

Московский государственный технический университет им. Н.Э. Баумана

Кафедра Юриспруденции

ТУЛИКОВ
АЛЕКСЕЙ ВИКТОРОВИЧ

Дипломная работа

**«Ограничения авторских и смежных прав для целей
образования, науки и культуры»**

Научный руководитель: старший преподаватель АМЕЛИНА К.Е.

«Допущена к защите»

Заведующая кафедрой

юриспруденции _____ Т.В.УЖВА

« ____ » _____ 2006 г.

Москва, 2006 г.

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	4
1. ИСТОРИЧЕСКИЙ ОЧЕРК	7
1.1. Формирование ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры в национальном законодательстве различных государств	7
1.2. Ограничения авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры в международных соглашениях	19
2. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ИНСТИТУТА ОГРАНИЧЕНИЙ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ	23
3. ОГРАНИЧЕНИЯ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ В ДЕЙСТВУЮЩЕМ РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ	31
3.1. Общие положения	31
3.2. Ограниченные права на использование объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры	33
3.3. Основания возникновения и прекращения ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования науки и культуры	39
3.4. Субъекты ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры	47
3.5. Пределы осуществления ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры	52
3.6. Ответственность за злоупотребление ограниченным правом на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры	68

4. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИНСТИТУТА ОГРАНИЧЕНИЙ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ	74
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	88
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ И ЛИТЕРАТУРЫ	92
I. Нормативно-правовые акты	92
II. Литература	94
III. Материалы юридической практики	100
ПРИЛОЖЕНИЯ	101
Приложение I	101
Приложение II	103
Приложение III	108
Приложение IV	111

ОГРАНИЧЕНИЯ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ

1. ВВЕДЕНИЕ

В связи с проводимой в Российской Федерации правовой реформой, особое внимание уделяется формированию частноправовых отраслей национальной системы права. Одной из приоритетных задач признается совершенствование национального законодательства об интеллектуальной собственности, неотъемлемая составляющая которого – регламентация гражданского оборота объектов авторских и смежных прав.

Правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности способствует развитию творчества, при этом является необходимым условием формирования рыночной экономики, основанной на знаниях, современных достижениях науки и техники. В то же время при совершенствовании российского законодательства об интеллектуальной собственности необходимо учитывать не только коммерческие интересы правообладателей, но также интересы общества на получение качественного и доступного образования, проведение научных исследований, свободное культурное развитие.

По общему правилу, в течение установленного законодательством срока использование объектов авторских и смежных прав, допускается не иначе как с согласия правообладателя и с выплатой вознаграждения. В действующем Российском законодательстве определен общий 70-ти летний срок охраны произведения после смерти автора и 50-ти летний срок действия смежных прав.

В условиях быстроменяющегося мира актуальность многих работ, в особенности научных и исследовательских, неизбежно утрачивается к моменту истечения сроков охраны. При этом необходимость получения согласия правообладателя при каждом использовании таких объектов, накладывает определенные преграды на развитие образования, науки и культуры.

Учреждения социокультурного профиля, а также пользователи их услуг

осуществляют главным образом некоммерческую деятельность и не затрагивают экономическую эксплуатацию объектов авторских и смежных прав. С учетом этих обстоятельств, для обеспечения равновесия частных и публичных интересов в теории и практике сложился институт ограничений авторских и смежных прав, нормы которого позволяют при определенных законом условиях использовать такие объекты без согласия правообладателя.

Актуальность темы дипломной работы объясняется низкой степенью научной разработанности проблемы формирования разумного баланса интересов правообладателей и общества в национальном законодательстве. Наличествуют массовые нарушения библиотеками, архивами, иными социально-значимыми учреждениями авторских и смежных прав в условиях практического отсутствия правоприменительной практики. Нарушения во многом вызваны значительными пробелами в правовом регулировании отношений между правообладателями и учреждениями образования, науки и культуры. Однако систематическое привлечение к ответственности участников социально-значимой деятельности способно привести к разрушению сложившейся в период интенсивных политико-правовых преобразований системы социокультурного обслуживания населения.

Цель настоящего исследования – определение основных направлений совершенствования института ограничений авторских и смежных прав для сбалансированного правового регулирования отношений между правообладателями и обществом в современных информационно-коммуникационных условиях. *Основными задачами настоящей работы* являются исследование вопросов становления и формирования института ограничений авторских и смежных прав в национальном законодательстве и международном праве, определение места и роли данного института в системе охраны исключительных прав, рассмотрение вопросов толкования и применения его норм, исследование зарубежного и международного опыта.

Правовую базу для настоящей работы составило действующее законодательство Российской Федерации, а также применимые международные

договоры и соглашения. В работе также использовалось законодательство дореволюционной России, Советского Союза и РСФСР. При проведении сравнительного анализа исследовались положения законодательства зарубежных государств, в том числе, Австралии, Англии, Бельгии, Германии, Дании, Ирландии, Италии, Франции, США и других.

Теоретическую базу для настоящей работы составили произведения известных отечественных ученых юристов: А.В. Бакунцева, Л.П. Бекашева, Э.П. Гаврилова, В.П. Грибанова, А.Н. Дозорцева, В.О. Калятина, В.А., Козырева, А.А. Малиновского, А.В. Малько, В.Б. Наумова, В.С. Нерсесянца, К.П. Победоносцева, В. Погуляева, Л.И. Подшибихина, А.П. Сергеева, А.В. Стремоухова, В.В. Субочева, Е.А. Суханова, М.М. Филя, В.Р. Фирсова, Р. Хаметова, Г.Ф. Шершеневича и других. При написании дипломной работы также использовались произведения зарубежных авторов: Ж.-Л. Бержель, Л. Гибо., Д. Липчик, А.П. Луцкер, С. Дюсолъе, И. Пулье, Мю Бюйден, Мишеля М. Вальтера, А. Лепаж, С. Рикетсона и других.

Структура работы представляет собой последовательное рассмотрение четырех блоков вопросов. Первая глава посвящена историческому очерку, в котором исследуются основные этапы формирования и определяются тенденции развития ограничений авторских и смежных прав в социально-значимых целях в национальном законодательстве различных государств мира и международных соглашений. Во второй главе на основе категорий, разработанных социологической школой права дается общая характеристика института ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры. В третьей главе подробно рассматривается действующая в Российской Федерации модель правовой регламентации отношений, складывающихся в связи с ограниченным использованием объектов авторских и смежных прав в социально-значимых целях. Четвертая глава посвящена вопросам совершенствования института ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры в современных информационно-коммуникационных условиях с учетом зарубежного и международного опыта.

1. ИСТОРИЧЕСКИЙ ОЧЕРК

1.1. Формирование ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры в национальном законодательстве различных государств

Изобретение Гуттенбергом в середине XV в. способа книгопечатания подвижными литералами и открытие гравировальной техники привели к радикальным изменениям в мире. Эти открытия ознаменовали конец эпохи рукописных книг и позволили наладить массовое и дешевое производство и воспроизведение печатной продукции. Именно потребность в определении правовых рамок воспроизведения литературных произведений обозначила первоначальное развитие авторского права, которое состояло в установлении частных привилегий – отдельных законов, призванных оградить права и интересы конкретного человека или определенной группы лиц.

Становление авторского права происходило на основе поиска оптимальных правовых регуляторов, отличных от охраны права собственности и обязательственных отношений и обусловленных особенностями нематериальных объектов – результатов творчества. Предполагалось, что по истечении определенного периода времени, охраняемые законом произведения, должны стать общественным достоянием и составить неотъемлемую часть национального культурного наследия. В результате были означены естественные пределы авторских правомочий – ограниченные территория и срок охраны произведений. Однако такие ограничения не могли в полной мере отвечать интересам просвещения и сохранения экземпляров произведений для будущих поколений. В этой связи необходимость комплектования депозитарных фондов королевских и университетских библиотек положила начало формированию справедливого баланса интересов обладателей привилегий и интересов общества на свободное культурное развитие и доступ к знаниям в законодательстве об авторском праве.

Родоначальником системы национальных депозитарных фондов принято считать Короля Франции Франциска I, который в 1537 г. принял «Ordonnance de Montpellier». Королевский декрет запрещал продажу какой-либо книги без предварительной поставки копии во дворец для депозитарного хранения. В Англии в 1635 г. Звездной палатой был утвержден декрет, который с одной стороны наделил лондонскую Компанию издателей и книготорговцев рыночной монополией¹, а с другой устанавливал обязанность издателя поставить копию каждой книги, напечатанной или переизданной, в Оксфорд. Декрет придал обязательную силу соглашению 1610 г. между Сэром Томасом Бодли и Компанией издателей и книготорговцев о бесплатной поставке в Оксфордский Университет изданий публикуемых членами Компании².

Последующая отмена системы привилегий ознаменовала формирование авторского права в современном его представлении. Изменение модели правового регулирования обусловило реформирование системы комплектования национальных депозитарных фондов. Первый закон об авторском праве нового поколения – Статут королевы Анны, принятый в Англии 10 апреля 1710 г, предусматривал в качестве одной из формальностей, соблюдение которых предопределяло охрану исключительных прав, поставку девяти экземпляров в различные университеты и библиотеки.

Во Франции революционные события 1789 г. привели не только к отмене привилегий авторов и издателей, но также правил формирования Королевского депозитарного фонда. По окончании смуты Учредительное собрание приняло Декрет в редакции 13 и 19 января 1791 г., позднее Декрет от 19 и 24 июля 1793г., которые предоставили создателям драматических, литературных и художественных произведений комплекс исключительных прав (в то время права собственности)³. При этом Декрет 1793 г. постановлял, что каждый

¹ Еще в 1557 г. на основании королевской привилегией Компания издателей и книготорговцев получила монопольное право на издание книг в стране.

² См. напр.: Jules Larivière. Guidelines for Legal Deposit Legislation. [<http://www.ifla.org/VII/s1/gnl/chap2.htm>]

³ См. напр.: Д'Оржеваль Р. История литературной собственности во Франции. (Начало) // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества, 1872. Кн.3. С. 51-67.; Д' Оржеваль Р. История

гражданин, который выпустит в свет сочинение, обязывается предоставить 2 экземпляра в национальную библиотеку и картинную галерею республики, в удостоверении чего получает свидетельство, отсутствие которого преграждает ему возможность преследования за контрафакцию⁴.

Значительно позже, в 1908 г. принятие Берлинского акта к Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. (далее – «Бернская конвенция») и как следствие гармонизация и унификация законодательства об авторском праве различных государств привели к разрушению сложившейся во многих странах Европы системы комплектования депозитарных фондов. Ч.2 ст.4 Конвенции исключала соблюдение каких-либо формальностей, предусмотренных для охраны произведений, что составляло основу для организации поставок экземпляров произведений в национальные библиотеки во многих государствах. Со временем, в том или иной форме система обязательного экземпляра была воссоздана. Так уже в 1938 г. наличествовало 52 государства, где принципы и правила комплектования национальных депозитарных фондов утверждались законами, ордонансами, декретами или иными нормативными актами. Однако в некоторых государствах система была восстановлена значительно позже. Так, в Бельгии соответствующий нормативный акт был принят только в 1966 г⁵.

Принцип, в силу которого возникновение и осуществление авторского права не зависит от выполнения каких бы то ни было формальностей, ни коим образом не противоречит наличествующим в законодательстве большинства государств мира правилам обязательной поставки экземпляров произведений. Регистрация произведений, актов и договоров соответствует принятым международным нормам, в тех случаях, когда формальности не влияют на охрану произведения. Необходимо отметить – принцип в полном объеме распространяется только на отношения, осложненные иностранным элементом, поскольку ч.1 ст.4 Брюссельского акта 1948 г. и ч.3 ст.5 Парижского акта 1971г.

литературной собственности во Франции. (Окончание) // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества, 1872. Кн.3. С. 51-61.

⁴ Авторское право на литературные произведения / Шершеневич Г.Ф. Казань, 1891. С. 214.

⁵ Jules Larivière. Указ. соч.

Бернской конвенции не предусматривают непосредственного его применения в стране происхождения произведения. Поэтому может стать, так называемое «неравенство наоборот», когда национальные авторы оказываются менее защищенными, нежели авторы-иностранцы⁶.

В США, которые не так давно присоединились к Бернской Конвенции (1 марта 1989 г.), предусмотрено «депонирование» экземпляров произведений в целях регистрации и обязательная поставка экземпляров произведений, опубликованных в США, в национальную Библиотеку Конгресса. Пропуск сроков поставки, на которую дается три месяца, может повлечь применение к нарушителю штрафов и других санкций⁷, при этом не затрагивает охрану авторских прав согласно Закону о применении Бернской конвенции 1988 г. Однако небрежение «депонированием» в целях регистрации произведений, созданных в США, влечет ограничение судебной защиты.

В процессе реформирования системы охраны, правила комплектования национальных депозитарных фондов образовали самостоятельный институт, при этом перешли из авторского права в область правового регулирования издательского дела и библиотечно-информационной сферы. Принципы формирования национальных депозитарных фондов и в настоящее время предусматривают обязанность издателя поставить определенное количество экземпляров публикаций. Такая обязанность не всегда обусловлена поставкой экземпляров произведений охраняемых авторским правом. В соответствии п.1 ст.5 базового нормативно-правового акта Российской Федерации, регулирующего отношения по формированию национального библиотечно-информационного фонда документов – Федерального закона от 29.12.1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов»⁸ (далее – «Закон об обязательном экземпляре») – охрана авторским правом не является критерием для включения в состав обязательного бесплатного или платного экземпляра.

⁶ Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М.Федотова. М., 2002. С. 461.

⁷ См. напр.: Права интеллектуальной собственности в Соединенных Штатах Америки. Документы, комментарии специалистов, справочные материалы. Составитель Э. Джонсон. М., 2002. С.18.

⁸ Собрание законодательства РФ, 02.01.1995. № 1. Ст. 1. [В посл. ред. ФЗ от 03.06.2005 № 57-ФЗ]

Равным образом поставляются официальные документы, экземпляры произведений, срок охраны которых истек.

Одновременно с ограничением прав издателей и требованием доставки произведения в национальные депозитарные фонды развивалось иное направление, связанное с использованием произведений без разрешения правообладателей. Подобные юридические дозволенности вырабатывались в целях развития творчества, одновременно обеспечения доступа к произведению и информации о нем. Формирование ограничений исключительных прав нового поколения характерно для конца XVII, начала XVIII веков. Именно в это время были разработаны первые нормативно-правовые акты Российской Империи, в которых наблюдалось заимствование Французской модели правовой охраны (*droit d'auteur*), основанной на личном и неотъемлемом праве автора-сочинителя контролировать использование результатов творчества.

Первый относительно полноценный российский закон об авторском праве увидел свет 22 апреля 1828 г. Он назывался Положение о правах сочинителей и служил приложением к Уставу о цензуре⁹ (далее – «Положение 1828 г.»). П.10 Положения 1828 г. устанавливал изъятия, на основании которых «не почитались контрафакцией» случайное перепечатание или перевод мелких статей, не занимающих более одного печатного листа, а равно перепечатание известий политических с обязательным указанием источника или до словесности, наук и художеств относящихся. Ограничение, установленное п.11 Положения 1828 г. допускало ссылки на книгу при соблюдении объема цитирования – не более третьей части цитируемой книги – в случае, когда книга заключала более одного печатного листа, при этом текста самого сочинителя должно было быть вдвое против ссылок из одной какой-либо книги.

Таким образом, впервые в законодательстве Российской Империи были сформулированы ограничения авторских прав для информационных целей и целей цитирования. При этом использовались подробные условия относительно

⁹ Авторское право на произведения литературы в Российской империи. Законы, постановления, международные договоры (1827-1917): Сб. / Сост., авт. Вступит. Статьи Бакунцев А.В. М., 2005. С.6.

объема заимствования. Хотя такие изъятия сложно признать непосредственно установленными для целей образования, науки и культуры, их нормативное закрепление положило основу формированию ограничений исключительных прав в национальном законодательстве. Так не прошло и двух лет, как закон получил новую редакцию. Количество статей в законе увеличилось вдвое. Кроме прочих изменений также наличествовала норма о том, что «помещение в хрестоматиях и других учебных книгах каких-либо статей, или отрывков из других сочинений, не почитается самовольным изданием». Заимствование признавалось правомерным без ограничения объема.

В последующем положения о литературной, а также художественной и музыкальной собственности составили примечание № 2 к ст. 420 о собственности Законов гражданских, где содержалась аналогичная Положению 1828 г. формула ограничения для информационных целей. Как отмечал Победоносцев, «перепечатка случается обыкновенно при рецензиях в журналах; но когда журналист, под видом рецензии или под другим предлогом, перепечатывает вполне и постоянно мелкие из чужих изданий статьи, хотя бы они занимали и менее одного печатного листа по последнему изданию, то закон нарушается»¹⁰. При этом изъятие приобрело новые акценты и требовало указания источника заимствования не только для политических известий, но равным образом для иных перепечатываний.

Последний в Российской Империи Закон об авторском праве на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения 20 марта 1911 г. (далее – «Закон 1911 г.») являл собой новую веху развития национального законодательства. В Законе 1911 г. нашли отражение передовые идеи германских законов 1901 и 1907 гг., а также Бернской конвенции в ее Берлинской редакции 1908 г. Поскольку прежние правовые установления практически полностью были отвергнуты, нельзя не отметить нового значения ограничений авторских прав для социально-значимых целей.

Так ст.39 Закона 1911 г. допускала в литературных произведениях

¹⁰ Курс гражданского права. Ч. 1. Вотчинные права / Победоносцев К.П., Ем В.С. М., 2002. С.715.

выписки из появившихся уже в свет чужих сочинений или даже полную перепечатку чужих, незначительных по объему, произведений, под условием помещения таких заимствований в сочинении, составляющем самостоятельное целое, или же в хрестоматиях и других сборниках. С незначительными особенностями подобные нормы были предусмотрены также для художественных и музыкальных произведений¹¹. Детализация объема заимствования отсутствовала, также как различие права цитирования. Однако наличествовали иные рамки применения изъятия, которые были очерчены, в том числе, учебными и научными целями. В этой связи, предпочтение вверилось субъективному критерию, намерениям и добросовестности пользователя, против ранее означенного научного или учебного характера итогового произведения. При этом в ст.19 Закона 1911 г. получил закрепление общий принцип, согласно которому при всяких разрешаемых законом заимствованиях из чужого произведения обязательным являлось указание имени автора и источника заимствования.

Вскоре после Октябрьского переворота 1917 г. советская власть отменила Закон 1911 г., так же как и все остальные имперские законодательные акты и международные соглашения. И хотя в первых Декретах 1917-1919 г. прослеживаются попытки упразднить «интеллектуальную собственность» вообще, в период нэпа происходит некоторое восстановление системы исключительных прав. Постановлением ЦИК СССР, СНК СССР от 30 января 1925 г. «Об основах авторского права»¹² признавалось авторское права на произведение в течение всей жизни автора и 15 лет после его смерти. При этом пп.в п.4 Постановления исключал из сферы нарушения авторского права помещение небольших отрывков и даже полную перепечатку незначительных по размеру произведений в научных, политико-просветительских и учебных сборниках с обязательным указанием имени автора и источника заимствования.

В Постановлении отсутствовала преемственность с положениями Закона

¹¹ См. напр.: Учебник русского гражданского права. Т. 1/Шершеневич Г.Ф.,Ем В.С. М.,2005. С.434-451.

¹² Собрание законодательства СССР, 1925. № 7. Ст.67.

1911 г. и предпочтение вновь было отдано объективному критерию. Эти обстоятельства еще более стали прослеживаться после принятия Постановления ЦИК СССР, СНК СССР от 16 мая 1928 г. «Основы авторского права»¹³ (далее – «Постановление СССР 1928 г.») пп.в п.9 которого во многом сохранил общую формулу ограничения. При этом Примечание 2 к п.9 Постановления ЦИК СССР, СНК СССР 1928 г. предусматривало, что предельные размеры отрывков из произведений, перепечатка которых допускается пп.в, определяются законодательством союзных республик. В РСФСР такие размеры были означены п.5 Постановления ВЦИК, СНК РСФСР от 8 октября 1928 г. «Об авторском праве»¹⁴ (далее – «Постановление РСФСР 1928 г.») и составляли 10000 типографских знаков для прозы и 40 строк для стихотворений, а для капитальных научных трудов до 40000 типографских знаков, если подобные труды состояли не менее, как из 30 печатных листов.

В последующем происходит разграничение изъятий, предусматривающих непосредственное заимствование чужого произведения, на случай цитирования, использование в личных целях и использование произведения в целом или части для целей обучения. Каждое из них приобретает свое содержание. Цитирование имеет целью представить точку зрения иного автора, довести ее до сведения публики, вступить с автором в научный или полемический спор и т.д. Использование иллюстраций для педагогических – учебных целей, предоставляет авторам возможность способствовать развитию качественного и доступного образования. Направленность на удовлетворение интересов частных – физических лиц более всего прослеживается при использовании произведения, охраняемого авторским правом, в личных целях.

Начиная со второй половины XIX в. развитие концепции социально-ориентированного государства, государственная поддержка образования, науки и культуры, определили новые стандарты жизни. Существенно умножилось количество обучающихся, преподавателей, научных работников, учреждений

¹³ Собрание законодательства СССР, 1928. № 27. Ст. 246.

¹⁴ Собрание узаконений РСФСР, 1928, № 132. Ст.861.

образования, науки и культуры. Одновременно возросли потребности общества в источниках информации и знаниях. Все это обусловило значительную нагрузку на фонды документов библиотек, архивов, иных социально-значимых учреждений. Однако ограниченные тиражи изданий, отсутствие переизданий произведений, срок охраны которых не истек, препятствовали своевременному комплектованию и поддержке фондов документов, и в этой связи способствовали разрыву между информационно богатыми и информационно бедными регионами. Нежелание или же неспособность экономической эксплуатации наличествующих у издательств прав на воспроизведение произведений, имеющих большое значение для целей образования, науки и культуры, вновь привело к справедливой постановке вопроса о необходимости установления разумного баланса между интересами общества на свободное культурное развитие и коммерческими интересами правообладателей.

В настоящее время представляется очевидным, что различие среди иных ограничений изъятий, прямо предусмотренных для целей образования, науки и культуры, было вызвано в первую очередь продуктами технического прогресса, появлением развитого фотокопировального и ксерографического оборудования¹⁵, которое позволило быстро и дешево создавать копии произведений. Как справедливо отмечает Делия Липщик, «ранее возможность изготовления копий была естественным образом ограничена имевшимися методами воспроизведения (рукописное или машинописное копирование), которые требовали больших затрат времени и усилий. В этой связи автору наносился незначительный ущерб, что позволяло применять принцип, выразившийся в максиме «*de minimis lex non regit*» (право не занимается пустяками)»¹⁶. Новые средства воспроизведения не только позволили социально-значимым учреждениям расширить перечень оказываемых услуг, снизить нагрузку на фонды документов и обеспечить их сохранность, но также

¹⁵ Примечательно, что первое ксерографическое изображение удалось получить Честеру Карлсону – адвокату по делам авторских прав. Долгие годы он посвящал свое свободное время работе над собственными изобретениями. Первый в истории ксерографический отпечаток был сделан в его домашней лаборатории в Нью-Йорке 22 октября 1938 года. // Как все начиналось. История компании Херох. [<http://product.xerox.ru/themes/basic/materials-index.asp?folder=994>]

¹⁶ Липщик Д. Указ. соч. С. 193.

предоставляли частным лицам широкие возможности для производства контрафактной продукции. И это уже не могло оставаться незамеченным.

Во многих государствах были разработаны и приняты новые ограничения, означающие рамки репродуцирования. Расширение сферы действия традиционных ограничений, например, использования в личных целях, и распространение таковых на коллективные образования, преследующие коммерческие цели, могло существенно нарушить интересы правообладателей. В отличие от ранее действовавших, новые ограничения призваны были обеспечить интересы социально-значимых учреждений – юридических лиц, и в первую очередь библиотек и архивов.

В англосаксонском авторском праве ограничения в интересах библиотек и архивов впервые были очерчены после принятия в 1956 г. в Англии новой редакции Закона об авторском праве (далее – «Закон Англии 1956 г.»), который вступил в силу с 1 июня 1957 г. Закон устанавливал рамки использования библиотеками метода репрографии самостоятельно, по запросам пользователей, а также других учреждений. Положения Закона Англии 1956 г., были заимствованы в законодательстве многих стран англосаксонского мира. Так, в Австралии ограничения в пользу библиотек получили нормативное закрепление после принятия в 1968 г. нового Закона об авторском праве Австралии (далее – «Закон Австралии 1968 г.»). Содержание ограничений было основано на рекомендациях Комитета Спайсера, которые в свою очередь ориентировались на положения Закона Англии 1956 г. В 1980 г., в Закон Австралии 1968 г. были внесены изменения и действие изъятий в равной степени было распространено на архивы. При этом поправки основывались на рекомендациях другого экспертного комитета – Комитета Франки, который провел комплексное исследование воздействия новой технологии воспроизведения на рыночную эксплуатацию произведения¹⁷.

В США законодательное признание ограничений в интересах библиотек и

¹⁷ Ricketson, S. The Three-Step Test, Deemed Quantities, Libraries and Closed Exceptions. Рекомендации, подготовленные для Центра обучения авторскому праву. [www.copyright.com.au/reports%20&%20papers/CCS0202Berne.pdf]

архивов при воспроизведении и распространении охраняемых авторским правом произведений произошло только в 1976 г. и было вызвано пересмотром Закона об авторском праве. На обособленное включение в Закон США указанных ограничений во многом повлияло решение Претензионного Суда США по делу Уильямс и Уилкинс против США. Уильямс и Уилкинс, издатели специализированных медицинских журналов, предъявили иск Национальной Библиотеке Медицины и Национальному Институту Здоровья. По мнению издателей, государственные учреждения нарушили авторское право, изготовив фотокопии статей из опубликованной издателями периодики, и предоставив фотокопии медицинским исследователям. Американский Претензионный Суд, указал на то, что медицина в целом и медицинские исследования были бы в значительной степени ущемлены, в случае признания за государственными учреждениями нарушения. Кроме того, во время рассмотрения дела Закон об авторском праве находился в процессе пересмотра Конгрессом, вследствие чего было принято решение оставить стороны в состоянии статус-кво¹⁸.

