Оглавление

Введение

Глава 1. История правового регулирования и понятие объекта охраны авторского права

1.1 История правового регулирования охраны авторских прав договора 9

1.2 Понятие объекта правовой охраны

Глава 2. Понятие и гражданско-правовые проблемы защиты прав авторов

2.1 Нарушение авторских и смежных прав: содержание и виды

2.2 Охрана и защита авторских прав

2.3 Классификация мер защиты авторских прав

2.4 Проблемы совершенствования законодательства в сфере защиты авторских и смежных прав

Заключение

Библиографический список

Введение

Актуальность темы исследования.С развитием в России рыночной экономики возникла необходимость реформирования правовой базы тех общественных отношений, которые связаны с охраной прав на результаты интеллектуальной, творческой деятельности, поскольку прежнее законодательство характеризовалось низким уровнем охраны прав как непосредственных создателей таких результатов, так и лиц, их использующих. Новые законодательные акты, ориентированные на современные социально-экономические потребности, приняты. В последнее время происходил процесс активного совершенствования соответствующего законодательства. Однако этот процесс нельзя считать завершенным.

Система защиты авторских и смежных прав, созданная в России, в целом обычно характеризуется как отвечающая мировым стандартам, требованиям международно-правовых актов. Вместе с тем Российская Федерация по-прежнему остается среди государств с одним из самых высоких уровней оборота контрафактной продукции. Не последнюю роль в этом играют отдельные недостатки правового регулирования защиты авторских и смежных прав.

Существует ряд вопросов, которые не нашли до настоящего времени однозначного решения на теоретическом уровне, в отношении некоторых в законодательстве нет достаточной определенности, что вызывает проблемы практического характера. В частности, отсутствует единый подход к определению круга рассматриваемых способов защиты, к пониманию отраслевой принадлежности, места в системе этих способов некоторых специфических способов защиты, закрепленных гражданским законодательством. Детально такие вопросы в теоретических работах не исследовались. Дискуссионным в доктрине и не решенным в законе является вопрос о характере некоторых авторских и смежных прав, вследствие чего неизбежны затруднения при выборе норм, подлежащих применению при осуществлении их защиты. Кроме того, в области охраны интеллектуальной собственности можно отметить тенденцию усиления защиты интересов коммерческих обладателей исключительных прав. В сфере защиты авторских и смежных прав возникающие в связи с отмеченной тенденцией проблемы встают наиболее остро, поскольку здесь в наибольшей степени затрагиваются интересы правообладателей - физических лиц, таких как авторы и исполнители. Использование охраняемых объектов в Интернете породило специфические проблемы, связанные с защитой результатов творческой деятельности. Например, поиск эффективной правовой охраны использования технических средств защиты авторских и смежных прав поставил под угрозу поддерживаемый авторским правом баланс интересов правообладателей и пользователей. Обозначенные и другие существующие в рассматриваемой сфере проблемы нуждаются в разрешении.

Законодателем установлена единая общая система гражданско-правовых способов защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, закрепленная в части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ). Совершенствование гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав имеет значение не только для авторско-правовой сферы, но и для механизма защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации в целом.

Масштабность незаконного использования результатов творческой деятельности, наличие объективной потребности устранения недостатков правового регулирования гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав, нерешенность ряда связанных с такой защитой проблем на теоретическом уровне определяют актуальность темы дипломного исследования. С учетом происходящих в настоящее время международных интеграционных процессов, активным участником которых является Россия, при проведении исследования принимался во внимание не только отечественный, но и международный и зарубежный опыт частноправовой защиты авторских и смежных прав.

Степень разработанности темы в правовой науке.В научной литературе последних лет уделяется немало внимания вопросам авторских и смежных прав. Однако способы защиты авторских и смежных прав затрагивались в основном лишь в связи с другими вопросами, касающимися охраны соответствующих прав. Непосредственно совокупность гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав в целом, основания их применения, место в системе этих способов специфических способов защиты подробно, обстоятельно не исследовались.

Теоретическую базу исследования составили труды А.Б. Антимонова, И.А. Близнеца, Э.П. Гаврилова, В.П. Грибанова, В.А. Дозорцева, В.Я. Ионаса, О.С. Иоффе, В.О. Калятина, Я.А. Канторовича, Н.Л. Клык, О.А. Красавчикова, Н.В. Макагоновой, А.П. Сергеева, С.А. Сударикова, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, Е.А. Флейшиц, С.А. Чернышевой, В.Л. Черткова, Г.Ф. Шершеневича, К.Б. Ярощенко и др.

Целью работы является разработка теоретических положений, направленных на раскрытие сущности гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав, формулирование научно-обоснованных предложений по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики в рассматриваемой сфере.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие задачи:

• Дать общую характеристику гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав.

• Определить основания их применения.

• Выявить особенности использования общих гражданско-правовых способов защиты в авторско-правовой сфере.

• Рассмотреть специфические способы защиты авторских и смежных прав и определить их место среди гражданско-правовых способов защиты этих прав.

• Выявить проблемы, возникающие при практической реализации гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав, предложить их решение.

Предметом исследованияявляются правовое регулирование и практическая реализация гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав.

Объектом исследования выступают общественные отношения в области охраны авторских прав.

Методологические основы работы.Работа выполнена с использованием общенаучных методов, в частности, формально-логического, системного подхода, исторического, анализа, синтеза, а также частнонаучных, в том числе методов толкования норм права, формально-юридического, сравнительно-правового и иных методов.

Структура работы.Обусловленная целью и задачами исследования структура работы состоит из введения, двух глав, включающих шесть параграфов, и библиографического списка.

Глава 1. История правового регулирования и понятие объекта охраны авторского права

# 

# 1.1 История правового регулирования охраны авторских прав договора

Первые законы, регулирующие авторские отношения, были приняты в России лишь во второй четверти XIX в. Столь позднее появление авторского права в нашей стране имело объективные основания: особенности общественно-политического устройства России и своеобразие ее исторического развития.

Книгоиздательское дело в России до конца XVIII в. считалось монополией государства. Первое разрешение на открытие частной типографии было выдано в 1771 г. одновременно с введением цензуры на иностранную литературу. Общее законодательное разрешение на устройство частных типографий во всех городах империи было дано лишь Указом в 1783 г., который в 1796 г. был отменен. Хотя в 1801 г. новый император Александр I вновь разрешает открытие частных типографий, но доминирующее положение государства в сфере издательского дела сохраняется до середины XIX в. Можно сделать вывод, что в условиях отсутствия конкуренции между издателями в России не было главных объективных предпосылок для возникновения авторского права.

Сначала отношения авторов с издателями вообще не были урегулированы правом. Привилегии на издание произведений были не у автора, а у издателей (казенные учреждения, научные общества и иные юридические лица публичного характера).

Важной особенностью авторского права России была тесная связь с цензурным законодательством. Первоначально, выдавая издателям разрешение на печатание книг, цензура совершенно не интересовалась тем, есть ли соответствующие права на произведения. Но были случаи явного мошенничества со стороны отдельных издателей, в частности сознательное введение публики в заблуждение относительно авторов распространяемых книг. В связи с этим в 1816 г. Министерством народного просвещения было издано распоряжение о том, чтобы при представлении рукописей на цензуру к ним прилагались доказательства прав издателя на подачу рукописи к напечатанию. Таким образом, с появлением указанного распоряжения вопрос о правах издателя впервые ставился в зависимость от авторского права создателя произведения.

Первый Закон об авторском праве в России был принят в 1828 г. в новом "Цензурном уставе", который содержал специальную главу с названием "О сочинителях и издателях книг". Указанная глава, состоявшая всего из пяти статей, дополнялась "Положением о правах сочинителей", которое служило приложением к "Цензурному уставу". По этому положению, касавшемуся лишь литературных произведений, сочинитель или переводчик книги имел исключительное право пользоваться всю жизнь своим изданием и распорядиться (продать) по своему усмотрению как "имуществом благоприобретенным" (§ 1 Положения). Срок авторского права был установлен в течение жизни автора и 25 лет после его смерти, после чего произведение "становилось собственностью публики" (§ 137 Цензурного устава). Защита авторского права ставилась в зависимость от соблюдения цензурных правил, поскольку напечатавший книгу без соблюдения правил "Цензурного устава" лишался всех прав на нее (§ 17 Положения).

В 1830 г. было утверждено новое "Положение о правах сочинителей, переводчиков и издателей", которое значительно дополнило правила 1828 г., решив вопросы об охране статей в журналах, частных писем, хрестоматий и т.д. Были признаны права сочинителей, которые приравнивались к правам собственности, и срок охраны произведения после смерти автора был продлен до 35 лет.

В 1845 и 1848 гг. было признано право собственности на музыкальные и художественные произведения. В 1875 г. срок защиты авторского права был увеличен до 50 лет. В 1877 г. правила об авторском праве были перенесены из "Цензурного устава" в гражданские законы.

В 1911 г. был принят Закон, который назывался "Положение об авторском праве". В нем раскрывались основные понятия: "круг охраняемых объектов", "срок действия авторского права", "вопросы правопреемства", "возможные нарушения авторских прав", "способы защиты" и т.п., а также отдельные главы, посвященные авторским правам на литературные, музыкальные, художественные, фотографические произведения.

Первым советским законом в этой области был Декрет ЦИК от 29 декабря 1917 г. "О государственном издательстве". Декрет закрепил право объявлять государственную монополию сроком не более чем на пять лет на сочинения, подлежащие изданию.

В 1918 г. был издан Декрет СНК "О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием". Он предоставлял возможность признавать достоянием РСФСР уже любые произведения - опубликованные и неопубликованные, произведения умерших и живых авторов, произведения литературные, музыкальные, научные и т.д. За использование произведений, объявленных достоянием государства, пользователи обязывались выплачивать авторам гонорар по установленным ставкам. Были объявлены достоянием государства произведения 47 писателей и 17 композиторов. За авторами произведений, не объявленных достоянием государства, сохранялись все права по распоряжению ими.

10 октября 1919 г. принят Декрет "О прекращении силы договоров на приобретение в полную собственность произведений литературы и искусства", который объявил недействительными все договоры издательств с авторами, по которым произведения перешли в полную собственность издательств. Было закреплено, что издательства могут приобретать у авторов только право на издание произведения на ограниченный издательским договором срок.

Следующий этап развития российского авторского права связан с действием "Основ авторского права" 1925 и 1928 гг., а также принятого в их развитие Закона РСФСР от 8 октября 1928 г. "Об авторском праве". Указанные акты закрепляли право принудительного выкупа авторского права на произведение по решению Правительства СССР или союзной республики. За всеми авторами признавалось исключительное право на созданные ими произведения, которое имело силу в течение 25 лет с момента первого издания или первого публичного исполнения произведения, а с 1928 г. стало в отношении большинства произведений пожизненным правом автора. Предусматривался и переход авторских прав к наследникам на 15 лет после смерти автора. Использование произведений допускалось на основе договоров с авторами, условия которых регулировались законом.

Таким образом, "Основы авторского права" и Закон РСФСР "Об авторском праве" отвечали духу своего времени.

В начале 60-х гг. в ходе кодификации законодательства было включено законодательство об авторском праве в качестве самостоятельного раздела в Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и в гражданские кодексы союзных республик. В 1973 г., когда Советский Союз стал участником Всемирной (Женевской) Конвенции об авторском праве 1952 г., в советском законодательстве было впервые закреплено право автора на перевод произведения, до 25 лет возрос срок действия авторского права после смерти автора, расширен круг субъектов авторского права и т.д. А в 1991 г. был включен раздел "Авторское право" в Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. исключили свободное использование произведений в кино, на радио и телевидении, а также публичное исполнение опубликованных произведений без согласия их авторов, расширили круг охраняемых произведений, срок действия авторского права после смерти автора продлили до 50 лет.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. должны были вступить в действие с 1 января 1992 г., однако в связи с распадом СССР этого не произошло и Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик вступили в действие позже. А 3 августа 1993 г. вступил в действие Федеральный закон от 9 июля 1993 г. "Об авторском праве и смежных правах".

В литературе гражданско-правовой договор рассматривается как взаимное соглашение сторон, направленное на возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Хотя в литературе встречаются немного измененные определения. Так, М.Н. Бару считает, что договор представляет собой волевой акт, основанный на взаимном соглашении сторон, направленный на возникновение, изменение или прекращение юридических отношений.

Понятие авторского договора начало формироваться в юридической литературе 30 - 40-х гг. Это был издательский договор, т.е. один из видов авторских договоров. Его определение было дано в Законе "Об авторском праве" 1928 г. В нем издательский договор трактовался как соглашение, "в силу которого автор уступает на определенный срок исключительное право на издание произведения, облеченного в объективную форму, а издатель обязывается издать и принять все зависящие от него меры к распространению этого произведения".

В настоящее время в области авторского права сложились две основные концепции отчуждения таких прав. Первая - теория "разрешения" - характерна для континентальных стран, другая - теория "уступки" - господствует в англосаксонской системе. Для англосаксонской системы права характерно то, что авторские права - это движимое имущество и может быть переуступлено полностью или частично третьим лицам, т.е. правопреемник становится обладателем авторских прав. А для континентальной системы права - права не могут передаваться полностью или частично третьему лицу. Они могут только предоставляться путем специального разрешения на использование произведения. Российское законодательство в большей степени привержено континентальной системе права.

Б.С. Антимонов критиковал концепцию "уступки", так как у автора исключительный характер прав, который состоит в их неотчуждаемости от личности автора в течение всей его жизни и срока, установленного законом.

В 50-е гг. в СССР возникла теория "разрешения". А.И. Ваксберг считал, что по договору автор разрешает опубликование произведения. Издательства могут осуществлять издание и распространение произведения только с разрешения автора, которое выражено в форме издательского договора, т.е. соглашения об использовании произведения.

Однако нельзя исключать полностью и возможность передачи имущественных прав и некоторых личных неимущественных прав, включая право давать разрешение на использование произведения. Подобные отношения могут быть урегулированы с помощью договора доверительного управления исключительными правами (ст. 1013 ГК РФ) или договором о передаче права на уступку исключительных прав.

Так, автор, создавая произведение, может передать право на обнародование произведения с последующим разрешением определения порядка его использования. В этом случае будет иметь место переуступка исключительных прав на использование произведения.

После кодификации гражданского законодательства в 1964 г. утвердилось единое понятие авторского договора. В ст. 503 ГК РСФСР давалось определение авторскому договору: "По авторскому договору автор передает или обязуется создать и в установленный договором срок передать свое произведение организации для использования обусловленным по договору способом, а организация обязуется осуществить или начать это использование в установленный договором срок, а также уплатить автору вознаграждение...". К разновидностям авторского договора, перечисленным в ст. 504 ГК РСФСР 1964 г., были отнесены: сценарный договор, постановочный, издательский и др.

Значительные изменения были внесены в ст. 503 ГК РСФСР 1964 г. Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 1 марта 1974 г.. Там не было единого определения авторского договора, законодатель выделил два типа авторских договоров: авторский договор о передаче произведения для использования и авторский лицензионный договор.

За первым типом авторского договора сохранялось определение, которое охватывало все виды авторских договоров, все они рассматривались как договоры о передаче произведения для использования. Авторский лицензионный договор - это такой договор, по которому автор или его правопреемник предоставляют организации право использовать произведение, в том числе путем перевода на другой язык или переделки, в обусловленных договором пределах и на определенный договором срок, а организация обязывалась уплатить вознаграждение за предоставление этого права.

Выделение типов договоров говорило о наличии между ними определенной разницы. Так И.В. Савельева усматривала ее в том, что по договору о передаче произведения для использования оно должно было воспроизводиться в том виде, в каком создано автором, а по авторскому лицензионному договору использование произведения допустимо и в измененной форме.

