



The United Nations
Educational, Scientific and
Cultural Organization

Кафедра ЮНЕСКО
по авторскому праву
и другим отраслям права
интеллектуальной
собственности



Институт международного права
и экономики
им. А.С. Грибоедова

Дата: 19.11.02

Тема: заключение по запросу издательства «Семь дней»

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по вопросам, поставленным
издательством «Семь дней»

На вопросы, содержащиеся в письме издательства «Семь дней» № 1-3/01-368 от 17.09.02 г., Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим отраслям права интеллектуальной собственности полагает возможным дать следующее заключение, исходя из анализа действующего законодательства и международно-правового инструментария, их доктринального толкования и правоприменительной практики.

При рассмотрении данного обращения Кафедра исходит из того, что поднимаемые в нем вопросы права интеллектуальной собственности и права массовой информации в полном объеме относятся к сфере научной деятельности Кафедры, как она определена Соглашением между Организацией Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) и Институтом международного права и экономики имени А.С. Грибоедова об учреждении Кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву и другим отраслям права интеллектуальной собственности, подписанным в Париже 12.06.98 г. и в Москве 01.07.98 г.

1. В обращении издательства «Семь дней» ставится вопрос о правомерности использования произведения изобразительного искусства, например, репродукции картины, тема которого использована при создании фотографического произведения, в соответствии с российским законодательством, а также с законодательством Германии, Украины и США.

Адрес для почтовых сообщений: 107066, Российская Федерация, Москва, ул. Спартаковская, д. 2/1, стр.5.

Адрес для посещений: Москва, Малый Ивановский пер., 7.

Тел.: (7+095) 921-08-06 Факс: (7+095) 921-08-06

E-mail: unesco.chair.copyright@mtu-net.ru ; unesco@iile.ru Web-site: <http://copyright.iile.ru>

По общему правилу, использование произведения автора другими лицами допускается не иначе как с согласия автора или его правопреемников и с выплатой вознаграждения. Однако законодательству практически всех государств мира известны изъятия из авторского права, которые также допускаются и международными конвенциями. Это случаи так называемого «свободного» использования произведений. Действующее российское законодательство вводит случаи свободного использования произведений на основе международных стандартов.

Необходимо отметить, что случаи изъятия из-под авторско-правовой охраны распространяются только на правомерно обнародованные произведения. Если произведение еще не доступно для всеобщего сведения или если это произошло без согласия автора, то такое произведение может использоваться лишь после получения согласия автора.

Изъятия из авторского права не затрагивают личных неимущественных прав авторов, поэтому при любом использовании произведения его создателю гарантируется охрана права авторства, права на имя и права на защиту репутации автора.

Случаи свободного использования произведений максимально точно описаны в Законе РФ "Об авторском праве и смежных правах" (ст.ст.18-26) **подробнее** и не подлежат ни расширительному толкованию, ни дополнению подзаконными актами или судебной практикой.

При публикации работ Е.Рождественской из ее авторского проекта «Частная коллекция» воспроизведение произведений живописи не является самостоятельной целью пользователя, а может рассматриваться как **цитирование**, поскольку основная задача пользователя состоит в воспроизведении современного фотографического произведения, в котором использован сюжет общеизвестного произведения живописи.

Авторское право не распространяется на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия, факты. Сюжет и композиция произведения – будь то картина или литературное произведение – не могут быть объектами авторского права, если лишены способности использоваться самостоятельно (п. 3 ст. 6 Закона "Об авторском праве и смежных правах").

Подобное **цитирование** подпадает под одно из установленных российским законом изъятий из исключительных прав автора. Оно допускается без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием фамилии автора и источника заимствования, в данном случае – названия произведения (п. 1 ст. 19 Закона "Об авторском праве и смежных правах").

Кроме того, такое использование не нарушает и права авторов на защиту репутации, поскольку произведение не подвергается каким бы то

ни было изменениям (искажениям), которые бы нанесли ущерб чести и достоинству автора.

Следовательно, публикации фотографий правомерно обнародованных произведений изобразительного искусства с указанием имени автора и названия произведения, не являются нарушением прав авторов этих произведений и их наследников.

Использование художественных произведений в качестве цитат возможно на территории Германии, Украины и США, если произведение было уже правомерно сделано доступным для всеобщего сведения, при условии соблюдения добрых обычаев и в объеме, оправданном поставленной целью (п. 1 ст. 10 Бернской конвенция об охране литературных и художественных произведений¹), а также с указанием источника и имени автора, в данном случае – названия произведения.

