

О.В. БОГДАНОВА

серия наука

ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ АВТОРСКИХ ПРАВ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫМИ СПОСОБАМИ

Монография

ЮСТИЦ  ИНФОРМ

Ольга Валерьевна Богданова
Защита интеллектуальных
авторских прав гражданско-
правовыми способами
Серия «Наука (Юстицинформ)»

Текст предоставлен издательством

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=25561972

*Защита интеллектуальных авторских прав гражданско-правовыми способами: Юстицинформ; Москва; 2017
ISBN 978-5-7205-1385-6*

Аннотация

В данной монографии исследуются способы защиты интеллектуальных авторских прав гражданско-правовыми способами. Автор предлагает варианты совершенствования данных способов с учетом достижений отечественной и зарубежной доктрины и правоприменительной судебной практики. В монографии рассматриваются недостатки действующего законодательства в вопросах защиты авторских прав: отсутствие и (или) неполнота дефиниций, условий и сроков применения гражданско-правовых способов защиты, а также неопределенность и противоречивость целого ряда его предписаний. Автором проанализированы материалы

судебной практики применения гражданско-правовых способов защиты нарушенных или оспоренных авторских прав в аспекте устранения недостатков действующего законодательства. Монография предназначена для практикующих юристов.

Содержание

Введение	6
Глава I. Интеллектуальные авторские права и гражданско-правовые способы их Защиты	9
§ 1. Интеллектуальные авторские права по российскому, зарубежному и международному частному праву	9
Конец ознакомительного фрагмента.	42

Ольга Богданова

**Защита интеллектуальных
авторских прав
гражданско-
правовыми способами**

© ООО «Юстицинформ», 2017

Введение

Интеллектуальные авторские права нарушаются и нуждаются в защите. Авторские права чаще всего защищаются способами, предусмотренными гражданским законодательством. Традиционно защита авторских прав гражданско-правовыми способами осуществляется судебными органами.

Монография представляет собой одну из первых после вступления в силу ч. 4 ГК РФ монографических работ, посвященных цивилистически доминантному комплексному (со сравнительно-правовыми элементами) анализу состояния защиты интеллектуальных авторских прав гражданско-правовыми способами и совершенствованию данных способов с учетом достижений отечественной и зарубежной доктрины и правоприменительной судебной практики. При этом под цивилистической доминантой защиты нарушенных или оспоренных интеллектуальных авторских прав понимается оригинальный и запоминающийся научный термин, означающий преобладание в доктрине и правоприменительной практике гражданско-правовых (в сопоставлении с публично-правовыми) способов защиты данных прав. Автор предполагает введение данного термина в научный оборот, а не в законодательство.

Данная монография содержит комплексный анализ гражд-

данско-правовых способов защиты интеллектуальных авторских прав (признания права, взыскания неустойки, возмещения убытков, взыскания компенсации внедоговорного вреда и компенсации морального вреда); обоснование мер по их совершенствованию на базе действующего российского гражданского законодательства и материалов судебной практики их применения.

Хочется отметить, что в строгом соответствии с родовидовым понятием (ст. 1226 и 1255 ГК РФ) защищаемые права названы «интеллектуальными авторскими» правами.

В монографии проанализированы нормы российского гражданского права, отдельные нормы зарубежного и международного частного права, материалы практики Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Суда по интеллектуальным правам, судов субъектов Российской Федерации и труды отечественных и зарубежных специалистов по проблемам защиты интеллектуальных авторских прав. Одновременно в монографии констатируются научные факты многочисленных недостатков действующего законодательства о гражданско-правовых способах защиты авторских прав, таких как пробельность законодательства (отсутствие и (или) неполнота дефиниций, условий и сроков применения гражданско-правовых способов защиты), а также некорректность, неопределенность и противоречивость целого ряда его предписаний.

Монография может быть использована в научной, правотворческой и правоприменительной деятельности, а также в юридических вузах в процессе преподавания как общих курсов гражданского права, гражданского процесса и арбитражного процесса, так и специальных курсов по направлению «Юриспруденция», в частности, об авторском праве и о праве интеллектуальной собственности.

Монография состоит из введения, трех глав, разделенных на восемь параграфов, и библиографии.

Основные положения монографии апробированы в пятнадцати статьях по теме монографии в научно-практических журналах «Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права», «Законодательство» и «Право и экономика», включенных в рекомендованный ВАК Минобрнауки России Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук в рамках участия с докладом в конференции IV всероссийская межвузовская научно-практическая конференция «Актуальные проблемы современного законодательства» (МФЮА, апрель 2016 г.).

Глава I. Интеллектуальные авторские права и гражданско-правовые способы их Защиты

§ 1. Интеллектуальные авторские права по российскому, зарубежному и международному частному праву

В соответствии с ч. 1 ст. 44 Конституции Российской Федерации «интеллектуальная собственность охраняется законом». Вместе с тем согласно п. 1 ст. 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) под интеллектуальной собственностью понимаются «результаты интеллектуальной деятельности», «которым предоставляется правовая охрана», т. е., как сказано в ст. 128 ГК РФ, – «охраняемые результаты» данной деятельности. Если сопоставить нормы Конституции РФ и ГК РФ, то получается, что «охраняемые результаты интеллектуальной деятельности» «охраняются законом».

Звучит достаточно тавтологично. Однако как бы там ни было, ясно одно: авторы охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, включая произведения науки, лите-

ратуры и искусства, могут и должны рассчитывать на охрану своих произведений и, соответственно, на защиту своих интеллектуальных, в т. ч. авторских прав.

Определение понятия защиты, субъектов права на защиту, форм и способов защиты авторских прав требует предварительной хотя бы краткой характеристики самой категории интеллектуальных прав, видов авторских прав, источников их правового регулирования, а также сравнения (в необходимых случаях) с охраной произведений и защитой авторских прав их создателей в зарубежном и международном частном праве.