В Основах гражданского законодательства 1991 г. авторский договор был определен как договор, по которому автор обязан создать в соответствии с договором и передать заказанное произведение или передать готовое произведение для использования, а пользователь обязан использовать или начать использование произведения предусмотренным договором способом в обусловленном им объеме и в определенный срок и уплатить автору установленное договором вознаграждение (ст. 139). В настоящее время в части четвертой ГК РФ отсутствует определение авторского договора. Однако анализ норм этого Закона позволяет сформулировать следующее определение: авторский договор - это договор, по которому правообладатель передает или обязуется передать приобретателю свои права на использование произведения в пределах и на условиях, согласованных сторонами.

Четвертая часть ГК РФ (ст. 1225 - 1551 гл. 69 - 77), как сказано выше, основана на концепции полной кодификации действующего гражданского законодательства об интеллектуальной собственности. В основе этой концепции лежит оценка участия объектов интеллектуальной собственности в гражданском обороте, как вполне сопоставимого по значению и стоимости с участием в гражданском обороте материальных ценностей.

# 1.2 Понятие объекта правовой охраны

Определение объектов авторского права содержится в п. 1 ст. 1259 ГК, согласно которому объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения:

литературные произведения;

драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения;

хореографические произведения и пантомимы;

музыкальные произведения с текстом или без текста;

аудиовизуальные произведения;

произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства;

произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;

произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов;

фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;

географические, геологические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и к другим наукам;

другие произведения.

К объектам авторских прав также относятся программы для ЭВМ, которые охраняются как литературные произведения.

При этом в гражданском законодательстве Российской Федерации в настоящее время не закреплено легальное понятие самого произведения. Понятия произведения и литературного произведения были выработаны только на уровне юридической доктрины.

Наибольшее распространение получило определение произведения, данное В.И. Серебровским. "Произведение, - писал он, - это совокупность идей, мыслей и образов, получивших в результате творческой деятельности автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей возможность воспроизведения".

Произведениями литературы в юридической науке признаются художественные произведения, выраженные в словесной форме (включая программы для ЭВМ). В более широком смысле понятием "литературное произведение" охватывается "любое произведение, в котором выражение мыслей, чувств и образов осуществляется посредством слова в оригинальной композиции и посредством оригинального содержания". В этом значении литературное произведение охватывает не только литературно-художественные, но и научные, учебные, публицистические и иные работы.

Объектами авторского права выступают лишь такие произведения, которые обладают предусмотренными законом признаками. Такими признаками, как следует из указанного выше определения, являются:

1) творческий характер;

2) объективная форма;

3) возможность воспроизведения тем или иным способом, при котором возможно их восприятие.

По мнению О.С. Иоффе, творчество является интеллектуальной деятельностью, завершающейся производящим актом, в результате которого появляются новые понятия, образы и (или) формы их воплощения, представляющие собой идеальное отражение объективной действительности. Э.П. Гаврилов определяет творчество как деятельность человека, порождающую нечто качественно новое и отличающееся неповторимостью, оригинальностью и уникальностью.

Таким образом, творческий характер произведения по-разному толкуется российскими юристами, однако наиболее распространенным является мнение, по которому творческой признается самостоятельная деятельность, в результате которой создается произведение, отличающееся новизной. Утверждение о том, что новизна является неотъемлемым признаком творческого произведения, не является бесспорным. Действительно, в подавляющем большинстве случаев творческое произведение будет новым, то есть будет содержать оригинальные мысли, идеи, художественные образы, композиции, которые раньше не существовали. Произведение будет рассматриваться в качестве творчески нового и в том случае, если по-новому выражены замысел и художественные образы, что имеет место при переработке повествовательного произведения в драматическое и наоборот. Наконец, новым произведение будет и в том случае, если используется чужое опубликованное произведение для создания нового творчески самостоятельного произведения. Так, например, пьеса М. Булгакова "Полоумный Журден" повторяет основные сюжетные лини пьесы Мольера "Мещанин во дворянстве".

Вместе с тем нельзя, по крайней мере теоретически, исключать такую возможность, когда два автора самостоятельно и независимо друг от друга создадут два абсолютно идентичных произведения (как по форме, так и по содержанию).

При решении вопроса о том, является ли данное произведение объектом авторского права, на практике может возникнуть вопрос о том, является ли данное произведение творчески самостоятельным. Установление указанного факта может быть осуществлено с помощью специальной экспертизы. При этом следует иметь в виду, что авторское право охраняет произведение как единое целое формы и содержания. Обособленное от формы содержание, и в частности идею, тему, сюжет произведения, оно не охраняет. Не охраняются также концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования (п. 5 ст. 1259 ГК). Это особенно важно для произведений науки, когда некоторые ученые искренне полагают, что нарушаются их права в тех случаях, когда другие ученые излагают созданные ими научные теории без соответствующих ссылок на автора этой теории. В таких случаях можно говорить только о нарушении научной этики, но не авторского права.

Закон также в самом общем виде говорит о способах и критериях, пользуясь которыми можно определить, является ли творческое начало в произведении достаточным для того, чтобы оно охранялось авторским правом. Следует отметить, что в данном случае не учитывается то обстоятельство, было ли завершено произведение или нет. Так, авторское право охраняет не только законченные произведения, но и эскизы, наброски и др. Согласно п. 7 ст. 1259 ГК авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным пунктом 3 статьи 1259 ГК (то есть выражены в объективной форме).

Персонаж как охраняемая часть произведения назван в ч. 4 ГК впервые. Такая необходимость возникла, с одной стороны, в связи с возросшим числом судебных споров по поводу авторских прав на персонаж (наиболее известными являются иски, поданные Э. Успенским с целью защиты авторских прав на персонажи созданных им сказок), а с другой - из-за наличия понятия "персонаж произведения" в ранее действовавших нормах о товарных знаках (подп. 1 п. 9 ст. 1483 ГК РФ, п. 3 ст. 7 Закона РФ от 23 сентября 1992 года "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров"). Поскольку авторское право направлено на охрану прежде всего формы, а не содержания произведения, под персонажем в п. 7 ст. 1259 ГК понимается часть произведения как элемент его формы: в книге - словесное описание литературного героя, в кинофильме, мультфильме, рисунке - изображение и т.д.

При этом под частью произведения понимается как механически выделенная из произведения часть (строчка из стихотворения, отрывок из кинофильма), так и такая часть, которая создана с помощью творчества другого лица (адаптация книги). В качестве примера можно привести использование печально известной фирмой АО "МММ" строчки из стихотворения А. Тарковского "Из тени в свет перелетая". Согласие на использование указанной строчки у наследников не было получено, и добровольно АО "МММ" выплачивать компенсацию отказалось. В конечном итоге наследники обратились в суд, который удовлетворил их требования.

Практическое значение этот вопрос имеет в тех случаях, когда встает вопрос о правовой охране названий или заголовков, афоризмов, состоящих из нескольких, а иногда из одного слова. В соответствии со сложившейся в России судебной практикой минимальное творческое начало в заголовке или названии, состоящем только из одного слова, отсутствует, и соответственно они авторским правом не охраняются. Что такое результат творческой деятельности - один из основных, если не основной вопрос авторского права. Применяя это определение к названию произведения, нельзя не заметить, что, в отличие от любой другой части (отрывка) произведения, его название вряд ли несет на себе такой же отпечаток творческого труда, как само произведение.

В остальных случаях вопрос решается в зависимости от конкретных обстоятельств. В информационном письме Президиума ВАС РФ от 28 сентября 1999 г. № 47 было подчеркнуто, что название произведения подлежит охране как объект авторского права в случае, если является результатом творческой деятельности автора (оригинальным) и может использоваться самостоятельно.

Результат творческой деятельности становится объектом авторского права при условии, что он выражен в какой-либо объективной форме. Это обусловлено тем, что поскольку сам объект (произведение) существует нематериально, то без выражения в объективной форме произведение не может быть воспринято другими людьми и не может быть признано объективно существующим. Для того, чтобы творческие замыслы автора стали доступны обществу, они должны выразиться вовне, объективироваться. Требование объективной формы как условия признания произведения объектом авторского права обусловлено тем, что созданное автором произведение до тех пор, пока оно не написано на бумаге, никому не прочитано и не опубликовано в печати, известно одному только автору. Лишь после того, как произведение будет выражено автором вовне, отделившись от автора каким-либо способом, оно получит выражение в объективной форме.

Произведения охраняются независимо от того, достаточен ли их художественный уровень. Это обусловлено тем, что само понятие художественного уровня является достаточно субъективным понятием.

Форма объективного существования произведения может быть связана с каким-либо материальным носителем (бумага, пленка, пластинка и т.д.) или не связана с ним (например, устное исполнение). В связи с тем, что объект авторского права нематериален, а его форма в большинстве случаев имеет материальный характер, возникает проблема соотношения прав на произведение и на вещь, являющуюся его носителем. Это разные права, и субъекты этих прав могут не совпадать. Собственник вещи может и не иметь авторского права на произведение, материализованное в этой вещи. Особенно рельефно это проявляется в отношении картин и других произведений изобразительного искусства.

Устная форма также является разновидностью объективной формы, однако необходимо, чтобы можно было воспроизвести такое произведение (магнитофонная запись, стенограмма выступления и т.д.). Таким образом, объективная форма, как правило, совпадает с понятием материальной формы, однако понятие объективной формы более широкое, чем понятие материальной формы.

Произведение признается объектом авторского права независимо от того, обнародовано оно или нет.

Конкретизация категорий охраняемых авторским правом произведений, очевидно, вызвана тем, что провести грань между произведениями литературы, науки и искусства бывает достаточно сложно. К произведениям литературы можно отнести художественные произведения, выраженные в словесной форме, к произведениями науки - любые произведения, основное содержание которых состоит в выработке и систематизации объективных знаний об окружающей нас действительности, включая произведения научной литературы. К произведениям искусства относятся все остальные произведения художественного творчества, включая произведения живописи, архитектуры, музыки, декоративно-прикладного искусства и т.д. Так, статья, посвященная проблемам генетики, по своему содержанию должна быть отнесена к произведениям науки. Однако по своей форме это произведение литературы, поскольку выражена в словесной форме и в письменном виде. Как было отмечено в литературе, "частные письма могут быть объектом авторского права, хотя бы отнесение их к произведениям науки, литературы или искусства затруднительно. То же относится и к шахматным и шашечным задачам и композициям".

Для того, чтобы произведение было признано объектом авторского права, необходимо наличие всех названных признаков, и тогда произведение будет охраняться без какой-либо дополнительной регистрации; не требуется и формального подтверждения наличия этих признаков, квалификации произведения в качестве объекта в каком-либо государственном органе. Закон прямо указывает на то, что для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей (п. 4 ст. 1259 ГК). Термин "формальность" обозначает выполнение определенных процедур, установленных законодательством. Анализируя национальные законодательства разных стран, к формальностям можно отнести следующее: применение знака охраны авторского права, регистрация и депонирование произведений, регистрация авторского договора.

Однако автор произведения вправе, но не обязан для оповещения о своих правах использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из трех элементов: латинской буквы C в окружности, имени автора и первого года опубликования. В соответствии с национальным законодательством Испании и некоторых латиноамериканских стран (Аргентина, Колумбия и др.) условием авторского права на произведение является депонирование экземпляров всех публикаций.

Таким образом, проставление знака охраны целесообразно с практической точки зрения, поскольку, во-первых, обеспечивает правовую охрану произведения в тех странах, где соблюдение формальностей является условием правовой охраны и, во-вторых, информирует потенциального пользователя о правообладателе.

Вместе с тем для обеспечения идентификации произведения и для последующего сбора гонорара за его использование осуществляется регистрация этих произведений в авторско-правовых обществах (например, в Российском авторском обществе - РАО). За регистрацию взимается плата. При этом выдается свидетельство, подтверждающее факт регистрации и дату регистрации.

При регистрации произведений автор должен представить клавир, текст, кассету с записью и т.д. и заполнить специальную регистрационную форму. Автор дает гарантию, что он является действительным создателем произведения и что последнее не нарушает права третьих лиц. Такое свидетельство может быть использовано впоследствии в качестве доказательства в суде. Однако следует иметь в виду, что такая регистрация не создает авторского права.

В последние годы появилась практика использования нотариального заверения как способа удостоверения авторского права на произведение. Так, автор текста, который он рассматривает в качестве оригинального произведения, ставит под ним свою подпись, которая, по существу, и удостоверяется нотариусом. Согласно ст. 80 Основ законодательства о нотариате нотариус, свидетельствуя подлинность подписи, не удостоверяет фактов, изложенных в документе, а лишь подтверждает, что подпись сделана определенным лицом.

Следует также иметь в виду, что в различных видах произведений значение содержания и формы для их правовой охраны неодинаково. Так, при создании научных произведений целью является не эмоциональное, а рациональное воздействие. Творчество в основном концентрируется на содержании произведения. Что же касается формы произведения, то она не обязательно должна отличаться особой оригинальностью. В то же время произведения искусства направлены на то, чтобы оказывать прежде всего эмоциональное воздействие, и творчество в данном случае направлено в большей степени на форму произведения.

Установить закрытый перечень объектов авторского права невозможно, поэтому законодатель нашел способ более четко обрисовать контуры объектов, охраняемых авторским правом, пойдя от противного и указав те произведения, которые не могут быть объектами авторского права.

Согласно п. 6 ст. 1259 ГК не являются объектами авторских прав:

1) официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления муниципальных образований, в том числе законы, другие нормативные акты, судебные решения, иные материалы законодательного, административного и судебного характера, официальные документы международных организаций, а также их официальные переводы;

2) государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и тому подобное), а также символы и знаки муниципальных образований;

3) произведения народного творчества (фольклор), не имеющие конкретных авторов;

4) сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер (сообщения о новостях дня, программы телепередач, расписания движения транспортных средств и тому подобное).

Отсутствие правовой охраны для официальных документов обусловлено тем, что они изначально предназначены для широкого использования, которое должно быть беспрепятственным и оперативным (хотя по своей сути обычно это авторские произведения, созданные в порядке выполнения служебного задания). Поэтому не охраняются авторским правом они только с того момента, когда получат официальный статус, т.е. будут утверждены соответствующим государственным органом. Что касается сообщений о событиях и фактах, то им охрана не предоставляется в связи с тем, что сообщения не обладают признаками произведения, поскольку несут только информационную нагрузку. В информационном письме Президиума ВАС РФ от 28 сентября 1999 г. № 47 было особо подчеркнуто, что программы телевидения и радио, как и информация о времени их выхода в эфир, не являются объектами авторского права.

Согласно п. 1 ст. 1264 ГК право авторства на проект официального документа, в том числе на проект официального перевода такого документа, а также на проект официального символа или знака принадлежит лицу, создавшему соответствующий проект (разработчику). Таким образом, проект официального документа, в том числе проект официального перевода такого документа, а также проект официального символа или знака являются охраняемыми произведениями.

Разработчик проекта официального документа, символа или знака вправе обнародовать такой проект, если это не запрещено государственным органом, органом местного самоуправления муниципального образования или международной организацией, по заказу которых разработан проект. При опубликовании проекта разработчик вправе указать свое имя.

Отдельно следует остановиться на произведениях народного творчества (фольклор - дословно в переводе с английского "народная мудрость"). Это творчество охватывает бытующие в народе и созданные им поэзию, музыку, изобразительно- и декоративно-прикладное искусство. Э.П. Гаврилов определяет фольклор как коллективную творческую деятельность народа, воплощенную в произведениях художественной словесности, музыки, танца, архитектуры декоративно-прикладного искусства.

К нему обычно относят произведения, которые удовлетворяют всем необходимым требованиям для предоставления правовой охраны, однако автор таких произведений неизвестен (частушки, сказки и т.д.). Произведения фольклора играют важную роль в сохранении культурного наследия любой страны.

