

Научная статья
УДК 347.78
DOI 10.33184/pravgos-2022.3.8

Original article

ДАУТИЯ Татьяна Васильевна
Первый апелляционный суд общей
юрисдикции, Москва, Россия;
e-mail: tdautiya@yandex.ru;
<https://orcid.org/0000-0003-4814-6941>

DAUTIA Tatiana Vasilevna
First Court of Appeal of General Jurisdiction,
Moscow, Russia.

ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ФОНОГРАММЫ КАК ОБЪЕКТА СМЕЖНЫХ ПРАВ

CERTAIN ASPECTS OF USING A PHONOGRAM AS AN OBJECT OF RELATED RIGHTS

Аннотация. Изготовление фонограммы произведения – процесс, требующий не только финансовых затрат, но и проведения организационных мероприятий по получению согласия автора музыкального произведения, а в случае записи песни – и автора текста песни, на запись их исполнения в составе нового сложного аудиопроизведения. Между тем само по себе согласие авторов на использование их музыкального и литературного произведения при изготовлении (записи) фонограммы не предполагает дальнейшего ее использование изготовителем без согласия авторов. Исключением является приобретение изготовителем фонограммы на основании договоров о передаче исключительных прав права на соответствующее произведение. В статье выявлено неоднозначное толкование положений п. 2 ст. 1323 ГК РФ, предусматривающего обязанность изготовителя фонограммы использовать ее с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей. Под соблюдением прав авторов и исполнителей понимается не только указание на них при использовании фонограммы, но и получение их согласия на ее использование любым из способов, предусмотренных ч. 2 ст. 1324 ГК РФ. Цель: анализ условий легального использования фонограммы – с соблюдением установленного п. 2 ст. 1323 ГК РФ требования о соблюдении прав авторов произведений и прав исполнителей – на примерах судебной практики. Методы: эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики; частнонаучные методы: юридико-догматический и толкования правовых норм. Результаты: на основании анализа правоприменительной практики разрешения споров по искам обладателей прав на музыкальные и литературные произведения на защиту нарушенного права при размещении фонограммы музыкального произведения изготовителем фонограммы или лицом, которое приобрело исключительное право на фонограмму на основании договора, автор приходит к выводу о том, что обладатель исключительного права на музыкальное произведение в случае обнаружения размещения в информационно-телекоммуникационной сети Интернет фонограммы, составной частью которой является принадлежащее ему музыкальное произведение, вправе обратиться в суд за защитой нарушенного права. Отсутствие у него прав на исполнение музыкальных произведений и их фонограммы как на объекты смежных прав, отсутствие прав на текст песни не является основанием для отказа в удовлетворении требований о защите исключительных прав на музы-

Abstract. The production of phonograms of works is a process that requires not only financial costs, but also organizational arrangements to obtain the consent of the author of a musical work, and in the case of recording a song – the author of lyrics, to record their performance as part of a new complex audio work. However, the mere authors' consent to use their musical and literary work in the production (recording) of a phonogram does not imply its further use by the manufacturer without the authors' consent. An exception is a purchase by the phonogram producer on the basis of contracts for the transfer of exclusive rights to the respective work. The article reveals an ambiguous interpretation of the provisions of Paragraph 2 of Article 1323 of the Civil Code of the Russian Federation, providing for the obligation of the phonogram producer to use it in compliance with the rights of the authors of works and the rights of performers. The respect for the rights of authors and performers is understood not only to indicate them when using a phonogram but also to obtain their consent to use it in any of the ways provided for in Part 2 of Article 1324 of the Civil Code of the Russian Federation. Purpose: to analyze the conditions for the legal use of a phonogram with the requirement established by Paragraph 2 of Article 1323 of the Civil Code of the Russian Federation to respect the rights of authors of works and the rights of performers on the examples of judicial practice. Methods: empirical methods of comparison, description, interpretation; theoretical methods of formal and dialectical logic; specific scientific methods: legal-dogmatic and understanding of legal norms. Results: based on the analysis of the law enforcement practice in settling disputes on claims of holders of the rights to musical and literary works to protect the violated right when placing a phonogram of a musical work by a phonogram producer or a person who acquired the exclusive right to a phonogram on the basis of a contract, the author concludes that the holder of the exclusive right to a musical work in case of the discovery of the placing on the Internet of a phonogram, an integral part of which is a musical work belonging to him, he has the right to apply to the court for protection of the violated right. His lack of rights to perform musical works and their phonograms as objects of related rights, the lack of rights to lyrics of the song is not a ground for refusing to satisfy the requirements for the protection of exclusive rights to musical works (music, song as a verbal and musical work used

кальные произведения (музыку, песню как словесно-музыкальное произведение, использованных в фонограмме). Для подтверждения факта правомерного использования фонограммы необходимо представить доказательства получения права не только на запись (фонограмму) и исполнение, но и на само музыкальное произведение (с текстом и музыкой), то есть должны быть приобретены как смежные, так и авторские права. В этом заключается особенность, определяющая легальность использования фонограммы любым из способов, предусмотренных ч. 2 ст. 1324 ГК РФ.