Категория «интеллектуальной собственности» была известна российскому законодательству и до принятия ч. 4 ГК РФ. Ныне недействующая ст. 138 ГК РФ так и именовалась – «Интеллектуальная собственность». Новеллой ч. 4 ГК РФ стала категория «интеллектуальных прав», впервые регламентированная в общем плане в ст. 1226 ГК РФ. В силу данной статьи «на результаты интеллектуальной деятельности» «признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие)».

П. 1 ст. 1255 ГК РФ относит «интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства» к «авторским правам». Иными словами, на базе общей нормы ст. 1226 ГК

РФ в п. 1 ст. 1255 ГК РФ установлено, что авторскими правами являются интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства.

В других статьях ГК РФ подробно регламентируются конкретные виды интеллектуальных авторских прав, в т. ч. исключительное право на произведение (пп. 1 п. 2 ст. 1255, ст. 1256 и 1270); право авторства (пп. 2 п. 2 ст. 1255, ст. 1257 и 1258); право автора на имя (пп. 3 п. 2 ст. 1255); право на неприкосновенность произведения (пп. 4 п. 2 ст. 1255 и ст. 1266); право на обнародование произведения (пп. 5 п. 2 ст. 1255 и ст. 1268) и право на отзыв (ст. 1269).

Категория «интеллектуальных прав» давно была известна зарубежной доктрине. Разработку теории данных прав приписывают бельгийскому ученому Е. Пикару. При этом французский профессор Ролан Дюма отмечал, что согласно мнению и других специалистов, «авторские права являются правами *suī generis* или интеллектуальными правами, находящимися вне классических концепций вещных и личных прав». В числе сторонников данной теории называются Эскарра, Рольт и Хепп¹. Одним из активных сторонников использования категории «интеллектуальных прав» в отечественном законодательстве был профессор В. А. Дозорцев². Однако в

¹ См.: Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции / Отв. ред. И. В. Савельева. Пер. с фр. Т. П. Лукиной. З. А. Поляковой. М., 1989. – С. 18. Жюллио де ла Морандьер, Л. Гражданское право Франции. В 3 т. Т. 1. М., 1958. – С. 63.

² См.: Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи ко-

этой связи следовало бы обратить внимание на два важных обстоятельства.

Во-первых, на то, что, как подчеркивает профессор Ролан Дюма со ссылкой на других авторов, интеллектуальные права «могут быть лишь присвоены, но не являются интеллектуальной собственностью»³. В ст. 1226 ГК РФ, напротив, на первое место среди интеллектуальных прав (а в п. 2 ст. 1255 – интеллектуальных авторских прав) поставлено именно «исключительное право, являющееся имущественным правом», которое распространяется на объекты, перечисленные в п. 1 ст. 1225 ГК РФ, и которое для краткости, используя прием юридической техники, можно было бы именовать «правом интеллектуальной собственности».

Во-вторых, как справедливо отмечается в литературе, первоначально, по замыслу российских сторонников категории интеллектуальных прав, данным термином «предполагалось заменить термин «интеллектуальная собственность» как неадекватный природе соответствующего явления. Однако, поскольку термин «интеллектуальная собственность» приобрел мировое признание и широко употребляется, в т. ч. закреплен в Конституции РФ, Договоре о Евразийском Экономическом Союзе от 29 мая 2014 (г. Астана), вступив-

дификации М., 2003. – С. 346–393.

³ См.: Дюма Ролан. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. – С. 18.

шем в силу с 1 января 2015 г.⁴, и в Стокгольмской конвенции, учредившей Всемирную организацию интеллектуальной собственности в 1967 г. (в которой участвует и Россия), данный термин использован и в ГК РФ⁵. К этому следует добавить, что особенности совершения таможенных операций в отношении товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, были регламентированы ст. 328-333 гл. 46 Таможенного кодекса Таможенного Союза, принятым решением Межгосударственного Совета Евразийского экономического сообщества от 27 ноября 2009 г. № 17 (с участием РФ), ратифицированным Федеральным законом от 2 июня 2010 г. № 114-ФЗ «О ратификации Договора о Таможенном кодексе Таможенного союза»⁶. «Вследствие этого категория интеллектуальных прав приобрела в ГК РФ самостоятельное значение»⁷.

Четкое представление о природе, содержании и видах авторских прав, безусловно, имеет важное значение и при определении субъектов права на защиту и при выборе спо-

⁴ [Электронный ресурс] – Режим доступа <http://www.eurasiancommission.org/> (дата обращения: 20.11.2016). Документ ратифицирован Федеральным законом от 3 октября 2014 г. № 279-ФЗ «О ратификации Договора о Евразийском Экономическом Союзе». Российская газета. 2014. 8 октября.

⁵ См.: Зенин И. А. Право интеллектуальной собственности. Ч. 1. Учебник для академического бакалавриата. 10-е изд. перераб. и доп. Гриф УМО. М., 2016. – С. 18.

⁶ Российская газета. 2010, 4 июня.

⁷ Зенин И. А. Право интеллектуальной собственности. Ч. 1. Учебник для академического бакалавриата. – С. 18.

способов защиты данных прав. В частности, для личных неимущественных авторских прав характерна их неотчуждаемость и непередаваемость иными способами (п. 1 ст. 150 и п. 1 ст. 1265 ГК РФ). Напротив, гражданско-правовые способы приобретения авторских прав и распоряжения ими присущи только исключительному (т. е. имущественному) авторскому праву (п. 4 ст. 129, ст. 1229, 1233-1241, 1283-1294 ГК РФ).

Наряду с этим на произведения изобразительного искусства и архитектуры установлены право доступа (ст. 1292 ГК РФ) и право следования (ст. 1293 ГК РФ). Оценка правового режима права доступа и права следования до сих пор является дискуссионной в юридической литературе. При этом право доступа оценивается скорее как личное неимущественное, а право следования – как имущественное право, поскольку его обладатель имеет право на получение от продавца произведения дополнительного вознаграждения. Кроме того, авторы служебных и некоторых иных произведений имеют право на вознаграждение за использование служебного произведения (ст. 1295-1298 ГК РФ).

Анализ содержания исключительных (имущественных) права и личных неимущественных авторских прав свидетельствует о том, что это деление не случайно, поскольку установление законодателем рамок, за пределами которых использование объекта является нарушением авторских прав, имеет важное значение при выборе способов их защиты.