Что касается сообщений о событиях и фактах, имеющих информационный характер, то следует иметь в виду, что согласно ст. 23 Закона РФ "О средствах массовой информации" при распространении сообщений и материалов информационного агентства другим средством массовой информации ссылка на информационные агентства обязательна. Следует отметить, что провести грань между произведением, охраняемым авторским правом, и сообщением, имеющим информационный характер, бывает достаточно сложно, поскольку само сообщение бывает облечено в какую-либо объективную форму, имеет творческий характер и соответственно охраняется авторским правом. При наличии комментариев, анализа и т.д. они уже однозначно будут рассматриваться в качестве произведений, охраняемых авторским правом.

Производные и составные произведения.

Согласно п. 1 ст. 1260 ГК переводчику, а также автору иного производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки или другого подобного произведения) принадлежат авторские права соответственно на осуществленные перевод и иную переработку другого (оригинального) произведения.

По сравнению с ранее действовавшим законодательством в ч. 4 ГК из перечня производных произведений исключены аннотации, рефераты, обзоры и резюме, которые могут носить характер самостоятельных произведений.

В ряде случаев произведение создается на основе уже существующих произведений (несамостоятельные произведения или производные). В отличие от оригинальных произведений, в которых все охраняемые элементы созданы самим автором, производные произведения могут включать элементы уже существующих произведений.

Вопрос о том, имеет ли место производное произведение, решается в зависимости от того, был ли внесен достаточный творческий вклад в его создание. Так, если обработчик при создании производного произведения не заимствует элементы другого самостоятельного или производного произведения, то налицо создание нового произведения, которое однозначно будет охраняться авторским правом (пример: создание произведения "по мотивам"). Если же заимствование все же произошло, то вопрос о создании нового произведения будет решаться при наличии достаточного творческого начала. Таким образом, производные произведения будут охраняться авторским правом при наличии достаточного творческого начала и соблюдения авторских прав на оригинальное произведение.

Согласно п. 2 ст. 1260 ГК составителю сборника и автору иного составного произведения (антологии, энциклопедии, базы данных, атласа или другого подобного произведения) принадлежат авторские права на осуществленные ими подбор или расположение материалов (составительство).

Авторским правом охраняются сборники и иные составные произведения. Сборник - это составное произведение, в состав которого входит несколько произведений, как охраняемых авторским правом, так и не охраняемых. Следует отметить, что не всякий сборник является объектом авторского права, поскольку не всякая деятельность по его составлению носит творческий характер. Так, например, не будут охраняться авторским правом телефонные справочники, составленные в алфавитном порядке, или сборники правовых актов, расположенные по времени их издания.

Антология - это непериодический сборник литературных произведений разных авторов, имеющих жанровую или тематическую общность.

Под признаки охраняемого авторским правом произведения подпадают и интервью, хотя они прямо и не указаны в перечне охраняемых произведений. Так, творческое начало присутствует как в работе журналиста, так и интервьюируемого; журналист подбирает и формулирует вопросы, а интервьюируемый определяет содержание и форму вопросов. Таким образом, общими усилиями создается особый вид произведения, включающий две неразрывные части.

Особым образом регулируется вопрос о предоставлении правовой охраны письмам, дневникам и другим документам личного характера. Им предоставляется правовая охрана нормами авторского права, однако помимо авторского права они охраняются также нормами Конституции, охраняющими неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Среди писем выделяют письма в редакцию. Они в отличие от писем частного характера могут быть опубликованы редакциями газет и журналов (за исключением случаев, когда в них содержится запрет на публикацию). В соответствии со ст. 42 Закона о средствах массовой информации редакция обязана соблюдать права на используемые произведения, включая авторские права, издательские права, иные права на интеллектуальную собственность. Автор либо иное лицо, обладающее правами на произведение, может особо оговорить условия и характер использования предоставляемого редакции произведения.

Письмо, адресованное в редакцию, может быть использовано в сообщениях и материалах данного средства массовой информации, если при этом не искажается смысл письма и не нарушаются положения настоящего Закона. Редакция не обязана отвечать на письма граждан и пересылать эти письма тем органам, организациям и должностным лицам, в чью компетенцию входит их рассмотрение.

Никто не вправе обязать редакцию опубликовать отклоненное ею произведение, письмо, другое сообщение или материал, если иное не предусмотрено законом.

Иногда применительно к произведениям, охраняемым авторским правом, применяется понятие сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, песни и т.д.). Однако такая характеристика не отражена в законодательстве.

Аудиовизуальные произведения.

Особым образом законодатель выделяет субъектов авторского права на аудиовизуальные произведения, под которыми понимаются произведения, воспринимаемые одновременно с помощью слуха (лат. audio - слушаю) и зрительно (лат. video - вижу). Такие произведения состоят из серии связанных между собой кадров (кинофильмы, телефильмы и т.д.). Согласно п. 1 ст. 1263 ГК аудиовизуальные произведения состоят из зафиксированной серии связанных между собой кадров (с сопровождением или без сопровождения их звуком), предназначенных для зрительного и слухового восприятия с помощью соответствующих технических средств. Они включают в себя кинематографические произведения и все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Согласно п. 2 ст. 1263 ГК авторами таких произведений являются режиссер-постановщик, автор сценария, автор музыкального произведения с текстом или без текста, специально созданного для этого произведения. Следует отметить, что творческие усилия для создания аудиовизуального произведения проявляют не только указанные лица, поэтому наличие подобных ограничений представляется не совсем оправданным.

Аудиовизуальные произведения не следует рассматривать как составные произведения, поскольку использование отдельных видов произведений для создания аудиовизуального не может рассматриваться как их механическое сложение. Вместе с тем согласно п. 5 ст. 1263 ГК каждый автор произведения, вошедшего составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавшего ранее (автор произведения, положенного в основу сценария, и другие), так и созданного в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и другие), сохраняет исключительное право на свое произведение, за исключением случаев, когда это исключительное право было передано изготовителю или другим лицам либо перешло к изготовителю или другим лицам по иным основаниям, предусмотренным законом.

Аудиовизуальные произведения являются одним из наиболее распространенных объектов для посягательств так называемых пиратов. В связи с этим законодатель принял специальные нормы, регламентирующие порядок реализации материальных носителей, в которых они выражены. Особенности продажи экземпляров аудиовизуальных произведений и фонограмм определены в Правилах продажи отдельных видов товаров, установленных Постановлением Правительства № 55 от 19.01.1998 (в ред. от 27.03.2007).

Согласно указанным Правилам не допускается продажа экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных при осуществлении розничной торговли с использованием лотков и палаток.

При продаже экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных продавец обязан предоставить покупателю помимо сведений, указанных в пункте 11 Правил (наименование товара, фирменное наименование (наименование) и место нахождения (юридический адрес) изготовителя товара, место нахождения организации (организаций), уполномоченной изготовителем (продавцом) на принятие претензий от покупателей и производящей ремонт и техническое обслуживание товара, обозначение стандартов, обязательным требованиям которых должен соответствовать товар), сведения об основных потребительских свойствах товара; правила и условия эффективного и безопасного использования товара; гарантийный срок, если он установлен для конкретного товара; срок службы или срок годности, если они установлены для конкретного товара, а также сведения о необходимых действиях покупателя по истечении указанных сроков и возможных последствиях при невыполнении таких действий, если товары по истечении указанных сроков представляют опасность для жизни, здоровья и имущества покупателя или становятся непригодными для использования по назначению; цену и условия приобретения товара; недостатки товара и то обстоятельство, что товар был в употреблении), следующую информацию о предлагаемом к продаже товаре, которая является обязательной и должна быть помещена на каждом экземпляре (упаковке):

наименование, место нахождения изготовителя экземпляра аудиовизуального произведения, фонограммы, программы для электронных вычислительных машин и базы данных, а также номер лицензии на осуществление деятельности по воспроизведению (изготовлению экземпляров) аудиовизуальных произведений и фонограмм;

технические характеристики носителя, а также записи аудиовизуального произведения, фонограммы, программы для электронных вычислительных машин и базы данных;

сведения об обладателе авторского права и (или) смежных прав на аудиовизуальное произведение, фонограмму, программу для электронных вычислительных машин и базу данных;

номер регистрации программы для электронных вычислительных машин или базы данных, если они были зарегистрированы.

В отношении экземпляров фильмов продавец обязан предоставить покупателю также следующую информацию:

номер и дата выданного в установленном законодательством Российской Федерации порядке прокатного удостоверения;

наименования фильма, страны и студии, на которой снят фильм, год его выпуска;

основные фильмографические данные (жанр, аннотация, сведения об авторе сценария, режиссере, композиторе, исполнителях главных ролей и др.);

продолжительность фильма (в минутах);

рекомендации по возрастному ограничению зрительской аудитории в соответствии с прокатным удостоверением (при их наличии).

Экземпляры аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных до подачи в торговый зал (размещения в месте продажи) должны пройти предпродажную подготовку, включая осмотр и проверку целостности упаковки каждой единицы товара, а также наличия необходимой информации о товаре и его изготовителе,

При передаче оплаченного товара покупателю продавец проверяет целостность его упаковки, а по требованию покупателя предоставляет ему возможность ознакомиться с фрагментами аудиовизуального произведения, фонограммы, программы для электронных вычислительных машин и базы данных. Торговые залы должны быть технически оснащены, для того чтобы предоставить покупателю возможность проверить качество приобретаемых экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных.

Продажа экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных осуществляется только в упаковке изготовителя.

Глава 2. Понятие и гражданско-правовые проблемы защиты прав авторов

# 2.1 Нарушение авторских и смежных прав: содержание и виды

От того, насколько четко определены условия использования установленных в законодательстве средств защиты авторских и смежных прав, в первую очередь основания их применения, зависят возможности практической реализации интересов конкретных правообладателей.

Нарушение авторских или смежных прав представляет собой прежде всего гражданское правонарушение и выступает основанием применения гражданско-правовых способов защиты. Определение понятия, установление границ такого нарушения имеют важное значение также для административных и уголовных санкций. Именно нормы гражданского законодательства раскрывают содержание соответствующих прав, за нарушение которых может наступить административная либо уголовная ответственность.

В части IV ГК РФ основные нормы, относящиеся к защите авторских и смежных прав, размещены в главе 69 "Общие положения" и касаются защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности в целом. В статьях 1251 и 1252 перечислены способы защиты с их распределением по основаниям применения: способы, предназначенные для защиты личных неимущественных авторских и смежных прав, с одной стороны, и предназначенные для защиты исключительных прав - с другой. Содержание указанных оснований применения способов защиты не раскрывается. Данные способы являются общими для защиты абсолютных авторских и смежных прав. Они образуют самостоятельный блок, отличный от круга способов защиты относительных прав, принадлежащих авторам и субъектам смежных прав.

По Закону об авторском праве авторам и исполнителям предоставлен комплекс личных неимущественных прав и имущественных прав на использование соответствующих объектов. Производители фонограмм и организации вещания обладают только исключительными имущественными правами.

Аналогичная схема авторских и смежных прав закреплена в части IV ГК РФ. Вместе с тем есть отличия. Статья 1323 неимущественными правами наделяет изготовителей фонограммы. Часть IV ГК РФ предусматривает новые виды смежных прав: право изготовителя базы данных и право публикатора на произведение науки, литературы или искусства. Статья 1334 предоставляет изготовителю базы данных исключительное имущественное право. В соответствии со ст. 1339 публикатору произведения принадлежат те же права на использование произведения, что и автору, за некоторыми исключениями. Кроме того, публикатор наделяется личным неимущественным правом на имя.

Включенные законодателем в данную схему авторские и смежные права носят абсолютный характер. Таким правам противостоит общая обязанность неопределенного круга лиц воздерживаться от их нарушения.

Вместе с тем автор и субъекты смежных прав могут обладать некоторыми правами, находящимися за пределами обозначенной схемы. Это право на вознаграждение, а также принадлежащие автору право следования и право доступа к произведениям изобразительного искусства. Указанные права являются относительными. Они представляют собой права требования, с которыми корреспондируют конкретные обязанности, определяемые содержанием соответствующего права. Если при нарушении абсолютного права меры защиты и ответственности могут быть применены к любому нарушителю, то при нарушении относительного права отвечает только строго определенное лицо.

Право на вознаграждение в ГК РСФСР 1964 г. (ст. 479) было названо среди авторских прав, в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. оно закреплялось как самостоятельное право автора, а также исполнителя (ст. 135, 141). В Законе об авторском праве и в части IV ГК РФ законодатель отказался от такого подхода.

Данное право неразрывно связано с правом на использование произведений и объектов смежных прав. Как отмечает А.П. Сергеев, в абстрактном виде, вне связи с каким-либо конкретным способом использования произведения, право на вознаграждение не существует. Приведенное утверждение справедливо и в отношении способов использования объектов смежных прав. Поскольку принадлежащее автору или субъекту смежных прав право на использование охраняемых объектов является имущественным, на правомерном пользователе лежит обязанность по выплате вознаграждения, если в договоре между ним и обладателем авторских или смежных прав не предусмотрено иное. Общее правило о презумпции возмездности договора, установленное п. 3 ст. 423 ГК РФ, распространяется и на договоры, по которым передаются или предоставляются права на использование произведений или объектов смежных прав.

Пункт 3 ст. 1234 и п. 5 ст. 1235 части IV ГК РФ прямо называют в качестве существенного условия возмездных договоров об отчуждении исключительного права и лицензионных договоров условие о размере вознаграждения или порядке его определения. При отсутствии такого условия названные договоры считаются незаключенными.

В пункте 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. № 15 "О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах" указывается, что нарушение существенных условий авторского договора является нарушением авторского права, так как указанные действия осуществляются за пределами правомочий, предоставленных автором. Данный пункт посвящен разъяснению того, что следует считать контрафактным экземпляром. Приведенное положение касается только прав на использование произведений и не затрагивает право на вознаграждение. Очевидно, что, если объекты авторских или смежных прав используются с разрешения правообладателя, но пользователь не исполняет своей обязанности по выплате вознаграждения, нет никаких оснований относить такие объекты к контрафактным. Вместе с тем, если в соответствующем договоре отсутствует условие о размере вознаграждения или порядке его определения, используемые на основании такого договора экземпляры произведений и объектов смежных прав в соответствии с частью IV ГК РФ могут быть признаны контрафактными, поскольку такой договор считается незаключенным.

Лицо, не исполняющее своей обязанности по выплате вознаграждения, не нарушает каких-либо исключительных авторских или смежных прав. Обязанность по выплате вознаграждения и, соответственно, право требовать такой выплаты возникают только при правомерном использовании охраняемых объектов.

Право доступа к произведениям изобразительного искусства закреплено в законе с целью обеспечения автору такого произведения возможности осуществления его права на воспроизведение. Собственник произведения изобразительного искусства обязан предоставить его автору доступ к произведению.

Вопрос о природе данного права является дискуссионным. Одни юристы считают его имущественным, другие - личным неимущественным правом. В части IV ГК РФ право доступа наряду с правом следования выделено в качестве особого права, которое не относится ни к исключительным правам, ни к личным неимущественным (ст. 1226).

Если собственник произведения изобразительного искусства отказывает автору в предоставлении возможности осуществления права на воспроизведение, он нарушает свою обязанность обеспечить автору доступ к произведению. При этом происходит нарушение принадлежащего автору права доступа, но не абсолютного авторского права на воспроизведение.

В случае отказа собственника от предоставления автору возможности воспроизведения автор должен будет обратиться в суд с требованием о принуждении собственника к предоставлению такой возможности. Основания для применения способов защиты исключительного права отсутствуют, поскольку само это право не нарушено.