Следует различать охрану прав и защиту прав. Охрана - это установление общего правового режима, а защита включает в себя меры, которые предпринимаются в случаях, когда гражданские права оспорены или нарушены.

Говоря о негативных последствиях неправомерного использования необходимо принимать во внимание и положения Бернской конвенции.

Настоящий международный договор предоставляет охрана нескольким категориям авторов:

- 1) авторы, которые являются гражданами одной из стран-участниц Конвенции.

В этом случае охрана предоставляется как выпущенным в свет произведениям, так и не выпущенным. Под выпущенными в свет произведениями понимаются произведения, выпущенные с согласия их авторов, каков бы ни был способ изготовления экземпляров, при условии, если эти экземпляры выпущены в обращение в количестве, способном удовлетворить разумные потребности публики, принимая во внимание характер произведения. Не является выпуском в свет представление драматического, музыкально-драматического или кинематографического произведения, исполнение музыкального произведения, публичное чтение литературного произведения, сообщение по проводам или передача в эфир литературных или художественных произведений, показ произведения искусства и сооружение произведения архитектуры (п. 3 ст. 3 Бернской конвенции).

¹ Германия участвует в Бернской конвенции с 05.12.1887; США – с 01.03.1989; Украина – с 25.10.1995.

- 2) авторы, которые не являются гражданами одной из стран участниц Конвенции.

Во втором случае охраняются произведения, впервые вышедшие в свет в одной из стран-участниц или одновременно в стране-участнице и в стране, не являющейся стороной данного международного договора. Произведение считается выпущенным в свет одновременно в нескольких странах, если оно было выпущено в двух или более странах в течение тридцати дней после первого его выпуска (п.4 ст. 3 Бернской конвенции).

- 3) авторы, не являющиеся гражданами одной из стран-участниц Конвенции, но имеющие свое обычное местожительство в одной из таких стран.

Конвенция устанавливает общий стандарт охраны прав для всех произведений. Пользование этими правами и их осуществление не требует выполнения каких бы то ни было формальностей, а также не зависит от охраны, существующей в стране происхождения. Однако помимо установленных настоящей Конвенцией положений, объем охраны, равно как и средства защиты, обеспечиваемые автору для ограждения его прав, регулируется исключительно законодательством той страны, в которой истребуется охрана. Таким образом, охрана произведения, впервые вышедшего в свет, скажем, на территории страны А, будет охраняться на территории Б в соответствии с Б-им законодательством.

Следует отметить, что охрана произведения в стране происхождения будет регулироваться нормами внутреннего законодательства. Вне зависимости от гражданства автора произведения, вышедшего впервые в свет на территории страны-участницы, произведение охраняется также как и произведение автора-гражданина данной страны.

Пункт 4 статьи 5 Бернской конвенции определяет, что страной происхождения считается:

"(а) для произведений, впервые выпущенных в свет в какой-либо стране Союза, - эта страна; для произведений, выпущенных в свет одновременно в нескольких странах Союза, предоставляющих различные сроки охраны, - та страна, законодательство которой устанавливает самый короткий срок охраны;

(b) для произведений, выпущенных в свет одновременно в какой-либо стране, не входящей в Союз, и в одной из стран Союза, - эта последняя страна;

(с) для произведений, не выпущенных в свет, или для произведений, выпущенных в свет впервые в стране, не входящей в Союз, без одновременного выпуска в свет в какой-либо стране Союза, - та страна

Союза, гражданином которой является автор, при условии, что

(i) в отношении кинематографических произведений, изготовитель которых имеет свою штаб-квартиру или обычное местожительство в какой-либо стране Союза, страной происхождения является эта страна и

(ii) в отношении произведений архитектуры, сооруженных в какой-либо стране Союза, или других художественных произведений, являющихся частью здания или другого сооружения, расположенного в какой-либо стране Союза, страной происхождения является эта страна."

2. В своем обращении издательство «Семь дней» просит дать правовую оценку правомерности использования информации, почерпнутой из опубликованных зарубежных источников, для ее свободного изложения авторами статей с определенной долей художественного домысла.

Использование информации из опубликованных зарубежных источников (книг, газетных публикаций) для написания статей может рассматриваться как один из случаев свободного использования произведения без согласия автора и выплаты авторского вознаграждения. Российское законодательство допускает цитирование в оригинале и в переводе в научных, исследовательских, полемических, критических и информационных целях из правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати (п.1 ст.19 Закона "Об авторском праве и смежных правах").