Исследование проблем защиты авторских прав предполагает учет не только российских, но и ряда международных правовых актов, связанных с охраной произведений и защитой прав их авторов, а также сравнение (в необходимых случаях) отечественных правовых норм в анализируемом аспекте с нормами права других стран различных правопорядков. Это обстоятельство диктуется необходимостью защиты прав российских авторов не только в стране, но и за рубежом, равно как и прав иностранных авторов в России.

Ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, п. 1 ст. 7 ГК РФ и п. 1 ст. 5 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»⁸ установлено, что «международные договоры РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются в соответствии с Конституцией РФ составной частью ее правовой системы». В правовую систему РФ наряду с международными договорами, заключенными от имени РФ, входят также действующие международные договоры, заключенные СССР, в отношении которых РФ продолжает осуществлять как международные права, так и международные обязательства СССР в качестве государства – правопреемника.

Российская Федерация является участницей ряда международных договоров, регламентирующих отношения, связанные с защитой исключительных прав на результаты ин-

⁸ СЗ РФ. 1995, № 29, ст. 2757.

теллектуальной деятельности. К таким договорам, входящим в правовую систему РФ и составляющим систему международной охраны произведений и защиты авторских прав, в частности, относят Договор о Евразийском Экономическом Союзе от 29 мая 2014 г.⁹, Конвенцию, учреждающую Всемирную организацию интеллектуальной собственности (Стокгольм, 14 июля 1967 г.)¹⁰, вступившую в силу для СССР 26 апреля 1970 г.); Бернскую конвенцию по охране литературных и художественных произведений (Берн, 9 сентября 1886 г., вступившую в силу для РФ 13 марта 1995 г.)¹¹; Всемирную конвенцию об авторском праве (Женева, 6 сентября 1952 г., вступившую в силу для СССР 27 мая 1973 г.)¹²; Соглашение стран СНГ о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г., вступившее в силу для РФ 6 мая 1995 г.¹³.

Важно подчеркнуть, что страны-участники Евразийского

⁹ [Электронный ресурс] – Режим доступа – <http://www.eurasiancommission.org/> (дата обращения: 20.11.2016). Документ ратифицирован Федеральным законом от 3 октября 2014 г. № 279-ФЗ «О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе». Российская газета. 2014. 8 октября.

¹⁰ Публикация № 250 (R) – Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1974; СССР подписал Конвенцию. 10.1967, ратифицировал с заявлением (Указ Президиума ВС СССР от 19.09.1968 № 3104 – VII).

¹¹ Бюллетень международных договоров, 2003, № 9, – С. 31–34.

¹² Собрание постановлений Правительства СССР. Отдел второй. 1973. № 24. – С. 139.

¹³ Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ // «Содружество» № 4, 1993.

Экономического Союза приняли на себя обязательства по осуществлению деятельности в сфере охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности в соответствии с нормами международных договоров, таких как Бернская конвенция (1886 г.) и Договор ВОИС по авторскому праву от 20 декабря 1996 г. (п. 3 ст. 90 раздела XXXIII Договора о Евразийском Экономическом Союзе от 29 мая 2014 г.).

Согласно ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, «если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора». При этом указанные международные договоры не входят в состав гражданского законодательства РФ, однако они являются источниками гражданского права. По смыслу п. 2 ст. 7 ГК РФ международный акт также имеет приоритет перед внутригосударственным законодательством.

Нормы об охране произведений науки, литературы и искусства, а также о защите прав их авторов и других субъектов авторских прав (правообладателей) имеются практически во всех современных странах. Заимствование имеющегося у них положительного опыта, безусловно, необходимо и полезно. Это касается законодательства не только стран статутного права (в частности стран континентальной Европы), но и стран, в которых статуты действуют наряду с нормами общего права (*common law*).

Из числа действующих правовых актов ряда развитых

стран различных правопорядков следует назвать прежде всего: Кодекс интеллектуальной собственности от 1 июля 1992 г. – Code de la propriete intellectuelle (Франция); Закон об авторском праве и смежных («родственных») правах от 9 сентября 1965 г. в ред. закона от 25 октября 2007 г., Закон об управлении авторскими правами (Закон об авторских обществах) от 9 сентября 1965 г., Закон об авторском праве на произведения изобразительного искусства и фотографии от 9 января 1997 г. и Закон о праве на издание 1901 г. (с изменениями 1985 г.) – (ФРГ)¹⁴; Закон о защите авторских прав и прочих прав, связанных с их осуществлением от 22 апреля 1941 г. и Закон о новых нормах защиты авторских прав от 18 августа 2000 г. № 248 (Италия); федеральный закон об авторском праве и смежных правах от 9 октября 1992 г., Ордонанс федерального совета Швейцарской конфедерации об авторском праве и смежных правах от 26 апреля 1993 г. и Швейцарский закон об обязательствах – (ст. 380-393 об издательском договоре) (Швейцария)¹⁵.

Из правовых актов стран англо-американского (общего) права следует прежде всего назвать британский закон (Единый акт) об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г. (Copyrights, Desingns and Patent Act 1988 – далее CDPA или

¹⁴ См.: Rehbinder M. Urheberrecht. Ein Studienbuch. 15., neubearbeitete Auflage. Verlag C.H. Beck. Munchen. 2008, Vorwort.

¹⁵ См.: Н. И. Гайдаенко Шер, К.М. Беликова и Д. О. Грачев. Основные институты гражданского права зарубежных стран / Отв. ред. В. В. Залесский. М., 2009, С. 957, 959, 961, 963.

Единый акт 1988 г.)¹⁶. В США действуют Закон об общем пересмотре авторского права 1976 г. (вступил в силу в 1978 г. – далее Copyright Act 1976) и Закон о правах на произведения изобразительного искусства 1990 г., входящие в состав Свода законов США (Tate 17 US Code)¹⁷. Важное значение имеет также принятый в США в декабре 1998 г. Закон об авторском праве в цифровую эпоху (Digital Millennium Copyright Act – DMCA)¹⁸.