Право следования, называемое иначе правом долевого участия, представляет собой право автора на получение в случае публичной перепродажи оригинала произведения определенного Законом процента от перепродажной цены. В статье 1293 части IV ГК РФ право следования распространено также на оригиналы авторских рукописей литературных и музыкальных произведений. Хотя причитающийся автору в силу этого права процент назван в Законе вознаграждением, право следования не может быть отождествлено с правом на вознаграждение. В отличие от права на вознаграждение право следования реализуется вне связи с правом на использование произведения. Оно предоставляет автору возможность участия в прибыли от экономической эксплуатации материального объекта, представляющего собой оригинал произведения, в случае, если такой объект повышается в цене. Право следования, предусмотренное Бернской конвенцией, было введено далеко не всеми государствами. Многие полагают, что оно противоречит принципу исчерпания авторских прав, а также выходит за рамки авторского права.

При неисполнении продавцом обязанности по выплате автору вознаграждения в рамках права следования автор вправе требовать от собственника выплаты соответствующей доли продажной цены.

В части IV ГК РФ совершение любых действий, запрещенных в отношении технических средств защиты, приравнивается к нарушению исключительных авторских и смежных прав. В соответствии со ст. 1299 и 1309 части IV ГК РФ нарушение положений о технических средствах защиты является основанием предъявления правообладателем по его выбору требований о возмещении убытков или выплате компенсации.

Нормы о технических средствах защиты введены с учетом ст. 11 Договора Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее - ВОИС) по авторскому праву и ст. 18 Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г., а также положений Директивы ЕС 2001/29/EC от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. Данные документы, устанавливая необходимость введения эффективных средств защиты против нарушений названных норм, оставляют конкретизацию этих средств на усмотрение государств. В иностранном законодательстве, как и в доктрине, нет единства по поводу возможности приравнивания таких нарушений к нарушениям авторских и смежных прав.

Нарушение положений о технических средствах защиты охватывает действия, открывающие возможность неразрешенного правообладателем использования произведений или объектов смежных прав, но не само незаконное использование. Таким образом, можно прийти к выводу, что для взыскания убытков или компенсации, т.е. применения гражданско-правовых мер ответственности, достаточно факта обеспечения возможности незаконного использования, само незаконное использование необязательно.

Возмещение убытков представляет собой меру ответственности за причинение имущественного вреда, т.е. умаление имущественного блага. Компенсация за нарушение авторских или смежных прав установлена в виде альтернативы возмещению убытков. Соответственно, названные меры имеют одинаковые основания применения. Поэтому совершение запрещенных законом действий в отношении технических средств защиты авторских и смежных прав должно выступать основанием гражданско-правовой ответственности лишь в случае, когда нарушены имущественные исключительные авторские или смежные права. Применительно к иным случаям должны быть установлены санкции публично-правового характера.

Аналогично положениям о технических средствах защиты, ст. 1300 и ст. 1310 части IV ГК РФ приравнивают к нарушениям авторских и смежных прав осуществление запрещенных законом действий в отношении информации об авторском праве и о смежных правах. Данные действия также признаются основаниями предъявления требования о взыскании убытков или компенсации. Рассматриваемые нормы, как и нормы о технических средствах защиты, введены с учетом положений указанных выше Договоров ВОИС и Директивы ЕС, где такая информация называется информацией об управлении правами.

Нарушениями признаются удаление или изменение информации об авторском праве или смежных правах без разрешения правообладателя, а также названные в законе действия по использованию произведений и объектов смежных прав, в отношении которых такая информация была неправомерно удалена.

Само по себе нарушение норм, устанавливающих охрану информации об авторском праве и о смежных правах, как и положений о технических средствах защиты, не должно рассматриваться как нарушение авторских или смежных прав. Последнее будет иметь место только в том случае, если соответствующие действия сопутствуют непосредственному незаконному использованию произведений или объектов смежных прав или нарушают личные неимущественные авторские или смежные права. Но в данном случае основанием ответственности должно выступать не само по себе нарушение положений, касающихся технических средств защиты или информации об управлении правами, а нарушение соответствующих авторских или смежных прав.

Таким образом, следует различать, с одной стороны, нарушения абсолютных авторских и смежных прав и, с другой стороны, иные нарушения прав и интересов авторов и субъектов смежных прав. Именно нарушение прав абсолютных является основанием применения установленных в законе способов защиты личных неимущественных и исключительных авторских и смежных прав. Нарушение иных правомочий и интересов в данное понятие не входит. Такое разграничение важно при выборе норм, применимых при защите прав в рассматриваемой сфере. Нарушение абсолютных авторских или смежных прав представляет собой гражданско-правовой деликт и выступает основанием применения как указанных способов защиты авторских и смежных прав, так и норм гл. 59 ГК РФ "Обязательства вследствие причинения вреда" с учетом особенностей авторско-правовых отношений.

При выборе гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав имеет значение разграничение нарушений в рамках самого нарушения абсолютных прав.

Абсолютные имущественные права представляют собой права на использование произведений и объектов смежных прав. Иные абсолютные авторские и смежные права являются правами личными неимущественными. По данным видам авторских и смежных прав могут быть подразделены нарушения.

Аналогично классификации, отраженной в ст. 1251 и 1252 части IV ГК РФ, в зависимости от содержания нарушенных прав можно выделить виды нарушений авторских и смежных прав: нарушение личных неимущественных прав; нарушение исключительных прав.

В части IV ГК РФ нет четкого разделения авторских и смежных прав на личные неимущественные, с одной стороны, и имущественные права - с другой, как это закреплено в Законе об авторском праве, но проведено разграничение гражданско-правовых способов защиты по видам нарушенных прав. В связи с этим при практическом применении соответствующих норм могут возникнуть трудности. Так, среди юристов нет единого мнения по поводу природы права на обнародование, которое по Закону об авторском праве принадлежит авторам, а в части IV ГК РФ предоставлено также изготовителям фонограмм. Неоднозначным является и право на защиту произведения от внесения в него изменений. Поэтому возможны затруднения при ответе на вопрос о применимости в случае нарушения таких прав предусмотренных ст. 1251 способов защиты, в частности компенсации морального вреда. Кроме того, может возникнуть неопределенность при решении вопроса о сроке исковой давности.

Разделение нарушений авторских и смежных прав на нарушение личных неимущественных прав, с одной стороны, и нарушение исключительных прав - с другой, носят условный характер. Собственно нарушение личных неимущественных авторских или смежных прав, не связанное с незаконным использованием, редко имеет место. Однако такая классификация важна, поскольку позволяет облегчить выбор подлежащих применению способов защиты.

Чаще всего нарушению личных неимущественных прав сопутствует незаконное использование охраняемых объектов. В связи с этим целесообразным является выделение категории смешанных нарушений.

Г. Уваркин предлагает для отечественного права выделять следующие виды нарушений исключительных авторских и смежных прав (контрафакции): неправомерное (без разрешения правообладателя) использование произведения или объекта смежных прав (прямое нарушение); действия, способствующие неправомерному использованию (косвенное нарушение).

В рамках нарушения имущественных прав, принадлежащих авторам и субъектам смежных прав, выделяют бездоговорные нарушения и нарушения прав, вытекающие из договора. Как отмечает Э.П. Гаврилов, именно бездоговорное нарушение авторского права или смежных прав является гражданско-правовым деликтом. По сути, бездоговорными являются любые нарушения абсолютных авторских и смежных прав, как имущественного, так и неимущественного характера.

Для обозначения нарушений авторских и смежных прав часто употребляются термины "контрафакция", "плагиат", "пиратство". При этом не всегда данные термины понимаются однозначно.

В силу п. 3 и 4 ст. 48 Закона об авторском праве контрафактными могут быть только экземпляры произведений или фонограмм, полученные в результате изготовления без разрешения правообладателя, а также такие, которые распространяются или импортируются без его разрешения.

Пункт 4 ст. 1252 части IV ГК РФ определяет контрафактные экземпляры гораздо шире, раскрывая содержание значения термина "контрафактный материальный носитель" в качестве общего для объектов исключительных прав. Если конкретизировать это определение применительно к объектам авторских и смежных прав, то под контрафактными произведениями и контрафактными объектами смежных прав следует понимать материальные носители, в которых выражены соответствующие объекты, в случае, когда их использование, а также перевозка или хранение приводят к нарушению имущественных авторских или смежных прав (исключительного права).

В отличие от п. 3 ст. 48 Закона об авторском праве в силу данной нормы части IV ГК РФ контрафактными могут быть признаны оригиналы, зафиксированные на материальном носителе, или экземпляры произведений и фонограмм хотя и изготовленные или распространенные с соблюдением авторских и смежных прав, но в дальнейшем используемые для совершения нарушения. Например, контрафактными можно будет признать используемые для переработки без разрешения правообладателя оригинал или экземпляр произведения или фонограммы, поскольку в этом случае их использование приводит к нарушению авторских или смежных прав.

Исходя из установленного в Законе понятия контрафактных экземпляров, в литературе значение термина "контрафакция" в основном раскрывается через действия, связанные с незаконным использованием материальных объектов. Так, контрафакция определяется как "производство несанкционированных копий", несанкционированное воспроизведение или распространение экземпляров произведения или фонограммы. Не связанные с использованием материальных объектов нарушения в такое понятие контрафакции не включаются.

При обозначенном подходе за пределами контрафакции останутся не разрешенные правообладателем публичное исполнение произведения, публичный показ и другое незаконное использование произведений и объектов смежных прав, если при совершении этих действий не используются материальные носители.

Вместе с тем существует и другой подход к содержанию контрафакции. Например, Б.С. Антимонов и Е.А. Флейшиц понимали под контрафакцией самовольное использование чужих исключительных прав, нарушающее интересы правообладателя. Г. Уваркин отождествляет понятия "контрафакция" и "нарушение исключительных (имущественных) прав".

Представляется, что определения контрафактных экземпляров, содержащиеся в ст. 48 Закона об авторском праве и в ст. 1252 части IV ГК РФ, не препятствуют более широкому использованию термина "контрафакция", чем это вытекает из данных статей.

Легальное определение понятия "плагиат" закреплено в ст. 146 Уголовного кодекса РФ как присвоение авторства. Причинение в результате плагиата крупного ущерба автору или иному правообладателю влечет уголовную ответственность.

Право авторства, т.е. право признаваться автором произведения, в соответствии с Законом об авторском праве, принадлежит авторам. В части IV ГК РФ право авторства предоставлено не только авторам произведений, но и исполнителям, которые также именуются авторами исполнений.

Присвоение авторства имеет место, когда нарушитель выдает чужое произведение за свое, обнародует или использует его под своим именем. Плагиат может заключаться как в использовании чужого произведения целиком, так и в части, в том числе в цитировании отрывков из произведений других авторов и в ином допускаемом законом свободном использовании без указания имени автора и источника заимствования.

Особый случай плагиата составляет использование нарушителем под своим именем произведения, созданного другим лицом (гетеронимом) по заказу нарушителя. В литературе высказана точка зрения, что "правомерное существование гетеронимов оказывается возможным в рамках почти любого закона об авторском праве" при условии, что подлинный автор и заказчик заключат договор, в котором будут выступать как соавторы, и автор согласится опубликовать произведение анонимно, а заказчик - под своим именем. Однако такая ситуация может являться правомерной лишь в том случае, если "заказчик" действительно вложил свой творческий труд в создание произведения наряду с "автором". Но тогда будет иметь место уже создание произведения совместным творческим трудом, а не на заказ.

Не всегда возможно ясно установить, когда имеет место переработка и какова грань между плагиатом, созданием производного произведения в результате переработки и созданием самостоятельного независимого творческого результата на основе чужого произведения. Как отмечает В.В. Погуляев, вопрос о том, на каком этапе зависимость производного произведения от первоначального исчезает, "является дискуссионным и очень сложным, поскольку даже использование образов и оригинальных имен персонажей в одном произведении, позаимствованных из другого произведения, указывает на зависимость и производность первого произведения от второго".

Основным критерием для отграничения плагиата от незаконной переработки и от создания независимого произведения должна выступать степень творческой самостоятельности произведения, в отношении которого возник вопрос о присвоении авторства. Если такая самостоятельность отсутствует, наличие плагиата не вызывает сомнений. В то же время нельзя забывать о том, что авторское право охраняет форму произведения. Так, когда чужие мысли изложены своими словами, может иметь место пересказ, являющийся переработкой произведения.

Поскольку право авторства является личным неимущественным правом, собственно плагиат следует рассматривать как нарушение личных неимущественных прав. Плагиат может иметь место как в рамках смешанных нарушений, так и представлять собой самостоятельное нарушение. Последнее происходит, когда осуществляется разрешенное использование произведения в рамках прав, переданных автором по договору, но авторство присваивается другим лицом.

Понятие "пиратство", употребляемое применительно к сфере авторских и смежных прав, не имеет легального закрепления в российском законодательстве. В литературе данное понятие обычно раскрывается как незаконное использование объектов авторских и смежных прав, направленное на извлечение коммерческой выгоды, как нарушающая имущественные авторские и смежные права предпринимательская деятельность. Иногда данным понятием обозначаются любые нарушения имущественных авторских или смежных прав. В то время как слова "контрафактный" и "контрафакция" происходят от французского "contrefacon", одним из значений которого является "нарушение прав интеллектуальной собственности", обозначение термином "пиратство" нарушений авторских и смежных прав связано с использованием в отношении аналогичных нарушений английского слова "piracy".

Наиболее универсальной и приемлемой в практическом плане представляется классификация нарушений авторских и смежных прав в зависимости от содержания нарушенных прав. Можно выделить следующие виды: нарушение личных неимущественных прав, в том числе плагиат; нарушение имущественных исключительных прав (контрафакция); смешанные нарушения.

Нарушения первого типа имеют место, когда нарушитель использует произведение или объект смежных прав на законных основаниях, но при этом не соблюдает какие-либо личные неимущественные права. Например, публикуется произведение или воспроизводится исполнение без указания имени автора или исполнителя либо под чужим именем.

Вторая группа нарушений охватывает случаи, при которых осуществляется лишь незаконное использование произведений или объектов смежных прав, не сопровождающееся нарушением каких-либо правомочий неимущественного характера. Такое нарушение происходит не только при использовании охраняемых объектов без заключения договора с правообладателем. Имущественные права могут быть нарушены также путем использования объекта за пределами условий договора, в частности, ограничивающих количество экземпляров, территорию или срок использования.

Нарушения третьего вида представляют собой комплексные посягательства как на имущественные, так и на личные неимущественные права. Смешанное нарушение происходит, в частности, при публикации без разрешения автора произведения необнародованного либо такого, в отношении которого было реализовано право на отзыв. В соответствии со ст. 1323 части IV ГК РФ к таким нарушениям можно будет относить также нарушение предоставленного изготовителям фонограмм права на обнародование фонограммы. Нарушению личных неимущественных прав часто сопутствует незаконное использование произведений или объектов смежных прав. Отдельные нарушения правомочий личного характера, не сопровождающиеся незаконным использованием, встречаются реже.

Выделение категорий нарушений абсолютных авторских и смежных прав, их отграничение от посягательств на принадлежащие авторам и субъектам смежных прав относительные права позволяет четко обозначить круг гражданско-правовых способов защиты авторских и смежных прав, дифференцировать эти способы по содержанию прав, подлежащих защите. Тем самым облегчается выбор конкретного способа, ограничивается возможность использования специфических способов защиты авторских и смежных прав случаями нарушения прав абсолютных. Кроме того, обособление обозначенных категорий нарушений способствует решению вопроса о подлежащих применению общих нормах, касающихся ответственности за нарушение гражданских прав и обязанностей.

Теперь, с включением норм об интеллектуальной собственности в ГК РФ, не вызывает сомнений возможность применения общих положений о гражданских правонарушениях в отношении нарушений авторских и смежных прав. Использование всего комплекса гражданско-правовых норм, затрагивающих соответствующие отношения, а также выработка необходимых подходов правоприменительной практикой позволят сформировать более определенную систему частноправовой защиты авторских и смежных прав, основанную на принципах гражданского права.

