и для отдельных граждан. Несмотря на это, в законодательстве и теории существует масса неосвещенных тем, нерешенных проблем и пробелов. Четвертая часть Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) является самой молодой и наиболее часто изменяемой среди других частей. Стараясь исправить небольшие детали, законодатель зачастую избегает более глобальных проблем.

Проблемы защиты исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности

Согласно статье 1226 ГК РФ, исключительное интеллектуальное авторское право является имущественным правом. Исходя из пункта 1 статьи 1229 ГК РФ: «гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности... вправе использовать такой результат по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности... (статья 1233), если Кодексом не предусмотрено иное»¹.

Исходя из смысла перечисленных статей, в исключительное право на произведение входит не только право использования правообладателем, но и право на распоряжение исключительным правом на произведение.

Закон об авторском праве, согласно которому авторские права трактуют в том числе как исключительные, вернул истинный смысл понятия исключительности авторских прав (Сергеев 1999, 70–71).

И.А. Зенин считает, что авторские права, как и все исключительные абсолютные права, предоставляют их владельцам монополию на вы-

полнение определенных действий по использованию их работы, запрещая всем другим лицам совершать те же действия (Зенин 2005, 13).

Согласно пункту 3 статьи 1228 ГК РФ, «исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом».

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности супруга, согласно пункту 2 статьи 256 ГК РФ, не входит в общее имущество супругов. При этом другой режим исключительного права устанавливается брачным договором в рамках Семейного кодекса Российской Федерации. Однако право собственности на тот материальный носитель, в котором выражен объект авторского права и доход автора, принесенный результатом данной творческой деятельности, относится к совместной собственности супругов.

Ученые описывают авторское право как возможность предоставить авторам и их законным наследникам способы управления использованием, распоряжением и доходами от использования авторских прав на типы объектов, защищенных авторским правом (Близнец, Леонтьев 2015, 48).

Распоряжение исключительными правами – это либо передача этого права, либо предоставление права на использование его объекта.

Но переход исключительного права на объект авторского права осуществляется не только через договоры об отчуждении исключительного права и лицензионными договорами в соответствии со статьями 1234–1238 и 1286 ГК РФ. Также исключительное право на объект авторского права может перейти к другим лицам по договору залога, договору доверительного управления имуществом, договору коммерческой концессии, договору авторского заказа, договору об отчуждении оригинала произведения, договору подряда или договору на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, государственному или муниципальному контракту, при создании служебного произведения на основании статьи 1295 ГК РФ.

Основными полномочиями субъекта исключительного права являются право на воспроизведение и право на распространение произведения. Право на воспроизведение может возникнуть, например, из лицензионного соглаше-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 12 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

ния на публикацию, в соответствии с которым автор или другой правообладатель (Лицензиар) предоставляет издателю (Лицензиату) право на использование, то есть в первую очередь воспроизведение, которое должно быть распространено позже. Если в договоре нет ограничений, нет необходимости достигать соглашения о дальнейших действиях.

Исключительное право означает возможность для правообладателя извлекать выгоду из использования объекта права и отчуждения исключительного права.

Экономическое содержание исключительного права является основанием для распоряжения этим правом, а также основанием для применения методов защиты права в случае нарушения права.

В соответствии со статьями 151, 1110 и 1270 ГК РФ наследники получают исключительное право на использование и распоряжение, право на защиту личных неимущественных прав, право на вознаграждение по лицензионному соглашению, право на публикацию и право следования. В частности, наследники имеют право договориться об отчуждении исключительных прав на само произведение и разрешить его перевод на другие языки. Наследственные правоотношения возникают только после смерти наследодателя.

Ограничение исключительного авторского права напрямую связано с существующим ограничением, поскольку владелец авторского права может распоряжаться своими правами только в течение срока его действия.

Статьей 1230 ГК РФ предусмотрено, что «исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности ... действуют в течение определенного срока, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности ..., порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются настоящим Кодексом».