Законодательство об авторских правах и их защите всех указанных стран, как и авторское право РФ, учитывает нормы таких ранее упоминавшихся универсальных конвенций, как Бернская конвенция (1886 г.), Всемирная (Женевская) конвенция (1952 г.) и Стокгольмская конвенция (1967 г.), Соглашения о сотрудничестве в области охраны

¹⁶ Данному закону посвящены многочисленные публикации. Полный текст закона опубликован в книгах: Merkin R. Richards Butter on Copyrights, Designs and Patents: The new Law. London. 1989. – P. 423 – 676; Dwortkin Y, Taylor R.D. Blackstones Guid to the Copyrights, Designs and Patents Act 1988. London. 1988/ – P. 211 – 445; Terence P. The Law of Copyrights. London. 1992. – P. 20 – 42.

¹⁷ [Электронный ресурс] – Режим доступа <http://www.microsofttranslator.com/bv.aspx?from=&to=ru&a=http%3A%2F%2Fwww.bitlaw.com%2Fsource%2F17usc%2F%23CHAPTER%2013> (дата обращения: 20.11.2016)

¹⁸ М.А. Wilbur. DMCA: the Digital Millennium Copyright Act Lincoln. Nebaska. 2001. Об авторском праве промышленно развитых стран (его источниках, объектах, субъектах, правах авторов и иных правообладателей, передаче авторских прав и их защите) подробнее см.: Сравнительное право. Частноправовое регулирование имущественного оборота в разносистемных правовых порядках / Под ред. В. В. Безбаха, В. П. Серегина, Т. П. Данько. М., 2009, С. 417–439 (автор главы – Н. М. Зенкин).

авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г., а также так называемого Интернет-договора ВОИС (Договора ВОИС по авторскому праву) от 20 сентября 1996 г.¹⁹, служащего определенным дополнением к Бернской конвенции, и Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности от 15 апреля 1994 (г. Марракеш)²⁰ (Agreement on traderelated aspects of intellectual property rights (Marrakesh, 15 апреля 1994 г.)²¹, обычно именуемого Соглашением ТРИПС (TRIPS) и применимого теперь к РФ в связи с ее присоединением к ВТО.

Вместе с тем в странах Европейского Союза, помимо национальных законов и универсальных международных конвенций, важную роль играют такие акты, как директивы ЕЭС и ЕС, к примеру Директива 91/250//ЕЭС от 14 мая 1991 г. «О правовой охране компьютерных программ»²², Директи-

¹⁹ Договор вступил в силу 6 марта 2002 г., для РФ – 5 февраля 2009 г. СЗ РФ, 2008, № 30. Ст. 3677.

²⁰ СЗ РФ, 2012, № 37 (приложение, ч. vi) – С. 2818–2849.

²¹ СЗ РФ, 2012, № 37 (приложение, ч. v) С. 2336–2369. International Investment Instruments: A Compendium. Volume I. – New York and Geneva: United Nations, 1996 P. 337–371. Соглашение вступило в силу для РФ 22.08.2012.

²² Об авторском праве промышленно развитых стран (его источниках, объектах, субъектах, правах авторов и иных правообладателей, передаче авторских прав и их защите) подробнее см.: Сравнительное право. Частноправовое регулирование имущественного оборота в разносистемных правовых порядках / Под ред. В. В. Безбаха, В. П. Серегина, Т. П. Данько. М., 2009. – С. 417 – 439 (автор – профессор Н. М. Зенкин); на английском языке не была опубликована. Вступила в силу 04.10.1993. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016).

ва 93/83/ЕЭС от 27 сентября 1993 г. «О согласовании ряда правил, касающихся охраны авторского права и смежных прав в сфере спутникового вещания и кабельной ретрансляции»²³, Директива 2006/116/ЕС от 12 декабря 2006 г. «О сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав»²⁴, Директива 2001/ЕС от 22 мая 2001 г. «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе»²⁵ и Директива ЕС № 2004/48/ЕС от 29 апреля 2004 г. «Об обеспечении прав на интеллектуальную собственность» (Страсбург)²⁶, Директива № 2012/28/ЕС от 25 октября 2012 г. Европейского парламента и совета ЕС «Об определенном разрешенном использовании произведений, не определяемых по субъекту авторского права»²⁷.

Все более важное значение проблемы правовой защиты авторских прав приобретают также в рамках межгосудар-

²³ СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016). На английском языке опубликована не была. Вступила в силу 04.10.1993.

²⁴ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016). Не опубликована.

²⁵ [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016). На английском языке опубликована не была. Вступила в силу 22.06.2001.

²⁶ На русском языке опубликована см.: [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016): на английском языке опубликована не была. Вступила в силу 20.05.2004.

²⁷ Вступила в силу 28.10.2012. [Электронный ресурс] – Режим доступа <http://eur-lex.europa.eu> (дата обращения: 20.11.2016). Россия не участвует.

ственного сотрудничества государств – участников СНГ и применение в этой связи как норм национальных авторско-правовых законов этих государств, так и соглашений СНГ, ТК ТС²⁸ и ФЗ от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации»²⁹.

В процессе гармонизации законодательства государств – участников СНГ был принят целый ряд документов: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Армения о взаимной охране авторских прав (Москва, 25.06.1993)³⁰, Соглашение «О сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав (Москва, 24.09.1993)³¹, Соглашение «О сотрудничестве в области правовой охраны и защиты интеллектуальной собственности и создании Межгосударственного совета по вопросам правовой охраны и защиты интеллектуальной собственности» (Санкт-Петербург, 19.11.2010)³², Соглашение «О сотрудничестве по организации межгосударственного обмена информацией и формированию национальных баз данных

²⁸ СЗ РФ-2010, № 50, ст. 6615.

²⁹ СЗ РФ-2010, № 48, ст. 6252.

³⁰ Бюллетень международных договоров, 1994, № 5.

³¹ Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав Правительств СНГ «Содружество, № 4, 1993. Бюллетень международных договоров. 2008, № 3, март. Вступил в силу 06.05.1995.