Во второй половине XX века некоторые государства континентальной правовой семьи также включили ограничения в интересах учреждений образования, науки и культуры в национальное законодательство. Так в соответствии с разделом 16 Законом Норвегии «Об авторском праве на литературные, научные, художественные и т.д. произведения» от 12 мая 1961г.¹⁹ (далее – «Закон Норвегии 1961 г.»), где Королю предоставлялось право определять допустимые рамки копирования библиотеками и архивами охраняемых авторским правом произведений, в 1964 г. была утверждена специальная Инструкция²⁰. Инструкцией устанавливались правила изготовления экземпляров произведений для их сохранности и других специальных целей. В последующем в Закон Норвегии 1961 г. были внесены изменения, и действие раздела 16 было распространено на музеи.

¹⁸ Timeline: A History of Copyright in the United States. ARL staff. [<http://arl.cni.org/info/frn/copy/timeline.html>]

¹⁹ Act No. 2 of 12 May 1961 relating to Copyright in Literary, Scientific and Artistic Works, Etc., with subsequent amendments latest of 30 June 1995. [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/no/no005en.html]

²⁰ См.: [<http://www.wipo.int/clea/en/fiche.jsp?uid=no021>]

Советское законодательство значительно позже отреагировало на развитие копировальной техники. Вплоть до 1961 г. применялись нормы, утвержденные еще Постановлением СССР 1928 г. и Постановлением РСФСР 1928 г. С принятием Основ гражданского законодательства Союза ССР и Союзных Республик от 8 декабря 1961 г.²¹ (далее – «Основы гражданского законодательства 1961 г.») и Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г.²² (далее – «Гражданский кодекс 1964 г.») законодательство об авторском праве Союза ССР и республик подверглось значительной переработке. Однако положения о репродуцировании появились только после внесения изменений Указом Президиума Верховного Совета СССР от 21 февраля 1973 в Основы гражданского законодательства 1961 г. и, как следствие Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 1 марта 1974 г. в Гражданский кодекс 1964 г.

В новой редакции п.7 ст.102 Основ гражданского законодательства 1961г. и п.7 ст.472 Гражданского кодекс 1964 г. допускали без согласия автора и без уплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием фамилии автора, произведение которого использовано, и источника заимствования репродуцирование печатных произведений в научных, учебных и просветительных целях без извлечения прибылей. По справедливому замечанию Э.П. Гаврилова указанная «норма требовала точного и строгого истолкования (желательно в постановлении Правительства СССР) поскольку ее слишком широкое применение могло привести к нарушению законных авторских прав, а слишком узкое истолкование может нанести серьезный ущерб распространению научной информации»²³. Единственная норма предоставляла широкие возможности по репрографическому воспроизведению произведений: в законодательстве отсутствовало определение понятия репродуцирование, субъекты права репродуцирования не были ограничены, просветительские цели давали повод для различного рода злоупотреблений.

²¹ Ведомости Верховного Совета СССР, 1961. № 50. Ст. 525.

²² Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1964. № 24. Ст. 406.

²³ Гаврилов Э.П. Свободное репродуцирование печатных произведений и авторское право // Правовые средства совершенствования хозяйственного механизма в свете решений XXVII съезда КПСС: Межвузовский сборник. М.1988. С.123.

1.2. Ограничения авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры в международных соглашениях

Развитие национального законодательства различных государств и принятие всевозможных ограничений исключительных прав, обусловило совершенствование ведущих международных соглашений по вопросам авторского права и смежных прав. Возникла насущная необходимость формирования материально-правовых норм, определяющих рамки ограниченного воспроизведения охраняемых произведений и обеспечивающих защиту интересов авторов и обладателей смежных прав вне зависимости от национальной принадлежности. Впервые такие нормы обозначились в ст.9 утвержденной в 1967 г. Стокгольмской редакции Бернской конвенции.

В соответствии с ч.1 ст.9 Стокгольмского акта авторы литературных и художественных произведений, охраняемых Бернской конвенцией, пользуются исключительным правом разрешать воспроизведение этих произведений любым образом и в любой форме. При этом ч.2 ст.9 делает изъятие о том, что законодательством стран Союза может разрешаться воспроизведение таких произведений в определенных особых случаях при условии, что такое использование не наносит ущерба нормальному использованию произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора.

Включение изъятий в текст международного соглашения было связано с разграничением среди иных имущественных правомочий авторов права на воспроизведение, которое ранее только косвенным образом вытекало из различных положений конвенции. Развитие репродуцирующего, фотокопировального, звукозаписывающего оборудования и как следствие появление относительно доступных устройств механизированного воспроизведения вызвали необходимость с одной стороны обособленно закрепить специальное право автора на воспроизведение, а с другой признать правомерными ограничения, уже предусмотренные национальным законодательством государств-участников Бернского союза.

Одновременно с соответствующей редакцией Бернской конвенции в 1971г. был принят Парижский акт Всемирной конвенции об авторском праве от 6 сентября 1952 г (далее – «Всемирная конвенция»). Однако изъятия установленные в ст.IVbis Парижского акта ограничились указанием на соблюдение буквы и духа конвенции, при условии обеспечения приемлемого уровня эффективной охраны каждого из прав, в отношении которого делается исключение. При этом наблюдается тесное соприкосновение Парижского акта с положениями Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. Поэтому достаточно подробно раскрываются исключения, предусмотренные для развивающихся стран.

Развивающиеся страны Азии, Африки и Латинской Америки испытывают острую нехватку книг для нужд образования, науки и культуры. Причины этого различны. XVI сессия Генеральной конференции ЮНЕСКО в резолюции 4.122 обязала Генерального директора учредить международный информационный центр по авторскому праву, который был создан в 1971 г. Основной функцией центра значится проведение консультаций с правообладателями и представителей правительств развивающихся стран для определения условий, на которых они готовы предоставить соответствующие произведения и права на них. Кроме того, деятельность центра предполагает разработку типовых контрактов для передачи прав на воспроизведение и перевод произведений, способствование организации национальных информационных центров и др.²⁴.

Однако не следует рассматривать ограничения для целей образования науки и культуры, как необходимые исключительно для развивающихся стран. Это не соответствует действительности. В любом государстве, независимо от социально-экономического уровня развития, наличествуют лица, ограниченные в своих финансовых и физических возможностях доступа к образованию, науке и культурным ценностям. Для развивающихся государств, характерны только лишь принудительные лицензии на тиражирование труднодоступных

²⁴ Довгерт А.С. Деятельность ЮНЕСКО и ВОИС по оказанию правовой и технической помощи развивающимся странам в области авторского права // Вестник Киевского университета: Международные отношения и международное право, 1980. Вып. 10. С.92-93.

произведений и перевод произведений на национальные языки.

В соответствии с принципом международно-правовой охраны смежных прав, государство может устанавливать в национальном законодательстве такие же ограничения в отношении охраны исполнений, фонограмм и передач вещательных организаций, какие предусмотрены в отношении охраны произведений. Неприемлемо ограничивать авторские права более чем права с ними связанные и производные от них. Этот принцип закреплен в ч.1 ст.15 Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций, принятой в Риме 26 октября 1961 г. (далее – «Римская конвенция»). В ст.6 Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм, принятой в Женеве 29 октября 1971 г. (далее – Женевская конвенция») кроме того, указано, что для установления изъятия, в законодательстве государства-участника должна обеспечиваться защита ограничиваемых исключительных прав производителей фонограмм.

Ч.1 ст.15 Римской конвенции предусматривает дополнительные изъятия, к которым также относится использование только с целью обучения или научного исследования²⁵. Женевская конвенция предусматривает главным образом принудительные лицензии. Как справедливо указывает Мишель М. Вальтер, согласно ст.6 Женевской конвенции, изъятия в отношении воспроизведения в целях обучения и научных исследований правомерно устанавливать только в том случае, если лицензия распространяет свое действие лишь на территории государства-участника, чьи компетентные органы предоставили лицензию, и не будет распространена на экспорт копий²⁶.

Универсальные конвенции по вопросам смежных прав представляют самостоятельное значение, только для государств-участников Всемирной или Бернской конвенции. При этом изъятия предусмотренные Римской и

²⁵ См. напр.: Международное частное право: учеб. / Л.П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Г.К.Дмитриева и др. М., 2005. С.321-322.

²⁶ Michel M. Walter. The Relationship of, and Comparison Between, the Rome Convention, the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) and the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement). [<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001225/122522eo.pdf#page=4>]

Женевской конвенциями находятся в прямом подчинении ограничений, предусмотренных международными соглашениями об авторском праве.

К концу 1980-х годов впечатляющий рост цифровой сетевой среды вызвал потребность пересмотра норм по авторскому праву и смежным правам. Охрана, предоставляемая действующими международными соглашениями, считалась уже недостаточной. Вместе с тем принятие Договоров Всемирной Организации Интеллектуальной Собственности (далее – «ВОИС») по авторскому праву²⁷, а также по исполнениям и фонограммам²⁸ (так называемые Интернет соглашения) в декабре 1996 г., равно как Соглашения Всемирной Торговой Организации о торговых аспектах права интеллектуальной собственности в 1994 г.²⁹ (далее «Соглашение ТРИПС»), присоединение к которому требуется для участия во Всемирной Торговой Организации (далее – «ВТО»), показало, что международное сообщество не готово к формированию единой позиции по включению и гармонизации ограничений авторского права и смежных прав в тексте международных соглашений.

На настоящий момент Российская Федерация участвует в Бернской конвенции в редакции Парижского акта от 24 июля 1971 г.³⁰, Всемирной конвенции в редакциях от 6 сентября 1952 г. и от 24 июля 1971 г.³¹, а также Женевской³² и Римской конвенциях³³. Кроме того, стремление Российской Федерации вступить в ВТО обусловило принятие поправок от 22 июля 2004 г. к Закону Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежным правам»³⁴ (далее «Авторский закон»). Поправки основывались, в том числе на положениях Интернет соглашений и Соглашения ТРИПС 1994 г.

²⁷ WIPO Copyright Treaty and Agreed Statements Concerning the WIPO Copyright Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996. [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/wo/wo033en.html]

²⁸ WIPO Performances and Phonograms Treaty and Agreed Statements Concerning the WIPO Performances and Phonograms Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996. [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/wo/wo034en.html]

²⁹ World Trade Organization (WTO) - Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) adopted on 15 April 1994. [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/zz/zz007en.html]

³⁰ Бюллетень международных договоров, 2003. № 9. [В ред. от 28.09.1979]

³¹ В России текст конвенции до сих пор официально не опубликован // Международные нормативные акты ЮНЕСКО, М., 1993. [Пересмотрена в Париже 24.07.1971 г.]

³² Бюллетень международных договоров, 1999. № 8.

³³ Бюллетень международных договоров. 2005. № 7. С. 11 - 20.

³⁴ Российская газета, 03.08.1993. № 147. [В посл. ред. ФЗ от 20.07.2004 № 72-ФЗ]

2. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ИНСТИТУТА ОГРАНИЧЕНИЙ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ

В отечественной литературе не редко отмечают, что институт ограничения прав является межотраслевым, включающим нормы конституционного, административного, уголовного, гражданского и других отраслей права. Он регулирует отношения власти и подчинения, а поэтому для него характерен субординационный, или императивный, метод правового регулирования³⁵. С этой точки зрения нормы института ограничивают главным образом естественные, конституционные права и свободы человека путем установления как прямых запретов, или же обязывающих предписаний, определяющих императивный порядок реализации права, так и посредством исключения того или иного правомочия из содержания конкретного права.

В то же время наблюдается принципиальное отличие норм ограничений авторских и смежных прав от вышеуказанных правовых конструкций. Такие нормы управомачивают при определенных обстоятельствах использовать произведение или объект смежного права без согласия правообладателя. Последний, не несет какие-либо обязанности относительно порядка осуществления субъективных прав, не утрачивает правомочий и тем более не обременен специально установленными по этому случаю запретами. Это позволяет говорить о том, что рассматриваемая категория ограничений имеет иную природу, нежели нормы межотраслевого института ограничений прав.

Стоит отметить позицию Конституционного суда Австрии, неоднократно высказывавшегося по поводу свободы творчества, которая гарантируется без всяких «оговорок о законе», в том смысле, что деятель искусства в своем творчестве связан общим законодательством, общими правилами поведения, но вместе с тем содержащиеся в них запреты и ограничения не могут считаться

³⁵ См. напр.: Конституционное право: Учебник / Под ред. В.В.Лазарева. М., 1998. С.124 // Гасанов К.К., Стремоухов А.В. Абсолютные права человека и ограничения прав // Правоведение, 2004. № 1. С.170-171.

ограничениями свободы творчества. Однако, по мнению суда, недопустимо издание законов, специально направленных на сужение этой свободы³⁶.

Нормы ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры регламентируют относительно узкую сферу общественных отношений. Для наиболее полного и систематизированного их рассмотрения имеет смысл основываться на категориях, разработанных социологической школой права. Ее последователи рассматривают систему права как совокупность обособленных, но, тем не менее, взаимосвязанных и взаимодействующих институтов права. Под ними понимаются юридические конструкции, образованные из устойчивого комплекса правил и предназначенные для того, чтобы управлять юридическими ситуациями определенного типа, исходя из конечной цели и определенной идейной основы³⁷. С этих позиций ограничения авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры можно рассматривать как относительно самостоятельный институт права, обладающий идейной основой, собственными целями, системообразующими началами и принципами³⁸. Не вызывает сомнения, что полноценный его анализ невозможен без учета особенностей института ограничений авторских и смежных прав в целом.

Как отмечают А. Лукас и Г. Дж. Лукас, неотъемлемая черта авторского права – идея о социальном договоре между творцом и обществом³⁹. Анн Лепаж указывает, что «философия, лежащая в основе почти всех законов об авторском праве заключается в том, что ... если общество предоставляет исключительные права, оно должно извлекать из этого выгоду – это осуществляется через исключения и ограничения, которые в конечном итоге и приводят к

³⁶ Визер Б. Защита прав человека в Австрии // Государство и право. 1993. № 1. С.103. // Гасанов К.К., Стремоухов А.В. Указ. соч. С.170-171.

³⁷ Данное определение института предложил известный французский ученый, профессор Университета права, экономики и общественных наук Экс-Марселя, Жан-Луи Бержель. См. напр.: Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Под. общ. ред. В.И. Даниленко / Пер. с фр. М., 2000. С. 320.

³⁸ Равным образом допустимо рассмотрение отдельно института ограничений авторских и института ограничений смежных прав. Однако в виду главным образом производного характера смежных прав данные институты целесообразно рассматривать совместно.

³⁹ А. Lucas and H.J. Lucas, *Traite de la propriete litteraire et artistique*. Litec, 1994. С. 41. // Северин Дюсолье, Ив Пулье, Мирей Бюйден. Авторское право и доступ к информации в цифровой среде. [http://copyright.iile.ru/bullet/02_2001/2_2.html]

достижению баланса интересов»⁴⁰. По мнению Люси Гибо, ограничения авторских прав являются неотъемлемой частью авторско-правовой системы, ибо они суть признание положительным правом законных интересов пользователей, заключающихся в том, чтобы иметь определенные несанкционированные формы использования авторского произведения⁴¹.

А.В. Малько и В.В. Субочев высказывают позицию о том, что «существующие (в обществе) законные интересы как бы предшествуют возникновению права»⁴². Ученые отдельно указывают, что «если интерес субъекта правоотношений получает «признание со стороны закона», одобряется государством в полной мере и государством же гарантируется путем наделения контрсубъектов определенными обязанностями по отношению к управомоченному, то это самое «обыкновенное» субъективное право со всеми присущими ему элементами»⁴³.

Таким образом, идейную основу института ограничений авторских и смежных прав составляет санкционированный государством общественный договор между правообладателями и пользователями, в силу которого субъективным правам авторов и их правопреемникам противопоставляются субъективные, хотя и ограниченные, права пользователей. Тем самым достигается баланс конкурирующих друг с другом интересов и происходит уравнивание рыночных позиций различных социальных групп.

Цели формирования института права играют определяющую роль для его системного исследования. Они не только задают основные направления его развития, но также призваны обосновать способы его правового воздействия на регулируемые общественные отношения. Делия Липциг отмечает, что некоторые из ограничений продиктованы соображениями социальной политики, обеспечения потребностей общества в знаниях и в информации,

⁴⁰ А. Lepage. Overview of exceptions and limitations to copyright in the digital environment. [unesdoc.unesco.org/images/0013/001396/139696E.pdf]

⁴¹ Л. Гибо. Характер и объем ограничений и исключения из Авторского права и смежных прав в свете общих задач передачи знаний: перспективы их адаптации к цифровой среде. [http://www.unesco.ru/rus/pages/Admin21062004114249.php]

⁴² Малько А.В., Субочев В.В. Законные интересы как правовая категория. СПб., 2004. С. 81.

⁴³ Малько А.В., Субочев В.В. Указ. соч. С. 83.

другие же связаны с необходимостью обеспечения доступа к результатам творчества и распространения произведений в интересах общества в целом⁴⁴.

Иные цели формирования ограничений авторских и смежных прав отмечаются у Люси Гибо. Среди них автор указывает на ограничения, такие как цитирование, пародии и некоторые другие, в силу свободы выражения, которая зафиксирована во многих основополагающих международных соглашениях, например, Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. и ст.19 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. и ограничения, установленные в пользу образовательных учреждений, библиотек, музеев и архивов, а также в пользу лиц с нарушением физического и умственного развития с целью распространения знаний и информации⁴⁵. Однако, автор заранее оговаривает, что данный список не исчерпывающий.

Следует отметить – на первый взгляд различие целей образования, науки и культуры при формировании ограничений несколько избыточно. Это обусловлено единственно неопределенной сферой интересов культуры, которая равным образом охватывает как интересы образования, так и науки. Кроме того, любые ограничения, установленные в личных целях или же в силу свободы выражения и обмена информацией также можно рассматривать как обусловленные целями развития культуры. Такое понимание может диверсифицировать сферу исследования, поэтому в данной работе под целями культуры понимаются те из них, которые так или иначе связаны с целями образования или науки, при этом имеют в определенных аспектах самостоятельное значение. Это цели сохранения культурного наследия и обеспечения доступа к культурному достоянию народов мира.

Одновременно следует согласиться с предложенным на Конференции по добросовестному использованию, состоявшейся в 1998 г. в Вашингтоне разграничением: образовательные цели определяются как некоммерческое обучение или основанное на учебной программе преподавание учащимся в

⁴⁴ Липщик Д. Указ соч. С. 190.

⁴⁵ Л. Гибо. Указ. соч.

некоммерческих учебных заведениях, а научные исследования и научная деятельность определяются как плановое некоммерческое изучение или изыскание, направленное на то, чтобы внести вклад в какую-либо область знания, и некоммерческое представление результатов научных исследований на профессиональных конференциях в группах и семинарах⁴⁶.

Как отметил Жан-Луи Бержель «юридические правила группируются вокруг руководящих принципов: правила либо являются проводником принципов в жизнь, либо нарушают эти принципы. Институты, формируемые этими правилами, также объединяются в более просторные направления, вплоть до того, что все вместе образуют собственно юридический порядок»⁴⁷. Вместе с тем, Люси Гибо указывает, что «понятие «законный интерес» или «общественные интересы» – это главным образом вопрос национальной политики: что отвечает общественным интересам одной страны, не обязательно таково в другой. Есть страны, принявшие очень узкий набор ограничений авторского права, такие, как Франция, Люксембург и Индия; а такие страны, как Соединенное Королевство, Австралия и Канада, включили в свое законодательство обширные положения, позволяющие использовать произведения без предварительного разрешения на то правообладателей»⁴⁸.

Национальное законодательство Российской Федерации об авторском праве и смежных правах содержит относительно ограниченный набор изъятий. При совершенствовании национального законодательства определяющую роль играют основные начала и принципы установления и осуществления соответствующих норм. Принципы установления ограничений авторских и смежных прав представлены как на национальном, главным образом конституционном, так и международном уровне.

Положения ч.1 ст.44 Конституции Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.⁴⁹ (далее – «Конституция») предусматривают охрану исключительных

⁴⁶ United States Patents and Trademark Office, The Conference on Fair Use, Final Report to the Commissioner on the Conclusion of the Conference on Fair Use, Washington D.C., November 1998. С.35.// А. Lepage. Указ. соч.

⁴⁷ Бержель Ж.-Л. Указ. соч. С. 322.

⁴⁸ Л. Гибо. Указ соч.

⁴⁹ Российская газета, 25.12.1993. № 237.

прав⁵⁰, однако ч.4 ст.29⁵¹, ст.43⁵² и ч.2 ст.44⁵³ охраняют соответственно основные информационные права человека и гражданина, право на образование и право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям. Таким образом, Конституция устанавливает различные группы прав, которые, тем не менее, рожают известные противоречия в обществе. Для разрешения противоречий и нахождения разумного баланса интересов правообладателей и общества ч.3 ст.55 Конституция предусматривает, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом, в том числе, в целях защиты прав и законных интересов других лиц. Для частноправовых отношений ограничения целесообразно толковать как принятие ограниченных субъективных прав, равно как установление пределов действия и осуществления «полноценных». Баланс публичных и частных интересов при использовании объектов авторских и смежных прав находит воплощение в положениях соответствующей отрасли национального законодательства.

В тексте действующих универсальных международных соглашений наличествует единственная формула, определяющая принципы установления в национальном законодательстве ограничений авторских и смежных прав – так называемый «трехступенчатый тест»⁵⁴. Первоначально Тест заключался в своеобразном толковании положений ч.2 ст.9 Стокгольмского акта Бернской конвенции путем выдвижения трех критериев, на основании которых проверяется соответствие национального законодательства положениям международных соглашений: особый случай установления изъятия; изъятие не наносит ущерба нормальному использованию произведения; изъятие не

⁵⁰ Согласно ч.1 ст.44 Конституции интеллектуальная собственность, как результат литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, охраняется законом.

⁵¹ В ч.4 ст.29 Конституции закреплено право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом

⁵² В соответствии со ст.43 Конституции каждый имеет право на образование, при этом различные формы образования и самообразования обеспечиваются поддержкой государства.

⁵³ Согласно ч.2 ст.44 Конституции каждый имеет право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям.

⁵⁴ Следует отметить, что единственное положение универсальных международных конвенций по вопросам авторского и смежного права, которое обязывает государство установить конкретное ограничение исключительных прав, установлено в ч.1 ст.10 Бернской конвенции относительно права цитирования.

ущемляет необоснованным образом законные интересы автора. В последующем положение, предусмотренное Стокгольмской редакцией Бернской конвенции, было практически дословно инкорпорировано в различные международные соглашения по «интеллектуальной собственности».

Включение Теста в различные международные соглашения обусловило придание ему новых смыслов. В соответствии с положениями Соглашения ТРИПС 1994 г. аналогичные критерии применяются к ограничениям промышленной собственности (ст.17, 30). Часть 2 ст.16 Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. устанавливает Тест для ограничения прав исполнителей и производителей фонограмм. Исходя из критериев «трехступенчатого теста» следует согласиться с мнением Делии Липциг о том, что ограничения, устанавливаемые национальным законодательством, подчинены действию принципа *numerus clausus*⁵⁵, и как справедливо отмечает А.П. Сергеев, носят исчерпывающий характер⁵⁶.

Авторский закон воспроизводит «трехступенчатый тест» в ч.5 ст.16, согласно которой ограничения исключительных прав авторов устанавливаются при условии, что такое использование не наносит неоправданного ущерба нормальному использованию произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора. Статья означает принцип установления ограничений в Авторском законе. Однако любые положения одного и того же нормативного правового акта обладают равной юридической силой. Поэтому Тест не может рассматриваться как внутренняя коллизионная норма и непосредственно применяться не может. В отличие от норм, закрепленных в международных соглашениях, в данном контексте он не более чем методическая рекомендация для законодателя.

Однако уже в приложении к смежным правам ч.4 ст.42 Авторского закона говорит не об установлении, а о применении ограничений. Аналогичное положение «продублировано» в ч.3 ст.25 Авторского закона для свободного

⁵⁵ Липциг Д. Указ. соч. С. 190.

⁵⁶ Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2004. С.245.

воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных, а также декомпилирования программ для ЭВМ. Каким образом критерии Теста определяют пределы осуществления ограниченных правомочий, законодатель не раскрывает. Представляется, что это упущение законодателя, связанное с неверным толкованием и переводом положений международных соглашений.

Настоящие принципы осуществления права относятся к реализации права и правоприменению. Как справедливо отмечает Делия Липциг, с учетом признаваемого всеми всеобщего характера авторских правомочий, ограничения должны толковаться и применяться ограничительно⁵⁷. Это означает приоритет интересов правообладателей, перед аналогичными интересами пользователей ограничений. Ограничительно, нежели буквально толкуются цели использования произведения, нормы, определяющие круг субъектов на которых распространяется изъятие.

Важным представляется принцип, который к сожалению не получил прямого закрепления в российском законодательстве, в силу которого одни ограничения не исключают других и могут применяться совместно, если иное не сказано в законе. Подобное условие получило нормативное закрепление в законодательстве большинства государств англосаксонской правовой семьи, в том числе, США, Англии, Ирландии и Австралии. Условие в первую очередь призвано урегулировать противоречия между ограничениями в пользу физических и юридических лиц. Последние не должны исключать возможность ограниченного использования объектов авторских и смежных прав в личных целях, а также в иных предусмотренных законодательством случаях.

⁵⁷ Липциг Д. Указ. соч. С. 190.