# 2.2 Охрана и защита авторских прав

Следует проводить различие между такими понятиями, как охрана авторских прав и их защита. Под охраной понимается установление всей системы правовых норм, направленных на соблюдение прав авторов и их правопреемников. Тогда как защита - это совокупность мер, целью которых является восстановление и признание этих прав в случае их нарушения. Защите подлежат как нарушенные личные неимущественные, так и исключительные права.

Авторские права могут нарушаться как в рамках договора, заключенного между автором или иным правообладателем с другим лицом на отчуждение исключительного права либо лицензионного договора - с лицензиатом - пользователем произведения, так и в случае так называемого внедоговорного использования произведения, когда оно используется без согласия автора или иного правообладателя на произведения и без уплаты соответствующего вознаграждения. При этом следует иметь в виду, что когда речь идет о защите авторских прав, то речь идет о защите прав не только авторов, но и их правопреемников. Это обусловлено тем, что исключительные (имущественные) и личные (неимущественные) права авторов могут нарушаться как при жизни авторов, так и после их смерти. Кроме того, сами исключительные права авторов могут переходить другим лицам еще при жизни автора.

Нарушенные авторские права могут защищаться с помощью норм различных отраслей права. Так, за наиболее серьезные нарушения авторских прав (например, за плагиат) предусмотрена уголовно-правовая ответственность, хотя на практике она почти не применяется. При этом следует различать понятия плагиата и заимствования, под последним нужно понимать цитирование отрывков произведений других авторов.

В некоторых странах принимают специальные законы, направленные на защиту авторских прав с помощью норм уголовного права в связи с применением новых цифровых технологий, а также в связи с использованием в сети Интернет. Достаточно упомянуть получивший печальную известность принятый в США Закон об авторском праве в цифровом тысячелетии.

В случае нарушения авторских прав государственными организациями возможен и административный порядок защиты, то есть путем обращения в вышестоящие организации по отношению к организации-нарушителю. В данном случае речь идет об обращении авторов и их правопреемников в государственные органы, в ведении которых находятся учреждения, использующие произведения. Указанные органы могут осуществить защиту авторских прав и по собственной инициативе или по просьбе творческих союзов. Кроме того, потерпевший может обратиться в антимонопольный орган или творческий союз.

Однако основным способом защиты нарушенных авторских прав является применение норм гражданского права. Это обусловлено тем, что административная и уголовная ответственность предусмотрена не за все виды правонарушений в области авторского права. Кроме того, следует учитывать то обстоятельство, что авторское право является частью гражданского права. В этом случае защита осуществляется с помощью предъявления иска в суд.

Закрепленные в гражданском законодательстве нормы, регулирующие защиту нарушенных авторских прав, учитывают две возможные группы нарушений: нарушение авторских личных неимущественных прав и нарушение исключительных правомочий на использование и распоряжение произведениями, охраняемыми авторским правом. В ГК нормы, посвященные защите гражданских прав, содержатся в ст. 12 ГК, однако применяться они могут с учетом особенностей главы 70 ГК. В частности, речь идет о применении ст. 1250 ГК "Защита интеллектуальных прав", ст. 1251 ГК "Защита личных неимущественных прав", ст. 1252 ГК "Защита исключительных прав", анализ которых был дан выше.

Такой способ защиты, как признание прав, применительно к авторским правоотношениям предполагает прежде всего признание права авторства на произведение. Однако, как известно, для возникновения авторского права не требуется соблюдения каких-либо формальностей или регистрации произведения. Вместе с тем на практике, как уже отмечалось, иногда авторы сами регистрируют свое авторство в нотариальном порядке.

Дела о признании авторства рассматриваются в порядке особого производства, поскольку они относятся к делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение. При этом суд устанавливает факт авторства лишь при невозможности получения заявителем в ином порядке документов, удостоверяющих этот факт, либо при невозможности восстановления утраченных документов. Если было нарушено право на авторство, то автор может потребовать признания авторства путем совершения специальных действий. Например, такое признание может быть осуществлено с помощью специального сообщения в печати. В публикации о допущенном нарушении должно быть указано, где и когда было допущено нарушение и каким образом.

Нарушение личных неимущественных прав авторов не всегда затрагивает их имущественные права, и наоборот, соблюдение личных неимущественных прав может не препятствовать нарушению имущественных прав (например, автор не получает вознаграждения за использование своего произведения, хотя его личные неимущественные права на произведение не нарушены).

Защита личных неимущественных правомочий автора произведения осуществляется независимо от вины нарушителя. Так, если издательство не знало и не должно было знать о том, что издаваемое произведение было создано одним лицом, но авторство было присвоено другим лицом, то это издательство все равно должно совершить действия, направленные на восстановление нарушенного права авторства. Требование о защите нарушенных неимущественных прав автора предъявляет сам автор, а после его смерти и в случаях, установленных в законе, это могут делать его наследники.

Способы защиты нарушенных личных неимущественных правомочий автора весьма специфичны. Например, при нарушении права на неприкосновенность произведения автор может потребовать восстановления нарушенного права. Однако если искажение было допущено в процессе издания, но до его распространения, то автор может потребовать внесения соответствующих изменений в тираж произведения. Если же этот тираж уже разошелся, то автор имеет право требовать соответствующей публикации о допущенном нарушении в печати или иным способом. При необходимости автор может требовать запрещения выпуска произведения в свет. Восстановление нарушенного права может также включать в себя внесения исправлений в произведение.

В случае нарушения личных неимущественных прав автор также может потребовать компенсации морального вреда. Ч. 4 ГК не содержит специальных норм, посвященных компенсации морального вреда за нарушение личных неимущественных прав на результаты интеллектуальной деятельности. Поэтому необходимо руководствоваться положениями ст. 150 - 152 ГК и 1099 - 1101 ГК.

На требования о защите личных неимущественных прав не распространяется исковая давность. Согласно ст. 1267 ГК авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно.

Личные неимущественные права авторов могут защищать не только сами авторы, но и другие лица. Автор вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (статья 1134), указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения (абзац второй пункта 1 статьи 1266) после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно.

При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного автором лица от исполнения соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана авторства, имени автора и неприкосновенности произведения осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами (п. 2 ст. 1267 ГК).

Законодатель не уточняет, кто имеется в виду под заинтересованными лицами. Обычно таковыми являются лица, к которым перешли права на произведение, однако сюда же могут быть отнесены государственные органы в области культуры, фонда культурного наследия того или иного автора и т.д.

Что касается имущественных прав, то речь идет о нарушении исключительного права на использование произведения и распоряжения им. При этом следует иметь в виду, что право требовать защиты нарушенного права имеют не только авторы, но и другие правообладатели. Наиболее распространенными случаями нарушения исключительных прав на произведение являются: использование произведения без согласия автора или иного правообладателя и без уплаты авторского вознаграждения, отказ в выплате авторского вознаграждения, нарушения исключительных прав правообладателей, в тех случаях, когда лицензиат вышел за рамки использования произведения.

В случае невыплаты авторского вознаграждения автор или иной правообладатель имеют право на взыскание такого вознаграждения, т.е. на возмещение убытков, имеющих форму неполученных доходов. Произвести возмещение доходов обязано лицо, нарушившее права автора. Право на взыскание гонорара не зависит от вины лица, нарушившего это право.

Следует различать несколько возможных случаев нарушения права на вознаграждение. Во-первых, это невыплата вознаграждения при заключенном договоре или при допустимости использования произведения без согласия автора, но с выплатой ему вознаграждения. Во-вторых, если произведение неправомерно использовано без согласия автора. В этом случае размер вознаграждения должен определяться, исходя из размера вознаграждения, которое причиталось бы автору при правомерном использовании произведения.

Особым образом регулируются охрана и защита прав российских авторов при использовании созданных ими произведений за рубежом. Как уже отмечалось, авторское право имеет территориальный принцип охраны. Это значит, что произведение российского автора, созданное и обнародованное на территории России, будет охраняться на территории другой страны только в том случае, если эта страна является участницей соответствующего международного соглашения. Охрана предоставляется в соответствии с нормами национального законодательства.

Следует отметить, что некоторые страны предоставляют правовую охрану независимо от того, является ли автор гражданином страны - участницы международных соглашений (иногда действует принцип взаимности: одно государство охраняет произведения авторов другого государства, если последнее предоставляло охрану авторов - граждан этого государства).

Таким образом, в случае нарушения личных неимущественных и исключительных прав российских авторов и иных правообладателей за рубежом их защита будет осуществляться в соответствии с нормами национального законодательства в судебном порядке.

Помимо правовых норм для защиты авторских прав применяются технические средства. Так, ст. 1299 ГК РФ посвящена мерам правовой защиты против обхода технических средств, контролирующих доступ к произведению, предотвращающих либо ограничивающих осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения.

Согласно п. 1 указанной статьи техническими средствами защиты авторских прав признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения.

В соответствии с п. 2 указанной статьи в отношении произведений не допускается:

1) осуществление без разрешения автора или иного правообладателя действий, направленных на то, чтобы устранить ограничения использования произведения, установленные путем применения технических средств защиты авторских прав;

2) изготовление, распространение, сдача в прокат, предоставление во временное безвозмездное пользование, импорт, реклама любой технологии, любого технического устройства или их компонентов, использование таких технических средств в целях получения прибыли либо оказание соответствующих услуг, если в результате таких действий становится невозможным использование технических средств защиты авторских прав либо эти технические средства не смогут обеспечить надлежащую защиту указанных прав.

Новым в ней (по сравнению со ст. 48.1 Закона об авторском праве и смежных правах) является включение в понятие технических средств наряду с техническими устройствами и их компонентами также любых технологий, при помощи которых осуществляется защита авторских прав. Такая формулировка в большей мере соответствует смыслу ст. 11 Договора ВОИС по авторскому праву.

Поскольку действия, связанные с устранением технических средств защиты или удалением информации об авторских правах, сами по себе могут не приводить к нарушению исключительного права, но в любом случае создают условия и предпосылки для нарушения авторских прав, было необходимо предусмотреть возможность применения в таких случаях адекватных мер правовой защиты.

В настоящее время в России отсутствует какой-либо государственный орган, который комплексно занимался бы вопросами авторско-правовой охраны и защиты авторских прав, хотя в определенной мере этим занимается Роспатент. Для борьбы с "пиратами" созданы такие организации, как Московское бюро Международной федерации фонографической промышленности (МФФП) и Российская ассоциация борьбы с "пиратством" аудиовизуальной продукции (РАПО), Российское общество по мультимедиа и цифровым сетям (РОМС). Борьба с нарушениями авторских и смежных прав приобретает особую актуальность в связи со вступлением России в ВТО.

Попытки бороться с контрафактной продукцией делаются не только на федеральном, но и на местном уровне. Так, Постановлением Правительства Москвы от 19 января 1999 г. № 33 "О введении защитного знака на видео- и аудиокассеты, компьютерные информационные носители лазерные и компакт-диски" на государственное муниципальное унитарное предприятие "Информзащита" возложена функция по присвоению защитных идентификационных знаков на указанную продукцию, а также проверка законности их выпуска.

Легальное определение контрафактной продукции дано в п. 4 ст. 1252 ГК, согласно которому 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. Следует учитывать, что существуют две разные категории контрафактных экземпляров. Первая - незаконно изготовленные, а потому их любое дальнейшее использование является незаконным; собственно они и есть "контрафактные экземпляры". Вторая - это те экземпляры, которые изготовлены и существуют законно, но их использование является ограниченным; поэтому, если эти экземпляры используются вне законных пределов, они, эти экземпляры, также считаются контрафактными.

Применительно к произведениям, охраняемым авторским правом, под контрафакцией прежде всего следует понимать самовольное и незаконное изготовление и распространение экземпляров произведения без согласия правообладателя. В обиходе применяется также понятие "пиратского" экземпляра произведения, под которым понимается экземпляр, созданный и используемый без согласия правообладателя. Экземпляры произведения, изготовленные в стране, где они перешли в сферу общественного достояния, и ввезенные в РФ, являются контрафактными, если в России авторское право на них продолжает действовать.

В случае нарушения исключительных (имущественных) прав в результате изготовления или распространения контрафактных экземпляров автор или иной правообладатель может потребовать возмещения убытков, включая упущенную выгоду, взыскания доходов, полученных нарушителем вследствие нарушения авторских прав вместо возмещения убытков. Вместе с тем для определения размера компенсации может быть оценен приблизительный размер убытков. При этом размер компенсации не должен зависеть от степени вины нарушителя и общественной значимости правонарушения. В данном случае ответственность наступает не за получение неправомерных доходов, а за нарушение исключительных прав. Следует отметить, что на практике указанная компенсация широко применяется.

Убытки правообладателя на произведение могут включать и упущенную выгоду, то есть те доходы, которые мог бы получить автор или иной правообладатель при правомерном использовании произведения. Однако в этом случае необходимо доказать сам факт наличия убытков и то обстоятельство, что убытки возникли в результате правонарушения, и определить размер этих убытков.

Следует отметить, что контрафакцию составляет и безвозмездное использование произведений, права на которые принадлежат другому лицу (отсутствие умысла не исключает самого факта правонарушения). Что касается пиратства, то оно характеризуется злонамеренностью действий нарушителя, особым масштабом незаконного использования произведений и, как правило, организованным характером таких правонарушений.

Статья 1302 ГК РФ дополняет и конкретизирует общие положения п. 2 ст. 1252 об обеспечении иска по делам о нарушении исключительных прав. Наиболее существенным дополнением является указание в п. 2 ст. 1302 ГК на то, что суд может наложить арест, а органы дознания и следствия могут принять меры для розыска и наложения ареста на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для изготовления и воспроизведения контрафактных экземпляров произведения. Как отмечено в п. п. 18, 19 Постановления Пленума ВС РФ от 19 июня 2006 г. № 15, при принятии решения об обеспечении иска по данной категории дел суд или судья обязан при наличии достаточных данных о нарушении авторских или смежных прав вынести определение о розыске и наложении ареста на экземпляры произведений или фонограмм, предположительно являющиеся контрафактными, а также на материалы и оборудование, предназначенные для изготовления и воспроизведения указанных экземпляров произведений или фонограмм. В необходимых случаях суд или судья обязан решить вопрос об изъятии этих экземпляров произведений или фонограмм, а также материалов и оборудования и о передаче их на ответственное хранение.

В работах нет единого мнения по вопросу о том, относятся ли данные меры к мерам ответственности за нарушение исключительных прав или представляют собой способы защиты, не являющиеся мерами ответственности. Вместе с тем от ответа на него зависят условия реализации таких мер, определяющие возможность их применения в конкретной ситуации. На основе анализа действующих норм сделан вывод, что изъятие контрафактных материальных носителей, изъятие соответствующих оборудования, устройств и материалов не соответствуют понятию конфискации, установленному в ст. 235 ГК РФ, а также что целью такого изъятия является недопущение перехода соответствующих объектов от одних лиц к другим, их нахождения в обороте.

Принимая решение о специальных способах обеспечения иска, суд или судья должен указать в определении достаточные основания, позволяющие полагать, что ответчик либо иные лица являются нарушителями авторского права или смежных прав. Определение суда не должно содержать выводы по существу возникшего спора и предопределять решение по делу. Исполнение определения суда об обеспечении иска с указанием способов обеспечения иска о защите авторского права и смежных прав осуществляется немедленно в порядке, установленном для исполнения судебных постановлений.

# 2.3 Классификация мер защиты авторских прав

Высший смысл любой правовой системы заключается в предоставлении надежной защиты при нарушении конкретных субъективных правомочий. На сегодняшний день современное российское законодательство, регулирующее авторское право, предусматривает широкий арсенал разнообразных средств защиты нарушенных авторских прав. Однако законодатель традиционно склонен использовать чересчур общий, а потому не совсем удачный термин "способы защиты" (ст. 12, 1250, 1251, 1252 ГК РФ), включая в данное понятие самые различные правовые категории: меры защиты авторских прав, меры ответственности за нарушение авторских прав, самозащиту авторских прав (которая, заметим, является не способом, а, скорее, формой защиты).