³² Бюллетень международных договоров, 2012, № 4, С. 12–18. Соглашение вступило в силу 14.08.2014.

авторского права и смежных прав» (Ялта, 20.11.2009)³³. Особая роль в интеграции, обеспечивающей гармонизацию и унификацию законодательства государств СНГ, принадлежит Межпарламентской Ассамблее государств – участников СНГ, под эгидой которой разработаны в т. ч. соглашения типа Модельного кодекса интеллектуальной собственности государств – участников СНГ, принятого на тридцать четвертом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ постановлением от 7 апреля 2010 г. № 34-б³⁴.

Использование международных актов и законодательства зарубежных стран об авторских правах и их защите возможно, разумеется, лишь в необходимых случаях и лишь в плане выявления позитивного опыта, полезного для совершенствования отечественного законодательства и практики его применения. Во всяком случае ценным является даже сам факт установления полного или частичного совпадения некоторых положений российского и иностранного законодательства об авторских правах и их защите.

К примеру, во всех странах существует деление авторских прав на имущественные и личные неимущественные, именуемые зачастую моральными правами (*moral rights, droit*

³³ Бюллетень международных договоров, 2011, № 5, С. 13–16. Соглашение вступило в силу 16.10.2010.

³⁴ Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея Государств – участников Содружества Независимых Государств. 2010, № 47, – С. 133–183.

moral etc). Вместе с тем в некоторых странах набор моральных прав отличается от российского права. В частности, в соответствии с § 106 А Закона США об авторском праве (Copyright Act 1976) в число моральных прав входят:

– право на имя и ассоциацию с произведением (attribution right);

– право на целостность произведения и его защиту от каких-либо искажений (right of integrity).

При этом по Закону США об авторском праве моральные права предоставлены только авторам произведений изобразительного искусства. Другие произведения исключены из сферы правовой охраны моральных прав.

Характерно, что по Закону США об авторском праве моральные права также действительны в течение всей жизни автора и не подлежат отчуждению. Вместе с тем в соответствии с п. 3 § 106 А данного Закона автор вправе отказаться от моральных прав (права авторства, права автора на имя, права на неприкосновенность произведения) путем составления письменного документа.

В п. 1 ст. 90 Единого акта Великобритании 1988 г. предусматривается, что «авторское право может быть передано отчуждением, завещательным распоряжением или по закону как личная или движимая собственность»³⁵.

П. 91 названного закона предусматривается уступка ав-

³⁵ Законодательство Великобритании об авторском праве и смежных правах / пер. с англ. Л. И. Подшибихина, М., 2012. – С. 35.

торского права и на будущее произведение³⁶. При этом в актах об авторском праве Великобритании и других стран, таких как, в частности, Бельгия, Канада, Франция и Япония предусмотрена также возможность отчуждения имущественного авторского права на определенный срок.

Аналогичным образом в соответствии с пп. 1 п. «г» § 201 Закона США об авторском праве «обладание авторскими правами может быть полностью или частично передано при помощи любого акта передачи правового титула или в силу действия закона и может перейти по наследству на основании завещания или по закону»³⁷.

В то же время пп. 3 п. «а» § 203 Закона США об авторском праве предусмотрено, что «прекращение действия уступки авторского права может быть осуществлено в любое время в течение пятилетнего срока после истечения 35 лет с даты совершения уступки либо с даты опубликования произведения, на которое распространяется уступка, если уступка охватывает право опубликования произведения»³⁸.

Согласно п. «б» § 201 Закона США об авторском праве

³⁶ Законодательство Великобритании об авторском праве и смежных правах / пер. с англ. Л. И. Подшибихина, М., 2012. – С. 36.

³⁷ Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: авторское право. Учебное пособие / Под ред. В. К. Пучинского, М. Н. Кузнецова. М., 1988. – С. 38.

³⁸ Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: авторское право. Учебное пособие / Под ред. В. К. Пучинского, М. Н. Кузнецова. М., 1988. – С. 40.

«в случае создания произведения по найму наниматель или другое лицо, для которого создавалось произведение, считается автором в смысле настоящего Закона и, если стороны специально не обусловили иное в подписанном ими документе, обладает всеми правами, составляющими авторское право»³⁹.

В законе ФРГ об авторском праве и смежных правах 1965 г. не предусмотрена норма об отчуждении авторских прав. Вместе с тем третьим лицам может быть предоставлено «право использования» произведения по договору (§ 31-37). Кроме того, авторское право по смыслу § 28 и 29 названного акта может быть унаследовано. Отдельно регулируются издательские договоры в рамках так называемого издательского права (Verlagsrecht).

В рамках краткого экскурса в отечественное, зарубежное и международное авторское право следует обратить внимание на одно распространенное заблуждение, будто отчуждение авторских прав либо их предоставление по лицензии является их вовлечением в товарно-денежный (или гражданский) оборот в качестве некоей «самостоятельной экономической ценности»⁴⁰.

³⁹ Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: авторское право. Учебное пособие / Под ред. В. К. Пучинского, М. Н. Кузнецова. М., 1988. – С. 38.

⁴⁰ См.: Калятин В. О. Сущность права на результаты интеллектуальной деятельности (на примере авторского права) // Журнал российского права, 1999. № 9., [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения:

Во-первых, в «обороте», согласно п. 4 ст. 129 ГК РФ, участвует только имущественное (исключительное) право. Во-вторых, это участие не превращает данное право в классический товар.

Действительно вовлечение исключительных авторских прав в сферу имущественных правоотношений, их внешняя вроде бы «коммерциализация» формировали представление о некоей «купле-продаже» результатов интеллектуальной деятельности. Однако известно, что приобретение в процессе обмена свойства товара касается лишь таких предметов обмена, как вещи, и участники обмена противостоят друг другу как собственники вещей. Поэтому в отношении «оборота» исключительного права можно говорить лишь об использовании в договорных авторских правоотношениях сугубо квази-товарно-денежной формы⁴¹.

Важно отметить, что использование авторских прав, в т. ч. в договорных авторских правоотношениях, может осуществляться с нарушением. В этом случае актуален вопрос о выборе способа защиты данных прав.