3. ОГРАНИЧЕНИЯ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ В ДЕЙСТВУЮЩЕМ РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

3.1. Общие положения

Изъятия, предусмотренные национальным законодательством об авторском праве и смежных правах, для целей образования, науки и культуры обычно рассматривают сквозь призму ограничений, закрепленных в Авторском законе, раскрывая их содержания и индивидуальные особенности.

Не смотря на то, что ограничения составляют обособленную группу статей Авторского закона (ст.17-26 для авторских прав и ст.39, 42 для смежных прав), нормативную их регламентацию трудно назвать систематизированной. В законодательстве об авторском праве и смежных правах зарубежных государств обычно предусмотрена отдельная глава или главы, посвященные «ограничениям» и «исключениям» из охраны («Limitations and Exclusions»), разграничение которых не проводится и является данью традиции. Далее в зависимости от целей установления ограничений, способа использования объекта авторских или смежных прав или же особенностей субъектов ограниченных прав ограничения обособляются в отдельных параграфах.

В Авторском законе ограничения систематизированы лишь косвенно и только в отношении ограничений авторских прав, путем определения в п.5 ст.16 конкретных статей (ст.17-26 Авторского закона), в которых изъятия могут быть означены. Среди ограничений авторских прав для целей образования, науки и культуры можно выделить использование произведений путем репродуцирования (ст.20), использование произведений в качестве иллюстраций (п.2 ч.1 ст.19) и предоставление во временное безвозмездное пользование библиотеками экземпляров произведений (ч.2 ст.19). Иногда в эту же группу отдельно включают, как предусмотренное в гуманитарных или же социальных целях, воспроизведение правомерно обнародованных

произведений специальными способами для слепых (п.2 ч.1 ст.19). Поскольку последнее изъятие непосредственно не относится к ограничениям для целей образования, науки и культуры, в данной работе оно предметно не исследуется.

Аналогичные ограничения смежных прав предусмотрены единственной нормой ч.2 ст.42 Авторского закона, которая устанавливает ограниченное право на использование исполнения, постановки, передачи в эфир, передачи по кабелю их записей, а также воспроизведение фонограмм исключительно в целях обучения и научного исследования. Однако ч.4 ст.42 Авторского закона определяет, что аналогичное использование допускается в иных случаях, установленных ограничениями авторских прав, то есть ст.17-26 Авторского закона. Как справедливо отмечает Э.П. Гаврилов, если специальные нормы свободного использования, относящиеся к объектам смежных прав, устанавливают новую или более широкую сферу свободного использования, чем соответствующие нормы авторских прав, применяться должны специальные нормы законодательства о смежных правах⁵⁸.

В отечественной литературе не редко вместо ограничений авторских и смежных прав употребляется понятие – «случаи свободного использования произведений»⁵⁹. Во многом это вызвано отсутствием в российском законодательстве об авторском праве и смежных правах должной регламентации института лицензий, в первую очередь лицензий по закону. При этом в наименовании статей Авторского закона, посвященным ограничениям авторских прав используется указание на свободное использование, свободное публичное исполнение и т.д. Представляется, что «свободное использование» в данном случае следует толковать как использование без разрешения правообладателя и без выплаты авторского вознаграждения.

По мнению автора настоящей работы, понятие «свободное использование» неудачно, поскольку приводит к рассмотрению ограниченных авторских и смежных прав как некой субстанции отличной как от

⁵⁸ Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах» / Гаврилов Э.П. М., 1996. С.191.

⁵⁹ См. напр.: Сергеев А.П. Указ. соч. С.243.

субъективных прав, так и законных интересов. Понятие свободное использование сконцентрировано на деятельности субъекта и скорее отражает техническую сторону тех или иных изъятий, нежели правовую. Более верно употребление понятия ограниченных прав на использование объектов авторского права или смежных прав. Это позволяет рассматривать ограниченные права в сравнении с исключительными. Последующий анализ будет основываться на исследовании общей характеристики ограниченных прав на использование объектов авторского и смежного права для целей образования науки и культуры, вопросов их возникновения и прекращения, определении субъектов таких прав, пределов осуществления, а также ответственности за злоупотребление ограниченным правом.

3.2. Ограниченные права на использование объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры

В отличие от института собственности, формирование которого происходило не одно тысячелетие, исключительные права составляют сравнительно молодую совокупность правовых норм. Развитие авторского права происходило в эпоху формирования рыночных – капиталистических отношений, как противоположение абсолютной монархии, системе фаворитов и привилегий. Позднее пришло понимание того, что государство равным образом должно быть социально-ориентированным. Развитие института ограничений авторских и смежных прав в целом, для целей образования, науки и культуры в частности, проходило одновременно с формированием концепции социального государства. В этой связи и по сей день теоретические обоснование и исследования основных начал данных институтов в значительной степени менее разработаны, нежели, например, института ограничений вещных прав.

Как отмечал Г.Ф. Шершеневич «интересы автора, художника, композитора, [закljučаются] в том, чтобы сочинения, картины, музыкальные произведения не могли быть свободно распространяемы, исполняемы всеми

другими лицами. Так как цель юридической защиты клонится во всех этих случаях к предоставлению известным лицам исключительной возможности совершения известных действий с запрещением всем прочим возможности подражания, то эти права следовало бы назвать исключительными»⁶⁰. По мнению В.А. Дозорцева: «...исключительные права – это ослабленные абсолютные права. Они не устанавливают конкретной связи между двумя лицами (как относительные), а обращены к неопределенному кругу обязанных лиц, но их особенность заключается в том, что этот круг обязанных лиц все-таки может быть ограничен... [Такие права] можно назвать квазиабсолютными... Абсолютное право имеет неограниченную силу, исключительное право может быть и ограниченным»⁶¹.

В настоящее время уже не вызывает сомнений, что вещные права и исключительные права обладают принципиальными различиями. Стоит согласиться с предложением В.А. Дозорцев через характеристику объекта права говорить об интеллектуальных правах, нежели исключительных правах или «интеллектуальной собственности». По его мнению, этот подход обладает еще и тем преимуществом, что он определяет род по тому же объектному основанию, которое служит для определения видов (авторское право, патентное право, селекционное право)⁶².

И тем не менее, при рассмотрении ограничений интеллектуальных прав, возможно, при соблюдении разумных пределов аналогии, использование теоретических разработок наличествующих для ограничений прав вещных. Следует одновременно заметить, что категория ограничения субъективного права ближе к общей теории права. Однако как отмечают К.К. Гасанов и А.В. Стремоухов в литературе [теории] нет единого толкования понятия «ограничение прав». Наряду с ним употребляется термин – «пределы прав»⁶³. В частноправовой сфере категория «ограничения субъективного права»

⁶⁰ Авторское право на литературные произведения / Шершеневич Г.Ф. Казань, 1891. С.72.

⁶¹ Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей. М., 2005. С.120, 133.

⁶² Дозорцев В.А. Указ. соч. С.142.

⁶³ Гасанов К.К., Стремоухов А.В. Указ. соч. С.170-172.

принимает объективное содержание, приобретает значение института права, нормы которого в приложении к различным общественным отношениям зачастую получают диаметрально противоположные смыслы. Поэтому в доктрине гражданского права данная категория более разработана.

В цивилистике «ограничения вещных прав» рассматриваются неразрывно с «ограниченными вещными правами», которые являют собой различные ипостаси одного и того же правового явления. Как отмечает Е.А. Суханов: «Ограниченные вещные права имеют тот же самый объект, что и правомочия собственника. Поэтому они ограничиваются и тем самым как бы «сжимают» права собственника на его вещь... С этой точки зрения наличие ограниченных вещных прав на имущество является известным ограничением правомочий собственника»⁶⁴. При этом рассматриваются реальные субъективные, хотя и ограниченные вещные права, в отличие от абстрактных и в целом неопределенных ограничений авторских и смежных прав или же случаев свободного использования произведений.

Отсутствие единообразного толкования понятия «ограничение» позволяет В.О. Калятину высказать идею о существовании ограничений авторских прав в глобальном смысле⁶⁵, под которыми ученый предлагает понимать, в том числе «естественные пределы действия» авторских прав, к которым он относит территориальный характер действия, ограничения во времени, ограниченность круга субъектов авторского права, признание личных неимущественных прав и некоторые другие⁶⁶. Представляется, что здесь следует различать пределы осуществления и действия, наличествующие у любого правомочия, будь то вещного или же обязательственного, и ограничений, которые главным образом означивают тот или иной институт права и определяют, в том числе, содержание конкретной разновидности ограниченных субъективных прав.

Так еще К.П. Победоносцев определял применительно к «праву

⁶⁴ Гражданское право: В 4 т. Том 2; отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2005. С.141

⁶⁵ Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). М., 2000. С.133.

⁶⁶ Там же. С.130-131.

вотчинному», что к истинным ограничениям относятся те, при которых «ограничивается то свойство, по силе коего собственник имеет право исключать всякое постороннее участие в имуществе... Ограничения эти предполагаются в самом определении права собственности, где сказано, что оно есть власть: в пределах, законом установленных. Пределы эти обозначаются свойствами юридической или экономической природы имущества, или экономическими потребностями всего общества»⁶⁷. Не вызывает сомнения, что аналогичные положения применимы и к ограничениям исключительных прав. При этом пределы таковых могут быть равным образом очерчены не только экономическими, но и социальными критериями.

Эти обстоятельства следует учитывать, поскольку закрепление за отдельными – специальными субъектами ограниченных авторских или же смежных прав является основанием для признания таковых самостоятельными, хотя и специфическими субъектами соответственно авторского права или же смежных прав – «ограниченными правообладателями». Так на основании положений ч.2 ст.19 и п.1 и 2 ст.20 Авторского закона о существовании специальных субъектов авторского права в полной мере можно говорить применительно к библиотекам и архивам. В данном случае составляющие их правового статуса следует отличать от аналогичных, свойственных юридическим лицам, как правопреемникам авторов или же в исключительных случаях первоначальным обладателям авторского права.

Подобное представление отсутствует в настоящее время, как в учебной, и равно научной отечественной литературе. Так А.П. Сергеев указывает исчерпывающий перечень субъектов – обладателей авторского права, среди которых он отмечает российских граждан, лиц без гражданства и иностранцев, их наследников, иных правопреемников, а также Российское государство в целом⁶⁸. В иностранных публикациях также не склонны рассматривать иных

⁶⁷ Победоносцев К.П. Указ. соч. С.503-510.

⁶⁸ К числу субъектов авторского права [и смежных прав] Сергеев А.П. относит также организации, управляющие имущественными правами авторов и обладателей смежных прав на коллективной основе // Сергеев А.П. Указ. соч. С.168, 186 // Аналогичной позиции придерживаются и иные авторы, см. напр.: Дозорцев В.А. Указ соч. С.90-109.

субъектов, кроме авторов и их правопреемников. В частности Делия Липциг отмечает, что производное авторское право может приобретаться путем передачи или уступки; в соответствии с установленной законом презумпцией уступки; в связи со смертью автора⁶⁹. В данном случае исчерпывающий список таким же образом не охватывает специальных субъектов. Особо следует отметить, что в универсальных международных соглашениях по вопросам авторского права и смежных прав иные субъекты исключительных прав, кроме традиционных – авторов, исполнителей, производителей фонограмм, организаций вещания и их правопреемников – не упоминаются вообще.

Е.А. Суханов указывает пять признаков, которые характеризуют ограниченные вещные права⁷⁰. Четыре признака, при соответствующей интерпретации, применимы и для ограниченных авторских и смежных прав⁷¹. Таковыми являются ограниченность по содержанию в сравнении с правомочиями автора, производность – зависимость от авторского права, их сохранение даже в случае смены правообладателя. Раскрывая четвертый признак, ученый отмечает, что «для ограниченных вещных прав ... их характер и содержание определяются непосредственно законом, а не договором с собственником... Закон сам устанавливает все их разновидности и определяет составляющие их конкретные правомочия (содержание) исчерпывающим образом (*numerus clauses*)»⁷². Этот признак равным образом применим и к ограниченным интеллектуальным правам. Таковые определены исчерпывающим образом.

Значительный интерес представляет определение сущности ограниченных авторских прав и в первую очередь их абсолютный (квазиабсолютный) или же относительный, обязательственный характер, договорное или же внедоговорное происхождение. Делия Липциг по критерию возмездности, предлагает

⁶⁹ Липциг Д. Указ. соч. С.109-110 // Подобное видение характерно не только для доктрины романо-германской правовой семьи, но также для науки англосаксонского мира, см.напр.: Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности: Авторское право / Пер. с англ. В.Л. Вольфсона. СПб., 2004. С. 535.

⁷⁰ Суханов. Е.А. Указ. соч. С.144.

⁷¹ Пятый признак – обязательная государственная регистрация, в национальном правовом порядке не свойственен не только ограниченному авторским и смежным правам, но также исключительным.

⁷² Суханов Е. Ограниченные вещные права // Хозяйство и право, 2005. № 1. С.7.

различать ограничения, предусматривающие свободное и бесплатное использование, и ограничения, обуславливаемые выплатой вознаграждения. К последним она относит недобровольные лицензии: лицензии по закону и принудительные лицензии⁷³. В российском законодательстве наличествует единственное ограничение авторских прав, предусматривающее выплату вознаграждения (ст.26 устанавливает ограниченное право воспроизведения аудиовизуального произведения или звукозаписи произведения исключительно в личных целях) и аналогичное ограничение смежных прав (ст.39 определяет группу ограниченных прав на использование фонограммы, опубликованной в коммерческих целях, без согласия производителя фонограммы и исполнителя). В данном случае, речь идет о лицензии по закону, другими словами внедоговорном использовании произведения. Кроме того, вознаграждение в соответствии с ч.2 ст.26 Авторского закона выплачивается не реальными пользователями, а изготовителями и импортерами оборудования. Это позволяет Калятину В.О. рассматривать подобные выплаты, в качестве своеобразного налога на производителей в пользу авторов, нежели вознаграждение⁷⁴.

Таким образом, на сегодняшний день в национальном законодательстве отсутствуют ограниченные авторские и смежные права, приобретение которых субъектом связывалось бы с предварительным вступлением в обязательственные отношения с правообладателем или организациями коллективного управления. Подобные правомочия имеют внеобязательственный характер и осуществляются на основании закона. Одновременно следует отметить отличительное свойство признака сохранности применительно к ограниченным интеллектуальным правам. Такие права продолжают действовать независимо от перемены обладателей исключительных прав, которых, однако, в силу особенностей в целом интеллектуальных прав может быть значительное количество.

⁷³ Липщик Д. Указ. соч. С.190.

⁷⁴ Калятин В.О. Указ. соч. С.138-139.

3.3. Основания возникновения и прекращения ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования науки и культуры

Ограниченное право на использование произведения – право производное. Однако это право «один против всех», и в этой связи оно может быть рассмотрено вне правоотношений. Ограниченное право на использование произведения для целей образования, науки и культуры возникает при определенных обстоятельствах, которые образуют юридический состав. Компоненты последнего обусловлены созданием произведения и изменением его правового режима. Произведение, всегда конкретный, а не абстрактный результат творчества. Ограниченное, равно как исключительное право действует в отношении индивидуально определенного объекта.

Возникновение ограниченного права на использование произведения связано с фактом создания только в том случае, если произведение охраняется авторским правом. Когда произведение производное или составное, и не охраняется в силу нарушения прав авторов исходных произведений, то ограниченное право действует только в отношении исходных произведений.

Правовой режим произведения тесно связан с личными неимущественными правами автора. Наиболее часто одним из фундаментальных оснований ограниченного использования произведения признают факт правомерного его обнародования. Однако это не является общим основанием, как полагают некоторые авторы⁷⁵. Ограничения, предусмотренные ст.22 «Свободное публичное исполнение» и ст.23 «Свободное воспроизведение для судебных целей» обусловлены только лишь созданием произведения. Даже ограничения, прямо предусмотренные для целей образования, науки и культуры, не всегда связаны с фактом правомерного обнародования произведения. Согласно ст.20 Авторского закона свободное репродуцирование произведений допускается только в отношении правомерно

⁷⁵ См. напр.: Сергеев А.П. Указ. соч. С.244.

опубликованного произведения. Право библиотек передавать экземпляры произведений во временное безвозмездное пользование, предусмотренное ч.2 ст.19 Авторского закона, обусловлено введением экземпляров таковых в гражданский оборот законным путем. Здесь возникновение ограниченного права связано с правовым режимом не произведения, а его экземпляра, что не одно и то же. Поэтому нельзя согласиться с утверждением Р. Хаметова о том, что репродуцирование библиотекой, архивом или учебным заведением из контрафактного экземпляра является нарушением закона⁷⁶. Ст.20 Авторского закона не устанавливает каких-либо требований к экземпляру первоисточника. Репродуцирование с контрафактного экземпляра произведения трудно признать обоснованным, однако Авторский закон очерчивает только лишь правовой режим произведения, которое должно быть правомерно опубликовано.

Следует отметить, что применяемые в Авторском законе понятия правомерного опубликования и правомерного обнародования не вполне корректны⁷⁷. Исходя из семантики положений закона, под ними понимается соответствующее использование произведения без согласия автора – т.е. фактическое, а не юридическое обнародование и опубликование. Однако дефиниции прямо оговаривают, что обнародование, а равно опубликование может быть произведено исключительно с согласия автора. Если согласие автора не получено, то соответствующие действия в принципе нельзя рассматривать как опубликование или же обнародование, даже неправомерное.

Учреждения образования, науки и культуры используют в своей деятельности всевозможные произведения, обладающие различным правовым режимом. Например, библиотечные фонды комплектуются экземплярами как обнародованных, так и необнародованных произведений (рукописи, письма, дневники). При этом обнародованные произведения могут быть как

⁷⁶ Хаметов Р.Нарушения авторских прав библиотеками и архивами//Российская юстиция,1998.№ 6. С.53

⁷⁷ В соответствии с дефинициями, определенными в Авторском законе обнародование охватывает широкий спектр действий, которые впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения, то есть неопределенного круга лиц, за рамками членов семьи и близких знакомых. Опубликование же предусматривает воспроизведение в традиционном понимании, то есть выпуск в обращение экземпляров произведения, при том в количестве достаточном для удовлетворения разумных потребностей публики исходя из характера произведения.

опубликованными, так и неопубликованными. Последние – это диссертации⁷⁸, отчеты о НИР и ОКР и другие подобные произведения, которые не могут считаться опубликованными, поскольку существуют в единичных экземплярах, не являются выпущенными в обращение, тем более в количестве достаточном для удовлетворения потребностей публики. Как правило, используются экземпляры произведений, введенные в гражданский оборот законным путем, иными словами те из них, на которые распространяется принцип исчерпания прав. Таковыми могут быть экземпляры только опубликованных произведений, введенные в гражданский оборот по средствам купли-продажи. В обратном случае дальнейшее их распространение возможно лишь с разрешения автора, что формально ограничивает правомочия собственника экземпляра.

Например, положение ч.2 ст.19 Авторского закона не охватывает право библиотек без согласия автора предоставлять во временное безвозмездное пользование экземпляры неопубликованных диссертаций, а также любые поставляемые в порядке обязательного экземпляра экземпляры произведений, охраняемых авторским правом.

Ограниченное право на репродуцирование согласно ст.20 Авторского закона также не распространяется на неопубликованные произведения. Однако в законодательстве предусмотрена норма, которая признает подобный способ ограниченного использования правомерным. Согласно ч.2 ст.20 Закона об обязательном экземпляре организации, ответственные за обеспечение постоянного хранения и использования обязательного бесплатного экземпляра неопубликованных документов и аудиовизуальной продукции, обеспечивают его платное копирование по заявкам библиотек, органов научно-технической информации, других организаций. Безусловно, сам факт существования этой нормы свидетельствует о грубейшем нарушении, как принципов формирования

⁷⁸ Необходимо отметить, что в соответствии с Положением о порядке присуждения ученых степеней, утвержденного Постановлением Правительства от 30.01.2002 г. № 74 [Российская газета, № 23, 06.02.2002. [В ред. Постановления Правительства РФ от 12.08.2003 № 490, от 20.04.2006 № 227], диссертация доктора наук может быть представлена в виде специально подготовленной рукописи, научного доклада или опубликованной монографии. Для диссертации кандидата наук – в виде специально подготовленной рукописи или опубликованной монографии. Поэтому не все диссертации могут рассматриваться как неопубликованные произведения, а только рукописи или научный доклад. Последующее опубликование таких работ меняет правовой режим произведения, что равным образом применимо и к отчетам о НИР и ОКР.

законодательства, так и законности в целом. Как справедливо отмечает Гаврилов Э.П. п.5 ст.16 Авторского закона указывает, что ограничения авторским прав могут содержаться только в ст.17-26 данного нормативно-правового акта. Они не могут закрепляться в других законах и иных нормативных актах и даже в других статьях Авторского закона. Любое новое ограничение должно быть включено в упомянутые статьи⁷⁹

Существующее положение «обязывает» организации нарушать один федеральный закон в целях исполнения другого. Законодательство Российской Федерации об авторском праве и смежных правах исчерпывающе определяется ст.2 Авторского закона. Закон об обязательном экземпляре при этом не упоминается, поэтому не может устанавливать какие-либо ограниченные права на использование произведений. Даже если условно признать указанную норму справедливо отражающей баланс интересов общества и правообладателей, такая норма должна быть установлена в положениях Авторского закона, а не в Законе об обязательном экземпляре. Норма ч.2 ст.20 Закона об обязательном экземпляре выходит за пределы предмета правового регулирования закона, противоречит положениям Авторского закона и применяться не должна.

Еще большим нонсенсом представляется позиция некоторых ученых и научных учреждений, согласно которой депонируемые научные работы должны рассматриваться в качестве опубликованных. Так вызывает недоумение положение Инструкции о порядке депонирования научных работ по естественным, техническим, социальным и гуманитарным наукам Всероссийского института научной и технической информации⁸⁰, п.1.11 которой определяет, что депонированные научные работы приравниваются к опубликованным печатным изданиям. Подобная оговорка ничтожна в принципе, поскольку критерии опубликования определяются в Авторском законе и даже договор не силах изменить его положения, не говоря уже об административном порядке, предусмотренном для депонирования.

⁷⁹ Гаврилов Э.П. Указ. соч. С.98.

⁸⁰ Инструкция размещена на сайте ВИНТИ. [http://www.viniti.ru/ser_dep_ins.html]

Как справедливо отмечает М.М. Филь, с момента приобретения экземпляра неопубликованного произведения информационная организация начинает его использовать – выдавать читателям, копировать и продавать копии, т.е. своими действиями как бы делает его доступным неопределенному кругу лиц. Именно факт использования находящихся в информационных фондах неизданных научных произведений породил мнение, что их следует считать опубликованными. Даже если рассматривать действия информационной организации с неизданными научными произведениями (предоставление читателям, копирование, распространение копий) как фактическое опубликование, юридически такие действия будут ничтожными⁸¹.

В законодательстве многих зарубежных государств вопрос о допустимости ограниченного использования неопубликованных произведений решен более сбалансировано. В Австрии, например, предусмотрено ограниченное право социокультурных учреждений, осуществлять воспроизведение обнародованных или же введенных в гражданский оборот по средствам продажи, но не опубликованных произведений для специальных целей, не связанных с извлечением прибыли.

Следует подчеркнуть – не все объекты авторского права, приведенные в примерном перечне ч.1 ст.7 Авторского закона, могут быть использованы в силу тех или иных ограничений для целей образования, науки и культуры. Репродуцирование согласно дефиниции Авторского закона – это факсимильное воспроизведение экземпляров оригиналов или копий лишь письменных или других графических работ. В этой связи, право репродуцирования не распространяется на аудиовизуальные произведения, хореографические произведения и пантомимы, другими словами произведения, состоящие из совокупности кадров, действия и звукозаписи. Аналогично произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства, произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства не могут быть

⁸¹ Филь М.М. Авторско-правовая охрана неопубликованных научных произведений, баз данных и знаний ЭВМ // Советское государство и право, 1991. № 2. С. 54.

репродуцированы с объемно-пространственных оригинала или копии.

Как отмечает А.П. Сергеев понятие «репродуцирование» охватывает фотокопирование, ксерокопирование и другие способы факсимильного воспроизведения произведений, при которых внешняя форма их выражения остается неизменной⁸². В этой связи понятия письменных и графических произведений более соответствует форме⁸³ представления результатов творчества, нежели их типологии. Так, произведение, которое относится к декоративно-прикладному искусству, может быть воспроизведено на бумаге в 2-х измерениях и в такой форме приобретено библиотекой, например, как компонент составного произведения, иллюстрация. Также и аудиовизуальное произведение может быть воспроизведено в части отдельным кадром, который будет считаться представленным в графической форме. Музыкальные произведения, представленные в форме нотных текстов будут графическими в том числе. Такие экземпляры возможно репродуцировать.

Представляется, что программы для ЭВМ, выраженные в форме исходных письменных материалов и отдельные кадры порождаемых ее аудиовизуальных отображений, также могут быть репродуцированы. Вопрос о том, должны такие кадры быть уже воспроизведены в 2-х мерной графической форме или непосредственно репродуцироваться с ЭВМ, т.е. аудиовизуальных отображений, должен решаться в пользу первого варианта. Вместе с тем неудачно используемые и не раскрываемые Авторским законом понятия письменных и графических произведений порождают трудности при решении вопроса о том, должно ли быть репродуцируемое произведение представлено в традиционной или цифровой форме. Авторский закон отдельно оговаривает, что репрографическое воспроизведение не включает в себя хранение или воспроизведение «указанных копий» в электронной (включая цифровую), оптической или иной машиночитаемой форме. Однако остается неясным, о

⁸² Сергеев А.П. Указ. соч. С.248.

⁸³ На это в частности указывает ч.2 ст.6 Авторского закона, которая рассматривает письменную форму (рукопись, машинопись, нотная запись и так далее) и изображения (рисунок, эскиз, картина и так далее), как объективную форму существования произведения. Хотя в Авторском законе отдельно не оговаривается, графическую форму справедливо рассматривать как изображение.