Рамки действия исключительного права на произведение обозначены в 1281 статье ГК РФ. Срок, установленный гражданским законодательством, а именно 70 лет, соответствует международному законодательству – в частности, пункту 1 статьи 1 Директивы 2006/116/ЕС от 12.12.2006 «О сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав»², пункту 1

² Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2006/116/ЕС от 12 декабря 2006 г. о сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав. СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 14 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

статьи 12 Закона об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г.³

Согласно пункту 1 статьи 1282 ГК РФ и статье 18 Бернской конвенции, «после прекращения действия исключительного права произведение науки, литературы или искусства, как обнародованное, так и необнародованное, переходит в общественное достояние»⁴.

Правовой режим общественного достояния выражается в возможности свободного бездоговорного использования соответствующего произведения кем бы то ни было без чье-либо согласия или разрешения. В соответствии с пунктом 2 статьи 1282 ГК РФ произведение, перешедшее в общественное достояние, может свободно использоваться любым лицом без чье-либо согласия или разрешения и без выплаты авторского вознаграждения. При этом охраняются авторство, имя автора и неприкосновенность произведения.

Статья 1272 ГК РФ посвящена исчерпанию прав на произведение, то есть это возможность распространения произведения после его правомерного опубликования без согласия правообладателя и его денежного вознаграждения. Исключением является лишь предусмотренное статьей 1293 ГК РФ право следования. Исходя из статьи 1272 и подпункта 4 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ, самостоятельным видом использования произведения, составляющим самостоятельное правомочие правообладателя, является ввоз оригинала или копий произведения в целях распространения, в связи с чем принцип исчерпания прав не распространяется на случаи распространения оригиналов или копий произведений, введенных в гражданский оборот за границей, но не вводившихся в гражданский оборот на территории Российской Федерации.

Ни подпункт 4 пункта 2 статьи 1270, ни статья 1272 ГК РФ не препятствуют импорту оригинала или копий произведения, не предназначенных для целей распространения. Незаконное использование произведения и распоряжение исключительным правом в нарушение условий соответствующего договора также

³ Законодательство Великобритании об авторском праве и смежных правах / пер. с англ. Л.И. Подшибихина. Дата обращения 14 февраля 2021. <http://www.2uk.ru/business..>

⁴ Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. (дополненная в Париже 4 мая 1896 г., пересмотренная в Берлине 13 ноября 1908 г., дополненная в Берне 20 марта 1914 г. и пересмотренная в Риме 2 июня 1928 г., в Брюсселе 26 июня 1948 г., в Стокгольме 14 июля 1967 г. и в Париже 24 июля 1971 г., измененная 2 октября 1979 г.). СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 14 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

являются нарушением исключительного права, что может быть использовано в качестве основания для исков о признании этого права.

Одной из обеспечительных мер является изъятие материального носителя, это подтверждается практикой, например, решением Арбитражного суда Архангельской области от 20 декабря 2018 г. были удовлетворены требования истца по взысканию компенсации за нарушение исключительных прав в размере 10 000 руб., также изъятие контрафактного товара и последующее его уничтожение, а именно: общество с ограниченной ответственностью «Си Ди Лэнд контакт» обратилось в Арбитражный суд Архангельской области с иском заявлением к обществу с ограниченной ответственностью «Юность» о взыскании 50 000 руб. компенсации за нарушение исключительных прав на произведение изобразительного искусства «Ждун», допущенное при продаже товара 15 марта 2018 г. в магазине «Шик». Как следует из материалов дела, истец является обладателем исключительных прав на произведение изобразительного искусства с условным наименованием «Ждун». Это подтверждается лицензионным договором от 25 апреля 2017 г., заключенным между Маргарет А. Ван Бревурт и ООО «Си Ди Лэнд контакт». На основании данного договора истцу переданы исключительные права на произведение с условным наименованием «Ждун» (наименование произведения, которое используется исключительно в Рунете); настоящее название скульптуры – Гомункулус Локсодонтус (*Homunkulus Loxodontus*).

15 марта 2018 г. в торговом помещении по адресу: г. Архангельск, пр. Ленинградский, д. 352 (магазин «Шик») – ответчиком предлагался к продаже и был реализован товар, а именно мягкая игрушка «Ждун», сходная до степени смешения с произведением «Ждун». Факт продажи данного товара подтверждается кассовым чеком от 15 марта 2018 г., в котором содержится информация о продавце ООО «Юность» и его ИНН 2901167810, которые совпадают с данными из Единого государственного реестра юридических лиц в отношении ответчика. Согласно кассовому чеку от 15 марта 2018 г., стоимость купленной мягкой игрушки «Ждун» в количестве 1 шт. составила 399 рублей.