При выборе и применении различных способов защиты авторских прав большое значение имеют также признаки и виды объектов данных прав. Как известно, в соответствии с п. 1 ст. 1259 ГК РФ «объектами авторских прав являются

20.11.2016).

⁴¹ См.: Зенин И. А. Право интеллектуальной собственности. Ч. 1. Учебник для академического бакалавриата С. 35.

произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения». Произведения науки, литературы и искусства являются одними из самых распространенных объектов авторских прав. При этом действующее законодательство не определяет понятие «произведения» и это, видимо, вообще трудно сделать. В свое время профессор Г. Ф. Шершеневич справедливо отмечал, что «...установление точного, объективного понятия о литературном произведении представляет значительную трудность для юриста»⁴². Видимо поэтому и в юридической науке до сих пор не дано единого понятия категории «произведения». Между тем это, как еще в до-революционный период обоснованно писал А. В. Панкевич, «особенно важно для уяснения вопроса о том, какие произведения человеческого ума дают их автору право запрещать всем и каждому воспроизводить их, и в каких действиях может выразиться запрещенное воспроизведение»⁴³.

По мнению профессора Г. Ф. Шершеневича, «объектом авторского права является литературное произведение как продукт духовного творчества, облеченный в письменную или словесную форму и предназначенный к обращению в обществе. В это общее понятие, построенное независимо от

⁴² Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань., 1891. – С. 154.

⁴³ Панкевич А. В. Объект авторского права // Записки Императорского Новороссийского Университета / Под. ред. – С. П. Ярошенко. Одесса., 1878. Т. 25. – С. 143–144.

положительного законодательства, входят следующие признаки:

1) духовное творчество как причина существования литературного произведения, 2) форма его существования и наконец 3) предназначение к литературному обращению как цель его существования»⁴⁴.

Профессор К. П. Победоносцев применительно к литературному произведению считал, что «всякое произведение умственного труда, требующее большей или меньшей творческой или организаторской деятельности служит предметом литературной собственности»⁴⁵.

В советское время М. Я. Кириллова отмечала, что «под произведением всегда понимается объективный результат»⁴⁶.

По мнению А. И. Ваксберга, «... авторское право распространяется на всякое произведение науки, искусства и литературы, если оно отвечает следующим трем⁴⁷ признакам: 1) имеет элемент самостоятельности (иначе – является резуль-

⁴⁴ Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань., 1891. – С. 154–155.

⁴⁵ Победоносцев К. П. Курс гражданского права / Под. ред. и с предисловием В. А. Томсинова. В 3 т. Т. 1. М., 2003. – С. 593.

⁴⁶ Кириллова М. Я. Развитие советского авторского права: Учебное пособие / Научн. ред. О. А. Красавчиков. Свердловск., 1982. – С. 11.

⁴⁷ В настоящее время заслуживают упоминания лишь два признака, поскольку, на наш взгляд, третий признак, названный А. И. Ваксбергом в своей работе, не соответствует духу времени в условиях рыночной экономики.

татом творческой работы), 2) облечено в какую-либо объективную форму (любую, позволяющую воспринять произведение в отрыве от непосредственного творческого акта»⁴⁸.

Ст. 1259 ГК РФ содержит довольно обширный, но не исчерпывающий перечень объектов авторских прав, поскольку подобный перечень предусмотреть и даже спрогнозировать попросту невозможно. Это объясняется тем, что с развитием науки, техники, информационных и иных технологий могут создаваться новые объекты авторских прав.

Применительно к этому еще в советское время А. И. Ваксберг утверждал, что «ввиду появления новых форм авторского творчества было бы желательно не давать подробного перечня объектов авторского права... Наличие исчерпывающего перечня означало бы, что авторы произведений, не вошедших в этот перечень, лишены правовой охраны»⁴⁹.

Внешне иной, но в конечном счете аналогичной по сути точки зрения придерживался профессор О. С. Иоффе, полагавший, что «если бы закон закреплял исчерпывающий перечень охраняемых им авторских произведений, создание произведений новых видов осталось бы вне юридической охраны»⁵⁰. Разделяя в целом подобные мнения, следует отметить,

⁴⁸ Ваксберг А. И. Некоторые вопросы советского авторского права // Советское государство и право. М., 1954. № 8. – С. 42.

⁴⁹ Ваксберг А. И. Некоторые вопросы советского авторского права // Советское государство и право. М., 1954. № 8. – С. 42.

⁵⁰ Иоффе О. С. Основы авторского права. Учебное пособие. М., 1969. – С. 15.

что конкретизированный перечень охраняемых объектов авторского права, определенный ст. 1259 ГК РФ, бесполезен с точки зрения правовой охраны. И в этой связи не случайно, что, например, в соответствии с п. «а» § 102 Закона об авторском праве США авторско-правовой охране подлежат авторские произведения, зафиксированные не только в любой уже известной осязаемой форме, но и в той форме, которая будет открыта впоследствии.

Перечень охраняемых объектов авторских прав, аналогичный содержащемуся в ст. 1259 ГК РФ, предусмотрен не только в п. «а» ст. 102 Закона США об авторском праве, но и в п. viii ст. 2. Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности⁵¹, а также в законодательстве Великобритании, Германии, Италии, Франции, Швейцарии, в т. ч. в ст. 3 французского Закона № 57-298 от 11 марта 1957 г. об охране литературной и художественной собственности, вошедшего в 1993 г. в Кодекс интеллектуальной собственности, в ст. 10 (1) Закона Японии № 48 от 6 мая 1970 г., и в британском Законе об авторском праве, промышленных образцах и патентах (CDPA), вступившем в действие с 1 августа 1989 г.⁵².

⁵¹ Конвенция вступила в силу 2.04.1970. СССР подписал Конвенцию 12.10.1967, ратифицировал с заявлением (Указ Президиума ВС СССР от 19.09.1968 № 3104-VII). Конвенция вступила в силу для СССР 26.04.1970.

⁵² См.: Зенин И.А. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. 14-е изд., перераб. и доп. Грифф УМО. М., 2015. – С. 181–184.