каких копиях идет речь – о копиях первоисточников, о которых говорится прежде и репродуцирование с которых производится, или же о копиях которые получаются в результате репродуцирования. Если рассматривать первый вариант, то с одной стороны оригиналы произведения могут быть представлены в цифровой форме и в такой же форме репродуцированы, а с другой стороны не накладываются ограничения на форму представления экземпляров произведения полученных в результате репродуцирования. Второй вариант допускает возможность представления, как оригиналов, так и копий с которых производится репродуцирование в цифровой форме, при этом полученные экземпляры быть представлены исключительно в традиционных форматах.

Семантически более правильным представляется второй вариант. Так библиотечные фонды часто комплектуются за счет электронных изданий, отличных от программ для ЭВМ, но отвечающих дефиниции баз данных⁸⁴. В данном случае воспроизведение на периферийных устройствах ЭВМ (принтерах, плоттерах), электронных изданий вполне отвечает критериям репродуцирования, когда репродуцируются отдельные произведения в составе изданий, представленные в цифровой письменной или графической форме.

Ограниченные права на использование произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций, а также предоставление библиотеками во временное безвозмездное экземпляров произведений распространяются на произведения любых видов, в том числе произведения архитектуры и градостроительного искусства. Библиотеки, безусловно, предоставляют не 3-х мерные объекты в натуральную величину, иными словами здания и сооружения, а только лишь их 2-х мерные копии. Форма представления произведения может быть как аналоговой, так и цифровой.

Для репродуцирования правовой режим экземпляра первоисточника не связан требованием постановки на баланс или, например, обязательным для

⁸⁴ Под базами данных ст.4 Авторского закона понимает объективную форму представления и организации совокупности данных (статей, расчетов и так далее), систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (ЭВМ). Из дефиниции следует, что базы данных могут быть выражены только в цифровой форме. Представление баз данных в традиционных форматах исключает возможность участия в поиске и обработке ее составляющих ЭВМ. В этой связи база данных является не более чем формой представления составных произведений.

муниципальных и государственных библиотек библиотечным учетом, осуществляемым в соответствии с Инструкцией об учете библиотечного фонда утвержденной Приказом № 590 от 2.12.1998 г. Министерства культуры и массовых коммуникаций Российской Федерации⁸⁵. Порядок учета и отчетности, а также ответственность за его нарушение установлен административным законодательством. Авторский закон не делает каких-либо оговорок на этот счет. Более того, в соответствии с п.2 ст.20 Авторского закона по запросам физических лиц библиотеки и архивы также могут репродуцировать экземпляры произведений, предоставленные такими лицами.

В отличие от производных смежных прав, прекращение ограниченных прав на использование произведения, в том числе для целей образования, науки и культуры, связано с истечением срока охраны произведения. Согласно ч.2 ст.28 Авторского закона произведения, перешедшие в общественное достояние, могут свободно использоваться любым лицом без выплаты авторского вознаграждения. В этой связи целесообразность существования и защиты ограниченных прав на использование произведения утрачивается.

В соответствии со ст.42 Авторского закона возникновение и прекращение ограниченных прав на использование объектов смежных прав для целей образования, науки и культуры не связаны изменением правового режима объекта и обусловлены только лишь возникновением и прекращением исключительных прав исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания.

Данные ограниченные права не распространяются на объекты авторского права, и в этой связи не зависят от авторско-правовой охраны произведений в составе объектов смежных прав. Так, ограниченное использование исполнения произведения, охраняемого авторским правом, в целях обучения или научного исследования согласно п.2 ч.1 ст.42 Авторского закона, возможно лишь с разрешения обладателя авторских прав. Исключением представляются случаи, когда объект смежного права используется в качестве иллюстраций или же для

⁸⁵ Официальные документы в образовании, 2001. № 7.

предоставления во временное безвозмездное пользование библиотеками в соответствии с п.2 ч.1 и ч.2 ст.19 Авторского закона. В этих случаях разрешение обладателя авторских прав не требуется.

3.4. Субъекты ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры

Субъектами авторского права и смежных прав являются обладатели соответствующих субъективных авторских и смежных прав. Традиционно среди обладателей авторских прав различают автора, его наследников и иных правопреемников, в исключительных случаях юридических лиц – первоначальных обладателей авторского права. Субъектами смежных прав обычно признают исполнителей, производителей фонограмм, а также организации вещания. Специальными субъектами авторского права и смежных прав называют организации, управляющие имущественными правами авторов, исполнителей, производителей фонограмм иных обладателей авторских и смежных прав на коллективной основе, и государство⁸⁶.

Тем не менее, справедливо считать, что обладатели субъективных, хотя и ограниченных прав на использование объектов авторского права и смежных прав равным образом являются субъектами авторского права и смежных прав. Указанные лица не состоят среди вышеперечисленных категорий правообладателей, поскольку не располагают первоначальными правами на использование результатов творчества и не числятся правопреемниками авторов и обладателей смежных прав. Они – специальные субъекты.

Тогда как ограниченное использование объектов авторского права и смежных прав в качестве иллюстраций возможно как физическими, так и юридическими лицами, обладающими надлежащей право- и дееспособностью, их репродуцирование, а также предоставление экземпляров таких объектов во

⁸⁶ См. напр.: Дозорцев В.А. Творческий результат: система правообладателей // Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей. М., 2005. С.77-89; 2003. № 1. С.90-109.; Сергеев А.П. Указ.соч.С.168-190.; Калятин В.О.Указ.соч.С.50-55.

временное безвозмездное пользование без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения допускается для ограниченной категории субъектов права и требует особого рассмотрения.

Наиболее значимую роль в построении справедливых информационно-коммуникационных обществ и обществ знаний играют библиотеки. Как справедливо отметил А.А. Викулин обеспечение всеобщего доступа к знаниям и информации отражает суть общественного назначения библиотек и непосредственно составляет их миссию. Однако эта миссия находится в определенном противоречии с основной идеей авторского права, заключающейся в необходимости защиты исключительного права авторов на использование результатов своей творческой деятельности⁸⁷.

Традиционные ограничения, установленные в пользу библиотек, как в российском законодательстве, так и законодательстве большинства государств мира охватывают воспроизведение произведения без разрешения автора и иных правообладателей: для сохранения собственных фондов, изготовление копий для других учреждений, воспроизведение экземпляров для пользователей.

Авторский закон содержит бланкетные ссылки и не определяет понятия «библиотека», в этой связи следует обратиться к отраслевому законодательству, регламентирующему библиотечно-информационную сферу.

В соответствии с Федеральным законом № 78-ФЗ от 29 декабря 1994 г. «О библиотечном деле»⁸⁸ (далее «Закон о библиотечном деле») под библиотекой понимается некоммерческая организация, а именно информационное, культурное, образовательное учреждение, располагающее организованным фондом тиражированных документов и предоставляющее их во временное пользование физическим и юридическим лицам. Закон говорит, что библиотека может быть как самостоятельным учреждением, так и структурным подразделением иных юридических лиц. Оговорка сделана в целях правового регулирования финансовых и хозяйственных аспектов

⁸⁷ Проблемы авторского права в деятельности публичных библиотек: Информационно-аналитический материал для библиотек / Автор составитель А. А. Викулин. СПб., 2004. С. 3.

⁸⁸ Собрание законодательства РФ, 02.01.1995. № 1. Ст. 2. [В посл. ред. ФЗ от 22.08.2004 № 122-ФЗ]

библиотечной деятельности, и не затрагивает гражданской правосубъектности подобных образований. Библиотеки – структурные подразделения, например, школьные библиотеки или библиотеки высших учебных учреждений, не являются носителями каких-либо гражданских прав и обязанностей, в том числе предусмотренных ограничениями исключительных прав.

Таким образом, для обладания гражданской правосубъектностью библиотеки организация должна, во-первых, являться самостоятельным юридическим лицом и, во-вторых, отвечать установленным Законом критериям. Основными критериями служат: во-первых, организационно-правовая форма, а именно учреждение, финансируемое собственником; во-вторых, особенности, закрепленного за учреждением имущества, которое в обязательном порядке должно содержать организованный фонд тиражированных документов иными словами библиотечный фонд; и последнее – основной вид деятельности – предоставление документов из библиотечного фонда во временное пользование физическим и юридическим лицам.

Следует отметить, что Закон о библиотечном деле вплоть до 1 января 2005 г. распространял свое действие исключительно на бюджетные библиотеки. Суженая сфера правового регулирования закона приводила к диверсификации возможных организационно-правовых форм библиотек. Так судебной практике известно дело, когда истец Издательский дом «Коммерсантъ» обратился в суд с иском к Закрытому акционерному обществу «Публичная библиотека» и Обществу с ограниченной ответственностью «Вектор Инфо» в связи с тем, что на сайте www.public.ru за период с 1999 по 2000 год ответчиками были опубликованы 82 документа, созданные корреспондентом истца. 16 марта 2001г. Арбитражный суд первой инстанции вынес решение в пользу ответчика. Арбитражный суд второй инстанции оставил без удовлетворения апелляционную жалобу Издательского дома «Коммерсантъ». При этом суд апелляционной инстанции, исходя из толкования Законодательства о культуре и библиотечном деле, признал закрытое акционерное общество библиотекой, несмотря на тот факт, что доступ к документам ответчик предоставлял и до сих

пор предоставляет на платной основе (см. приложение I)⁸⁹.

После вступления в силу поправок к Закону о библиотечном деле внесенных Федеральным Законом № 122 от 22 августа 2004 г.⁹⁰ требования относительно организационно-правовой формы, то есть учреждения, финансируемого собственником, равным образом распространяются на все библиотеки. Наличие организованного фонда тиражированных документов может быть подтверждено по данным библиотечного учета или в случае отсутствия такового обязательного бухгалтерского учета библиотечных фондов, распространяющегося на книжные фонды, балансовая стоимость которых отражена в финансовых документах. Предоставление документов во временное безвозмездное пользование подтверждается фактической деятельностью библиотеки на основании заключенных договоров с пользователями, личных карточек и т.д.

Тот факт, что библиотеки – структурные подразделения не обладают гражданской правосубъектностью, создает препятствия для эффективного функционирования библиотек при образовательных учреждениях и научно-исследовательских институтах. Принципиальная модель ограничений исключительных прав не допускает расширительного толкования. Единственное, что позволяют действующие ограничения в интересах образовательных учреждений – это производить единичное репродуцирование для аудиторных занятий. Сложившаяся практика толкует ограничения расширительно и заведомо создает противоправную ситуацию. Библиотеки – структурные подразделения учебных заведений и научно-исследовательских институтов на равных используют охраняемые законом произведения. Это приводит к тому, что коммерческие организации (а также некоторые некоммерческие организации, например, некоммерческие партнерства),

⁸⁹ Наумов В.Б. Право и Интернет: Очерки теории и практики. М., 2002. С.213-215.

⁹⁰ Федеральный закон от 22.08.2004 № 122-ФЗ "О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федеральных законов "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" и "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации". Собрание законодательства РФ, 30.08.2004, № 35, ст. 3607. [В посл. ред. ФЗ от 13.03.2005 № 38-ФЗ.]

имеющие в своей организационной структуре библиотеки, пользуются теми же ограниченными правами, что уже сложно признать обоснованным.

В отличие от библиотек правовое положение образовательных учреждений более определено. Закон Российской Федерации № 3266-1 от 10 июля 1992 г. «Об образовании»⁹¹ на равных с понятием образовательного учреждения употребляет понятие образовательной организации. Закон об образовании также как Авторский закон был принят до вступления в силу ч.1 Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ⁹² (далее – «Гражданский кодекс») поэтому во многих своих положениях противоречит действующему гражданскому законодательству. Под образовательным ст.12 Закона об образовании понимается учреждение, осуществляющее образовательный процесс, то есть реализующее одну или несколько образовательных программ и (или) обеспечивающее содержание и воспитание обучающихся, воспитанников. При этом ст.11.1 Закона об образовании определяет, что государственные и негосударственные образовательные организации могут создаваться в организационно-правовых формах, предусмотренных гражданским законодательством Российской Федерации для некоммерческих организаций.

Таким образом, образовательное учреждение – обладатель ограниченного права на использование произведения не обязательно должно быть учреждением с точки зрения гражданского законодательства, то есть созданным в организационно-правовой форме учреждения, финансируемого собственником. Вместе с тем, необходимо отметить, что образовательной может быть только лишь организация, которая осуществляет образовательный процесс. При этом законодательством устанавливается обязательное лицензирование, аккредитация и аттестация образовательных учреждений. И если организация не прошла установленный порядок административных процедур и лишена права осуществлять образовательный процесс, то она не

⁹¹ Российская газета, 31.07.1992. № 172. [В посл. ред. ФЗ от 31.12.2005 № 199-ФЗ]

⁹² Собрание законодательства РФ, 05.12.1994. № 32. Ст. 3301. [В посл. ред. ФЗ от 10.01.2006 № 18-ФЗ]

является обладателем ограниченного права на использования произведения, предусмотренного для образовательных учреждений.

Согласно п.1 и п.2 ст.20 Авторского закона наряду с библиотеками ограниченным правом на использование произведения обладают и архивы. Под архивом в соответствии с Федеральным законом № 125-ФЗ от 22 октября 2004г. «Об архивном деле в Российской Федерации»⁹³ понимается учреждение или структурное подразделение организации, осуществляющие хранение, комплектование, учет и использование архивных документов. Таким образом, в отличие от библиотек основная функция архивов заключается в хранении, главным образом депозитарном, значимых для граждан, общества и государства документов, зачастую неопубликованных и существующих в единственном экземпляре. Предоставление документов во временное безвозмездное пользование является факультативной функцией архивов⁹⁴. В остальном правовое положение архивов при ограниченном использовании произведений, охраняемых авторским правом или смежными правами, аналогично правовому положению библиотек. Так архивы – структурные подразделения не являются обладателями ограниченного права, поскольку равным образом не обладают гражданской право- и дееспособностью.

3.5. Пределы осуществления ограниченного права на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры

Общие положения, определяющие пределы осуществления субъективных гражданских прав, содержатся в ч.1 ст.10 Гражданского кодекса. Так, не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Для ограниченных субъективных

⁹³ Собрание законодательства РФ, 25.10.2004. № 43. Ст. 4169.

⁹⁴ Тем не менее она не менее значима для пользователей архивов. В этой связи вызывает справедливое негодование отсутствие упоминания об архивах как субъекта ограниченного права на предоставление экземпляра произведения во временное безвозмездное пользование в ч.2 ст.19 Авторского закона.

гражданских прав это положение принимает особое значение, поскольку в отличие от «полноценных», пределы осуществления ограниченных прав раскрываются в законодательстве более подробно. Выход за пределы осуществления ограниченного права в одних случаях может рассматриваться как злоупотребление правом, а в других – как действия неуправомоченного субъекта. Важную роль при этом играет соблюдение установленного порядка ограниченного использования объектов исключительных прав, который может быть означен в материальной или же процессуальной формах.

Процессуальные нормы ограничений довольно редкое явление для континентальной правовой модели. Их не было в законодательстве Российской Империи и Советском Союзе. В Авторском законе таковые практически отсутствуют. Иная модель используется в законодательстве англосаксонских государств. Здесь предусмотрены специальные процессуальные нормы, которыми, например, устанавливаются процедуры и правила контроля внутренней документации в библиотеках и архивах.

В Австралии, так же как некоторых других государствах англосаксонской правовой семьи, например, Англии и Ирландии, при изготовлении копии в библиотеке или архиве пользователь, будь то частное лицо или учреждение, обязан заполнить и подписать специальное заявление-декларацию, где, в том числе, декларируются цели воспроизведения произведений, и обосновывается его объем. На основании заявления работник учреждения воспроизводит заказанный экземпляр произведения. Форма декларации стандартизована и утверждена отдельными нормативно-правовыми актами⁹⁵. Правообладатели, а также представители уполномоченного административного органа вправе в строго определенное время суток проверить правильность заполнения заявлений пользователей, а также ознакомиться со статистикой использования произведений. Формализованное описание процедуры изготовления копии, прозрачные меры контроля позволяют минимизировать злоупотребления, тем

⁹⁵ См. напр.: The Copyright (Librarians and Archivists) (Copying of Copyright Material) Regulations 1989 (S.I. 1989/1212). [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/gb/gb034en.html]

самым обеспечивается соблюдение баланса частных и публичных интересов.

Хотя в российском законодательстве и не содержатся процессуальные нормы, устанавливающие порядок ограниченного использования объекта авторского права и смежных прав для целей образования, науки и культуры, тем не менее, наличествуют материальные требования. Подобные предписания в ряде случаев можно рассматривать как совокупность обязанностей, которые несет обладатель ограниченного права при его осуществлении. Таковыми, например, являются требования о соблюдении личных неимущественных прав автора произведения, главным образом право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора.

Справедливо отметить, что форма соблюдения личных неимущественных прав при ограниченном использовании произведения не всегда очевидна, если прямо не указана в Авторском законе. Так, в соответствии с п.2 ч.1 ст.19 Авторского закона при использовании произведения в качестве иллюстраций обязательно указание имени автора и источника заимствования, тогда как ст.23 Авторского закона допускает свободное воспроизведение для судебных целей и отдельно не указывает форму соблюдения личных неимущественных прав автора. В последнем случае возможен спор об авторстве, как следствие какие-либо оговорки относительно указания автора или источника заимствования, принципиально неприемлемы. Однако это не распространяется на другие случаи использования произведения для судебных целей⁹⁶.

Ст.20 Авторского закона указывает, что при осуществлении ограниченного права на репродуцирование обязательно указание имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования. Подобное условие следует толковать таким образом, что если на экземпляре произведения, изготовленном путем репродуцирования, не указаны выходные данные, то работник библиотеки обязан их указать на отдельном носителе, скрепленном с полученным экземпляром произведения, либо непосредственно на экземпляре произведения. Безусловно, это не распространяется на случай

⁹⁶ Калятин В.О. Указ. соч. С.146.

восстановления испорченных экземпляров произведения библиотеками и архивами, когда воспроизведенные части произведения подшиваются или иным образом скрепляются с таким экземпляром.

Для осуществления ограниченного права на репродуцирование работник библиотеки должен быть осведомленным об авторе репродуцируемого произведения и источнике заимствования. Даже когда на экземпляре произведения отсутствуют выходные данные, однако из качества носителя или иных обстоятельств, например, указания даты издания, используемого шрифта явствует, что срок охраны произведения истек, то и в этом случае в силу непосредственного указания ч.2 ст.28 Авторского закона обязательно соблюдение личных неимущественных прав автора. Поэтому нельзя согласиться с мнением В.А. Дозорцева о том, что произведение, срок охраны которого истек, может с точки зрения авторского права репродуцироваться вполне свободно, без каких либо ограничений⁹⁷.

Ч.5 ст.16 Авторского закона определяет, что ст.17-26 устанавливают ограничения лишь имущественных правомочий автора и, следовательно, с истечением срока охраны произведения утрачивают силу в полном объеме. Однако при последующем использовании произведения, которое ранее происходило в силу ограничения, соблюдение личных неимущественных прав следует осуществлять в том объеме, который предусмотрен для соответствующего ограниченного права. Ст.19 и ст.20 Авторского закона указывает, что при использовании произведения в качестве иллюстраций, а равно репродуцировании обязательно указание имени автора (исполнителя), произведение (исполнение) которого используется, и источника заимствования. Те же условия применяются к репродуцированию, использованию в качестве иллюстраций произведения – общественного достояния.

Соблюдение имущественных прав автора, обладателя смежных прав, их правопреемников заключается в том, что выход за установленные законом

⁹⁷ Дозорцев В.А. Авторское право о репродуцировании// Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей. М., 2005. С. 181.

пределы ограниченного использования объекта авторского права или смежных прав допускается только с разрешения обладателя исключительных прав. При этом пределы осуществления ограниченного права очерчивают способ или вид, цели, а также объем использования объекта исключительных прав.

Способ или вид ограниченного использования объекта авторских или смежных прав – это тот каркас, вокруг которого далее формируются различные условия, определяющие пределы осуществления ограниченного права. Подобное использование можно только условно называть ограничением прав авторов и обладателей смежных прав. Правообладатель не утрачивает право вступать в договорные отношения с пользователями произведений, исполнений, фонограмм и передач, даже в случае если по договору правообладатель передает имущественное право, которым пользователь обладает в силу закона. Хотя ценность подобных соглашений минимальна.

Ограниченное право на использование объекта авторских или смежных прав не должно предусматривать способ или вид использования произведения, которым первоначально не обладает автор. В обратном случае такое право будет не ограниченным, а вполне самостоятельным, исключительным. При законодательном закреплении тех или иных ограниченных прав необходимо учитывать иные ограничения исключительных прав с тем, чтобы новое право не поглощалось уже предусмотренными ограниченными правами.

Последний принцип был нарушен при разработке и принятии в июле 2004г. поправок к Авторскому закону. Новое положение ч.2 ст.19 Авторского закона предоставляет ограниченное право библиотек предоставлять во временное безвозмездное пользование экземпляров произведений, введенных в гражданский оборот законным путем. Данное право было введено в обход принципа исчерпания авторских и смежных прав установленных соответственно п.3 ст.16 и ч.3 ст.38 Авторского закона.

Единственное исключение из принципа исчерпания прав охватывает прокат экземпляров произведений и фонограмм. Однако недопустимо толкование проката экземпляров произведения расширительно, как в том числе

передача их во временное безвозмездное пользование. Обязательства из договора проката и договора безвозмездного временного пользования регламентируются различными главами Гражданского кодекса и обладают присущими только им особенностями.

В международных соглашениях право проката впервые было представлено Соглашением ТРИПС 1994 г. для проката оригиналов или копий компьютерных программ, кинематографических работ и фонограмм. За ним последовал Договор ВОИС об авторском праве 1996 г., ст.7 которого устанавливает право проката (оригиналов или копий произведения, которые могут быть введены в гражданский оборот как материальные объекты) компьютерных программ, кинематографических произведений и произведений, записанных на фонограммы, и Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г., ст.9 и 13 которого устанавливает право проката для исполнителей и производителей фонограмм. Право проката отсутствует в Бернской конвенции, Всемирной конвенции, Римской и Женевской конвенциях. При этом право на предоставление экземпляров произведения во временное безвозмездное пользование, как произведений, так и объектов смежных прав в настоящее время не предусмотрено ни Соглашением ТРИПС 1994 г. ни другими международными соглашениями и конвенциями.

Для того чтобы ограниченное право, установленное ч.2 ст.19 Авторского закона имело смысл, в законодательстве должна быть предусмотрена обособленная охрана имущественного правомочия автора на передачу экземпляров произведения в безвозмездное временное пользование аналогично прокату, что имеет место, в частности, в государствах Европейского Союза и некоторых других государствах-участниках ВТО.

Единственное обоснование введения подобного ограниченного права в России, кроме скорейшего вступления в ВТО – стремление урегулировать использование библиотеками современных информационно-коммуникационных технологий. Согласно ч.2 ст.19 Авторского закона экземпляры произведений, выраженных в цифровой форме, в том числе

экземпляры произведений, предоставляемых в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться во временное безвозмездное пользование только в помещении библиотек при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме.

Поправка явилась результатом рецепции в национальное законодательство об авторском праве и смежных правах некоторых положений законодательства зарубежных, в первую очередь англосаксонских государств. Однако, при этом, не учитывалась сложившаяся в различных правовых системах терминология и понятийный аппарат. Очевидно, что предоставление во временное безвозмездное пользование, например, компакт диска с электронной книгой абсолютно бессмысленно без возможности ее воспроизведения на компьютере. Поэтому новое право ограничивает более права библиотек, нежели правообладателей. Как отмечает Э.П. Гаврилов, эта норма представляет собой новое существенное расширение имущественных прав автора. По мнению Э.П. Гаврилова она должна в настоящее время применяться, несмотря на то, что она противоречит п. 3 ст. 16 Авторского закона (исчерпание прав) и ограничивает норму ст. 18 (воспроизведение произведения в личных целях)⁹⁸.

Право репродуцирование было подробно исследовано при анализе правового режима объекта ограниченного права. Стоит отметить, что существующая конструкция ограниченного изготовления копий произведений библиотеками и архивами слабо отвечает современным реалиям. В отечественной литературе не редко высказывается предложение изменить режим использования произведения библиотеками и архивами, предоставив таковым ограниченное право на воспроизведение произведений, охраняемых авторским правом, в том числе в цифровой форме, таким образом, как это установлено в законодательстве США, Австралии и некоторых других

⁹⁸ Гаврилов Э.П. Что изменилось в Законе «Об авторском праве и смежных правах» / Патенты и лицензии», 2004. № 10; Антопольский А.Б. Правовые рекомендации для создателей и владельцев электронных библиотек / А.Б. Антопольский // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: Труды VIII Всероссийской объединенной конференции. СПб., 8 – 11 ноября 2005 г. СПб., 2005. С. 7 – 11.

государствах англосаксонской и романо-германской правовой семьи⁹⁹.

Как отмечает Арнольд П. Луцкер при «цифровых» дебатах по Закон США 1998 г., который получил наименование Закон об авторском праве в цифровой эпохе, библиотечное сообщество оказывало давление в том пункте, что пришло время модернизировать ограничения таким образом, чтобы ими были охвачены цифровые произведения. Закон США 1976 г. предоставлял библиотекам (а равно архивам) право делать копии, но только факсимильные¹⁰⁰. В новом законе библиотекам позволили воспроизводить и распространять экземпляры литературных произведений и фонограмм в количестве не более трех копий, при условии, что копии, воспроизведенные в цифровом формате, не будут доступны для публики за пределами помещения библиотеки. Именно это положение легло в основу поправок 2004 г. к Авторскому закону. Однако в результате неверного перевода было утрачено основное право библиотек – право на воспроизведение произведения. Как справедливо указывает А.А. Савинова объективно деятельность библиотек уже давно вышла за рамки «помещений» и «временного пользования»¹⁰¹.