В соответствии с пунктом 4 статьи 1252 ГК РФ в случае, когда изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации,

приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации, если иные последствия не предусмотрены настоящим Кодексом. На основании указанной нормы приобщенное к материалам дела вещественное доказательство (мягкая игрушка «Ждун») подлежит уничтожению после вступления решения в законную силу⁵.

На практике бывает так, что издательство выпускает больше экземпляров, чем предусмотрено договором. В другом случае произведение публикуется вне срока действия исключительного права и за пределами согласованной территории.

Пункт 1 статьи 1268 ГК РФ разъясняет концепцию обнародования произведения как выполнения действия или дачи согласия на его осуществление, которые впервые делают произведение доступным для всеобщего сведения. Обнародование произведения происходит путем его опубликования, публичного показа, трансляции, размещения в сети Интернет и другими способами.

Почти обыденна ситуация, когда человек без разрешения правообладателя использует фотографические и аудиовизуальные произведения, защищенные авторским правом, размещая эти объекты на интернет-сайтах. В рамках дела о признании права авторства доказательством размещения объекта авторских прав в сети Интернет для суда явился составленный и подписанный протокол осмотра интернет-сайта нотариусом.

Ранее гражданское законодательство не обеспечивало достаточный уровень защиты результатов интеллектуальной деятельности в Интернете.

В постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.12.2008 № 10962/08⁶ и от 01.11.2011 № 6672/11⁷ указано, что провайдер не несет ответственности за передаваемую информацию,

⁵ Решение Арбитражного суда Архангельской области от 20 декабря 2018 г. по делу № А57-12931/2018. *Картотека арбитражных дел*. Дата обращения 20 февраля 2021. <https://kad.arbitr.ru/Card/73a82f83-553a-4308-ac04-aa5de040aaf3>.

⁶ Постановление Президиума ВАС РФ от 23.12.2008 № 10962/08 по делу № А40-6440/07-5-68. *СПС «КонсультантПлюс»*. Дата обращения 20 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

⁷ Постановление Президиума ВАС РФ от 01.11.2011 № 6672/11 по делу № А40-75669/08-110-609. *СПС «КонсультантПлюс»*. Дата обращения 20 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

если он не инициирует ее передачу, не выбирает получателя информации, не влияет на целостность передаваемой информации, а также принимает превентивные меры по предотвращению использования объектов исключительных прав без согласия правообладателя. На основании этой позиции образована статья 1253.1 ГК РФ.

Согласно определению ВАС РФ от 29.07.2011 № ВАС-6672/11, необходимо проверить, ограничены ли объем опубликованной информации, ее доступность для неопределенного круга пользователей, обязательство пользователя соблюдать закон при публикации контента и безусловное право провайдера на удаление незаконно размещенного контента в пользовательском соглашении; отсутствие технологических условий (программ), способствующих нарушению эксклюзивных прав, а также наличие специальных программ, позволяющих предотвращать, отслеживать или удалять опубликованные поддельные произведения. Суд должен оценить действия провайдера по удалению, блокировке спорного контента или доступу нарушителя к сайту после получения уведомления владельца авторских прав о нарушении исключительных прав, а также в случае получения дополнительной возможности узнать (в том числе из широкого обсуждения в СМИ) об использовании его интернет-ресурса для этих целей. В случае отсутствия каких-либо действий со стороны провайдера в течение разумного срока для предотвращения таких нарушений или в случае его пассивного поведения, отсутствия демонстративного и публичного удаления из содержания контента суд может признать вину провайдера в совершении преступления и привлечь его к ответственности⁸.

Основная часть нарушений авторских прав происходит в социальных сетях. Пользователи сайта могут размещать на своих страницах на таких сайтах в том числе различные объекты авторского права, которые также модерируются ими самостоятельно. Пользователи могут публиковать, удалять, изменять определенный контент на своих персональных страницах и устанавливать свою конфиденциальность. Посредник – владелец сайта не использует эту информацию.