В литературе не раз высказывались мнения касательно необходимости разделения способов воздействия на нарушителя: на меры защиты и меры ответственности. Так, по мнению С.С. Алексеева, юридическими гарантиями осуществления и защиты гражданских прав являются не только меры ответственности, но и меры защиты.

Безусловно, ведущую роль в механизме защиты авторских прав играют именно меры защиты. Меры защиты авторских прав существенно различаются в зависимости от субъекта, управомоченного использовать те или иные меры, порядка и последствий их применения. Тем не менее в научной литературе, посвященной защите авторских прав, не существует единого подхода к классификации таких мер.

Однако для начала определимся с самим понятием мер защиты. Применительно к авторскому праву уместно применить следующее определение мер защиты:

меры защиты в авторском праве - это средства правового воздействия, применяемые к обязанному субъекту авторских правоотношений независимо от его вины и направленные на защиту субъективного авторского права или правопорядка в авторско-правовой сфере путем признания авторских прав, восстановления имущественных и личных неимущественных благ или путем пресечения действий, нарушающих авторские права.

Меры защиты авторских прав многочисленны и разнообразны, и, уже исходя из приведенного выше определения, их можно классифицировать по различным основаниям:

1. По субъекту, управомоченному на реализацию мер защиты, можно выделить:

1.1. Меры защиты, реализация которых может быть осуществлена лишь с помощью органов государственного принуждения (например, взыскание убытков за нарушение исключительных авторских прав, публикация решения суда о допущенном нарушении авторских прав, признание авторства).

1.2. Меры защиты, реализация которых может осуществляться как с помощью органов государственного принуждения, так и самим управомоченным субъектом по согласованию с обязанным лицом. Диспозитивность метода гражданско-правового регулирования предполагает возможность выбора участниками авторских правоотношений вариантов поведения не только в процессе осуществления прав, но и в процессе исполнения обязанностей. Добровольное исполнение лицом обязанности, возникшей вследствие нарушения авторского права, зачастую исключает необходимость вмешательства юрисдикционных органов. Только в случае отказа лица от добровольного исполнения обязанности в дело вступает аппарат государственного принуждения. При этом добровольность исполнения не влияет на характер самих мер защиты, поскольку они остаются санкциями и тогда, когда их реализация не сопровождается принуждением. К примеру, лицензиат, нарушающий условия лицензионного договора, может прекратить нарушение после письменного обращения лицензиара, добровольно возместить причиненные нарушением убытки, и вмешательство органов государственной власти не потребуется.

1.3. Меры защиты, реализация которых возможна самими управомоченными субъектами, т.е. меры самозащиты. Сюда, в частности, следует относить предусмотренную гражданским законом возможность отказа от исполнения договора вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств контрагентом. Например, п. 1 ст. 1287 ГК РФ устанавливает правило, согласно которому по договору о предоставлении права использования произведения, заключенному автором или иным правообладателем с издателем, т.е. с лицом, на которое в соответствии с договором возлагается обязанность издать произведение (издательский лицензионный договор), лицензиат обязан начать использование произведения не позднее срока, установленного в договоре. При неисполнении этой обязанности лицензиар вправе отказаться от договора без возмещения лицензиату причиненных таким отказом убытков. Как видим, п. 1 ст. 1287 ГК РФ предусматривает возможность одностороннего отказа от договора, причем отказ от договора в данном случае выступает санкцией за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности. Во всех прочих случаях, когда прекращение обязательства есть одностороннее, предусмотренное законом действие, совершаемое в интересах одной из сторон при отсутствии правонарушения со стороны контрагента, односторонний отказ от договора мерой самозащиты не является.

2. По объекту, на защиту которого направлена их реализация, меры защиты в авторском праве можно подразделить на:

2.1. Меры защиты субъективных авторских прав. Большинство правонарушений в авторско-правовой сфере посягает на какое-либо конкретное субъективное право управомоченного субъекта. Ввиду того что субъективное авторское право является элементом авторского правоотношения, которое, в свою очередь, выступает составной частью правопорядка в авторско-правовой сфере, очевидно, что нарушение конкретного субъективного права опосредованно нарушает и указанный правопорядок в целом. Тем не менее, если управомоченное лицо не воспользуется предоставленной ему законом мерой защиты, правонарушение останется без последствий.

2.2. Меры защиты правопорядка в авторско-правовой сфере. В случае посягательства не на конкретное субъективное авторское право, а непосредственно на правопорядок в авторско-правовой сфере как таковой (как правило, такое возможно при нарушении запретов, установленных законодательством об авторском праве, не связанных с охраной конкретного субъективного права), гражданско-правовые санкции приводятся в действие в силу прямого указания закона. Реализующиеся при этом меры защиты авторских прав направлены на восстановление правопорядка и приведение поведения участников авторских правоотношений в соответствие с законом.

3. По последствиям, вызываемым реализацией мер защиты, последние можно разделить на:

3.1. Правоустановительные меры защиты - т.е. такие меры, в результате реализации которых происходит установление факта принадлежности авторских прав субъекту авторско-правовых отношений. Такой мерой является признание субъективного авторского права. Применение данной меры защиты способствует устранению неопределенности во взаимоотношениях субъектов авторского права и создает условия для реализации иных прав, а также служит средством предотвращения со стороны третьих лиц действий, препятствующих нормальному осуществлению авторских прав.

3.2. Правовосстановительные меры защиты - направлены на восстановление положения, существовавшего до нарушения права (либо на восстановление существовавшего положения при отсутствии правонарушения). Сюда традиционно относятся такие меры защиты авторских прав, как возмещение убытков, публикация решения суда о допущенном нарушении авторских прав.

3.3. Пресекательные меры защиты - направлены на пресечение действий, нарушающих авторское право, установление запрета на осуществление нарушающих авторские права действий.

4. В зависимости от нормативно-правового акта, в котором они закреплены, можно выделить общие (универсальные), специальные и особенные меры защиты:

4.1. Универсальные - применяются для защиты всех гражданских прав (в том числе авторских и смежных прав). Универсальные меры защиты и меры ответственности содержатся в основном в ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации. Возможность применения универсальных мер защиты для защиты авторских прав прямо предусмотрена ст. 1250 ГК РФ.

4.2. Специальные - применимы только для защиты авторских и смежных прав. Ранее подобные меры были закреплены в ст. 49 Закона РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах". На сегодняшний день специальные меры защиты и меры ответственности закреплены в ст. 1251, 1252 ГК РФ. Некоторые из них дублируют ст. 12 ГК РФ (например, признание права, возмещение убытков), некоторые характерны только для авторского права (например, выплата компенсации, публикация решения суда о допущенном нарушении авторских прав).

4.3. Особенные - применяются для защиты отдельных объектов авторских и смежных прав. Например, до вступления в силу части четвертой Гражданского кодекса РФ ст. 18 Закона РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 "О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных" закрепляла способы защиты, предоставляемые автору программы для ЭВМ или базы данных и иным правообладателям.

5. В связи с тем, что, кроме гражданско-правовых мер защиты, авторские и смежные права обеспечиваются также административно-правовой и уголовно-правовой защитой, возможна классификация мер защиты по отраслевому признаку, в соответствии с которым можно выделить:

5.1. Гражданско-правовые меры защиты и меры ответственности в авторском праве.

5.2. Меры защиты, предусмотренные административным законодательством (например, ст. 7.12 КоАП РФ).

5.3. Меры защиты, предусмотренные уголовным законодательством (ст. 146 УК РФ).

6. В зависимости от того, какое право нарушено, возможно подразделение мер защиты и мер ответственности на:

6.1. Меры защиты, применяемые для защиты личных неимущественных прав автора. В ГК РФ эти меры содержатся в ст. 1251.

6.2. Меры защиты и меры ответственности, применяемые для защиты исключительных (имущественных) прав (ст. 1252 ГК РФ).

7. В зависимости от характера источника, которым предусмотрены те или иные меры защиты и меры ответственности, можно выделить:

7.1. Меры защиты, предусмотренные между народными договорами и соглашениями.

7.2. Меры защиты, предусмотренные национальным законодательством.

8. В зависимости от того, были ли стороны связаны договорными обязательствами:

8.1. Меры защиты, применяемые при внедоговорном нарушении авторских и смежных прав (признание права, возмещение убытков).

8.2. Меры защиты, применяемые при нарушении договорных обязательств в авторско-правовой сфере (изменение или прекращение договора).

Следует отметить, что нормы авторского права осуществляют не только защиту субъективных авторских прав от правонарушений, но и охрану на случай возможности таковых. В авторском праве имеется ряд норм, которые охраняют конкретное субъективное авторское право, не связывая эту охрану с правонарушением. Таким свойством обладают, например, правоохранительные и превентивные меры, которые охраняют и защищают правопорядок в авторско-правовой сфере.

К правоохранительным мерам относятся меры, направленные на сохранение принадлежащих субъектам авторского права прав (например, ст. 1281 ГК РФ гарантирует сохранение исключительного права на произведение в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора).

К превентивным мерам относятся меры, направленные на установление возможности приобретать субъективные авторские права преимущественно перед всеми другими лицами (например, в соответствии с п. 2 ст. 1284 в случае продажи принадлежащего лицензиату права использования произведения с публичных торгов в целях обращения взыскания на это право автору предоставляется преимущественное право его приобретения). К превентивным мерам также относятся меры охраны, направленные на предупреждение возможного нарушения авторского права (например, признание неоспариваемого права авторства).

Превентивные и правоохранительные меры являются специальными мерами охраны авторского права и реализуются независимо от воли сторон в силу прямого указания закона. Эти меры по-своему тоже способствуют защите авторских прав, но главная их цель - сохранить то субъективное авторское право, которое уже имеется, или способствовать приобретению того субъективного авторского права, на которое у лица имеется больше оснований, нежели чем у других.

Меры защиты, в свою очередь, являются средствами воздействия на правонарушителя и преследуют цель пресечь действия, уже нарушающие авторские права или правопорядок в авторско-правовой сфере. В силу этого по своей юридической природе меры защиты в авторском праве являются гражданско-правовыми санкциями.

Классификация мер защиты авторских прав имеет существенное юридическое и практическое значение, так как позволяет отграничить одни меры защиты от других, выявить особенности применения тех или иных мер защиты, что способствует более грамотному законотворчеству и эффективному правоприменению.

# 2.4 Проблемы совершенствования законодательства в сфере защиты авторских и смежных прав

Российское законодательство в сфере регулирования такого института гражданского права, как авторские и смежные права, несмотря на принятие части четвертой Гражданского кодекса (хотя, несомненно, стоит признать, что законодатель при принятии четвертой части ГК РФ ужесточил ответственность за правонарушения в сфере интеллектуальной собственности, стремясь при гармонизации российского законодательства с международным построить отношения авторов и потребителей на возможно более паритетных началах, закрепив комплекс мер государственной защиты, направленных на обеспечение баланса конституционных гарантий свободы творчества и защиты прав авторов научных, научно-технических, творческих и иных результатов как в части защиты выявленного ими содержания этих результатов (средствами патентного права), так и в части защиты формы изложения этих результатов (средствами авторского права)), на сегодняшний день не свободно от недостатков и нуждается в дальнейшем совершенствовании, при этом, в частности, "вопрос о терминологии представляет собой проблему, требующую скорейшего разрешения".

Следует отметить, что на отсутствие четких и однозначных дефиниций правовых понятий, используемых в законодательстве об авторских и смежных правах, обращали внимание многие юристы задолго до принятия части четвертой ГК РФ, к сожалению, в нормах части четвертой Гражданского кодекса, посвященной правовому регулированию интеллектуальной собственности, вступившей в силу с 1 января 2008 г., указанные дефиниции и правовые конструкции остались неизменными.

Так, например, "автор - это физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение (исполнение)", однако определение понятий "творчество" и "произведение" законом не раскрывается, что, как мы укажем далее, приводит к сложностям при практическом применении.

Понятия "фонограмма" нормы нового Кодекса не дают, вместе с тем, анализируя ст. 1322 ГК РФ, можно сделать вывод, что фонограмма - есть "запись звуков исполнения или других звуков либо отображений этих звуков". Такое определение нельзя признать удачным, поскольку понятия "исполнения" и "звука" не тождественны друг другу, а в современной музыкальной сфере оперируют такими понятиями, как "семплеры" и "семплы" - представление звуков в виде цифрового ряда. В результате "появление новых творческих возможностей за счет получения промежуточных высот звука между тонами и любых звуковых оттенков ставит вопрос о пересмотре критерия оригинальности в отношении музыкального произведения", что в правоприменительной практике при разрешении конкретного дела имеет значение для правильной квалификации совершенного правонарушения, и ошибочное толкование существа нарушения в сфере интеллектуальной собственности может привести к неверной мотивировке принимаемого решения.

По нашему мнению, хотя в вышеуказанном случае неверное применение нормы закона не повлекло нарушения прав истца, отношение законодателя к правовым дефинициям должно быть более ответственным в целях недопущения в "легальных" определениях разночтений и неточностей.

В этой связи следует отметить, что цитирование - включение одного или нескольких отрывков из произведения одного автора в произведение другого автора может иметь свои нюансы не только в сфере музыкальной индустрии. Так, например, нормы ст. 1274 ГК РФ, перечисляя разрешенные законом случаи свободного использования произведения без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования, не указывают возможности так называемого цитирования произведений изобразительного искусства, графики, дизайна и других объектов творчества авторов, что также является упущением законодателя. Вместе с тем на практике такие случаи возникают. Так, С.Ю. Андреев, зарегистрированный кандидатом в депутаты Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации четвертого созыва по Адмиралтейскому одномандатному избирательному округу № 206 Санкт-Петербурга, обратился в суд с заявлением об отмене регистрации Ю.А Рыбакова - кандидата по тому же избирательному округу в связи с допущенными нарушениями п. 1 ст. 64 ФЗ "О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" - нарушением законодательства об интеллектуальной собственности. В обоснование заявления указал на то, что 28 октября 2003 г. в типографии ООО "Фирма курьер" тиражом 70 000 экземпляров по заказу Ю.А. Рыбакова был изготовлен агитационный печатный материал "Право и милосердие", на второй странице которого помещена статья "Лишнее звено. Домкомы Сергея Андреева". В качестве иллюстрации к этой статье помещено изображение первой страницы его, С.А. Андреева, агитационного печатного материала. Оригинал-макет листовки является произведением, авторские права на которое принадлежат ему, и является его интеллектуальной собственностью. Делая справедливый вывод о правомерности свободного использования Ю.А. Рыбаковым части агитационной листовки С.Ю. Андреева и отсутствии в его действиях нарушения законодательства об интеллектуальной собственности (ч. 1 ст. 19, ст. 21 Закона об авторских и смежных правах, действующего на момент рассмотрения дела, в частности, агитационная листовка С.Ю. Андреева была обнародована. Имя автора листовки и источник заимствования в статье Рыбакова приведен), суд отказал в удовлетворении иска. Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ решение суда первой инстанции оставила в силе, указав, что "под цитированием понимается включение одного или нескольких отрывков из произведения одного автора в произведение другого автора... по мнению суда, применительно к настоящему делу изображение титульного листа агитационной листовки С.Ю. Андреева, помещенное в статье "Лишнее звено. Домкомы Сергея Андреева", может рассматриваться как цитата". Таким образом, Верховный Суд РФ в своем Определении, восполнив пробел законодателя, указал, что "как цитату следует рассматривать графическое воспроизведение части произведения изобразительного искусства, к которым отнес произведения живописи, графики, дизайна".