Использование произведения в качестве иллюстраций охватывает различные группы правомочий. Как отмечает Э.П. Гаврилов в п.2 ч.1 ст.19 «под свободным использованием в отношении изданий имеется в виду воспроизведение и распространение, в отношении радио- и телепередач – передача в эфир и сообщение по кабелю, в отношении звуко- и видеозаписей – воспроизведение, распространение, передача в эфир и сообщение по кабелю»¹⁰². В принципе указанными правомочиями список не исчерпывается. Авторский закон не делает каких-либо оговорок на этот счет – он указывает лишь на особенности объекта. Это обусловлено возможным созданием в результате использования иллюстраций нового произведения, охраняемого авторским правом. По-мнению А.П. Сергеева и Э.П. Гаврилов по смыслу

⁹⁹ См. напр.: Подшибихин Л.И. Проблемы совершенствования законодательства Российской Федерации в области авторского права//Правовые аспекты деятельности библиотек:Сборник научных статей.М.,2002. С.52.

¹⁰⁰ Луцкер А.П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ. М., 2005. С.52-53.

¹⁰¹ Савинова А.А. Авторско-правовые вопросы в деятельности электронных библиотек / Право и образование, 2005. № 4. С.141.

¹⁰² Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах» / Гаврилов Э.П. М., 1996. С.108.

Авторского закона под данный случай свободного использования не подпадает издание хрестоматий или сборников¹⁰³.

Аналогичная широкая группа правомочий предусмотрена для ограничений смежных прав для целей образования, науки и культуры, объекты которых могут быть использованы различными способами, однако исключительно в целях обучения или научного исследования. Право на предоставление библиотеками экземпляров объектов смежных прав в безвозмездное временное пользование аналогично соответствующему использованию экземпляров произведения. При этом ограничение, установленное п.2 ч.1 ст.42 Авторского закона поглощает ограниченное право на использование объектов смежных прав в качестве иллюстраций.

Цели ограниченного использования объектов авторского права и смежных прав для «целей образования, науки и культуры», хотя и очевидны, однако, обладают определенными особенностями в приложении к конкретным ограниченным правам. Следует отличать цели установления ограничений авторских и смежных прав, которые в данном рассмотрении непосредственно охватывают цели образования, науки и культуры, от целей осуществления ограниченного права, которые более конкретизированы.

В. Погуляев особо отмечает, что цель «свободного» репродуцирования не должна быть направлена на извлечение прибыли¹⁰⁴. По мнению Р. Хаметова стоимость работ для пользователя по ксерокопированию либо фотокопированию произведений не должна превышать себестоимость копирования. В противном случае речь идет о коммерческом использовании произведений, сопряженным с извлечением прибыли¹⁰⁵. Однако это не единственное условие, по отношению к целям репродуцирования.

Согласно п.1 ст.20 Авторского закона библиотеки и архивы обладают ограниченным правом на репродуцирование для восстановления, замены утраченных или испорченных экземпляров произведения, предоставления

¹⁰³ См. напр.: Сергеев А.П. Указ. соч. С.246.; Гаврилов Э.П. Указ. соч. С.108.

¹⁰⁴ Погуляев В. Электронные границы авторского права. Цифровое копирование и пределы свободного использования произведений // Закон, 2001. № 9. С.120.

¹⁰⁵ Хаметов Р. Указ. соч. С.54.

экземпляров произведения другим библиотекам, утратившим по каким-либо причинам произведения из своих фондов. Как отмечает Н.О. Ерохина практически все библиотеки в своем развитии прошли этап, когда из-за отсутствия или нехватки копировальной техники фонды подвергались варварской порче. Если сравнить потери библиотек, которые они несут от порчи книг в результате вырывания страниц из-за невозможности их копирования, и ущерб авторов от неполученного ими возможного авторского вознаграждения, то легко представить в чью пользу будет баланс¹⁰⁶.

В данном случае целью репродуцирования является восстановление или замена экземпляра произведения, при этом такой экземпляр должен быть утрачен или же испорчен. Тогда как критерий испорченности является более субъективным, нежели объективным, утрату следует понимать как выбытие из владения учреждения соответствующего экземпляра, что, безусловно, должно быть документально зафиксировано актом о списании в случае очевидного уничтожения или же постановлением о возбуждении административного или же уголовного дела по факту хищения экземпляра произведения.

Аналогичное условие следует применять в случае предоставления экземпляров произведения другим библиотекам, утратившим по каким-либо причинам произведения из своих фондов. Необходимо учитывать, что данное ограниченное право не распространяется на репродуцирование по запросам архивов, что является безусловным упущением законодателя. При этом цель репродуцирования очерчена восстановлением или заменой утраченных и не охватывает использование испорченных экземпляров произведения.

Репродуцирование произведений библиотеками и архивами по запросам физических лиц согласно п.2 ст.20 Авторского закона допускается исключительно в учебных и исследовательских целях. Очевидно, что учебные и исследовательские¹⁰⁷ цели должны преследовать именно физические лица,

¹⁰⁶ Ерохина Н.О. Доступность документных ресурсов и проблемы авторского прав: МБА и доставка документов // Правовые аспекты деятельности библиотек: Сборник научных статей. М., 2002. С.83.

¹⁰⁷ В данном случае Авторский закон не указывает, должны ли исследовательские цели быть научными, то есть связанными с осуществлением таким лицом научно-исследовательской деятельности или же физическое лицо предполагает проведение исследование в иных интересах. Видимо это еще одно упущение законодателя.

нежели учреждения. По мнению Р. Хаметова, если физические лица просят библиотеки или архивы воспроизвести произведения либо их части в иных целях, например, для подготовки доклада, служащие библиотеки должны отказать в удовлетворении такого запроса¹⁰⁸. Однако в действительности каким-либо образом проверить истинные цели пользователей до изготовления копии произведения не представляется возможным.

Подобный ограниченный вид использования направлен в первую очередь на удовлетворение потребностей общества в доступе к информации и знаниям, когда произведения в течение длительного срока не переиздаются и в этой связи не доступны на рынке, или же их розничная стоимость явно завышена, что ограничивает определенные группы пользователей в доступе к информации и знаниям. Обычно для пользователей интерес представляет лишь одна-две страницы монографии, статья в периодическом издании. В виду не редкой невозможности удовлетворения запросов всех пользователей и в целях снижения нагрузки на архивные и библиотечные фонды изготавливаемые по запросам физических лиц репродукции передаются в частную собственность пользователей. Авторский закон отдельно не указывает на это обстоятельство, тогда как, например, в Законе США подобное условие означено, при этом обязательно для исполнения библиотеками и архивами, в том числе в случае репродуцирования по запросам иных библиотек и архивов.

В соответствии с п.3 ст.16 Авторского закона, если экземпляр произведения был произведен за плату, то на него распространяется режим исчерпания прав. Как следствие дальнейшее его распространение, за исключением проката, может осуществляться без каких-либо ограничений. Указание на учебные и исследовательские, какие-либо иные цели воспроизведения произведения с передачей вещных прав на его материальный носитель за плату противоречит принципу исчерпания прав. Другими словами последующая продажа, и даже дарение репродукции согласно любому виду ограниченного использования произведения, означенному ст.20 Авторского

¹⁰⁸ Хаметов Р. Указ. соч. с. 54.

закона будет нарушением. Для экземпляров произведений изготовленных библиотеками или архивами по запросам физических лиц, дальнейшее распространение в принципе не допускается. Представляется, что это оправдано, поскольку библиотеки и архивы не должны создавать конкуренцию свободному рынку экземпляров произведения.

Однако если рассматривать цели как ограничивающие использование не носителя, а самого произведения, то такие ограничения будут противоречить нормам о цитировании, информационных целях и некоторых других случаях, установленных в ч.1 ст.19 Авторского закона. В соответствии с принципом «одни ограничения не устраняют другие и могут применяться совместно» подобное толкование целей репродуцирования недопустимо. И тем не менее цели репродуцирования также относятся и к произведению. Так, физическое лицо должно преследовать учебные и исследовательские цели до изготовления копии библиотекой или архивом, однако одновременно и в последующем он может преследовать и иные цели использования произведения.

Согласно п.3 ст.20 Авторского закона репродуцирование произведений образовательными учреждениями допускается только для аудиторных занятий. В данном случае не имеет значение, где такие занятия будут проводиться – в учреждении, которое реализовало свое право на репродуцирование или же ином учреждении. Важно, чтобы последующее использование экземпляров не выходило за рамки их передачи в безвозмездное временное пользование обучающимся на время проведения аудиторных занятий.

Предоставление экземпляров произведения библиотеками во временное безвозмездное пользование согласно ч.2 ст.19 Авторского закона, не связано какими-либо целями. Более того, пользователь, приобретая экземпляр произведения на ограниченный период времени, может реализовать принадлежащее ему ограниченное право на воспроизведение произведения в личных целях. И даже указание на то обстоятельство, что библиотеки должны исключить воспроизведение произведения в цифровой форме, не ограничивает возможности создания копии такого произведения в бумажной (нецифровой)

форме для личного пользования.

П.2 ст.19 Авторского закона также не означает какие-либо цели использования произведений в качестве иллюстраций. Подобное использование по объему значительно шире обычного цитирования. Также как и при цитировании в большинстве случаев создается новый объект авторского права или смежных прав. Однако Авторский закон говорит о том, что характер изданий, в радио- и телепередач, звуко- и видеозаписей, где используются иллюстрации должен быть учебным. Таким образом, законодатель при разработке действующего Авторского закон и установлении ограниченного права на использование произведения в качестве иллюстраций отказался от субъективного критерия, наличествовавшего в дореволюционном законодательстве – целей, которые преследует физическое лицо при создании своего произведения и использовании иллюстраций, в пользу объективного критерия – характера произведения. По мнению В.О. Калятина учебный характер может относиться к произведениям, создаваемым для любого учебного (но не научного) заведения¹⁰⁹. Однако подобное указание во многом условно, поскольку произведение создаваемое по заказу образовательного учреждения, равным образом может быть и научным, и художественным, биографическим или же посвящено истории образовательного учреждения.

Следует отметить, что в отечественной литературе, особенно в советский период, долгое время обсуждался вопрос о справедливом ограниченном использовании научных и учебных произведений. Предлагались различные критерии для разграничения таких произведений. Однако единая позиция о необходимости такого разграничения в научном сообществе до сих пор не выработана¹¹⁰.

Характерно, что английская версия Бернской конвенции не указывает на учебный характер произведения. П.2 ст.10 Бернской конвенции говорит о том, что издание, радио- и телепередачи, звуко- и видеозаписи должны быть

¹⁰⁹ Калятин В.О. Указ. соч. С.145.

¹¹⁰ См.напр.:Козырев А.Н. Право интеллектуальной собственности на результаты научной деятельности // Законодательство о науке: Современное состояние и перспективы развития /Отв. ред. д.ю.н. В.В. Лапаева. М., 2004. С.103-108.;Гаврилов Э.Авторское право на научные произведения//Советская юстиция, 1976. № 12. С. 8-9.

использоваться для обучения (for teaching). Это означает, что передача в эфир, распространение экземпляров такого произведения должно осуществляться в целях обучения, без цели извлечения прибыли. В остальных случаях правовой режим такого произведения отвечает правовому режиму составного произведения. Его как использование, так и охрана возможны только при соблюдении авторских или же смежных прав на иллюстрации.

Осуществление ограниченного права на использование объекта смежных прав согласно п.2 ст.42 Авторского закона допускается исключительно в целях обучения или научного исследования. При этом не допускает коммерческая эксплуатация объекта. По существу подобное право поглощает ограниченное право на использование объекта смежных прав в качестве иллюстрации в соответствии с п.4 ст.42 и п.2 ст.19 Авторского закона.

Условие об объеме ограниченного использования объектов авторского права и смежных прав для целей образования, науки и культуры характерно только для репродуцирования и использования произведения, охраняемого авторским правом, в качестве иллюстраций. Объем иллюстраций в п.2 ч.1 ст.19 Авторского закона означен не вполне корректно. Здесь говорится об объеме, который оправдан поставленной целью. Однако как ранее было отмечено, законодатель отказался от субъективного критерия – целей осуществления ограниченного права в пользу объективного – учебный характер произведения, в котором используются иллюстрации. Как в этом случае должен толковаться объем не ясно, особенно если целью создания издания, радио- и телепередачи, звуко- и видеозаписи учебного характера является извлечение прибыли.

Репродуцирование обусловлено как объемом воспроизведения непосредственно произведения, так и количеством изготовленных экземпляров. Согласно ст.20 Авторского закона репродуцирование допускается только в единичном экземпляре. Это условие распространяется на все три формы осуществления ограниченного права на репродуцирование произведения.

В приложении к п.1 ст.20 Авторского закона данное условие следует толковать таким образом, что для каждого случая утраты или порчи

экземпляров произведения библиотека или архив вправе изготовить лишь единственную копию произведения и не вправе создавать дополнительных архивных копий. Однако при возникновении аналогичных обстоятельств, даже в отношении прежде восстановленного или замененного экземпляра, осуществление ограниченного права допускается вновь. Равным образом возможно репродуцирование произведения для других библиотек в случае повторной утраты ими экземпляров произведения из своих фондов.

Под заменой в законе надлежит понимать уничтожение поврежденного экземпляра после изготовления копии. Как отмечает Р. Хаметов, сложнее решается проблема, если поврежден уникальный экземпляр произведения. Автор в данном случае предлагает руководствоваться законодательством о культуре, при этом исходя из общественных интересов сохранения культурного наследия, сохранение уникального поврежденного экземпляра произведения наряду с копией не должно считаться нарушением авторских прав¹¹¹.

Объем изготовления копий произведений по запросам физическим лиц в соответствии с п.2 ст.20 Авторского закона справедливо толковать таким образом, что для одного и того же физического лица не допускается изготовление двух или более тождественных копий одного и того же произведения по одному или более запросам. Очевидно, что подобное условие возможно выполнить только в случае ведения библиотекой или архивом учета запросов физических лиц. В обратном случае, как его соблюдение, так и контроль за его соблюдением практически неосуществимы.

Количество экземпляров произведения, которое допускается репродуцировать образовательными учреждениями для аудиторных занятий на основании п.3 ст.20 Авторского закона, также измеряются в единственном числе. В этой связи В.А. Дозорцев задается вопросом: «не очень понятно, как единичные экземпляры, изготовление которых только и допускается, могут служить этой цели»¹¹². Э.П. Гаврилов предлагает толковать положение таким

¹¹¹ Хаметов Р. Указ. соч. С. 54. // Подобная ситуация вполне возможна с учетом возросших сроков охраны авторских прав.

¹¹² Дозорцев В.А. Указ. соч. С. 183.

образом, что число репродукций, не должно превышать фактического числа обучающихся¹¹³. Однако при этом нарушается один из основополагающих принципов осуществления ограниченных интеллектуальных прав, в соответствии с которым ограничения должны толковаться ограничительно.

Объем заимствования из произведения отличается для различных ограниченных прав на репродуцирование.

Для восстановления или же замены утраченных или испорченных экземпляров, предоставления экземпляров произведения другим библиотекам, в случае их утраты в соответствии с п.1 ст.20 Авторского закона допускается использование произведения в целом. Однако в случае, если экземпляр произведения, поврежден лишь в части, репродуцирование допускается только в необходимом для восстановления и замены объеме.

Иным образом ограничен объем заимствования для репродуцирования произведения библиотеками и архивами по запросам физических лиц, а также образовательными учреждениями для аудиторных занятий. Здесь объем заимствования ставится в зависимость от объема источника. Если это отдельные статьи или малообъемные произведения, опубликованные в периодических изданиях или сборниках, таковые допускается репродуцировать полностью. В обратном случае репродуцирование правомерно лишь в отношении короткого отрывка письменного произведения, в том числе с графическими вставками, иллюстрациями.

Понятия малообъемное произведение и короткий отрывок являются оценочными категориями и действующим законодательством никак не раскрываются. В литературе предлагают различные критерии, обычно они сводятся либо к заимствованию зарубежной практики либо основаны на нормах Постановления РСФСР 1928 г. для перепечатки. Как обоснование последнего В.А. Дозорцев указывает, что поскольку эти нормы применялись в течение длительного периода времени и не заменялись другими, их можно

¹¹³ Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах» / Гаврилов Э.П. М., 1996. С.114.

рассматривать как обычай делового оборота¹¹⁴. Однако ст.5 Гражданского кодекса говорит о том, что обычаи делового оборота ограничены сферой исключительно предпринимательской деятельности. В этой связи толкование, предложенное В.А. Дозорцевым несостоятельно.

3.6. Ответственность за злоупотребление ограниченным правом на использование объекта авторских или смежных прав для целей образования, науки и культуры

Обладатель ограниченного права на использование произведения или объекта смежных прав является соответственно управомоченным субъектом. Его праву противостоит обязанность всех и каждого не препятствовать в осуществлении ограниченного права. При этом субъект вправе прибегнуть к защите собственных прав в форме, установленной законодательством. Однако специфика ограниченных интеллектуальных прав заключается в том, что не редко нарушителем выступает сам управомоченный субъект, при этом встает вопрос об ответственности обладателя таких прав.

Как указывает В.С. Нерсисянц юридическая ответственность есть ничто иное, как мера правового принуждения за правонарушение, предусмотренная санкцией нарушенной нормы и применяемая к правонарушителю компетентным государственным органом или должностным лицом в надлежащем процессуально-правовом порядке¹¹⁵. Именно надлежащая норма в данном случае является ключевой категорией. От того какую норму права нарушил обладатель ограниченного права зависит мера правового принуждения, применяемая к правонарушителю.

На первый взгляд можно выделить два наиболее распространенных случая нарушения норм права обладателем ограниченных правомочий. В первом случае речь идет о действиях неуправомоченного субъекта, иными

¹¹⁴ Дозорцев В.А. Указ. соч. С. 184.

¹¹⁵ Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для вузов. М.: Издательство НОРМА, 2002. С.522.

словами нарушении авторских и смежных прав в чистом виде. Во втором случае наличествует факт злоупотребления правом.

Однако действительное разграничение указанных обстоятельств на практике затруднительно. В виду высокой социальной значимости учреждений науки, образования и культуры, а равно деятельности, направленной на распространение знаний в обществе существуют определенные стереотипы, которые препятствуют эффективной охране авторских и смежных прав, защите правообладателей от нарушений и как следствие правоприменению.

В отечественной литературе не редко отмечалась важная роль библиотек как базовой площадки для повышения уровня правосознания в обществе и распространения правовых знаний¹¹⁶. В действительности наличествуют грубейшие нарушения Авторского закон в первую очередь норм о репродуцировании, которые не могут быть обоснованы ни высокой социальной значимостью, ни ведущей просветительской ролью. Как отмечает Е. Ананьева «попытка Российского авторского общества построить систему сбора авторского вознаграждения за репродуцирование [осуществляемое с целью извлечения прибыли] сталкивается со стойким нежеланием пользователей его выплачивать... библиотеки, ссылаясь на непростое материальное положение, отказываются заключать лицензионные соглашения с РАО, нарушая тем самым права авторов»¹¹⁷. Стоит отметить формальное требование, наличествующее в Законе США 1976(2003) г. о том, что при изготовлении копий по заказам пользователей, как на бланке заказа, так и в том месте, где этот заказ принимается должно содержаться сообщение об охране авторских прав в соответствии с требованиями, которые устанавливает Регистратор (Библиотека Конгресса). Установление подобного требования в России могло бы способствовать соблюдению библиотеками авторского права.

¹¹⁶ См. напр.: Демидов А.А. Через библиотеки – к знаниям // Через библиотеки – к будущему: Сб. материалов по формированию детско-юношеской информационной политики: В 2 ч.: Ч.1 / ЮНИСЕФ, Рос. Комитет Программы ЮНЕСКО «Информация для всех», Сост. А.Демидов. М., 2004. С.191-192.; Стародубова Н.З. Библиотека как канал распространения правовой информации // Правовые аспекты деятельности библиотек: Сборник научных статей. М., 2002. С.146-150.

¹¹⁷ Ананьева Е. Некоторые вопросы репродуцирования произведений // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2003. № 2. С.37.

Тем не менее, ситуация постепенно начинает меняться. Так 30 марта 2005г. Останкинский суд г. Москвы вынес решение по иску писателя Э.Геворкяна к владельцу Интернет-библиотеки www.lib.ru, известной как библиотека Мошкова. Суд признал контрафактным использование книги Геворкяна владельцем ресурса и постановил взыскать с М.Мошкова 3000 руб. в качестве компенсации, а также запретить сайту использовать произведение Э.Геворкяна «Правила игры без правил» (см. приложение II). 16 марта в Московском городском суде состоялось рассмотрение кассационной жалобы владельцев портала www.edu-all.ru на решение Басманного суда от 29 сентября 2004 г. На данном ресурсе также без разрешения правообладателя долгое время размещалось произведение Э.Геворкяна. Басманный суд постановил взыскать с ответчика компенсацию в размере 50 тыс. руб. Мосгорсуд оставил решение Басманного суда без изменений, а кассационную жалобу без удовлетворения. 30 ноября 2004 г. Коллегия по гражданским делам Воронежского областного суда оставила без удовлетворения жалобу владельца ресурса www.aldebaran.ru, при этом компенсация правообладателю составила 5 тыс. руб. (см. приложение III)¹¹⁸. Налицо факт отступления от предвзятого толкования законодательства, обусловленного стремлением всяческим образом оградить социально-значимую деятельность от притязаний правообладателей, что наблюдалось при рассмотрении спора между Издательским домом «Коммерсантъ» и соответчиками Закрытым акционерным обществом «Публичная библиотека» и Обществом с ограниченной ответственностью «Вектор Инфо».

Вопрос об ответственности обладателей ограниченных интеллектуальных прав в настоящее время приобретает все более актуальное значение. Установление факта злоупотребления правом или же деятельности неуправомоченного субъекта в этой связи играет решающую роль.

По мнению В.П. Грибанова о злоупотреблении правом речь может идти

¹¹⁸ По данным пресс-релизов Национального Общества по Цифровым Технологиям. [<http://www.nocit.ru/press>] // Одно из последних гражданских дел по искам Катасоновой Е.Н., автора произведения «Зверь по имени «Брем», и Головачева В.В., автора произведения «Беспощадный», к Кузьмину А.Ю., владельцу сайтов www.bestlibrari.ru и www.litportal.ru, где указанные выше произведения были размещены без согласия авторов, завершилось мировым соглашением, утвержденным 1 декабря 2005 г. Определением Кунцевского районного суда г.Москвы (см. приложение IV).

лишь в случае, когда управомоченный субъект, действуя в границах принадлежащего ему субъективного права, в рамках тех возможностей, которые составляют содержание данного права, использует такие формы его реализации, которые выходят за установленные законом пределы осуществления права¹¹⁹. По мнению автора настоящей работы под границами ограниченного субъективного права на использование произведения, возможностей, которые составляют содержание данного права, следует понимать возможность осуществлять деятельность по использованию произведения, другими словами указанные границы характеризуют вид или способ использования произведения. Указанные границы составляют один из компонентов пределов осуществления права, остальные составляющие которых образуют цели и объем использования произведения.

Как отмечает Т.С. Яценко, субъектом ответственности за злоупотребление правом может быть только управомоченное лицо, реализующее свое право с целью причинения вреда другому, либо, хотя и не преследующее эту цель, но объективно вред причиняющее. Автор особо указывает, что лицо, действующее не имея на то права, либо выходящее за пределы его содержания, даже если его целью является ущемление чужих интересов, не совершает злоупотребление правом¹²⁰. Использование библиотекой произведения, охраняемого авторским правом, для воспроизведения такового в цифровой форме без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения представляет собой не злоупотребление правом, но действия неуправомоченного субъекта. В данном случае субъект совершает элементарное правонарушение, ответственность за которое должна следовать в общем порядке. Однако репродуцирование произведения библиотекой с целью извлечения прибыли, или же с превышением установленного объема использования в полной мере можно считать злоупотреблением ограниченным субъективным правом.

В этой связи представляется искаженным указание А.П. Сергеева о том,

¹¹⁹ Осуществление и защита гражданских прав/Грибанов В.П., Ем В.С., Козлова Н.В. и др. М., 2001. С. 41.

¹²⁰ Яценко Т.С. Проблемы ответственности за злоупотребление правом по российскому гражданскому законодательству // Юрист, 2002, № 8. С. 8.

что не разрешается злоупотреблять правами на свободное использование произведений, в частности создавать помехи в использовании произведений в обычных рамках¹²¹. Злоупотребление правом не допускается в любом случае,¹²², однако, создание помех в использовании произведения в так называемых «обычных рамках» вполне «обыденное явление», особенно при ограниченном использовании произведений библиотеками и архивами.

Как отмечает А.А. Малиновский, «в юриспруденции под злом понимается вред или убытки. Вредом называется уничтожение или умаление материальных и нематериальных благ. Под убытками следует понимать реальный ущерб, а также упущенную выгоду»¹²³. В данном случае не имеют значения мотивы и цели субъективной стороны правонарушения. Как отмечает А.П. Сергеев обоснование размера причиненных убытков, включая упущенную выгоду, является задачей самого потерпевшего [правообладателя]¹²⁴. Кроме того, ст.49 Авторского закона, устанавливает альтернативные требования, которые может предъявить правообладатель к нарушителю, в том числе выплата компенсации в размере от 10 тысяч рублей до 5 миллионов рублей. Однако, если правообладатель не докажет факта причинения ему убытков, то никакой ответственности обладателя ограниченных прав наступить не может, поскольку в соответствии с ч.3 Гражданского кодекса в случае, когда закон ставит защиту гражданских прав, ограниченных в том числе, в зависимости от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагается.

Вместе с тем, действующее законодательство об авторском праве и смежных правах не лишено пробелов, которые не только способствуют злоупотреблению правом, но равным образом ставят под угрозу деятельность социально-значимых учреждений. В ст.20 Авторского закона не раскрываются многие понятия относительно объема заимствования при репродуцировании

¹²¹ Сергеев А.П. Указ. соч. С.244.