Норма статьи 1273 ГК РФ по общему праву допускает без согласия автора или иного

правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение гражданином при необходимости и исключительно в личных целях правомерно обнародованного произведения. Статья 1274 ГК РФ предусматривает, что произведения могут свободно использоваться в информационных, научных, образовательных или культурных целях без согласия автора или других правообладателей без выплаты вознаграждения. Так, арбитражный суд рассмотрел дело, в котором ответчик напечатал книгу, включающую фрагменты книги истца. Сумма компенсации равна стоимости тиража. Ответчик в обоснование возражений указывал на оправданный с целью цитирования объем, а также на указание имени автора и источника заимствования.

Первая инстанция обосновала свой отказ тем, что совпадающие по тексту фрагменты представляют собой специальные термины, классификации, схемы франшиз, методы построения франчайзингового бизнеса, а в силу пункта 5 статьи 1259 ГК РФ авторские права не распространяются на идеи, принципы, методы, процессы, способы решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования⁹.

Но как определить «объем, оправданный с целью цитирования»? Любая оценка носит оценочный характер. Ни в законодательстве, ни в судебной практике нет однозначного ответа на этот вопрос.

Также весьма непростым является вопрос, а что вообще можно цитировать? Если с цитированием текстовой информации все более-менее понятно, то что, например, является цитированием фотографического произведения? Цитированием дизайна? Цитированием аудиовизуального произведения?

Ярким примером являются споры блогера Ильи Варламова по поводу использования его фотографий различными сайтами. Стандартный сценарий в деле с истцом Варламовым заключается в том, что фотографии блогера использовались ответчиком без согласия истца, часто даже без указания имени автора в нарушение статей 1270 и 1300 ГК РФ.

Контраргументы обычно заключаются в том, что фотографии не используются, а цитируются, при этом исключительно в информаци-

⁸ Постановление Президиума ВАС РФ от 01.11.2011 № 6672/11 по делу № А40-75669/08-110-609. СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 20 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

⁹ Определение Арбитражного суда города Москвы от 24.11.2012 по делу № А40-17182/2009. *Карточка арбитражных дел*. Дата обращения 20 февраля 2021. <http://kad.arbitr.ru/Card/d1a2a192-04de-48f3-973d-7157aa8c54d6>.

онных целях, то есть согласно пункту 1 статьи 1274 ГК РФ¹⁰.

Признавая объем цитирования допустимым и оправданным, если на сайте имеется в наличии ссылка на блог автора и указание его имени, суд обычно отказывает в удовлетворении исковых требований¹¹, если же указания автора нет на странице ответчика, обычно суд взыскивает с ответчика в пользу истца компенсацию за нарушение его права¹². Но ведь указание имени автора – это совсем не указатель «объема, оправданного с целью цитирования», это по сути своей копирование фотографического произведения с указанием автора.

Мнения судов разных инстанций по поводу возможности цитирования фотографий разделились. Интересным представляется движение дела А40-142345/2015 по исковому заявлению Ильи Варламова к ООО «Архи.ру» о нарушении авторских прав на 22 фотографии, размещенные на сайте «Архи.ру», посвященном архитектуре, градостроительству и урбанистике.

Первая инстанция отказала в удовлетворении исковых требований, указав на злоупотребление защитой исключительных прав, ведь «Архи.ру» цитировал фотографию истца в информационных целях.

По мнению апелляционной инстанции, цитирование может быть применено только к тексту или высказываниям, а указанное использование фотографии не является и не может являться цитированием.

Верховный Суд Российской Федерации в определении по делу А40-142345/2015 указал, что, пункт 1 статьи 1274 ГК РФ допускает свободное использование произведения в информационных, научных, учебных и культурных целях без согласия, но с обязательным указанием автора, в оправданном целью цитирования объеме. Суд счел выводы второй и третьей инстанции необоснованными, хотя и соответствующими словарному определению слова «цитирование», согласно которому можно цитировать только литературные произведения,

но не соответствующими вышеуказанной статье 1274 ГК РФ¹³.