Продолжая тему использования произведения автора, следует коснуться такого понятия, как переработка, т.е. создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и тому подобного) - ч. 9 ст. 1270 ГК РФ. Согласно как нормам ныне действующего ГК РФ (ст. 1270), так и ранее действовавшего Закона РФ "Об авторском праве и смежных правах" (ст. 16), исключительное право на произведение, в том числе на его переработку, принадлежит автору произведения, при этом производное (переработанное) произведение также признается объектом авторского права, в свою очередь, его автор осуществляет свои права при условии соблюдения права автора произведения, используемого для создания производного произведения (ст. 1260 ГК РФ).

Рассмотрим конкретный пример. "Верхневолжское аэрогеодезическое предприятие" в 2001 г. совместно с ООО "Двина" составило, подготовило к печати и выпустило в свет атлас города Кирова, на экземплярах которого было указано, что обладателем исключительных авторских прав на картографическую основу атласа является предприятие. Издательство на рекламном приглашении поместило иллюстрацию, изображающую местонахождение и схему проезда к издательству, воспроизведя при этом часть карты, помещенной на странице № 67 атласа, предварительно переработав ее, в результате предприятие обратилось в суд с иском о защите исключительных прав на произведение. Возражая против иска, издательство ссылалось на то, что схема проезда создана его работником, не является тождественной карте, а лишь схожа с ней (это объясняется использованием общей исходной информации). Суд первой инстанции иск удовлетворил, кассационная инстанция оставила данное решение без изменения. Однако Президиум ВАС РФ судебные акты отменил, указав, что упрощенная по сравнению с картой схема (изображение) рекламного издательства не позволяет использовать такую схему как карту. Данная схема не требовала для своего выполнения особых навыков, творчества, не являлась оригинальной, основана на общеизвестных фактах, имеющих информационный характер. Кроме того, при наличии сходства между содержанием карты и схемой проезда, которое вытекает из единства информации и фактов, заложенных в оба изображения, очевидны и различия в точности, достоверности, наглядности между ними, в связи с чем с учетом требований ст. 6, 7, 8, 11 Закона об авторском праве оснований считать, что издательство без разрешения использовало карту, созданную предприятием, не имеется. Отказывая в удовлетворении иска, Президиум ВАС РФ также указал, что ответчик поместил свою схему на рекламных листовках только с целью информирования общественности о местонахождении издательства и путях проезда к нему. Поскольку эта схема не содержит характеристик, предъявляемых к карте, у предприятия не было причин полагать, что такое ее использование наносит ему ущерб и мешает нормальному использованию его картографических произведений, поэтому у судов не было оснований для взыскания с издательства в пользу предприятия компенсации, предусмотренной ст. 49 Закона об авторском праве. Не оспаривая последней нормы, в связи с невозможностью оценить экспертное заключение Уральского окружного управления геодезии и картографии от 5 апреля 2006 г., на основе которого в том числе были сделаны указанные заключения, представляется, что вывод высшей судебной инстанции об отсутствии факта использования издательством чужого объекта авторского права (карты) нельзя признать правильным. Президиум ВАС РФ указал, что изображение (схема проезда) рекламного агентства не может использоваться как карта и не является оригинальным, поскольку содержит в себе информацию об общеизвестных фактах, имеющих информационный характер, что, в свою очередь, обусловливает как сходства, так и различия с объектом охраны истца. Как было замечено нами выше, автор производного произведения, а в данном случае, несомненно, имела место переработка карты, осуществляет свои права при условии соблюдения права автора произведения, используемого для создания производного произведения. Кроме того, Пленум ВС РФ от 19 июня 2006 г. N 15 в п. 21 отмечает, что "правовой охране в качестве объекта авторского права подлежит произведение, выраженное в объективной форме, а не его содержание". Таким образом, карта-схема издательства также подлежала охране как производное произведение, однако ее использование должно было осуществляться его создателями с учетом прав ранее созданного и обнародованного объекта права (карты предприятия), чего сделано не было.

Следует отметить, что вопрос квалификации объекта как охраноспособного либо как неохраноспособного, вопрос об охраняемости идей, образов и т.п. является одной из проблем в сфере правового регулирования авторских и смежных прав.

Согласно ч. 5 ст. 1259 ГК РФ (ранее п. 4 ст. 6, ст. 8 Закона об авторских и смежных правах) авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования.

Идеи становятся охраняемыми, когда перерастают в форму произведения. Однако ни Закон об авторском праве и смежных правах, ни ныне действующая часть четвертая ГК РФ не дает четкого и однозначного определения формы произведения, а значит, и объекта правовой охраны. Таким образом, остается неясным, что именно считается формой произведения. На практике это приводит к отказу в удовлетворении иска.

Как пишет А.П. Сергеев, "творческие усилия автора переработки выражаются в придании произведению новой внешней формы, отражающей оригинал", т.е. оригинальной должна быть сама подача произведения (объекта авторского права). Кроме того, как мы указывали выше, Постановление ВС РФ от 19 июня 2006 г. № 15 в п. 21 подчеркивает, что охраняемым является не содержание, а форма произведения. В российской доктрине эта точка зрения нашла всеобщее признание. Однако судебно-арбитражная практика при решении данного вопроса последовательностью не отличается.

В информационном письме ВАС РФ № 47 от 28 сентября 1999 г. указано, что отличительными признаками объекта авторского права являются: новизна, творчество, оригинальность (уникальность, неповторимость) произведения <9>. По замечанию профессора Э.П. Гаврилова, "оригинальность" - тесно связанное с творческим характером, но тем не менее самостоятельное требование, которое предъявляется к объекту, охраняемому авторским правом, причем к любому объекту, а не только к части произведения. "Оригинальность" - это уникальность произведения, невозможность создания разными авторами, работающими параллельно, независимо друг от друга, двух одинаковых произведений. Если два "автора" создали два одинаковых произведения, то ни одно из них не является оригинальным и не может получать охраны - это краеугольный камень всей системы авторского права". Однако российским судам не всегда удается верно определить наличие или отсутствие оригинальности в том или ином объекте творчества, что приводит к нарушению прав граждан. В этой связи интересны споры, связанные с нарушением авторских прав на программы передач, где во многих случаях суды отказывают авторам в защите их прав со ссылкой на то, что программа передач носит информационный характер и не является объектом охраны, тогда как в других все-таки указывается, что необходимым критерием оценки охраноспособности объекта является оригинальность и форма подачи. В этой связи следует отметить, что из смысла п. 1 указанного выше информационного письма Президиума ВАС РФ от 1999 г. можно сделать вывод о том, что авторским правом не охраняется информация, изложенная в обычной (неоригинальной) форме, поскольку она не образует самостоятельного произведения, а также словосочетание, неоригинальность которого очевидна. Представляется, что подобный "разнобой" при принятии судебных актов нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права, что не способствует ни защите прав авторов и правообладателей, ни укреплению авторитета судебной власти.

Продолжая тему охраноспособности объектов, следует отметить, что согласно абз. 2 ч. 6 ст. 1259 ГК РФ государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и тому подобное), а также символы и знаки муниципальных образований не относятся к объектам авторского права, а значит, не охраняются законом. Пленум ВС РФ в Постановлении от 19 июня 2006 г. № 15 в п. 22 раскрывает данную норму, указывая, что "официальные символы органов местного самоуправления и иных муниципальных образований подлежат государственной регистрации", а право на официальный символ, внесенный в государственный регистр, принадлежит обладателю свидетельства о его регистрации". И судебная практика идет по пути, указанному Верховным Судом РФ, отказывая в правовой защите подобных объектов (см., например, Определение ВС РФ от 19 марта 2007 г. N 46-Г07-14), что, с нашей точки зрения, не верно, так как, по сути, предлагает автору объекта (герба, символа и т.п.) отказаться от своих авторских прав в пользу государства, муниципального образования, что недопустимо. Стоит отметить, что в юридической науке подобный подход справедливо критикуется, поскольку до внесения в государственный регистр подобного рода объекты являются охраноспособными, поэтому, как указывает, например, профессор Э.П. Гаврилов, "перевод их в категорию неохраняемых авторским правом объектов может производиться только с согласия автора, причем - может быть - с выплатой вознаграждения.

Разные позиции занимают российские суды при применении нормы ст. 1276 ГК РФ. В частности, нормы указанной статьи допускают без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю фотографического произведения, произведения архитектуры или произведения изобразительного искусства, которые постоянно находятся в месте, открытом для свободного посещения, за исключением случаев, когда изображение произведения таким способом является основным объектом этого воспроизведения, сообщения в эфир или по кабелю либо когда изображение произведения используется в коммерческих целях.

Так, решением Верховного Суда Республики Саха (Якутия) от 13 февраля 2008 г. установлено, что в период избирательной кампании по выборам народных депутатов Республики Саха (Якутия) кандидатом Б. был распространен печатный материал под названием "Наш Набережный" (формат А2 - двусторонний, тиражом 8000 экземпляров, дата выпуска 21 января 2008 г.). На его первой странице (в правом верхнем углу) расположена фотография мемориала на площади Победы в г. Якутске. Им же был изготовлен и распространен агитационный материал (плакат) с надписью "Б. Человек, проверенный временем" (формат А3, тиражом 1000 экземпляров, дата выпуска 18 января 2008 г., изготовленный ООО РИЦ "Офсет"), где помимо фотографии самого кандидата расположена фотография скульптуры (стелы), которая находится на площади Победы в городе Якутске.

Из имеющейся в материалах дела пояснительной записки технорабочего проекта следует, что на основании задания на проектирование, разработанного исполкомом Якутского горсовета депутатов трудящихся и утвержденного заместителем председателя Совета Министров ЯАССР тов. Н.С. Охлопковым, в 1974 г. был разработан проект площади имени 25-летия Победы и принято решение об установке на данной площади монумента воинам-якутам, погибшим в Великую Отечественную войну. Авторами монумента были: скульптор Ю.Г. Орехов, архитекторы: В.А. Петербуржцев, И.А. Слепцов, А.В. Степанов. Согласно справке главного архитектора г. Якутска стела со всадником мемориального комплекса "Площадь Победы" построена в 1985 г. авторами И.А. Слепцовым, В.А. Петербуржцевым и А.В. Степановым. В 1995 г. мемориальный комплекс был реконструирован в части обновления стелы и строительства арки в соответствии с проектом авторов: И.А. Слепцовым, И.С. Андросовым и соавторами М.М. Павловым, В.Н. Игнатьевым. С учетом установленных обстоятельств суд пришел к выводу о том, что этот комплекс является не только авторской работой, но и объектом интеллектуальной собственности и, согласившись с утверждением Б. о том, что мемориальный комплекс "Площадь Победы" расположен в месте, открытом для свободного посещения, и допускается его воспроизведение в личных целях, суд тем не менее указал, что когда изображение произведения способом воспроизведения и его распространения является основным объектом, то требуется согласие автора. В связи с чем суд указал, что изображение стелы на агитационном плакате Б. является основным объектом и воспроизводится путем помещения отдельного снимка, однако агитационные материалы были представлены кандидатом Б. в окружную избирательную комиссию без предварительного согласия авторов архитектурных объектов, в связи с чем суд отменил регистрацию Б. в качестве кандидата в депутаты и расценил его действия как нарушение авторских прав.

Между тем Верховный Суд РФ в Определении от 26 февраля 2008 г. № 74-Г08-10, отменяя указанное решение, занимает диаметрально противоположную позицию, указывая, что изображение стелы и площади Победы свободно используется в различных печатных изданиях, открытках, интернет-сайтах и, кроме того, не является "основным объектом" данного плаката, так как издание и распространение последнего преследовало цель побуждения избирателей проголосовать за кандидата в депутаты, изображенного на нем. Поэтому при таких обстоятельствах помещение фрагмента изображения стелы является фоном для основного изображения лица кандидата и интеллектуальные права не нарушает. Подобный вывод содержит и Определение ВС РФ от 6 марта 2008 г. № 51-Г08-12.

Стоит заметить, что в ст. 1276 ГК РФ законодатель запрещает использование произведения без согласия автора и выплаты ему вознаграждения в случаях, если "изображение произведения является основным объектом этого воспроизведения, сообщения в эфир или по кабелю либо когда изображение произведения используется в коммерческих целях", устанавливая таким образом факт наличия цели извлечения прибыли от воспроизводства произведения как одно из двух оснований возникновения такой внедоговорной ответственности перед автором (вторым основанием является воспроизведение произведения в качестве основного объекта). В связи с чем в указанном примере отсутствие цели извлечения прибыли не могло являться основанием освобождения от ответственности, в то время как отсутствие в законодательстве четких и однозначных правовых конструкций на практике привело к двум взаимоисключающим решениям, что не способствует единообразию судебной практики и стабильности гражданских отношений.

Стоит отметить, что нормы об исключительном праве автора на воспроизведение своего произведения (ст. 1270 ГК РФ, ранее ст. 4 Закона РФ "Об авторском праве и смежных правах"), в части, например, публичного показа, публичного исполнения и т.п., весьма своеобразны.

Так, абз. 6, 7 ч. 2 ст. 1270 ГК РФ в целях защиты исключительного права автора на произведение устанавливают, что "использованием произведения независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели, считается, в частности: публичное исполнение произведения, то есть представление произведения в живом исполнении или с помощью технических средств (радио, телевидения и иных технических средств), а также показ аудиовизуального произведения (с сопровождением или без сопровождения звуком) в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается произведение в месте его представления или показа либо в другом месте одновременно с представлением или показом произведения; сообщение в эфир, то есть сообщение произведения для всеобщего сведения (включая показ или исполнение) по радио или телевидению (в том числе путем ретрансляции), за исключением сообщения по кабелю. При этом под сообщением понимается любое действие, посредством которого произведение становится доступным для слухового и (или) зрительного восприятия независимо от его фактического восприятия публикой.

Как указывалось выше, исключительное право на использование произведения принадлежит только автору или правообладателю, и соответственно любое использование произведения без их согласия (за исключением использования в научных, образовательных, культурных и иных целях - ст. 1274 ГК РФ и др.) является нарушением авторского права. Вместе с тем указанная норма приведена нами не случайно, поскольку ее конструкция с точки зрения юридической техники несовершенна, например, в отношении того, что понятие "обычный круг семьи" законодательно не раскрыто ни в части четвертой Гражданского кодекса, ни в других его частях, исключая возможность применения аналогии закона, что на практике приводит к парадоксальной ситуации: просматривая дома на видеомагнитофоне, компьютере и т.п., т.е. "с помощью технических средств", среди множества своих друзей (коллег, партнеров и т.п.), т.е. "в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи", какое-либо правомерно приобретенное лицензионное произведение без согласия автора (правообладателя), вы становитесь нарушителем закона об интеллектуальной собственности. В этой связи показательна судебная практика. Поэтому, по нашему мнению, целесообразно исключить непубличное исполнение из сферы охраны авторских прав либо определить понятие "круг семьи", которое могло бы применяться в контексте цитируемой статьи, а также ст. 1273 ГК РФ, корреспондирующей с нею, либо внести в ст. 1270 ГК РФ изменения, вставив после слов "в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц", например, такую формулировку: ...обществе лиц, имеющих главной целью просмотр произведения (за исключением использования в личных целях, для удовлетворения эстетических потребностей и не связанных с коммерческим использованием)".

Изъятие оборудования, устройств и материалов, главным образом используемых для совершения нарушения, представляет собой достаточно серьезную санкцию за гражданское правонарушение и должно применяться в исключительных случаях. Поэтому требуется установление в законе критериев применения данной санкции. Прежде всего, необходимо ясно закрепить данную меру в качестве меры ответственности. Заслуживает частичной поддержки содержавшееся в ст. 1253 проекта части четвертой ГК РФ, принятом Государственной Думой в первом чтении 8 ноября 2006 года, (Проект № 323423-4 Части четвертой Гражданского кодекса РФ), предложение, в соответствии с которым должны были подлежать конфискации у нарушителя оборудование, прочие устройства и материалы, используемые или предназначенные для совершения нарушения, в случае совершения грубого нарушения исключительных прав. Данное предложение заслуживает поддержки в части указания на изъятие оборудования, устройств и материалов, используемых для совершения нарушения, как конфискации, и установления оснований для такого изъятия.