¹²² На это указывает ч.1 ст.10 первой части Гражданского кодекса.

¹²³ Малиновский А.А. Злоупотребление правом: Теоретические аспекты // Журнал российского права, 1998, № 7. С.71.

¹²⁴ Сергеев А.П. Указ. соч. С.382.

библиотеками и архивами, а равно образовательными учреждениями. Библиотеки и архивы при образовательных учреждениях лишены возможности использовать произведения на равных с библиотеками и архивами – самостоятельными юридическими лицами. При этом ограниченное право образовательных учреждений репродуцировать произведения для аудиторных занятий несостоятельно, поскольку допускается только в отношении единственного экземпляра, который только и может быть изготовлен.

Правомерность репродуцирования библиотеками и архивами ставится в зависимость от добросовестности пользователей, притом, что в действующем законодательстве принципиально отсутствуют нормы регламентирующие порядок, иные формальности взаимодействия учреждений и пользователей при репродуцировании. Справедливо было бы говорить об ответственности пользователя библиотеки и архива перед правообладателем, в случае, когда пользователь умышленно вынуждает сотрудников библиотеки нарушать Авторский закон. Равным образом, ответственность перед правообладателем должны нести сотрудники библиотеки, если они своими умышленными действиями выходят за пределы своих полномочий.

Также выглядит излишне завышенной мера ответственности учреждений перед правообладателями. В случае разового нарушения библиотекой авторского права, выраженного, например, в форме репродуцирования с целью извлечения прибыли, правообладатель вправе потребовать до 5 млн. рублей компенсации. Безусловно, суд, исходя из принципов разумности и справедливости, может уменьшить размер возмещения вреда, однако это является слабой гарантией стабильного функционирования социально-значимых учреждений. С учетом особенностей правового и социального статуса учреждений образования, науки и культуры гражданская ответственность таких учреждений должна быть ограничена. Она не должна превышать размера доходов, полученных в результате нарушения, либо в случае деликта, не связанного с извлечением прибыли – фиксированной в законодательстве суммы.

4. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИНСТИТУТА ОГРАНИЧЕНИЙ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ ДЛЯ ЦЕЛЕЙ ОБРАЗОВАНИЯ, НАУКИ И КУЛЬТУРЫ

Из анализа ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры, принятых в Российской Федерации следует, что действующее национальное законодательство обладает рядом существенных упущений, пробелов, в части регламентирования традиционных (аналоговых) ограниченных правомочий по использованию объектов авторских и смежных прав. При этом практически отсутствуют ограничения, направленные на урегулирование отношений, связанных с использованием социально-значимыми учреждениями современных информационно-коммуникационных технологий. Одним из направлений совершенствования национального правопорядка следует признать применение сравнительно-правового метода, иными словами сравнительный анализ зарубежного законодательства, где такие отношения получили более сбалансированное правовое регулирование, в целях выбора наиболее приемлемой для России модели правовой регламентации ограничений авторских и смежных прав.

На сегодняшний день существуют и действуют разнообразные системы ограничений, содержание и объем которых значительно варьируются.

Различия в первую очередь проявляются в определении субъектов – юридических лиц – в чью пользу принимаются изъятия. Связано это главным образом особенностями сложившейся в государстве системы библиотечно-информационного обслуживания, системы архивов и системы образования.

Как отмечает В.Р. Фирсов, американская идея XIX в. библиотеки для народа, созданной самим народом, принципиально отличалась от господствующей в Европе идеи библиотек для народа, создаваемых правительством. Поэтому и дальнейшее развитие привело к тому, что сегодня публичные библиотеки в США прочно заняли место одного из необходимых

символов демократии в массовом сознании американцев¹²⁵. В США ограничения авторских прав, предусмотренные в пользу библиотек, не связаны формой собственности учреждения или же его учредителей. Закон США оговаривает лишь то, что фонды библиотек, во-первых, должны быть открыты для публики и, во-вторых, доступны не только для исследователей «аффилированными» с такой библиотекой или учреждением, структурным подразделением которого она является, но для любых исследователей проблемной области.

В государствах Европейского союза дефиниция обладателя ограниченных интеллектуальных прав менее формализована, при этом применяются различные модели квалификации субъекта. Для ограничений, которые обычно устанавливаются в пользу библиотек и архивов, в Австрии и Испании используется широкое определение бенефициара, например, учреждения открытые для публики, и которые собирают экземпляры произведений. Тогда как в Дании и Бельгии, применяется закрытый перечень учреждений, очерченный в подзаконных актах. При этом предусмотрены главным образом публичные библиотеки и архивы, учрежденные преимущественно публичными властями или же публичной формы собственности.

Иным образом определяются субъекты ограниченных интеллектуальных прав в законодательстве некоторых государств англосаксонской правовой семьи, в том числе государств-членов Европейского союза. В Англии и Ирландии понятия «библиотека» и «архив» ограничены рамками так называемых «prescribed library or archive», под которыми понимаются публичные библиотеки, либо библиотеки образовательных учреждений¹²⁶. Тем не менее, в этих государствах определение учреждений – обладателей ограниченного права играет факультативную роль, поскольку дальнейшая регламентация ограничений строится исходя из прав и обязанностей библиотекарей и архивистов, которые при соблюдении определенных условиях

¹²⁵ Фирсов В. Р. Государственное законодательное регулирование деятельности библиотек. [<http://www.rba.ru/or/od/law/obesp/fir/fir1.htm>]

¹²⁶ JISC/TLTP Copyright Guidelines/Joint Information Systems Committee (JISC) and Teaching and Learning Technology Programme (TLTP)/CPC Lithographic Printers: Portsmouth. 1998. - 98 с. С. 29.

становятся управомоченными для ограниченного использования произведения.

Также следует отметить, что в законодательстве об авторском праве некоторых государств принципиально отсутствует какое-либо прямое упоминание об учреждениях обладающих ограниченным правом, например в Швейцарии, Германии, Люксембурге. Здесь ограниченное использование произведений для целей образования, науки и культуры поглощаются нормами об использовании в личных целях, цитировании, информационных сообщениях, архивных копиях и других специальных предписаний.

В Российской Федерации используется закрытый перечень бенефициаров – библиотеки, архивы, образовательные учреждения. Более широкий круг обладателей ограниченных прав на использование произведений в качестве иллюстраций и использовании объектов смежных прав. Однако это связано с особенностями данных ограниченных правомочий.

Вместе с тем, действующая система социокультурного обслуживания населения во многом диверсифицирует функции социально-значимых организаций. Так образовательные учреждения и архивы на равных выполняют библиотечно-информационные функции. При этом существует широкий перечень организаций, которые, осуществляя аналогичную социально значимую деятельность, не охватываются понятиями, предусмотренными Авторским законом. Это музеи, благотворительные организации, иные некоммерческие организации различных организационно-правовых форм и форм собственности, в том числе некоммерческие партнерства, общественные объединения и т.д.

В этой связи наиболее рациональной для Российской Федерации, следует признать модель, подобную австрийской, когда обладатели ограниченных прав на использование объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры, в общем случае, определяются открытым перечнем некоммерческих организаций – библиотеки, архивы, образовательные учреждения, музеи и иные некоммерческие организации, осуществляющие аналогичную социально-значимую деятельность, независимо от организационно-правовой формы и формы собственности.

Квалификация бенефициаров при этом осуществляется на основе фактической деятельности таковых, по существу исходя из аналогии специализированного отраслевого законодательства.

Это позволит решить проблему структурных подразделений организаций социокультурного профиля, которые в соответствии с действующей моделью правового регулирования не обладают гражданской правосубъектностью, а также тех организаций, которые фактически осуществляют социально-значимую деятельность без извлечения прибыли, при этом не являются библиотеками, архивами, образовательными учреждениями или же музеями в соответствии с положениями соответствующего отраслевого законодательства.

В различных правопорядках различаются и объекты, которые могут быть ограниченно использованы, объем правомочий бенефициаров, условия о вознаграждении правообладателям, пределы и порядок реализации ограниченных прав. Не вызывает сомнения, что такие объекты как фонограммы, произведения изобразительного искусства, аудиовизуальные произведения в конечном итоге используются отличными от литературных произведений способами. Так репродуцирование аудиовизуальных произведений практически невозможно. Публичный показ литературных произведений не влечет каких-либо правовых последствий. В национальном законодательстве также следует учитывать особенности различных объектов исключительных прав и предусматривать разные правомочия по их ограниченному использованию для целей образования, науки и культуры.

В США изъятия для библиотек и архивов не охватывают использование музыкальных произведений, произведений живописи, графики, скульптуры и киноискусства, а также иные аудиовизуальные произведения отличные от новостных передач. Указанная оговорка не действует, если речь идет о создании при определенных условиях архивных копий, или воспроизведении для замены утраченных или поврежденных экземпляров произведений, в том числе для других учреждений. Оговорка не применяется и в случае, если произведения живописи или графики используются в качестве иллюстраций,

диаграмм и иных подобных включений в литературных произведениях. В Австрии предусмотрено ограниченное право учреждений использовать видео или аудио носители для публичного показа, исполнения или представления произведений, зафиксированных на таких носителях, не более чем для двух пользователей одновременно, при условии, что подобное использование осуществляется без какой-либо коммерческой выгоды. При этом автору должна быть выплачена справедливая компенсация.

В законодательстве некоторых государств, например Англии и Ирландии, предусмотрены отдельные ограниченные права на использование объектов авторских и смежных прав, связанных с особенностями образовательного процесса. Такими правомочиями являются воспроизведение необнародованных произведений, а именно лекций и иных подобных произведений, записанных со слов преподавателей, методом ксерокопирования для использования в целях обучения, публичное исполнение драматических, хореографических и т.п., а также публичный показ произведений изобразительного, декоративно-прикладного искусства и иных подобных произведений. Многие из таких правомочий не охватываются правом на использование произведений в качестве иллюстраций. Представляется, что аналогичные правомочия следует закрепить и в национальном законодательстве.

Справедливые опасения у работников социально-значимых учреждений вызывает формирование так называемого лицензионного права, когда производители электронных изданий, программ для ЭВМ и баз данных при помощи технических средств защиты искусственно ограничивают права пользователей, которыми те обладают в силу закона. В последней редакции Авторского закона ст.48.1 обеспечивается охрана технических средств защиты авторского права и смежных прав, однако проблема лицензионного права остается неурегулированной. Более сбалансировано к этому вопросу подходит законодательство зарубежных государств. Например, в законы об авторском праве США в 1998 г. и Австралии в 2001 г. были внесены соответствующие изменения направленные одновременно на охрану технических средств защиты

и установление ограниченных случаев обхода таких средств, в том числе в пользу общественно-значимых учреждений.

В США некоммерческие учреждения, такие как библиотеки, архивы и образовательные учреждения могут обходить технические средства защиты, что допускается исключительно для того, чтобы добросовестно определить, следует ли приобретать полноценную копию произведения. Произведение со взломанной защитой не может удерживаться дольше, чем необходимо для принятия такого решения, и не может быть использовано ни для какой другой цели¹²⁷. При этом обход технической защиты допускается только в том случае, если аналогичный экземпляр произведения не доступен (по разумным условиям) для библиотеки в другой форме, не требующей обхода.

Положения, предусматривающие возможность установления ограничений в отношении технических средств защиты, также наличествует в Директиве Европейского парламента и Совета от 22 мая 2001 г. «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» (далее – «Директива 2001/29/ЕЕС»). Однако эффективность таких положений во многом нивелируется, поскольку Директива отдает приоритет условиям лицензионного соглашения. Работники библиотек отмечают: «Лицензионные соглашения должны дополнять авторское право, а не заменять его... Доступ к информации, а не контроль за ней, увеличивает ее использование... Следует давать возможность обхода технологических мер для деятельности, не нарушающей авторское право¹²⁸».

Ограниченное использование произведений, представленных в цифровой форме учреждениями образования, науки и культуры – важная гарантия реализации конституционных прав человека и гражданина в условиях формирующихся информационно-коммуникационных обществ и обществ знаний. Поэтому стоит согласиться с позицией Международной федерации библиотечных ассоциаций и учреждений о том, что «изготовление работниками

¹²⁷ Луцкер А. П. Указ. соч. С. 104.

¹²⁸ Ограничения и изъятия из сферы авторского права и смежных прав в цифровой среде: международная библиотечная перспектива // Авторское право: Бюллетень UNESCO, 2003. Т. 37: № 1. С.44.

социально-значимых учреждений электронных копий правоохраняемых материалов и их временное хранение в системах электронной доставки документов не должно считаться нарушением авторских прав. Библиотекари должны иметь право копировать, как и при работе с печатными материалами, коммерчески недоступную электронную информацию в целях ее сохранности. Необходимо законодательно закрепить за библиотеками и архивами возможность перевода в машиночитаемую форму охраняемых авторским правом текстов и изображений для обеспечения их сохранности и консервации¹²⁹». Как отмечает Т.В. Майстрович, «довольно часто библиотеки, приобретая электронные книги, стремятся организовать на основе этого фонда платную услугу, не принимая во внимание необходимость соответствующих отчислений владельцам информационного продукта. За рубежом механизмы коммерческого взаимодействия отработаны с учетом интересов всех сторон, в России же нет ... отлаженной системы перевода денег¹³⁰».

Условия о платности существенным образом зависят от сложившейся в государстве системы коллективного управления имущественными правами авторов и обладателей смежных прав. В государствах Европейского Союза предусмотрены обязательные выплаты авторам практически за каждый способ ограниченного использования объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры. При этом в научных работах европейских авторов уже рассматривается вопрос о гармонизации различных систем выплат¹³¹. Подобная практика отличается от соответствующей государств Восточной Европы, Азии, Африки, Латинской Америки, где аналогичные ограничения авторских и смежных прав не облагаются какими-либо

¹²⁹ Заявление, отражающее официальную позицию ИФЛА по вопросам авторского права в электронной среде: Одобрено Исполнительным и Профессиональным бюро ИФЛА на 62-й конф. В Пекине (КНР, 25-31 августа 1996 г.) // Авторское право, библиотеки и издательства в век электронных коммуникаций: Материалы Междунар. Семинара (25-26 мая 1998 г.) / Сост. А. А. Викулин. СПб., 1998. С. 110-119. // Проблемы авторского права в деятельности публичных библиотек: Информационно-аналитический материал для библиотек / Автор составитель А. А. Викулин. СПб., 2004. С. 34-35.

¹³⁰ Майстрович Т.В. Электронный документ как объект библиотечного дела: Монография. М., 2004. С. 92-93.

¹³¹ См. напр.: Беккер Ю., Крайле Р. Узаконение, практика и будущее частного копирования. Работа, где в качестве примера взята система частного копирования в Германии // Авторское право: Бюллетень UNESCO, 2003, № 3. С.3-24

компенсационными выплатами.

В некоторых государствах автору выплачивается компенсация за упущенный доход от продаж уже в результате выдачи их книг, представленных в традиционных форматах, учреждениями образования, науки и культуры. Компенсация осуществляется в силу имеющегося у автора имущественного правомочия – права передачи произведения во временное безвозмездное пользование. Так по данным Международной сети права публичной выдачи – в законодательстве 35 государств мира предусмотрено соответствующее право, по крайней мере, право публичной выдачи закреплено за автором и предусматривает возможность его передачи другим лицам¹³².

Как отмечается в Руководстве ИФЛА/ЮНЕСКО по развитию службы публичных библиотек, важно, чтобы средства, используемые для осуществления платежей, не изымались из ассигнований, выделяемых библиотекам на покупку материалов. Библиотеки должны участвовать в разработке схем выплаты вознаграждения, с тем, чтобы такие выплаты не производились из средств библиотечных бюджетов¹³³. Примечательно, что в Дании – государстве в числе первых поддержавшим идею выплат авторам – правительство выделяет средства за право на публичную выдачу, предназначенные датским правообладателям. Однако это рассматривается как поддержка развития культуры¹³⁴.

Формирование в Российской Федерации системы компенсационных выплат правообладателям не только за предоставление произведений в безвозмездное временное пользование, но также за репродуцирование, исполнение и передачу в эфир, исключительно актуальный, одновременно сложный и комплексный вопрос. Его решению препятствует ряд негативных факторов, связанных с несовершенством национальной системы коллективного управления имущественными правами авторов и обладателей смежных прав,

¹³² Background Paper on Public Lending Right / The IFLA Position on Public Lending Right / <http://www.ifla.org/III/clm/p1/PublicLendingRight-Backgr.htm>

¹³³ Руководство ИФЛА/ЮНЕСКО по развитию службы публичных библиотек / [Международная федерация библиотечных ассоциаций и учреждений] подготовлено рабочей группой, возглавляемой Филиппом Гиллом по поручению Секции публичных библиотек. СПб., 2002. С. 28.

¹³⁴ Там же.

недостаточным финансированием социокультурной сферы, а также в целом низким уровнем правосознания и правовой культуры в обществе. И тем не менее следует стремиться к учреждению сбалансированной системы выплат правообладателям, поскольку такая система будет способствовать формированию устойчивого стимула к творческой деятельности.

В национальном законодательстве далеко не всех государств наличествует детальное регламентирование объема, целей иных установлений, определяющих пределы реализации ограниченных прав. В Италии ограниченное воспроизведение произведений при использовании фотокопировального, ксерокопировального или иного аналогичного оборудования, разрешается в объеме 15 % номера или тома периодических изданий, не включая страницы, содержащие рекламные объявления. В Австралии при воспроизведении издания, которое должно содержать не менее 10 страниц, допускается копирование не более 10 % страниц публикации, при условии, что указанное копирование не превышает отдельной главы издания, если оно имеет соответствующие разделы. Как отмечает Сэм Рикетсон пестрая смесь исключений и принудительных лицензий, установленных в Австралии, представляется результатом устойчивого процесса согласования противоречивых интересов. Не всегда легко и просто за общей конструкцией изъятий выделить те основополагающие принципы, которые были положены в основу правового регулирования¹³⁵. С другой стороны педантизм и точность законодательных формулировок позволяют сделать их более прозрачными и легкими для исследования и актов применения. Поэтому в российском законодательстве также целесообразно предусмотреть нормы, детально раскрывающие допустимый объем заимствования из чужого произведения.

Принадлежность к той или иной правовой системе, хотя и сказывается на форме закрепления и содержании ограничений исключительных прав, менее значимо, нежели уровень социально-экономического развития государства. В

¹³⁵ SCCR/9/7: WIPO Study on Limitations and Exceptions of Copyright and Related Rights in the Digital Environment. Mr. Sam Ricketson. SCCR/9: Standing Committee on Copyright and Related Rights (Ninth Session). Geneva, 2003. С. 73.

государствах с развитой демократией и развитой рыночной экономикой национальное законодательство об авторском праве и смежных правах более сбалансировано, нежели в развивающихся государствах, где интересы образования, науки и культуры в значительной степени ущемлены. Последние не редко заимствовали закрытую систему изъятий – исчерпывающий перечень ограничений, предложенный в Тунисском модельном законе об авторском праве для развивающихся государств 1976 г. Именно Тунисский модельный закон был принят за основу при разработке Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г. Однако даже в США, где традиционно отдавалось предпочтение открытой системе изъятий, так называемому добросовестному использованию произведения, рамки которого определяются главным образом судебными прецедентами, в том же 1976 г. были внесены изменения в законодательство об авторском праве, в том числе был установлен закрытый перечень изъятий в пользу библиотек и архивов.

В настоящее время закрытая модель имеет место в законодательстве государств Европейского Союза, и большинстве государств романо-германской правовой семьи, в числе которых находится и Российская Федерация. Здесь приняты узкий набор ограничений. В странах англосаксонского мира, включая государства-члены Европейского Союза, ограничений больше при этом их правовая регламентация осуществляется более полно и детализировано.

Представляется, что со временем закрытая система ограничений станет общепринятой. Однако в постиндустриальных государствах, отдающих предпочтение закрытой системе, законодательство и право оперативно реагирует на изменение общественных отношений под влиянием технического прогресса, тогда как в развивающихся государствах формирование законодательства происходит исключительно медленно. Различия в законодательстве государств мира еще более увеличивают различия в доступе к информации и знаниям, тем самым обостряется разрыв между информационно богатыми и информационно бедными государствами и регионами.

В сложившихся обстоятельствах наиболее рациональным следовало бы

признать гармонизацию ограничений исключительных прав на международном уровне. Однако принятие последних международных соглашений по вопросам авторского права и смежных прав показало, что международное сообщество не готово к формированию единой позиции по ограничениям авторских и смежных прав, за исключением «трехступенчатого теста».

В Европе действительно наличествовала попытка гармонизировать ограничения исключительных прав. В Директива 2001/29/ЕЕС был установлен исчерпывающий перечень из 23 ограничений для различных сфер применения. Однако только одно из них, изъятие для временных действий по воспроизведению, другими словами создание случайных или обусловленных технологическим процессом временных копий, является обязательным для реализации государствами-членами Европейского Союза. Предельный срок реализации данной сложной и спорной Директивы был назначен на 22 декабря 2002 г. Примечательно, что только два государства-члена (Греция и Дания) уложились в этот срок. В июне 2003 г. свой закон, реализующий Директиву, приняла Австрия¹³⁶. Остальные государства-члены Европейского союза все еще решают вопросы, относящиеся к объему прав и ограничений.

В отсутствие международно-правовой регламентации ограничений исключительных прав государства вынуждены ориентироваться на зарубежный опыт и гармонизировать национальное законодательство в одностороннем порядке. При этом заимствование норм права, крайне неэффективно, если не учитывать особенности различных систем права, правовых традиций, принятой в законодательстве терминологии и понятийного аппарата.

В последней редакции от 20 июля 2004 г. Авторского закона закреплено «новое» ограниченное право библиотек предоставлять во временное безвозмездное пользование экземпляры произведений, в том числе выраженных в цифровой форме. Редакция основывалась на законодательстве зарубежных, главным образом англосаксонских, государств. При этом изъятие было сформулировано таким образом, что ограничило более права библиотек,

¹³⁶ Л. Гибо. Указ. соч.

нежели правообладателей, исказив истинное его назначение.

Поправки 2004 г. были вызваны политическими интересами, а именно необходимостью приведения национального законодательства в соответствии с требованиями Всемирной Торговой Организации. При разработке поправок не учитывались интересы общества. Поправки разрабатывались в спешке. Аналогичными мотивами руководствовались при разработке проекта 4 части Гражданского кодекса, предусматривающего кодификацию законодательства об интеллектуальной собственности, которая велась всего лишь пол года на основании Распоряжения Руководителя Администрации Президента Российской Федерации от 2 июня 2005 года. Вместо того чтобы включить в проект 4-й части Гражданского кодекса положения, отражающие современные потребности образования, науки и культуры, рабочая группа дословно воспроизвела уже действующие ограничения в тексте законопроекта.

При этом в действующем российском законодательстве отсутствуют актуальные в настоящее время ограничения в целях сетевой доставки произведений библиотеками, дистанционного образования, воспроизведения произведений в цифровой форме, условия правомерного обхода технических средств защиты исключительных прав. Даже традиционные аналоговые ограничения, предусмотренные в российском законодательстве трудно назвать сбалансированными. Не решен вопрос об ограниченном использовании неопубликованных произведений, в том числе научных диссертаций и отчетов о НИР, репродуцирование произведений образовательными учреждениями необоснованно ограничено единичными копиями, хотя для аудиторных занятий этого явно недостаточно, наличествуют и другие недостатки.

Единственное ограничение, которое более-менее соответствует разумному балансу интересов правообладателей и общества, а также принятых Российской Федерацией международных обязательств – это ограниченное использование произведений в качестве иллюстраций. Однако, как ранее было отмечено определение данного ограниченного правомочия требует дополнительной корректировки, а именно замены учебного характера

произведения в котором используются иллюстрации на цели образования, во имя которых подобное использование действительно должно осуществляться.

В целом пробелов в действующем правовом регламентировании института ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры столь много, что наиболее разумным следовало бы признать формирование на уровне федеральных законов рамочных норм, означающих общие принципы ограниченного использования объектов исключительных прав и перенесение детального их регламентирования на уровень подзаконных актов, например, Постановлений Правительства. Это позволит с одной стороны, не разрушая структуры Авторского закона, возложить регулирование ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры на орган непосредственно ответственный за формирование и реализацию национальной политики в указанных сферах, с другой – позволит оперативно реагировать на изменение общественных отношений под влиянием развития современных технологий. Примеры регулирования ограничений на уровне подзаконных актов наличествуют как в государствах англосаксонской правовой семьи, например в Англии и Ирландии, так и государствах романо-германской правовой традиции, таких как Дания и Бельгия.

Порядок реализации ограниченных интеллектуальных прав, иными словами императивные процедуры, которые сопровождают ограниченное использование объектов авторских и смежных прав (например, порядок обращения пользователей библиотек и архивов с заявлением о репродуцировании произведений) способствуют бюрократизации сферы образования, науки и культуры. Однако когда подобные формальности направлены на минимизацию злоупотреблений ограниченными правомочиями, которые в общем случае предусматривают массовое использование результатов творчества, при этом связаны контрольными правомочиями организаций управления имущественными правами авторов и обладателей смежных прав на коллективной основе и непосредственно правообладателей, нежели контрольными и надзорными полномочиями органов исполнительно власти,

они способствуют установлению справедливого баланса между имущественными интересами правообладателей и интересами общества.

Более того, регламентация процессуальных отношений позволит дифференцировать ответственность учреждений образования, науки и культуры, а также их сотрудников за злоупотребление ограниченными полномочиями. Гражданская ответственность учреждений, которые не обладают правом собственности на закрепленное за ними имущество, что не редко обуславливает значительные трудности взыскания имущественных компенсаций¹³⁷, должна быть ограничена разумными рамками, главным образом реальным ущербом, причиненным правообладателю, при этом не превышать определенных законом пределов. При этом необходимо соблюдать принцип, согласно которому ответственность за злоупотребление ограниченными полномочиями несет лицо виновное в превышении пределов ограниченного использования объектов авторских и смежных права. И если работник организации выходит за рамки трудовых или иных договорных отношений с организацией и использует подобные объекты в собственном интересе, то именно он и должен нести гражданскую ответственность.