Данная статья требует обязательного указания имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования.

В авторском праве цитирование означает включение одного или нескольких отрывков из произведения одного автора в произведение другого. Это может использоваться для иллюстрации мнения автора, подтверждения или наоборот несогласия с той или иной мыслью. Можно отметить следующие условия цитирования по российскому праву.

Во-первых, цитирование допускается в определенных целях (научных, исследовательских, полемических, критических и информационных) и в обзорах печати. Во-вторых, цитироваться могут отрывки из произведений, обнародованных любым допустимым законом способом. В-третьих, цитирование допускается в объеме, оправданном целью цитирования.

Для написания статьи «Бойцовый пес в стае людей» («Караван историй», июнь, 2000) были использованы материалы зарубежной прессы на

французском языке, в частности, журнальные и газетные статьи, а также отрывки из книги без указания имени их авторов и источника заимствования.

Если бы вышеупомянутая статья излагала бы только существо различных газетных и журнальных статей (п. 4 ст. 6 . Закона "Об авторском праве и смежных правах"), она бы могла бы рассматриваться как обзор печати и представляла бы собой независимое произведение, а значит, не требовалось бы обязательного указания имени автора и источника заимствования.

Однако, автор статьи использовал художественную обработку информации, почерпнутой из материалов зарубежных изданий, и свободно изложил ее с определенной долей художественного домысла. Следовательно, вышеупомянутая статья представляет собой производное произведение и требует применения п.1 ст. 19, в том числе и указания имени автора и источника заимствования.

На практике часто возникают вопросы, как следует оценивать различные случаи свободного использования произведений, которые подпадают под положения отдельных подпунктов ст. 19, но не содержат требуемого по закону полного указания имени автора и источника заимствования: нарушены ли здесь и личные, и имущественные авторские права, или мы имеем дело только с нарушением личных прав?

Закон не дает однозначного ответа, поэтому необходимо дополнительно учитывать такие факторы, как объем использования, наличие или отсутствие признаков плагиата, вина пользователя, практика того или иного использования.

К сожалению, конкретный объем цитат законом также не регламентирован и может быть предметом судебного спора, если автор цитируемого произведения усмотрит ущемление своих законных интересов. Объем цитирования зависит от объема и характера произведения, его жанра и художественной формы. Вряд ли допустимо такое положение, когда цитата чужого произведения занимает более половины объема вновь созданного произведения.

Как уже отмечалось, российское законодательство об авторском праве полностью соответствует международным стандартам, а именно : Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, которой установлены аналогичные правила цитирования, а следовательно, Германия, Украина и США придерживаются такой же практики.

3. Что понимается под «коммерческими целями» в смысле статьи 21 Закона «Об авторском праве и смежных правах»?

Как уже отмечалось в заключении Кафедры ЮНЕСКО от 29 февраля 2000 года, на сегодняшний день в законодательстве Российской Федерации понятие «**коммерческие цели**» однозначно не определено.

Представляется, что коммерческая цель в широком смысле тождественна цели извлечения прибыли. Поскольку издательство «Семь дней» является закрытым акционерным обществом, т.е. коммерческой организацией, постольку – по определению – основной целью его деятельности является извлечение прибыли (п. 1 ст. 50 Гражданского Кодекса Российской Федерации).

Кроме того, распространение продукции средства массовой информации считается коммерческим, если за нее взимается плата. Продукция, предназначенная для некоммерческого распространения, должна иметь пометку "Бесплатно" и не может быть предметом коммерческого распространения (п. 2 ст. 25 Закона РФ «О средствах массовой информации» от 27 декабря 1991 г. № 2124-1).

Однако из всего этого отнюдь не следует, что издательство «Семь дней» преследовало именно коммерческие цели, используя общеизвестные произведения живописи.

Во-первых, очевидно, что репродукции произведений живописи использовались лишь как цитата и не были основным объектом воспроизведения. Основным объектом были современные фотографические произведения, воспринявшие сюжет и композицию произведений живописи.

Во-вторых, целью издательства было распространение художественного тезиса о неизменности женской красоты и продвижение творческого процесса.

Следовательно, ссылка на нарушение статьи 21 Закона "Об авторском праве и смежных правах" является **необоснованной**.

Михаил ФЕДОТОВ

Руководитель Кафедры ЮНЕСКО,
заслуженный юрист России,
доктор юридических наук, профессор
Чрезвычайный и Полномочный Посол