Даже если мы согласимся с обозначенной позицией Верховного Суда Российской Федерации, неясным остается вопрос определения объема, оправданного целью цитирования, ведь подход к определению допустимого объема цитирования фотографии по аналогии с объемом цитирования текста вряд ли применим с учетом специфики этого объекта.

На наш взгляд, в гражданском законодательстве не хватает более прозрачной нормы, касающейся цитирования фотографии, возможно, необходимо определить указанный выше случай как «использование фотографии с целью цитирования» и обозначить четкие границы такого использования.

Статья 1226 ГК РФ за результаты интеллектуальной деятельности признает не только исключительные и личные неимущественные права, но и иные права, принадлежащие автору (право следования, право доступа и другие). Норма 1255 ГК РФ к другим авторским правам относит право на вознаграждение за служебное произведение, право на отзыв, право следования и право доступа к произведениям изобразительного искусства. Одним из своеобразных из числа названных прав является новое для отечественного правового порядка право следования.

Нормы ГК РФ о праве следования основаны на положении пункта 1 статьи 14 Бернской Конвенции по охране литературных и художественных произведений¹⁴. Статья 1293 ГК РФ гласит, что размер процентных отчислений, а также условия и порядок их выплаты определяются Правительством Российской Федерации. В настоящее время данный порядок регламентирован Правилами выплаты автору вознаграждения при публичной перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений, утвержденными постановлением Правительства РФ от 19.04.2008 № 285¹⁵.

¹⁰ Можно или нельзя: Верховный Суд формирует практику по цитированию фотографий. Дата обращения 22 февраля 2021. <https://pravo.ru/story/203765/>.

¹¹ Решение Арбитражного суда города Москвы от 31.05.2017 по делу №А40-5830/2016-91-46; Решение Арбитражного суда города Москвы от 26.01.2016 по делу № А40-142345/15-15-1143. *Картоотека арбитражных дел*. Дата обращения 22 февраля 2021. <http://kad.arbitr.ru>.

¹² Решение Арбитражного суда города Москвы от 06.12.2016 по делу № А40-119913/16-110-1047. *Картоотека арбитражных дел*. Дата обращения 22 февраля 2021. <http://kad.arbitr.ru/Card/e5869505-8e5b-41c0-a481-1eb1619176ba>.

¹³ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 25.04.2017 по делу № А40-142345/2015. Дата обращения 22 февраля 2021. http://www.vsrfl.ru/stor_pdf_ec.php?id=1536696.

¹⁴ Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886. *СПС «КонсультантПлюс»*. Дата обращения 22 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

¹⁵ Постановление Правительства РФ от 19.04.2008 № 285 «Об утверждении Правил выплаты автору вознаграждения при перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений». *СПС «КонсультантПлюс»*. Дата обращения 22 февраля 2021. <http://www.consultant.ru>.

Интересно, что в законодательстве стран общего права право следования не закреплено, зато оно закреплено в странах континентальной системы права, например, в Германии право следования установлено в § 26 Закона об авторском праве и смежных правах ФРГ от 09.09.1965 и во Франции в статье 122-8 Кодекса интеллектуальной собственности Франции.

Особенности права доступа

В соответствии с пунктом 1 статьи 1292 ГК РФ автор произведения изобразительного искусства вправе требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять право на воспроизведение своего произведения (право доступа). При этом от собственника оригинала произведения нельзя требовать доставки произведения автору. Кроме того, согласно пункту 2 статьи 1292 ГК РФ, автор произведения архитектуры вправе требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять фото- и видеосъемку произведения, если договором не предусмотрено иное. Право доступа на произведения изобразительного искусства и произведения архитектуры принадлежит исключительно их авторам.

Также очень важна защита произведений, созданных в процессе выполнения работы, то есть право на вознаграждение за использование служебного произведения. И.А. Близнец и К.Б. Леонтьев считают, что значительная часть произведений создается в процессе осуществления их авторами трудовой деятельности (Близнец, Леонтьев 2015, 45). Э.П. Гаврилов также полагает, что большое число произведений создается авторами в рамках выполнения ими своих трудовых обязанностей (Гаврилов 2009, 152).