Кроме того, в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ¹³⁸ следует предусмотреть самостоятельный состав, отличный от предусмотренного ч.1 ст.7.12 «Нарушение авторских и смежных прав, изобретательских и патентных прав», субъектом которого должны являться как учреждения, так и его работники. Стоит отметить, что в Австралии предусмотрена также уголовная ответственность и наказание, вплоть до лишения свободы, работников учреждений за нарушение процессуального порядка реализации ограниченных прав. Введение подобной практики в Российской Федерации является спорным вопросом, однако его постановка должна стать еще одним напоминанием о том, что социально-значимую деятельность надлежит осуществлять в рамках закона.

¹³⁷ См. напр.: Лескова Ю.Г. Некоторые особенности гражданско-правовой ответственности учреждений как юридических лиц // Юрист, 2004, № 9. С.11-15

¹³⁸ Собрание законодательства РФ, 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам исследования был сделан вывод о необходимости совершенствования действующей модели правового регулирования ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры. Поскольку в настоящее время разрабатывается проект 4-й части Гражданского кодекса Российской Федерации, в котором предполагается консолидированное урегулирование гражданско-правовых аспектов оборота результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним объектов, то привязка возможных способов урегулирования к положениям действующего законодательства утрачивает актуальность.

Исходя из проведенного анализа, были сформулированы основные предложения по регламентации наиболее значимых ограниченных правомочий по использованию объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры, без претензии на их исчерпывающий характер:

1. Основные положения института ограничений авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры должны быть закреплены в законе. При этом детальную правовую регламентацию, в первую очередь описание процедуры реализации ограниченных правомочий, а также форм контроля и предупреждения злоупотребления ограниченным правом целесообразно осуществлять на подзаконном уровне.

2. Следует законодательно закрепить принцип о том, что одни ограничения не устраняют другие и могут применяться совместно.

3. Предлагается дополнить субъектный состав – обладателей ограниченных прав на использование объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры путем предоставления таковых в общем случае библиотекам, архивам, образовательным учреждениям и музеям, а также иным некоммерческими организациями, осуществляющим аналогичную социально-значимую деятельность, независимо от организационно-правовой формы и формы собственности.

4. Следует полностью исключить из законодательства понятие репродуцирование. Вместо него предлагается использовать понятие воспроизведение. Форма представления произведения, будь то цифровая или же аналоговая не должна влиять на содержание ограниченного правомочия. Обратное должно быть прямо указано при регламентации пределов осуществления конкретного ограниченного права. Таким образом, следует ограничить возможность воспроизведения учреждениями образования, науки и культуры объектов авторских и смежных прав в цифровой формы, исключительно целями подобными перечню п.1 ст.20 Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежным правам», т.е. для сохранения и восстановления фондов документов.

5. Предлагается ввести новое право автора на передачу экземпляра произведения во временное безвозмездное пользование, одновременно изъять из принципа исчерпания прав наряду с прокатом экземпляров произведения, его предоставление во временное безвозмездное пользование. Это устраним внутреннюю коллизию, наличествующую в Законе Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежным правам», когда библиотекам было предоставлено ограниченное прав, которым они и так обладали в силу принципа исчерпания прав.

6. Предлагается ввести ограниченные правомочия по воспроизведению неопубликованных произведений, а также аналогичные по предоставлению экземпляров неопубликованных произведений во временное безвозмездное пользование для целей обучения и научных исследований. При этом, необходимо исключить из Федерального закона от 29 декабря 1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» норму о платном воспроизведении неопубликованных произведений, поскольку положение должно наличествовать в законе, предметно регламентирующего отношения в сфере использования объектов авторских и смежных прав.

7. Следует откорректировать положение о предоставлении экземпляра произведения в цифровой форме во временное безвозмездное пользование

библиотеками. В данном случае целесообразно предоставить право не только библиотекам, но и иным учреждениям социокультурного профиля (см. п.2), при этом речь должна идти не о безвозмездном временном пользовании экземпляром произведения, а о его воспроизведении в цифровой форме в помещении библиотеки.

8. Следует закрепить возможность учреждений образования, науки и культуры обходить технические средства защиты для доступа к содержанию произведения для принятия решения относительно приобретения его экземпляра. Одновременно следует, позволить им обходить средства защиты для доступа к содержанию произведения, если его экземпляр уже находится в собственности или ином вещном праве обладателя ограниченного права.

9. Предлагается предусмотреть отдельные ограниченные права на использованию объектов авторского права и смежных прав, связанных с особенностями образовательного процесса: воспроизведение необнародованных произведений, а также, лекций, записанных со слов преподавателей, методом ксерокопирования для использования в целях обучения, публичное исполнение драматических, хореографических и т.п., а также публичный показ произведений изобразительного, декоративно-прикладного искусства и иных подобных произведений.

10. Для каждого ограниченного правомочия по воспроизведению произведения учреждениями образования, науки и культуры по запросам пользователя в целях предупреждения злоупотребления правом следует более детально раскрыть объем допустимого заимствования.

11. В национальном законодательстве следует предусмотреть ограниченную гражданскую ответственность за злоупотребление ограниченным правом на использование объектов авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры. Такая ответственность не должна превышать размера доходов, полученных в результате нарушения, либо в случае деликта, не связанного с извлечением прибыли – фиксированной в законодательстве суммы.

Законодательство, в котором отсутствуют признаки соглашения между правообладателями и представителями образования, науки и культуры, способствует массовым и практически не контролируемым правонарушениям. Как результат государство вынуждено наложить мораторий на защиту прав авторов, когда нарушение происходит в социально-значимых целях. Хотя национальным законодательством и предусмотрена будто бы усиленная охрана результатов интеллектуальной деятельности, правообладатель фактически лишается возможности защиты собственных правомочий. Подобное положение не отвечает интересам не только общества, но также правообладателей.

При формировании национального законодательства акцент целесообразно от ограничений исключительных прав или же случаев свободного использования произведений сместить к ограниченным правам на использование объектов авторских и смежных прав. То есть обособленной категории субъективных гражданских прав, связанных с поиском разумного баланса прав и законных интересов правообладателей по отношению к правам человека и гражданина на участие в информационных процессах общества, доступа к культурным ценностям и получение образования. Каждое из указанных прав гарантируются рядом ведущих международных соглашений, а также основными законами и конституциями государств мира.

Ограниченное использование объектов авторского права и смежных прав является нормальной, обыденной формой их эксплуатации. Когда национальное законодательство об исключительных правах не сбалансировано, его строгое соблюдение блокирует не только развитие образования, науки и культуры, но и творчества в целом. При последующем формировании ограничений в российском законодательстве необходимо учитывать, что западные постиндустриальные модели не универсальны и не могут быть воспроизведены во многих странах. Это, безусловно, не исключает возможности разумно использовать прогрессивный опыт зарубежных государств. Одновременно следует стремиться к гармонизации ограниченных интеллектуальных прав на международном уровне.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ И ЛИТЕРАТУРЫ

I. Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. Российская газета, 25.12.1993. № 237.
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ. Собрание законодательства РФ, 05.12.1994. № 32. Ст. 3301. [В посл. ред. Федерального закона от 10.01.2006 № 18-ФЗ]
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. [В посл. ред. Федерального закона от 08.05.2006 № 65-ФЗ]
4. Закон Российской Федерации № 3266-1 от 10 июля 1992 г. «Об образовании». Российская газета, 31.07.1992. № 172. [В посл. ред. Федерального закона от 31.12.2005 № 199-ФЗ]
5. Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах». Российская газета, 03.08.1993. № 147. [В посл. ред. Федеральных законов от 20.07.2004 № 72-ФЗ]
6. Федеральный закон от 29 декабря 1994 № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов». Собрание законодательства РФ, 02.01.1995. № 1. Ст. 1. [В посл. ред. Федерального закона от 03.06.2005 № 57-ФЗ]
7. Федеральный закон № 78-ФЗ от 29 декабря 1994 г. «О библиотечном деле». Собрание законодательства РФ, 02.01.1995. № 1. Ст. 2. [В посл. ред. Федерального закона от 22.08.2004 № 122-ФЗ]
8. Федеральный закон от 22.08.2004 № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»

Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Собрание законодательства РФ, 30.08.2004. № 35. Ст. 3607. [В посл. ред. Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ.]

9. Федеральный закон № 125-ФЗ от 22 октября 2004 г. «Об архивном деле в Российской Федерации». Собрание законодательства РФ, 25.10.2004. № 43. Ст. 4169.

10. Постановление Правительства Российской Федерации от 30.01.2002 г. № 74 «Об утверждении единого реестра ученых степеней и ученых званий и положения о порядке присуждения ученых степеней». Российская газета, 06.02.2002. № 23. [В посл. ред. Постановления Правительства РФ от 20.04.2006 № 227]

11. Приказ Министерства культуры Российской Федерации № 590 от 2.12.1998 г. «Об утверждении «Инструкции об учете библиотечного фонда». Официальные документы в образовании, 2001. № 7.

12. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. Бюллетень международных договоров, 2003. № 9. [В ред. от 28.09.1979]

13. Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г. Международные нормативные акты ЮНЕСКО, М., 1993. [В ред. от 24.07.1971 г.]

14. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г. Бюллетень международных договоров, 2005. № 7. С. 11 - 20.

15. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г. Бюллетень международных договоров, 1999. № 8.

16. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 30 января 1925 г. «Об основах авторского права». Собрание законодательства СССР, 1925. № 7. Ст.67.

17. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 16 мая 1928 г. «Основы авторского права». Собрание законодательства СССР, 1928. № 27. Ст. 246.

18. Основы гражданского законодательства Союза ССР и Союзных Республик

от 8 декабря 1961 г. Ведомости Верховного Совета СССР, 1961. № 50. Ст. 525.

19. Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 8 октября 1928 г. «Об авторском праве». Собрание узаконений РСФСР, 1928. № 132. Ст.861.

20. Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1964. № 24. Ст. 406.

21. Act No. 2 of 12 May 1961 relating to Copyright in Literary, Scientific and Artistic Works, Etc., with subsequent amendments latest of 30 June 1995. // Norges Lov 1685-1995, 12/05/1961, pp. 981-996

[http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/no/no005en.html]

22. Инструкция. [<http://www.wipo.int/clea/en/fiche.jsp?uid=no021>]

23. The Copyright (Librarians and Archivists) (Copying of Copyright Material) Regulations 1989 (S.I. 1989/1212). // Her Majesty's Stationery Office, 07/1989 – Statutory Instruments, 1989, № 1212.

[http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/gb/gb034en.html]

24. World Trade Organization (WTO) – Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) adopted on 15 April 1994.

[http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/zz/zz007en.html]

25. WIPO Copyright Treaty and Agreed Statements Concerning the WIPO Copyright Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996.

[http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/wo/wo033en.html]

26. WIPO Performances and Phonograms Treaty and Agreed Statements Concerning the WIPO Performances and Phonograms Treaty adopted in Geneva on December 20, 1996. [http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/wo/wo034en.html]

II. Литература

1. Авторское право на литературные произведения / Шершеневич Г.Ф. – Казань; Тип. Имп. ун-та, 1891. – 321 с.

2. Авторское право на произведения литературы в Российской империи. Законы, постановления, международные договоры (1827-1917): Сб. / Сост., авт.

Вступит. Статьи Бакунцев А.В. – М.: Издательство «ВК», 2005. – 91 с.

3. Ананьева Е. Некоторые вопросы репродуцирования произведений // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2003. № 2. - с.36-41.

4. Антопольский А.Б. Правовые рекомендации для создателей и владельцев электронных библиотек // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: Труды VIII Всероссийской объединенной конференции. СПб., 8 – 11 ноября 2005 г. СПб.: Филологический факультет СПбГУ, 2005. – с.7-11.

5. Беккер Ю., Крайле Р. Узаконение, практика и будущее частного крпирования. Работа, где в качестве примера взята система частного копирования в Германии // Авторское право: Бюллетень UNESCO, 2003. – Т. 37: № 3. – с.3-24.

6. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности: Авторское право / Пер. с англ. В.Л. Вольфсона. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 535 с.

7. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Под. общ. ред. В.И. Даниленко / Пер. с фр. – М.: Издательский дом NOTA BENE. 2000 – 576 с. С. 320.

8. Гаврилов Э. Авторское право на научные произведения // Советская юстиция, 1976. – № 12. – с.8-9.

9. Гаврилов Э.П. Свободное репродуцирование печатных произведений и авторское право // Правовые средства совершенствования хозяйственного механизма в свете решений XXVII съезда КПСС: Межвузовский сборник. - М.: Изд-во Моск. ин-та нар. хоз-ва, 1988. - с.123-128

10. Гаврилов Э.П. Что изменилось в Законе «Об авторском праве и смежных правах» / Патенты и лицензии, 2004. – № 10. – с.2-7.

11. Гасанов К.К., Стремоухов А.В. Абсолютные права человека и ограничения прав // Правоведение, 2004. – № 1. – С.170-171.

12. Гражданское право: В 4 т. Том 2; отв. ред. – Е.А. Суханов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 496 с.

13. Демидов А.А. Через библиотеки – к знаниям // Через библиотеки – к

будущему: Сб. материалов по формированию детско-юношеской информационной политики: В 2 ч.: Ч.1 / Сост. А.Демидов. – М.: Школьная библиотека, 2004. – с. 186-194.

14. Д' Оржеваль Р. История литературной собственности во Франции. (Начало) // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества, 1872. – Кн. 3. – с.48-73.

15. Д' Оржеваль Р. История литературной собственности во Франции. (Окончание) // Юридический вестник: Издание Московского Юридического Общества, 1872. – Кн. 4. – с.40-73.

16. Довгерт А.С. Деятельность ЮНЕСКО и ВОИС по оказанию правовой и технической помощи развивающимся странам в области авторского права // Вестник Киевского университета: Международные отношения и международное право, 1980. – Вып. 10. – с.91-95.

17. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей / Исслед. Центр частного права. – М.: Статут, 2005. – 416 с.

18. Ерохина Н.О. Доступность документных ресурсов и проблемы авторского прав: МБА и доставка документов // Правовые аспекты деятельности библиотек: Сборник научных статей. – М.; Пашков дом, 2002. – с.82-84.

19. Инструкция. [http://www.viniti.ru/ser_dep_ins.html]

20. Как все начиналось. История компании Xerox / [<http://product.xerox.ru/themes/basic/materials-index.asp?folder=994>]

21. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 480 с.

22. Козырев А.Н. Право интеллектуальной собственности на результаты научной деятельности // Законодательство о науке: Современное состояние и перспективы развития/Отв.ред.д.ю.н. В.В. Лапаева.–М.: Норма, 2004. – с.103-124.

23. Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах» / Гаврилов Э.П.. – М.; Правовая культура, 1996. – 250 с.

24. Курс гражданского права. Ч. 1. Вотчинные права / Победоносцев К.П., Ем

В.С. – М.: Статут, 2002. – 800 с.

25. Л. Гибо. Характер и объем ограничений и исключения из Авторского права и смежных прав в свете общих задач передачи знаний: перспективы их адаптации к цифровой среде.

[<http://www.unesco.ru/rus/pages/Admin21062004114249.php>]

26. Лескова Ю.Г. Некоторые особенности гражданско-правовой ответственности учреждений как юридических лиц //Юрист, 2004.–№ 9.– с.11-15.

27. Липчик Д. Авторское право и смежные права / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. – М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.

28. Луцкер А.П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ. – М.: КУДИЦ-ОБРАЗ, 2005. – 416 с.

29. Майстрович Т.В. Электронный документ как объект библиотечного дела: Монография. – М.: Пашков дом, 2004. - 248 с.

30. Малиновский А.А. Злоупотребление правом: Теоретические аспекты // Журнал российского права, 1998. – № 7. – с.70-75.

31. Малько А.В., Субочев В.В. Законные интересы как правовая категория. – СПб.: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 259 с.

32. Международное частное право: учеб. / Л.П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Г.К.Дмитриева и др.; отв. ред. Г.К. Дмитриева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – 688 с.

33. Национальное Общество по Цифровым Технологиям.
[<http://www.nocit.ru/press>]

34. Наумов В.Б. Право и Интернет: Очерки теории и практики. – М.: Книжный дом «Университет», 2002. – 432 с.: ил.

35. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – 552 с.

36. Ограничения и изъятия из сферы авторского права и смежных прав в цифровой среде: международная библиотечная перспектива // Авторское право: Бюллетень UNESCO, 2003. – Т. 37: № 1. – с.27-57.

37. Осуществление и защита гражданских прав / Грибанов В.П., Ем В.С.,

Козлова Н.В. и др. – 2-е изд., стереотип.. – М.; Статут, 2001. – 411 с.

38. Погуляев В. Электронные границы авторского права. Цифровое копирование и пределы свободного использования произведений // Закон, 2001. – № 9. – с.117-120.

39. Подшибихин Л.И. Проблемы совершенствования законодательства Российской Федерации в области авторского права // Правовые аспекты деятельности библиотек: Сборник научных статей.–М.:Пашков дом,2002.–с.48-52.

40. Права интеллектуальной собственности в Соединенных Штатах Америки. Документы, комментарии специалистов, справочные материалы. Составитель Э. Джонсон. – М. Издательство ЛИБЕРИЯ, 2002. – 144 с.

41. Проблемы авторского права в деятельности публичных библиотек: Информационно-аналитический материал для библиотек / Автор составитель А. А. Викулин. – СПб.: Изд-во С.-Петербур. Ун-та, 2004. – 41 с.

42.Руководство ИФЛА/ЮНЕСКО по развитию службы публичных библиотек/ [Международная федерация библиотечных ассоциаций и учреждений] подготовлено рабочей группой, возглавляемой Филиппом Гиллом по поручению Секции публичных библиотек. – СПб.: Издательство Российской национальной библиотеки, 2002. – 112 с.

43. Савинова А.А. Авторско-правовые вопросы в деятельности электронных библиотек // Право и образование, 2005. - № 4. - с.141-147.

44. Северин Дюсолье, Ив Пулье, Мирей Бюйден. Авторское право и доступ к информации в цифровой среде. [http://copyright.iile.ru/bullet/02_2001/2_2.html]

45. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 752 с.

46. Стародубова Н.З. Библиотека как канал распространения правовой информации // Правовые аспекты деятельности библиотек: Сборник научных статей. – М.: Пашков дом, 2002. – с.146-150.

47.Суханов Е. Ограниченные вещные права // Хозяйство и право, 2005. – № 1. - с.5-19.

48. Учебник русского гражданского права. Т. 1 / Шершеневич Г.Ф., Ем В.С. – М.: Статут, 2005. – 461 с.

49. Филь М.М. Авторско-правовая охрана неопубликованных научных произведений, баз данных и знаний ЭВМ // Советское государство и право, 1991. – № 2. – с.53-60.

50. Фирсов В.Р. Государственное законодательное регулирование деятельности библиотек. [<http://www.rba.ru/or/od/law/obesp/fir/fir1.htm>]

51. Хаметов Р. Нарушения авторских прав библиотеками и архивами // Российская юстиция, 1998. – № 6. – с.53-54.

52. Яценко Т.С. Проблемы ответственности за злоупотребление правом по российскому гражданскому законодательству // Юрист, 2002. – № 8. - с.8-12.

53. A. Lepage. Overview of exceptions and limitations to copyright in the digital environment. [unesdoc.unesco.org/images/0013/001396/139696E.pdf]

54. Background Paper on Public Lending Right // The IFLA Position on Public Lending Right. [<http://www.ifla.org/III/clm/p1/PublicLendingRight-Backgr.htm>]

55. JISC/TLTP Copyright Guidelines/Joint Information Systems Committee (JISC) and Teaching and Learning Technology Programme (TLTP)/CPC Lithographic Printers: Portsmouth. 1998. – 98 с.

56. Jules Larivière. Guidelines for Legal Deposit Legislation. [<http://www.ifla.org/VII/s1/gnl/chap2.htm>]

57. Michel M. Walter. The Relationship of, and Comparison Between, the Rome Convention, the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) and the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement). [<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001225/122522eo.pdf#page=4>]

58. Ricketson, S. The Three-Step Test, Deemed Quantities, Libraries and Closed Exceptions. Рекомендации, подготовленные для Центра обучения авторскому праву. [www.copyright.com.au/reports%20&%20papers/CCS0202Berne.pdf]

59. SCCR/9/7: WIPO Study on Limitations and Exceptions of Copyright and Related Rights in the Digital Environment. Mr. Sam Ricketson. SCCR/9: Standing Committee on Copyright and Related Rights (Ninth Session). Geneva. 2003. – 89 с.

60. Timeline: A History of Copyright in the United States. ARL staff.
[<http://arl.cni.org/info/frn/copy/timeline.html>]

III. Материалы юридической практики

1. Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда г. Москвы по проверке законности и обоснованности решения от 19.12.2000 Арбитражного суда г. Москвы по делу № А-40-38072/00-15-375.

2. Решение Хохольского районного суда г. Воронежа по гражданскому делу по иску Алексеевой М.А. к Барановскому А.А. о нарушении имущественного авторского права от 12.10.2004.

3. Решение Останкинского районного суда г. Москвы по гражданскому делу по иску Геворкяна Э.В. к Мошкову М.Е. о защите авторских прав от 30.03.2005.

4. Определение Останкинского районного суда г. Москвы об устранении описки, допущенной в решении Останкинского районного суда г.Москвы от 30.03.2005 по гражданскому делу по иску Геворкяна Э.В. к Мошкову М.Е. о защите авторских прав от 15.08.2005.

5. Определение Кунцевского районного суда г.Москвы по гражданскому делу № 2-184/05 по искам Катасоновой Е.Н., Головачева В.В. к Кузьмину А.Ю. о защите авторских прав от 1.12.2005.

ПРИЛОЖЕНИЯ

Приложение I



АРБИТРАЖНЫЙ СУД г. МОСКВЫ
ПОСТАНОВЛЕНИЕ

*апелляционной инстанции по проверке законности и обоснованности
решений арбитражных судов, не вступивших в законную силу*

г. Москва

06 марта 2001г.

Дело № А40-38072/00-15-375

Арбитражный суд в составе

Председательствующего: Авдеева В.Ю.

Судей: Повалыевой Л.М. Веденовой В.А.,

при участии:

Истца: ЗАО «Коммерсантъ. Издательский Дом» представители - Иванов Г.А.,

Райкин В.Ю.

Ответчика: ЗАО «Публичная библиотека», представители - Луцев А.В., Ивакин

Ю.С., Замай Б.И.

ООО «Вектор Инфо», представители - Луцев А.В., Ивакин Ю.С.,

Замай Б.И.

Рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу ЗАО «Коммерсантъ.
Издательский Дом»

(наименование лица, подавшего апелляционную жалобу)

на решение 19.12.2000г.

по делу № А40-38072/00-15-375

Арбитражного суда г. Москвы

Краснова Л.А., Локайчук Т.М., Каменская О.В.

(фамилии судей принявших решение)

УСТАНОВИЛ: ЗАО «Коммерсантъ. Издательский Дом» обратилось в арбитражный суд г. Москвы с иском к ЗАО «Публичная библиотека», ООО «Вектор Инфо» о запрете использования ответчиками статей Глеба Пьяных и взыскании с ответчиков солидарно компенсации за нарушение авторских прав в размере 1.000 минимальных размеров оплаты труда.

Решением от 19.12.2000г. в удовлетворении заявленных требований отказано.

Судом апелляционной инстанции проверены законность и обоснованность решения от 19.12.2000г. в порядке ст.ст. 153,155 АПК РФ в связи с апелляционной жалобой ЗАО «Коммерсантъ. Издательский дом» при этом оснований для отмены или изменения решения не установлено.

Из материалов дела следует, что на интернет-сайте www.publik.ru за период с 1999 по 2000 год содержатся 82 документа, созданные корреспондентом истца Глебом Пьяных и опубликованные в изданиях ЗАО «Коммерсантъ. Издательский Дом».

Согласно п.2 ст. 11 Закона РФ « Об авторском праве и смежных правах» от 09.07.93г. № 5351-1 издателя газет, журналов и других периодических изданий

принадлежат исключительные права на использование таких изданий, но авторы произведений, включенных в такие издания, сохраняют исключительные права на использование своих произведений независимо от издания в целом, то есть г-н Пьяных Г.В. сохраняет свои авторские права.

Суд первой инстанции обоснованно указал, что в соответствии с п.4 ст. 14 Закона РФ « Об авторском праве и смежных правах» на создание в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя газет, журналов и других периодических изданий положения настоящей статьи не распространяются.

Согласно ст. 12 Закона РФ от 09.10.92г. № 3612 « Основы законодательства о культуре» каждый человек имеет право на приобщение к культурным ценностям, на доступ к библиотечным фондам во всех областях культуры.

Статья 14 ФЗ от 29.12.94г. № 78-ФЗ «О библиотечном деле» устанавливает, что в основе государственной политики в области библиотечного дела лежит принцип создания условий для всеобщей доступности информации, собираемой и предоставляемой библиотекой.

Перечень основных услуг и условия их предоставления, а также порядок доступа к фондам библиотек устанавливается библиотеками самостоятельно (ст. 7 ФЗ «О библиотечном деле).

С учетом изложенного суд апелляционной инстанции приходит к выводу о законности решения от 19.12.2000г.

Доводы заявителя апелляционной жалобы не основаны на нормах действующего законодательства, в связи с чем признаны несостоятельными.

Руководствуясь ст.ст.153,155,157,159 АПК РФ, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение от 19.12.2000г. по делу №А40-38072/00-15-375 оставить без изменения, апелляционную жалобу ЗАО «Коммерсантъ. Издательский Дом» без удовлетворения.