Рассматривается значение причинной связи и вины для привлечения к ответственности поставщиков интернет-услуг (далее - провайдеров) при незаконном использовании объектов авторских или смежных прав в компьютерных сетях. Роль провайдера в механизме защиты авторских и смежных прав определяется тем, что поставщики интернет-услуг могут пресекать незаконную деятельность в сети, в том числе путем отказа в доступе пользователям - нарушителям. Отсутствие в российском законодательстве специальных норм о применении к провайдерам ответственности за нарушение авторских или смежных прав не лишает правообладателей возможности обратиться к таким субъектам с требованием, направленным на защиту их прав. Однако возможности защиты, как интересов правообладателей, так и интересов провайдеров, ограничены. Установление специальных норм, регулирующих ответственность провайдеров за нарушение авторских и смежных прав, учитывая зарубежный опыт, будет способствовать большей определенности в разрешении конфликтов, возникающих в цифровой среде. Важным, по мнению автора, является также введение норм, которые возлагали бы на провайдеров обязанность принимать меры по пресечению незаконных действий в случае получения информации о нарушении авторских или смежных прав, независимо от непосредственной причастности провайдера к такому нарушению.

"Компенсация в двукратном размере стоимости экземпляров или права использования" носит выраженный штрафной характер, не соответствует компенсаторно-восстановительной функции гражданско-правовой ответственности. Действующие нормы предоставляют правообладателю возможность выбора между несоразмерными мерами ответственности за причинение вреда нарушением исключительных прав, и размер имущественной ответственности нарушителя в значительной степени зависит от этого выбора правообладателя. За совершение аналогичных нарушений суд в соответствии с этим выбором возлагает на нарушителей существенно различающиеся по размеру имущественные санкции. Рассматривается вопрос о соответствии "компенсации в двукратном размере стоимости экземпляров или права использования" общеправовому принципу справедливости юридической ответственности и гражданско-правовому принципу равенства участников гражданско-правовых отношений, можно сделать вывод, что установление в качестве альтернативы возмещению убытков указанной компенсации не соответствует данным принципам.

Заключение

В последние годы интеллектуальная собственность приобретает все более существенное значение среди всех других видов собственности. Вопросы ее охраны и использования в современных условиях играют важную роль в коммерческой, производственной, предпринимательской, а также во внешнеэкономической деятельности организаций всех форм собственности, интеллектуальная собственность является объектом охраны во всем мире.

Одной из важнейших гарантий стабильности гражданского общества в любом государстве мира является предоставление субъектам гражданских прав юридической возможности по их защите.

В соответствии со сложившейся в российской юридической практике традицией принято различать охрану и защиту прав. В широком смысле понятием "охрана прав" охватывается вся совокупность мер, обеспечивающих нормальный ход реализации прав. В это понятие включаются меры правового, экономического, политического, организационного характера, направленные на создание необходимых условий для реализации субъективных гражданских прав.

Применительно к рассматриваемому вопросу охрана авторских прав представляет собой комплекс правовых средств, который включает в себя совокупность: международных и национальных законодательных актов, устанавливающих объекты, подлежащие охране; субъекты авторско-правовой охраны и их правовой статус; сроки и условия охраны; правовой механизм реализации законодательства об авторско-правовой охране

1. Гражданско-правовые способы защиты распределены по группам в зависимости от того, для защиты каких видов авторских и смежных прав они могут применяться:

- способы, которые могут применяться при защите любых прав (признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности; возмещение убытков; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления);

- способы, применяемые для защиты лишь абсолютных прав (публикация решения суда о допущенном нарушении, использование технических средств защиты);

- способы, применяемые только при нарушении личных неимущественных авторских или смежных прав (компенсация морального вреда);

- способы, которые могут применяться лишь при защите исключительного права (компенсация за нарушение исключительного права; изъятие контрафактных материальных носителей, изъятие оборудования, устройств и материалов; ликвидация юридического лица, прекращение деятельности индивидуального предпринимателя);

- способы, применяемые лишь для защиты относительных авторских прав (присуждение к исполнению обязанности в натуре, взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами).

2. На основе анализа положений части четвертой ГК РФ, посвященных техническим средствам защиты и информации об авторском или смежном праве, обосновано следующее заключение: установленная за нарушения этих положений санкция в виде компенсации, предусмотренной за нарушение исключительного права, не является эффективным способом защиты, а также не соответствует содержанию указанных нарушений и их последствиям.

3. Целесообразно исключить непубличное исполнение из сферы охраны авторских прав либо определить понятие "круг семьи", которое могло бы применяться в контексте цитируемой статьи, а также ст. 1273 ГК РФ, корреспондирующей с нею, либо внести в ст. 1270 ГК РФ изменения, вставив после слов "в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц", например, такую формулировку: ...обществе лиц, имеющих главной целью просмотр произведения (за исключением использования в личных целях, для удовлетворения эстетических потребностей и не связанных с коммерческим использованием)".

4. Проведенное исследование позволило установить, что при изъятии из оборота контрафактных материальных носителей могут иметь место характерные для мер ответственности неблагоприятные последствия, заключающиеся в лишении нарушителя субъективных прав (в данном случае - права собственности).

Такие последствия отсутствуют при изъятии незаконно изготовленных материальных носителей, а также при изъятии незаконно распространенных материальных носителей у приобретателя. Вместе с тем в иных случаях изъятия из оборота правомерно изготовленных материальных носителей, которые становятся контрафактными вследствие их незаконного использования, указанные последствия имеют место.

5. Изъятие из оборота оборудования, устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав, также может быть связано с присущими мерам ответственности неблагоприятными последствиями. Данные последствия отсутствуют при изъятии таких объектов, как технические устройства или их компоненты, делающие невозможным или затрудняющие использование технических средств защиты авторских или смежных прав, а также иные оборудование, устройства и материалы, в силу своих технических свойств специально предназначенные для совершения нарушения исключительных прав.

6. Установление в качестве альтернативы возмещению убытков компенсации в двукратном размере стоимости экземпляров или в двукратном размере стоимости права использования не соответствует общеправовому принципу справедливости юридической ответственности, а также гражданско-правовому принципу равенства участников гражданско-правовых отношений.

Библиографический список

Нормативно-правовые акты

1. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. [Текст]// Бюллетень международных договоров. - 2003. - № 9. С. 3
2. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 [Текст]: офиц. текст // Российская газета. – 1993. – № 237
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: [федер. закон № 51- ФЗ: принят 27.12.2009] // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Текст]: [федер. закон № 14-ФЗ: принят 17.07.2009] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Текст]: [федер. закон № 146-ФЗ: принят 30.06.2008]//Собрание законодательства РФ. – 2001.- № 49.- ст. 4552
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) [Текст]: [федер. закон № 230-ФЗ: принят 08.11.2008]// Собрание законодательства РФ. – 2006.- № 52 (1 ч.). - ст. 5496
7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях [Текст]: [федер. закон № 195-ФЗ: принят 21.12.2009]//Собрание законодательства РФ. – 2002. - № 1 (ч. 1). - ст. 1
8. Уголовный кодекс Российской Федерации [Текст]: [федер. закон № 63-ФЗ: принят 29.12.2009]// Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 25. - ст. 2954

Научная и учебная литература

Алексеев С.С. Общая теория социалистического права [Текст]. Выпуск 1. Свердловск, 1961

Ананьева Е. Авторское право и реклама [Текст] // Интеллектуальная собственность.- 2001.- № 1.- С.33

Антимонов Б.С. Авторское право. [Текст] – М., Госполитиздат. 1957

Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право [Текст]. М., Госполитиздат, 1957

1. Бару М.Н. Советское гражданское право. [Текст] – Киев., Выща школа. 1977

Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения [Текст]: Учебное пособие. М., Юристъ, 1999. - С. 215

Бузова Н., Подшибихин Л. Положение об охране технических средств защиты произведений и объектов смежных прав: проблемы их практического применения [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2005. - № 5. - С. 12

Ваксберг А.И. Некоторые вопросы советского авторского права [Текст] // Советское государство и право. – 1954. – № 8. – С. 40

Вилинов А.А. Особенности защиты авторских и смежных прав в Интернете и локальных сетях [Текст]//Юрист.-2007.- № 7.-С.32

Гаврилов Э.П. Авторское право и фольклор [Текст]// Советское государство и право. - 1985. - № 5. - С. 88

Гаврилов Э.П. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. о вопросах применения законодательства об авторском праве и смежных правах (по сост. на 07.08.2006) [Текст]// ИПС "КонсультантПлюс"

Гаврилов Э.П. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. о вопросах применения законодательства об авторском праве и смежных правах (по сост. на 07.08.2006) [Текст]// ИПС "КонсультантПлюс"

Гаврилов Э.П. Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав [Текст]// Хозяйство и право. - 2005. - №1. - С. 24

Гаврилов Э.П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития [Текст]. М., 1984

Гражданское право: В 2 т. Т. I [Текст]/ Отв. ред. Е.А. Суханов. М., Волтерс Клувер, 2004 (издание второе, переработанное и дополненное)

Гражданское право: Учебник. Ч. 1. 2-е изд., перераб. и доп. [Текст] / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Теис, 1996

Гришаев С.П. Охрана и защита авторских прав [Текст]. М., Юрайт. 2009

Дозорцев В.А. Понятие исключительного права [Текст]// Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации [Текст]: Сборник статей. М., Юристъ.2003

1. Зайцева И.Л. О некоторых вопросах административной ответственности за нарушение авторских и смежных прав [Текст]//Административное право и процесс.-2007.- № 1.- С.35

Законодательство Европейского союза об авторском праве и смежных правах: Сборник директив Европейского Парламента и Совета в области авторских и смежных прав [Текст]. М., 2002

Засорин А.С. Институт авторского надзора в российском праве [Текст]//Юрист.-2007.-№ 6.- С.13

Захарова Н.С. Проблемы совершенствования законодательства в сфере защиты авторских и смежных прав [Текст]//Юридический мир.- 2009.-№ 6.- С.44

Иванов Н. Актуальные проблемы авторского права на музыкальные произведения [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2003. - № 5. - С. 22

Иванова И. Интеллектуальная собственность на пути России к ВТО [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2004. - №4. - С. 17

Иоффе О.С. Советское гражданское право[Текст]: В 3-х т. Т. 3. Л., 1965

Колониченков Р., Пилипенко Е. Применение законодательства о защите авторских и смежных прав [Текст] //Законность.-2008.-№9.-С.33

Корнева Л.А. О необходимости защиты авторских и смежных прав в Интернете [Текст]//Международное публичное и частное право.-2007.-№ 5.- С.38

1. Липцик Д. Авторское право и смежные права [Текст]. М., Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002

Макагонова Н.В. Авторское право [Текст]. М., Юрайт, 2000

Моргунова Е. Анализ судебной практики в сфере авторского права и смежных прав [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2003. - № 1. - С. 22

Нестерова Н.В. Общественная деятельность М.А. Осоргина по защите авторских прав [Текст]//История государства и права.- 2009.- № 6.- С.31

Погосян Е.В. Классификация мер защиты авторских прав [Текст]//Юридический мир.-2009.-№ 8.- С.37

Погуляев В.В., Вайпан В.А., Любимов А.П. Комментарий к Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах" [Текст]. М., Норма, 2006

Птушенко А. Огрехи закона об авторских правах [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2002. - № 10. - С. 30

Рахманов В. Защита авторских прав на визуальный облик персонажа [Текст]//Арбитражный и гражданский процесс.- 2007.- № 8.- С.12

Савельева И.В. Авторский лицензионный договор: Автореф. … дисс. к.ю.н. [Текст] – М., 1980

Свердлык Г.А., Страунинг Э.Л. Защита и самозащита гражданских прав [Текст]: Учеб. пособие. М.: Лекс-книга, 2002

Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации [Текст]: Учебник. М.: ПБОЮЛ Гриженко Е.М., 2000

Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. [Текст]. М., Юрист, 2007

Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права[Текст]. М., Госполитиздат. 1956

Силенок М.А. Авторское право [Текст]: Учебно-методическое пособие для вузов. М., Приор, 2006

Силонов И.А. Авторское право в шоу-бизнесе [Текст]. М.: Норма, 2001

Симанович Л.Н. Неимущественные права авторов, защищаемые путем компенсации морального вреда [Текст] //Исполнительное право.-2008.- № 2. - С.22

Советское гражданское право [Текст]. Т. 2. М.: Высшая школа, 1985

Судариков С.А. Основы авторского права [Текст]. Минск, Амалфея, 2000

Таймасханов Р.А. Историко-правовой анализ становления и развития уголовно-правовых норм о защите авторского права и смежных прав в России девятнадцатого века [Текст]//История государства и права.- 2007.- № 13.- С.11

Туркин А. Право на вознаграждение и его защита в свете кодификации гражданского законодательства РФ [Текст]// Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - 2006. - № 9. - С. 19

1. Уваркин Г. Компенсация за нарушение исключительных прав как особая форма гражданско-правовой ответственности [Текст]// Хозяйство и право. - 2005. - № 11. - С. 80

Уруков В.Н., Урукова О.В. Использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации без согласия правообладателя (на основании части четвертой гражданского кодекса Российской Федерации) [Текст]//Право и экономика.- 2007.- № 10.- С.45

Федоскина Н.И. Изъятие контрафактных материальных носителей, изъятие оборудования, устройств и материалов как способы защиты авторских и смежных прав [Текст] // Право и экономика. -2008. -№ 12. – С.46

Федоскина Н.И. Нарушение авторских и смежных прав: содержание и виды [Текст] // Журнал российского права. - 2007. - №11.-С.34

Федоскина Н.И. Ответственность за нарушение авторских и смежных прав в гражданском праве [Текст] // Труды Института государства и права РАН. Статьи аспирантов и стажеров Института государства и права РАН. Москва, 2007. №3.- С.12

Федоскина Н.И. Условия гражданско-правовой ответственности интернет-провайдеров за нарушение авторских и смежных прав [Текст] // Право и экономика. -2007. -№ 9. – С.24

Хатаева М.А. О совершенствовании механизмов защиты авторских прав в Российской Федерации [Текст] //Адвокат.- 2009.- № 3.- С.27

Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений [Текст]. Свердловск, 1972. С. 114

Материалы юридической практики

1. О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах [Текст]: [пост. Пленума ВС № 15: принято 19.06.2006] // Бюллетень Верховного суда РФ. - 2006. - № 8
2. Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" [Текст]: [инф. письмо № 47: принято 28.09.1999] // Вестник ВАС РФ. - 1999. - № 11

Постановление кассационной инстанции ФАС Западно-Сибирского округа от 25 апреля 2002 г. по делу № Ф04/1486-361/А27-2002 [Текст] // Вестник ВАС РФ.- 2003.- № 4.- С.30

Определение Верховного Суда РФ от 26 февраля 2008 г. № 74-Г08-10 [Текст]// Бюллетень Верховного Суда РФ. -2008. -№ 8.-С.20

Определение Верховного Суда РФ от 6 марта 2008 г. № 51-Г08-12 [Текст]// Бюллетень Верховного Суда РФ. -2008. -№ 9.-С.27

Определение Верховного Суда РФ от 10 апреля 2007 г. по делу № 42-В07-4 // Бюллетень Верховного Суда РФ.- 2007.- № 9. С.29

Определение ВС РФ от 5 декабря 2003 г. по делу № 78-Г03-77 [Текст] // Бюллетень Верховного Суда РФ.-2004.-№ 3.-С.24

Постановление Президиума ВАС РФ от 26 июня 2007 г. № 2096/07 по делу № А28-19473/05-393/25 [Текст]// Вестник ВАС РФ. - 2007. - № 10.- С.19

Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 ноября 2002 г. № А56-17421/02 [Текст] // Вестник ВАС РФ.- 2003. - № 2.-С.23