Охрана произведений, созданных авторами в рамках выполнения ими своих трудовых обязанностей, должна учитывать специфику правового режима данных произведений, этому посвящена статья 1295 ГК РФ. В пункте 1 настоящей статьи речь идет о служебных произведениях науки, литературы или искусства, созданных в рамках задач, поставленных перед работником (автором). В соответствии со статьей 15 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ), вступив в трудовые отношения, работник обязуется выполнять свою трудовую функцию – работы по должности в соответствии со штатным расписанием, по своей профессии, квалификации. В трудовую функцию работника могут входить творческие работы, завершающиеся созданием произведе-

ний науки, литературы и искусства. В соответствии с пунктом 2 статьи 1295 ГК РФ, если работодатель начинает использовать служебное произведение или передавать исключительное право другому лицу в течение трех лет с момента предоставления служебной работы, автор имеет право на получение вознаграждения. Автор приобретает это право на вознаграждение, если работодатель решает сохранить официальное произведение в секрете и, следовательно, не начнет его использование в течение трех лет. Поэтому в ГК РФ устанавливается порядок, при котором работодатель имеет преимущественное право на получение исключительного права, а работник приобретает право на получение вознаграждения при наличии условий, установленных пунктом 2 статьи 1295 ГК РФ.

Работодатель не всегда заинтересован в использовании произведения. Он часто предоставляет свое право на использование произведения третьим лицам в рамках лицензионного соглашения, что не является использованием произведения, а только предусмотрено статьями 1229 и 1233 ГК РФ. Причем заключение лицензионного договора между автором и работодателем не гарантирует фактического распоряжения авторским правом, а лишь лишение автора права на иск о признании права на вознаграждение (Авдониин 2009, 27–28).

Статья 1295 ГК РФ не указывает размер авторского вознаграждения, и в законе отсутствует механизм расчета этого вознаграждения. Есть только одно указание на то, что размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае возникновения спора – судом. Часто вознаграждение за создание официального произведения включается в заработную плату автора. Это противоречит пункту 2 статьи 1295 ГК РФ. Тем не менее судам необходимо иметь в виду, что условия, относящиеся к такому вознаграждению, могут быть предусмотрены как в трудовом договоре, так и в иных дополнительных соглашениях, заключаемых между работником и работодателем. Однако правовое регулирование выплаты вознаграждения за созданную служебную работу предусмотрено нормой именно ГК РФ, а не ТК РФ. Трудовой договор по своей юридической природе не может содержать норм гражданского права, а также не может регулировать передачу исключительных прав или устанавливать требования к защищенным результатам интеллектуальной деятельности.

В статье 129 ТК РФ «заработная плата» определяется как вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера) и стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты). Подытожим: выплата авторского вознаграждения в рамках исполнения трудовых обязанностей – это гражданско-правовое отношение, которое регулируется нормами ГК РФ.

Выводы

В настоящее время защита авторских прав является одной из наиболее сложных гражданско-правовых проблем. Вопросы авторского права имеют большую научную и практическую значимость. Проведенное исследование позволяет сделать некоторые теоретические выводы. Авторское право представляет собой отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства. Также оно решает определенные задачи, которые включают охрану и защиту имущественных и личных неимущественных прав авторов.

Законодательством установлены формы, средства и способы защиты авторских прав. В настоящем исследовании рассмотрены две формы защиты: юрисдикционная, то есть защита авторских прав с помощью государственных органов, в том числе судов, и неюрисдикционная, то есть защита авторских прав, осуществляемая самостоятельно, без обращения к государственным или иным компетентным органам.

В ходе анализа правоприменительной практики было выявлено, что наиболее распространенными способами защиты авторских прав являются возмещение убытков, взыскание с нарушителя незаконно полученного дохода или выплата им компенсации. Однако анализ законодательства, юридической литературы, а также правоприменительной практики показал, что некоторые аспекты исследуемой темы нуждаются в доработке и совершенствовании.

В процессе исследования были выявлены и проанализированы наиболее значимые проблемы, связанные с защитой авторских прав. В этой связи видится необходимость внесения

ряда предложений по совершенствованию законодательства.