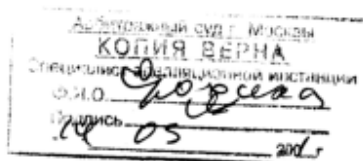
Председательствующий:
судья
Судьи

В.Ю.Авдеев

В.А.Веденова

Л.М.Повалова

Исп. Ерохина 12.03.01



Приложение II

Решением Именем Российской Федерации

30 марта 2005 года Останкинский районный суд г. Москвы в составе председательствующего федерального судьи Боброва А.В., при секретаре Бобровой С.Б., рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по иску Геворкяна Эдуарда Вачагановича к Мошкову Максиму Евгеньевичу о защите авторских прав.

Установил:

Геворкян Э.В. обратился в суд с иском к Мошкову М.Е. о защите авторских прав, ссылаясь на то, что он является владельцем частной библиотеки, размещенной в сети Интернет на сайте WWW.lib.ru 20.05.1003 г. Истец обнаружил, что на указанном сайте размещено его литературное произведение, и 22.10.2003 г. данный факт был зафиксирован Некоммерческим Партнерством «Национальное общество по сетевым технологиям» (НП «НОЦИТ»), с составлением акта совершения удостоверительных действий. Истец указывает, что с ответчиком авторский договор он не заключал, своего согласия на размещение произведения для общей доступности не давал. Его произведение «Правила игры без правил» было размещено на сайте ответчика 28.04.2001 г. В связи с изложенным истец просит запретить ответчику использовать указанное литературное произведение взыскать с ответчика компенсацию морального вреда в размере 1000000 руб., взыскать с ответчика компенсацию, вместо возмещения убытков, за неправомерное использование его произведения в размере 5000 руб.

В судебное заседание представитель истца и третьего лица ООО «КМ онлайн» - Бунина М.В. явилась, просила иск удовлетворить в полном объеме.

Ответчик Мошков М.Е. и его представитель Миронов А.В. в судебное заседание явились, просили в иске отказать в полном объеме, пояснили, что в настоящее время произведение истца на сайте не размещается, было ли оно, когда либо размещено на сайте ответчик не помнит, но у него была на сайте страница, посвященная автору Геворкяну Э.В., в конце 2003 года раздел посвященный Геворкяну Э.В. был уничтожен. Также ответчик и его представитель указывали на то, что представленное в виде доказательства произведение Геворкяна Э.В., распечатанное из сети итернет, которое удостоверено НП «НОЦИТ», не может быть принято в качестве доказательства, поскольку удостоверением каких либо фактов, может осуществлять только лицо, которое наделено данными полномочиями в силу Закона, НП «НОЦИТ» такими полномочиями не наделено. Кроме этого, ответчик пояснил, что его библиотека является бесплатной, он содержит ее за свой счет, прибыль из содержания библиотеки не извлекает, страница Геворкяна Э.В, рекламных объявлений не содержала.

Суд, выслушав представителя истца и третьего лица, ответчика и его представителя, исследовав материалы дела, полагает исковые требования Геворкяна Э.В, подлежащими частичному удовлетворению, в силу следующего.

Согласно ст.56 ГПК РФ, каждая сторона должна доказать те обстоятельства на которые она ссылается как на основании своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Судом установлено, что истец является автором литературного произведения «Правила игры без правил». Ответчик является владельцем частной библиотеки, размещенной в сети Интернет на сайте WWW.lib.ru. На указанном сайте размещаются литературные произведения разных авторов. Пользование сайтом является бесплатным, библиотека доступна для любого лица.

Истцом в качестве доказательства, подтверждающего нарушение со стороны ответчика авторских прав истца представлены: экземпляр произведения «Правила игры без правил» (л.д. 7-74), прошнурованного и отпечатанного 20.10.2003 г. юрисконсульту НП «НОЦИТ» Попковой А.В., акт № 1 совершения удостоверительных действий от 22.10.2003 г. (л.д. 5); протокол № 2 от 15.10.2003 г. общего собрания НП «НОЦИТ» п.6 которого утверждено положение «О порядке и условиях совершения удостоверительных действий» (л.д. 102); Положение «О порядке и условиях совершения удостоверительных действий» (л.д. 98-102); приказ № 1 от 05.01.2004 г. о создании комиссии для совершения удостоверительных надписей (л.д. 104); Приказ № 7 от 16.10.2003 г. о создании комиссии для совершения удостоверительных надписей; Устав НП «НОЦИТ».

К целям и предмету деятельности и функциям НП «НОЦИТ» согласно Уставу относятся: осуществление от имени правообладателей, а также на основании полномочий, полученных от правообладателей действий, необходимых для защиты прав, управлением которыми на коллективной основе занимается партнерство (п. 2.2.9 Устава), осуществление смежных прав и соответствующие полномочиям, полученным от правообладателей.

Устав НП «НОЦИТ» не содержит прямого указания на то, что данное Партнерство наделено полномочиями по совершению удостоверительных надписей по фиксации доказательств. В связи с этим, суд не может принять в качестве доказательства нарушения со стороны Мошкова М.Е. авторских прав Геворкяна Э.В., указанные выше документы, представленные истцом, поскольку удостоверение фиксации доказательств было произведено НП «НОЦИТ» за пределами его уставной деятельности.

Кроме того, распечатанный из интернет экземпляр произведения Геворкяна Э.В. прошит, заверен и скреплен печатью 20.10.2003 г., в то время как акт совершения удостоверительных действий составлен 22.10.2003 г., то есть через два дня, после того, когда само доказательство было добыто, в то время как, данные действия должны совершаться одновременно.

Вместе с тем, ответчиком были представлены в материалы дела копии электронных писем, в которых истец и ответчик обсуждали вопрос о размещенных на сайте ответчика произведениях истца (л.д. 89-91, а также приобщенное в ходе последнего судебного заседания).

Текст указанных писем, косвенно свидетельствует о том, что на сайте ответчика было размещено спорное произведение истца.

Кроме того, в судебном заседании 18.11.2004 г. ответчик фактически подтвердил размещение спорного произведения Геворкяна Э.В. на своем сайте. При этом ответчик указывал на наличие между ними и истцом устной договоренности о размещении указанного произведения.

Таким образом суд приходит к выводу о том, что, по крайней мере, в период с 09.09.2003 г. (первое электронное письмо Мошкова М.Е. Геворкяну Э.В.) до конца 2003 года (когда страница Геворкяна Э.Ф.В. на сайте истца была уничтожена) на сайте, принадлежащем ответчику WWW.lib.ru было размещено произведение истца «Правила игры без правил».

Учитывая, что спорные правоотношения сторон возникли в 2003 году, суд приходит к выводу о том, что к ним следует применять законодательство, действовавшее на период возникновения правоотношений.

Согласно пп. 2, 5, п.1 ст.49 указанного Закона, обладатели исключительных авторских и смежных прав вправе требовать от нарушителя: восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и прекращения действий, нарушающих право и создающих угрозу его нарушения; выплаты компенсации в сумме от 10 до 5 000 минимальных размеров оплаты труда, устанавливаемых законодательством Российской Федерации, определяемой по усмотрению суда или арбитражного суда, вместо возмещения убытков или взыскания долгов.

Также судом установлено, что 16.10.2002 г. между ООО «КМ онлайн» истцом заключен договор о передаче истцом исключительных авторских прав ООО «КМ онлайн» на

распространение его произведения, в том числе произведения «Правила игры без правил» в сети интернет (л.д. 114-119). Впоследствии 16.10.2003 г. между этими же сторонами был заключен новый договор о том же предмете в отношении в том числе произведения «Правила игры без правил».

Согласно п.1 и п. 2 ст.20 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» имущественные права, указанные в статье 16 настоящего Закона, могут передаваться только по авторскому договору за исключением случаев, предусмотренных статьями 18-26 настоящего Закона. Передача имущественных прав может осуществляться на основе авторского договора о передаче исключительных прав или на основе авторского договора о передаче неисключительных прав.

Авторский договор о передаче исключительных прав разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу право запрещать подобное использование произведения другим лицам. Право запрещать использование произведения другим лицам может осуществляться автором произведения, если лицо, которому переданы исключительные права не осуществляет защиту этого права.

Исходя из того, что на момент использования ответчиком произведения истца, у истца имелся договор о передаче исключительных авторских прав ООО «КМ онлайн», суд приходит к выводу о том, что в данном случае и Геворкян Э.В. не имеет права требования по требованиям о взыскании с Мошкова М.Е. компенсации за нарушение авторских прав, поскольку передав свои исключительные авторские права на произведение «Правила игры без правил» ООО «КМ онлайн» истец передал, в том числе право на извлечение прибыли от использования своего произведения, а приобрел право на получение вознаграждения. Следовательно правом требования о взыскании с Мошкова М.Е. компенсации за нарушение авторского права наделено ООО «КМ онлайн».

Вместе с тем, в силу ст.15 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» автор обладает личными неимущественными правами в отношении своего произведения, а также предусмотренное ч.2 п.2 ст.30 Закона, право на запрет использования произведения.

В силу ч.3 п.1 ст.15 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» автору в отношении его произведения принадлежит право обнародовать или разрешать обнародовать произведение в любой форме, включая право на отзыв.

Исходя из того, что ст.30 Закона предусмотрено обязательное наличие авторского договора, независимо от того, извлекается ли прибыль из распространения произведения или нет, за исключением случаев предусмотренных, в ст.ст. 18-26 Закона... использования на своем сайте произведения истца, ответчик должен был заключить договор, при этом ст.32 Закона, предусмотрено, что авторский договор... должен быть исполнен в письменной форме.

Учитывая, что ответчик авторский договор с истцом не заключал, суд приходит к выводу о том, что размещение Мошковым М.Е. на сайте WWW.lib.ru произведения Геворкяна Э.В. «Правила игры без правил» нарушает личное неимущественное право на обнародование или разрешение обнародовать произведение.

Исходя из изложенного суд приходит к выводу о том, что требование истца к ответчику использовать на своем сайте его произведение подлежит удовлетворению.

В соответствии со ст. 151 ГК РФ, если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда.

При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических или нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред.

В соответствии со ст.1101 ГК РФ компенсация морального вреда осуществляется в денежной форме.

Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости.

Характер физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего.

Исходя из того, что действиями ответчика по размещению произведения истца на сайте WWW.lib.ru нарушено личное неимущественное право истца, суд приходит к выводу о том, что требование истца о взыскании с ответчика компенсации морального вреда также подлежит удовлетворению.

Определяя размер компенсации морального вреда, суд принимает во внимание степень вины ответчика, а именно то, что по требованию истца произведение было самостоятельно убрано ответчиком из библиотеки, принимая при этом во внимание степень нравственных страданий истца, и с учетом требований разумности и справедливости, суд полагает возможным определить размер морального вреда, подлежащего взысканию с ответчиком в пользу истца в 3000 руб.

Учитывая изложенное и руководствуясь требованиями ст.ст. 194-199 ГПК РФ.

Решил:

Обязать Мошкова Максима Евгеньевича использовать литературное произведение «Правила игры без правил» без согласия автора Геворкяна Эдуарда Вачагановича.

Взыскать с Мошкова Максима Евгеньевича в пользу Геворкяна Вачагановича в счет компенсации морального вреда 3000 руб.

В части требований Геворкяна Эдуарда Вачагановича о взыскании с Максима Евгеньевича компенсации за нарушение авторских прав отказать.

Решение может быть обжаловано в Московский городской суд в течении 10 дней.

Федеральный судья

А.В.Бобров

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

15 августа 2005 года Останкинский районный суд г. Москвы в составе председательствующего федерального судьи Боброва А.В., при секретаре Муравьевой О.Э. рассмотрев в открытом судебном заседании вопрос об устранении описки, допущенной в решении Останкинского районного суда от 30.03.2005г. по делу по иску Геворкяна Э.В. к Мошкову М.Е. о защите авторских прав,

УСТАНОВИЛ:

Решением Останкинского районного суда г. Москвы от 30.03.2005г. частично удовлетворены требования Геворкяна Э.В. к Мошкову М.Е. о защите авторских прав.

В абзаце первом резолютивной части указанного решения суда допущена описка, а именно: пропущена частица «не» перед словом «использовать».

Представителем истца заявлено ходатайство об устранении указанной описки.

В судебное заседание стороны не явились.

Суд, исследовав материалы дела, полагает заявленное ходатайство подлежащим удовлетворению в силу следующего

В соответствии с п. 2 ст. 200 ГПК РФ, суд может по своей инициативе или по заявлению лиц, участвующих в деле исправить допущенные в решении суда описки или явные арифметические ошибки.

Из указанного текста решения суда следует, что требования Геворкяна Э.В. удовлетворены частично и суд обязал ответчика Мошкова М.Е. не использовать литературное произведение «Правила игры без правил» без согласия автора Геворкяна Э.В., однако частица «не» в данном предложении резолютивной части решения пропущена и предложение приобретает совсем иной смысл.

Таким образом, суд приходит к выводу о том, что в решении суда допущена явная описка.

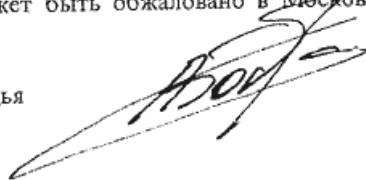
Учитывая изложенное и руководствуясь требованиями ст. ст. 200, 224-225 ГПК РФ, суд

ОПРЕДЕЛИЛ:

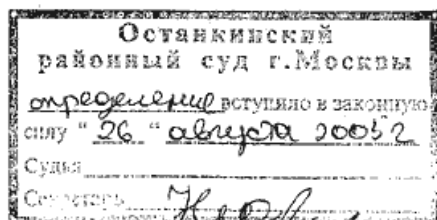
Устранить описку в решении Останкинского районного суда г. Москвы от 30.03.2005г. по делу по иску Геворкяна Э.В. к Мошкову М.Е. о защите авторских прав, изложив абзац первый резолютивной части решения в следующей редакции: «Обязать Мошкова Максима Евгеньевича не использовать литературное произведение «Правила игры без правил» без согласия автора Геворкяна Эдуарда Вачагановича».

Определение может быть обжаловано в Московский городской суд в течение 10 дней.

Федеральный судья




А.В.Бобров



КОПИЕ: ВЕРНА

С У В Е Р

СЕКРЕТАРЬ: 

Приложение III

РЕШЕНИЕ
ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

р.п. Хохольский «12» октября 2004 г.

Хохольский районный суд г. Воронежа

в составе: председательствующего Овсянниковой С.В.

при секретаре Чудиновой В.А,

исца(ов), заявителя(ей) - доверенное лицо истца Бунина М.В,

ответчика(ов) - Барановский А.А.

рассмотрел в открытом заседании в помещении суда гражданское дело по иску Алексеевой Марины Анатольевны к Барановскому Андрею Александровичу о нарушении имущественного авторского права,

УСТАНОВИЛ:

Истица Алексеева М.А. (псевдоним «Александра Маринина») является автором литературного произведения «Шестикрылый Серафим», данное произведение было обнародовано. 15 января 2004 года Алексеева М.А. обнаружила факт несанкционированного его размещения данного произведения на сайте <http://www.aldebaran.ru>, зафиксирован данный факт 19 января 2004 года. Договора на использование данного произведения на вышеуказанном сайте истица с Барановским А.А... Ответчик Барановский А.А. без согласия автора произведения, без заключения письменного договора разместил в своей сетевой библиотеке произведение «Шестикрылый Серафим», чем нарушил исключительное имущественное авторское право. В связи с чем истица Алексеева М.А. обратилась в суд с иском к Барановскому А.А., где просит запретить использовать произведение «Шестикрылый Серафим» на сайте <http://www.aldebaran.ru>, взыскать с ответчика компенсацию морального вреда в размере 1 млн. рублей и компенсацию за неправомерное использование произведения в размере 500000 рублей.

В судебное заседание истица Алексеева М.А. не явилась, о дне рассмотрения дела извещена надлежащим образом, уведомление находится в материалах дела.

Суд с учетом мнения лиц, участвующих в деле полагает возможным дело рассмотреть в отсутствие истицы Алексеевой М.А.

Доверенное лицо истицы Алексеевой М.А., - Бунина М.В, исковые требования своей доверительницы поддержала полностью.

Ответчик Барановский А.А. с иском не согласен и пояснил, что при опубликовании произведения «Шестиглавый Серафим» автор произведения не указал на запрет помещения произведения в сетевых библиотеках. На сайт он поместил произведение без разрешения автора.

Выслушав участников процесса, исследовав документы, суд приходит к следующему.

Истицей Алексеевой М.А. (литературный псевдоним Александра Маринина) в 1999 году было написано литературное произведение «Шестикрылый Серафим», что не оспаривается ответчиком Барановским А.А., о чем указано в п.1 ст.9 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 года «Авторское право на произведения науки, литературы и искусства возникают в силу его создания».

В ст.16 вышеуказанного Закона закреплено, что автору в отношении его произведения принадлежит исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом.

Как пояснил ответчик Барановский А.А. 5 октября 2002 года им на сайте было помещено произведение «Шестикрылый Серафим», в сентябре 2003 года он имел беседу с литагентом

Марининой А. и он убрал с сетевого библиотечного фонда произведение, что в суде подтвердила доверенное лицо истицы Бунина М.В., пояснив, что в январе 2004 года на сайте www.aldebaran.ru вновь было обнаружено произведение «Шестикрылый Серафим», что подтверждается приложением № 1 к акту совершения удостоверительных действий № 4 от 19 января 2004 года.

Истицей Алексеевой М.А. суду представлен акт совершения удостоверительных действий от 19 января 2004 года, который отражает, что распечатка произведения «Шестикрылый Серафим» произведена с сайта <http://www.aldebaran.ru>.

Согласно копии письма Регионального Сетевого информационного центра М03У18 от 24 февраля 2004 года в отношении домена aldebaran.ru, администратором (владельцем) домена второго уровня aldebaran.ru является Барановский Андрей Александрович...

Согласно п.1 ст.44 Конституции РФ каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

В ст.31 Закона «Об авторском праве и смежных правах» указано, что имущественные права, указанные в ст.16 настоящего Закона могут передаваться только по авторскому договору, что не противоречит п.2 ст.135 ГК РФ – использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, которые являются объектами исключительных прав, может осуществляться третьими лицами только с согласия правообладателя.

Судом установлено, что Барановский А.А. не заключал с истицей Алексеевой А.А. письменного договора о помещении в сетевой библиотеке произведения «Шестикрылый Серафим», что подтвердила Бунина М.В.

В ст.4 Закона «Об авторском праве и смежных правах» указано, что воспроизведение произведения – изготовление одного или более экземпляров произведения в любой материальной форме... запись произведения в память ЭВМ также является воспроизведением.

Ответчиком Барановским А.А. выдвинут довод, что он поместил в сетевой библиотеке произведение бесплатно, не имея от этого дохода, не может быть принят судом во внимание, так как ответчиком не представлено документов, что статус сетевой библиотеки оформлен надлежащим образом.

Довод ответчика Барановского А.А. о том, что после устного разговора с литагентом Алексеевой М.А. в сентябре 2003 года им было снято с сайта произведение и он не может объяснить причину, почему в январе 2004 года на сайте было обнаружено произведение, не может быть принят во внимание, так как ответчик обязан был изъять из фонда сетевой библиотеки данное произведение.

Истица Алексеева М.А. обратилась в суд с иском после устного разговора с ответчиком Барановским А.А. о запрете воспроизведения на сайте и когда в январе 2004 года было обнаружено произведение на сайте, то есть Барановским А.А. не были приняты меры прекращения доступа читателей к произведению, что не оспаривается ответчиком.

Довод ответчика Барановского А.А. о том, что произведение «Шестикрылый Серафим» им было помещено на сайте с целью, чтобы читатели безвозмездно могли ознакомиться с данным произведением, не может быть принят судом во внимание, так как в ст.19 З. «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г. С изменениями от 20 июля 2004 года указано, что допускается без выплаты авторского вознаграждения предоставление во временное безвозмездное пользование библиотеками экземпляров произведений, введенных в гражданский оборот законным путем. При этом экземпляры произведений, выраженных в цифровой форме, в том числе экземпляров произведений, предоставляемые в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться во временное безвозмездное пользование только в помещениях библиотек при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме.

Согласно ст.4 ч.2 п.6 ФЗ «О библиотечном деле» от 29 декабря 1994 года библиотека может быть учреждена физическими лицами в виде частной библиотеке.

Однако Барановским А.А, суду не представлено документов, подтверждающих факт, что он является учредителем частной библиотеки, хотя ст.6 вышеуказанного закона гласит, что любое физическое лицо имеет право на создание библиотеки на территории РФ в соответствии с законодательством РФ.

В ФЗ «О библиотечном деле» понятие «электронная библиотека» отсутствует, поэтому ссылка ответчика на данный закон в части помещения произведения в частной библиотеке несостоятельна.

Истица Алексеева М.А.в исковом заявлении указывает на компенсацию морального вреда в размере 1 млн. рублей за использование произведения «Шестикрылый Серафим» на сайте.

Согласно ст.151 ГК РФ, если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, то суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда.

Однако в данном случае нарушены имущественные права истицы Алексеевой М.А., поэтому данное требование не подлежит удовлетворению.

Истица Алексеева М.А. просит суд взыскать с ответчика вознаграждение, причитающееся автору за использование ее произведения в размере 500000 рублей.

С учетом обстоятельств по делу, принимая во внимание, произведение помещено на сайте безвозмездно, суд полагает возможным взыскать с ответчика Барановского А.А, вознаграждение в пользу истицы в размере 5000 рублей, в остальной части данного требования отказать.

В судебном заседании доверенное лицо истицы Бунина М.В. предъявила требование истицы о принесении ответчиком извинения за ... произведение на сайт.

Суд полагает данное требование удовлетворить.

Суд находит возможным взыскать с ответчика Барановского А.А, госпошлину пропорционально удовлетворенной части исковых требований, то есть в размере 210 рублей в доход государства.

Руководствуясь ст.ст.194-198 ГПК РФ, суд

Р Е Ш И Л:

Запретить Барановскому Андрею Александровичу использовать литературное произведение «Шестикрылый Серафим» на сайте <http://www.aldebaran.ru>.

Обязать Барановского Андрея Александровича принести извинения Алексеевой Марине Анатольевне на сайте.

в течении 15 дней после вступления решения в законную силу

Взыскать с Барановского Андрея Александровича в пользу Алексеевой Марины Анатольевны 5000 рублей в счет вознаграждения, причитающегося автору за использование ее произведения, в остальной части иска о взыскании вознаграждения и компенсации морального вреда отказать.

Взыскать с Барановского Андрея Александровича госпошлину в размере 210 рублей в доход государства.

Решение может быть обжаловано в течении 10 суток в Воронежский облсуд.

Судья С.В.Овсянникова

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

01 декабря 2005 года
 Кунцевский районный суд г.Москвы
 в составе федерального судьи Макаровой М.Э.
 при секретаре Лебелевой Г.Ю. .
 рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело № 2-184/05 по искам
 Катасоновой Елены Николаевны, Головачёва Василия Васильевича к Кузьмину Алексею
 Юрьевичу о защите авторских прав,

Установил:

Истцы Катасонова Елена Николаевна, Головачёв Василий Васильевич обратились в суд с исками к ответчику Кузьмину А.Ю. о защите авторских прав., в которых истцы просили суд обязать ответчика запретить использование литературных произведений «Беспощадный», «Зверь по имени «Брем», взыскать с ответчика материальный и моральный вред.

В судебном заседании от имени истцов в лице их представителя по доверенности Бабыкиной Евгении Александровны и ответчика Кузьмина А.Ю. на утверждение суда было представлено в письменном виде Мировое Соглашение, согласно которому:

Кузьмин Алексей Юрьевич обязуется не использовать следующие произведения:: произведение Катасоновой Елены Николаевны «Зверь по имени «Брем» и произведение Головачёва Василия Васильевича «Беспощадный» на своих сайтах www.bestlibrari.ru и www.litportal.ru без договоров, заключённых с авторами или правообладателями, а Катасонова Елена Николаевна и Головачёв Василий Васильевич с момента заключения настоящего Соглашения не будут иметь претензий к Кузьмину Алексею Юрьевичу по предмету и основаниям настоящих исков (л.д.153 том 3)

Суд находит возможным утвердить между сторонами указанное Мировое Соглашение, поскольку оно не противоречит закону, не затрагивает интересы третьих лиц и отвечает интересам сторон.

Исходя из изложенного и руководствуясь ст.ст.39, 220, 221, 224 ГПК РФ, суд

ОПРЕДЕЛИЛ:

По гражданскому делу № 2-184/05 по искам Катасоновой Елены Николаевны и Головачёва Василия Васильевича к Кузьмину Алексею Юрьевичу о защите авторских прав утвердить Мировое Соглашение, заключённое между Катасоновой Еленой Николаевной и Головачёвым Василием Васильевичем в лице их представителя по доверенности Бабыкиной Евгении Александровны, с одной стороны, и Кузьминым Алексеем Юрьевичем, с другой стороны, согласно которому:

Кузьмин Алексей Юрьевич обязуется не использовать следующие произведения:: произведение Катасоновой Елены Николаевны «Зверь по имени «Брем» и произведение Головачёва Василия Васильевича «Беспощадный» на своих сайтах www.bestlibrari.ru и www.litportal.ru без договоров, заключённых с авторами или правообладателями, а Катасонова Елена Николаевна и Головачёв Василий Васильевич с момента заключения настоящего Соглашения не будут иметь претензий к Кузьмину Алексею Юрьевичу по предмету и основаниям настоящих исков.

Прекратить производство по делу № 2-184/05 по искам Катасоновой Елены Николаевны, Головачёва Василия Васильевича к Кузьмину Алексею Юрьевичу о защите авторских прав.

Разъяснить: сторонам, что повторное обращение в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается.

Определение может быть обжаловано в Мосгорсуд в течение 10 дней.

Федеральный судья:

Макарова М.Э.

Макарова М.Э.
 Определением отменено в законный срок
 от 01.12.2005 г. № 2-184/05