Таким образом, по действующему законодательству как России, так и зарубежных стран к объектам авторских прав относится весьма широкий круг произведений науки, литературы и искусства. Тем более, если учитывать, что, к примеру, только к литературным произведениям можно отнести романы, детективы, фантастику, повести, стихи, статьи, научные рецензии, тексты песен к музыкальным произведениям, опубликованные и неопубликованные речи.

В этой связи представляет интерес вопрос о юридической природе авторских прав на частные письма, дневники, заметки. Можно ли отнести их к объектам авторских прав и защищать права на них традиционными гражданско-правовыми способами? Профессор М. В. Гордон, отвечая на этот вопрос, писал, что закон «не упоминает в качестве объектов авторского права частные письма и дневники. Думается, что для исключения их из числа объектов авторских прав нет оснований»⁵³.

Внешне иной, но в конечном счете сходной по сути точки зрения придерживались и профессора Б. С. Антимонов и Е. А. Флейшиц. По их мнению, «вопрос об опубликовании писем не является вопросом авторского права в собственном смысле слова, но тесно связан с проблемами авторского права. Это не вопрос авторского права, т. к. письмо не всегда является результатом творческого труда, произведением в том смысле, какой придают этому слову законы об автор-

⁵³ Гордон В.М. Советское авторское право. М., 1955. – С. 65.

ском праве. Очень часто письма ученого, писателя, художника являются лишь сообщениями о событиях личной жизни, мыслями и суждениями, предназначенными к доведению их до сознания только адресата писем и ему доверительно сообщаемыми.

Опубликование таких писем есть всегда вторжение в «интимную сферу» их автора, а часто и адресата письма. В то же время во многих письмах личные моменты перемежаются с изложением мыслей, представляющих большой общественный интерес. Кроме того, общество заинтересовано и в ознакомлении со многими чертами личной жизни общественных деятелей, в частности, деятелей науки, литературы, искусства. Иногда такое ознакомление далеко не безразлично для правильной оценки личности политического деятеля, иногда оно полезно для правильного понимания отдельных литературных произведений. Ввиду сказанного вопрос о правовых основах опубликования писем представляется сложным. Понятно, что при жизни автора письма адресат не вправе опубликовать его без согласия автора, а автор – без согласия адресата. После же смерти автора право на опубликование писем должно осуществляться его наследниками не иначе, как с согласия адресата или наследников последнего, и притом под контролем тех же государственных учреждений, которые призваны контролировать осуществление авторского права наследниками автора»⁵⁴.

⁵⁴ Антимонов Б.С., Флейшиц Е. А. Авторское право. М., 1957. – С. 104.

На наш взгляд, наиболее убедительной является позиция профессора Л. О. Красавчиковой, полагающей, что «отдельные письма (дневники, заметки и т. п.) тех или иных отправителей (лиц, ведущих дневники, делающих заметки) могут достигнуть уровня требований, предъявляемых к произведениям литературы и, соответственно, стать объектом авторского права»⁵⁵. К сказанному следует добавить, что если частные письма, дневники и заметки являются результатом творческого труда в том смысле, какой придает этому труду ч. 4 ГК РФ, то они, на наш взгляд, вполне могут достигнуть уровня требований, предъявляемых к произведениям науки, литературы и искусства, и права на них должны защищаться гражданско-правовыми способами, традиционно используемыми для защиты авторских прав.

К объектам авторских прав могут относиться фотографические, аудиовизуальные и составные произведения, а к произведениям искусства – не только традиционные картины или рисунки, но даже макияж как лицевой грим, запечатленный в образе на фотографии, если этот макияж создан в результате творческой деятельности. Признание макияжа одним из объектов авторских прав обусловлено тем, что он является результатом самостоятельного творческого труда (п. 1 ст. 1228 и ст. 1257 ГК РФ). Весьма актуальна проблема,

⁵⁵ Красавчикова Л. О. Авторское право и право на письма, дневники, записки, заметки // Проблемы советского авторского права. Ред. коллегия М. М. Брагинский, Э. П. Гаврилов, С. А. Чернышева. М., 1979. – С. 109.

связанная с авторско-правовой охраной результата творческой деятельности таких специалистов, как профессиональные визажисты и гримеры, – макияжа как лицевого грима, запечатленного в каком-то образе на фотографии. В рамках профессиональной деятельности указанные специалисты занимаются созданием оригинальных авторских образов, воплощая творческую и художественную идею произведения на коже лица человека и выполняя гримирование моделей, артистов и др. Такой макияж может быть отнесен к произведениям изобразительного искусства, если он создан в результате творческой деятельности и является объектом авторского права. Макияж как лицевой грим отличается от других видов объектов авторских прав тем, что он является объектом неустойчивой формы и не обладает стабильностью во времени. Макияж как лицевой грим наносят на наружные покровы лица человека, поэтому его носителем является только человек. При этом любой автор (творец), которым в рассматриваемом случае является прежде всего профессиональный визажист или гример, вправе избрать способ выражения творческой и художественной идеи, исполнив ее в устойчивой или меняющейся форме, а также в форме макияжа как лицевого грима. Во всех случаях авторское право подлежит защите. Идеи визажистов и гримеров получают реализацию в воплощении макияжа как лицевого грима. Также творческий и художественный замысел может быть отражен и на кожных покровах тела человека. Соответственно, рас-

смаатриваемый макияж относится к произведениям изобразительного искусства и становится доступным для его восприятия (копирования) иными профессиональными специалистами и обычными людьми. Надо сказать, что авторское право на макияж как лицевой грим сохраняется даже в случае снятия (смыывания) его с кожных покровов кожи человека, на которых он был воплощен.

Поэтому в целях правовой охраны макияж как лицевой грим, запечатленный в образе, нуждается в фиксации на фотографии, которая является безусловным доказательством создания объекта авторских прав.

Данный макияж относится к произведениям изобразительного искусства и является объектом авторского права. Указанный объект охраняется авторским правом, а права его создатели защищаются гражданско-правовыми. Эта трактовка нашла подтверждение в материалах судебной практики⁵⁶.