В настоящее время повсеместно происходит незаконное использование чужих результатов интеллектуальной деятельности. Плагиат может быть выражен в разных формах: от заимствования фрагментов чужих произведений до публикации целого произведения другого автора под своим именем. Целесообразно закрепить в гражданском законодательстве развернутое определение термина «плагиат». Предлагается определить плагиат как умышленное противоправное распоряжение результатами интеллектуальной деятельности другого лица против его воли, сопряженное с присвоением авторства.

Признание является наиболее важным, часто применяемым способом защиты авторских прав. С помощью признания осуществляется защита как исключительных авторских прав, так и личных неимущественных прав автора. На наш взгляд, необходимо внести в Гражданский кодекс определение термина «признание» как гражданско-правового способа защиты.

Определение необходимо сформулировать следующим образом: признание – это гражданско-правовой способ защиты авторского права, позволяющий установить юридический факт принадлежности субъекту исключительного (имущественного) или личного неимущественного авторского права.

Огромное количество произведений создаются в рамках исполнения трудовых полномочий. В настоящее время работодатели часто включают плату за служебное произведение в сумму заработной платы, не выделяя вознаграждения за результат интеллектуальной деятельности, что является грубейшим нарушением авторского права. Предлагается обозначить в статье 1295 ГК РФ права автора на вознаграждение за использование служебного произведения и распоряжение правами на него.

Возможность цитирования фотографии и правовой механизм его определения в настоящее время вызывает споры и среди ученых, и среди правоприменителей. Вместе с тем дискуссии идут по поводу определения допустимого объема цитирования фотографии, ведь, в отличие от текстовых произведений, объем вычислить сложнее. Обосновывается необходимость законодательного закрепления объема, оправданного с целью цитирования фотографии с учетом специфики данного объекта.

Также необходимо определить цитирование фотографического произведения как «использование фотографии с целью цитирования».

Библиография

Авдонин, Руслан В. 2009. “Отдельные аспекты выплаты авторского вознаграждения при создании служебных произведений”. *Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права* 7: 26–40. <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=15289018>

Близнец, Иван А., Константин Б. Леонтьев. 2015. *Авторское право и смежные права: учебник*. Москва: Проспект. <http://lib.maupfib.kg/wp-content/uploads/Bliznec-I.A.-Leontev-K.B.-Avtorskoe-pravo-i-smezhnye-prava.pdf>; <https://elibrary.ru/item.asp?id=19791936>.

Грингольц, Исидор А. 1966. *Научно-практический комментарий к ГК РСФСР*. Москва: Юрид. лит.

Дозорцев, Виктор А. 2003. *Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации*: сб. ст. Москва: Статут. <https://bit.ly/3HVT548>.

Зенин, Иван А. 2013. *Право интеллектуальной собственности: учебник для магистров*. 9-е изд-е. Москва: Юрайт. <https://urait.ru/book/pravo-intellektualnoy-sobstvennosti-375238>.

Канторович, Яков А. 1895. *Литературная собственность*. Санкт-Петербург: Типо-литография.

References

Avdonin, Ruslan V. 2009. “Certain aspects of payment of royalties when creating official works”. *IP. Copyright and related rights* 7: 26–40. <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=15289018>. (In Russian)

Bliznets, Ivan A., Konstantin B. Leontiev. 2015. *Copyright and related rights: textbook*. Moscow: Prospekt. <http://lib.maupfib.kg/wp-content/uploads/Bliznec-I.A.-Leontev-K.B.-Avtorskoe-pravo-i-smezhnye-prava.pdf>; <https://elibrary.ru/item.asp?id=19791936>. (In Russian)

Dozortsev, Victor A. 2003. *Intellectual property rights: Concept. System. Tasks of codification*: collection of articles. Moscow: Statut. <https://bit.ly/3HVT548>. (In Russian)

Gringolts, Isidore A. 1966. *Scientific and practical commentary on the Civil Code of the RSFSR*. Moscow: Iurid. lit. (In Russian)

Kantorovich, Yakov A. 1895. *Literary property*. Saint Petersburg: Tipo-litografiia. (In Russian)

Zenin, Ivan A. 2013. *Intellectual property law: textbook for masters*. 9th edition. Moscow: Iurait. <https://urait.ru/book/pravo-intellektualnoy-sobstvennosti-375238>. (In Russian)