В настоящее время весьма актуальной является также защита авторских прав на такое составное произведение, как сайт в сети Интернет. В соответствии с п. 13 ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации,

⁵⁶ См.: апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 20 июня 2012 г. № 33-8794; решение Выборгского районного суда города Санкт-Петербург от 12 марта 2012 г. по делу № 2-177/12; решение Северодвинского городского суда Архангельской области от 28 мая 2015 г. по делу № 2-493-15. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016).

информационных технологиях и о защите информации»⁵⁷ «сайт в сети «Интернет» – совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет». Интернет-сайт обычно состоит из материалов (дизайна, текстов, рисунков, фотографий, чертежей, аудиовизуальных произведений) в электронной форме. Естественно, не любое содержание интернет-сайта в целом и отдельных материалов может быть объектом авторских прав, а только то, что создано в процессе творческой деятельности. Однако большинство элементов интернет-сайтов создаются в результате творческой деятельности по подбору и расположению материалов, которые должны охраняться авторским правом и другими институтами права интеллектуальной собственности, а права их создателей защищаться гражданско-правовыми способами. В то же время отдельные элементы интернет-сайта могут все-таки охраняться таким институтом, как патентное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

В настоящее время этот объект подлежит правовой охране в соответствии с п. 2 ст. 1260 ГК РФ. Это не исключает возможности установления в будущем правовой охраны

⁵⁷ Российская газета. 2006. 29 июля.

комплексных интернет-сайтов, содержащих наряду с объектами авторских прав объекты смежных, патентных прав и прав на средства индивидуализации.

Важно отметить, что анализ законодательства зарубежных государств, международных конвенций, в т. ч. положений ст. 1 протокола Договора о Евразийском Экономическом Союзе от 29 мая 2014 г. свидетельствует о том, что каждое государство самостоятельно определяет в своих правовых актах перечень объектов авторских прав, подлежащих охране на его территории. При этом данные перечни могут полностью или частично совпадать в государствах, являющихся участниками международных актов и принимающих на себя обязательства по обеспечению правовой охраны произведений и защите прав на них на своих территориях.

Однако полного единообразия как национального, так и международного законодательства это не обеспечивает. Например, в отличие от п. 6 ст. 1259 ГК РФ, Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (далее – Конвенция) не исключает возможности предоставления правовой охраны официальным текстам законодательного, административного и судебного характера и официальным переводам таких текстов (п. 4 ст. 2 Конвенции).

Вместе с тем в Конвенции указан ряд видов произведений, которые не пользуются правовой охраной, либо таких, которые могут быть изъяты из охраны национальным законодательством государств – участников. В частности, в ней

полностью исключается авторская охрана такой категории произведений, как «сообщения о новостях дня или сообщения о различных событиях, имеющих характер простой пресс-информации»⁵⁸.

Аналогичные правила содержатся в п.(2) и (3) ст. 10 Закона Японии от 6 мая 1970 г. № 48, в соответствии с которыми новости дня и отдельные факты, имеющие характер простых информационных данных, не относятся к числу охраняемых⁵⁹. Это соответствует предписаниям пп. 4 п. 6 ст. 1259 ГК РФ.

Важно и еще одно совпадение: в соответствии с п. 5 ст. 1259 ГК РФ «авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования».

Аналогичным образом, согласно п. «б» § 102 Закона США об авторском праве «авторско-правовая охрана оригинального произведения не распространяется на какую-либо идею, операцию, способ, систему, метод, концепцию, принцип или открытие, независимо от формы их описания, объяснения, иллюстрирования или изображения в таком произ-

⁵⁸ См.: Пантелеева З. Ю. Актуальные проблемы международной охраны авторских прав // Международное публичное и частное право. № 3. 2008. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 20.11.2016).

⁵⁹ См.: Зенин И. А. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. – С. 183.

ведении»⁶⁰.

Сходные нормы содержатся в законах и других зарубежных странах.

При защите авторских прав важно учитывать два критерия охраноспособности их объектов: 1) создание произведения творческим трудом и 2) его выраженность в объективной форме. Трактовка критерия выраженности произведения в той или иной форме особого труда не составляет.

В соответствии с п. 3 ст. 1259 ГК РФ «авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, выраженные в какой-либо объективной форме, в т. ч. в письменной, устной форме (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме».

Сложнее дело обстоит с первым критерием – творческим характером деятельности по созданию произведения, поскольку действующее законодательство не определяет понятия «творчества» и это, видимо, и трудно сделать⁶¹.

Неопределенность данного понятия в авторских право-

⁶⁰ Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов: авторское право. Учебное пособие / Под ред. В. К. Пучинского, М. Н. Кузнецова. М., 1988. – С. 28–29.

⁶¹ По мнению проф. А. П. Сергеева, «отсутствие в п. 1. ст. 1259 ГК РФ прямого указания на творческий характер произведения вряд ли можно признать удачей составителей проекта части четвертой Кодекса». Сергеев А. П. Гражданское право. Учебник / Под ред. А. П. Сергеева. В 3 т. Т.3. М. 2016. – С. 133.

отношениях может отрицательно сказаться на успешной защите авторских прав создателя результата интеллектуальной деятельности, а также на соблюдении законодательных норм в сфере авторских прав, т. к. в российском законе не решен вопрос: что есть творчество?

Возможно, в действующем законодательстве это понятие не определено по той причине, что правоприменителям все равно пришлось бы выходить за рамки юридического определения и оперировать общефилософскими категориями.

Имеющиеся же доктринальные определения не отличаются единством.

Более века назад профессор А. А. Пиленко утверждал: «Было бы, конечно, наивным искать объективной мерки для понятия творчества. В каждое данное время и в каждом данном обществе существует установившееся словоупотребление: удачное решение известных (этических, социальных, эстетических и т. д.) проблем предполагается требующим квалифицированной деятельности, творчества»⁶²

⁶² Пиленко А. А. Право изобретателя (по изданию 1902-1903 г. п). 2-е изд... исправл. и дополн. М., 2005. – С. 286.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.