Ключевые слова: фонограмма, исключительное право, смежное право, музыкальное произведение, право автора, право исполнителя, изготовитель фонограммы

Для цитирования: Даутия Т.В. Отдельные аспекты использования фонограммы как объекта смежных прав / Т.В. Даутия // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 3. – С. 63–70. DOI 10.33184/pravgos-2022.3.8.

in the phonogram). To confirm legitimate use of a phonogram, it is necessary to provide evidence of obtaining the right not only to record (phonogram), and performance, but also to the musical work itself (with text and music), that is, both related rights and copyrights must be acquired. This is the feature that determines the legality of using a phonogram by any of the methods provided for in Part 2 of Article 1324 of the Civil Code of the Russian Federation.

Keywords: phonogram, exclusive right, related right, musical work, author's right, performer's right, phonogram producer

For citation: Dautia T.V. Certain aspects of using a phonogram as an object of related rights. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika* = The Rule-of-Law State: Theory and Practice, 2022, no. 3, pp. 63–70. DOI 10.33184/pravgos-2022.3.8 (In Russian).

ВВЕДЕНИЕ

Фонограмма является объектом смежных прав. Исключительные права на фонограмму принадлежат ее изготовителю, то есть лицу, организовавшему звукозапись исполнения музыкального произведения, а в отдельных случаях – запись исполнения музыкального и литературного произведения.

Несмотря на то что имеется объект (фонограмма) и правообладатель исключительного права на нее (изготовитель), использование этого объекта правообладателем имеет некоторые ограничения: пользование и распоряжение исключительным правом на фонограмму должно осуществляться с соблюдением прав авторов музыкального и литературного произведений, являющихся частью фонограммы.

На отличия правомочий правообладателя исключительного права от правомочий собственника имущества указала М.А. Рожкова, по мнению которой исключительное право, являясь имущественным правом, носящим абсолютный характер, лишь схоже с правом собственности. М.А. Рожкова предлагает выделять такие правомочия правообладателя исключительных прав на результат интеллектуальной деятельности, как обладание абсолютным правом на объект, использование объекта и распоряжение абсолютным правом на объект [1, с. 59].

П.Г. Дадян в исключительном праве на произведение предлагает выделять только два правомочия: использование и распоряжение исключительным правом. При этом центральным правомочием он предлагает считать не

право использования, а право распоряжения, поскольку именно оно предоставляет возможность определять дальнейшую юридическую судьбу произведения [2, с. 60].

Рассмотрим подробнее, в чем именно выражены ограничения в использовании фонограммы как объекта смежных прав ее правообладателем.

СОГЛАСИЕ ОБЛАДАТЕЛЕЙ АВТОРСКИХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНОЕ И ЛИТЕРАТУРНОЕ ПРОИЗВЕДЕНИЕ КАК КРИТЕРИЙ ЛЕГАЛЬНОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ФОНОГРАММЫ, ВКЛЮЧАЮЩЕЙ В СЕБЯ ЭТИ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

В силу п. 2 ч. 1 ст. 1304 ГК РФ¹ фонограммой является любая исключительно звуковая запись исполнений или иных звуков либо их отображений, за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение.

Наиболее распространенной является фонограмма в виде звукозаписи исполнения музыкального произведения с текстом (текст песни и музыка). В результате аудиозаписи исполнения музыкального произведения с текстом возникает новый объект, подлежащий самостоятельной защите, – фонограмма.

По сути, запись фонограммы – это организационный процесс, объединяющий все три составляющие в одном аудиопроизведении, при этом у автора текста песни сохраняются

¹ Гражданский кодекс РФ (часть четвертая): федер. закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Российская газета. 2006. 22 дек.

исключительные права на литературное произведение (слова песни), у автора музыки – на музыкальное произведение, у исполнителей – на исполнение и право авторства (признаваться и быть указанными в качестве исполнителей). За изготовителем признаются исключительные права использовать фонограмму любым не противоречащим закону способом.

Способы использования фонограммы закреплены в ч. 2 ст. 1324 ГК РФ, а именно публичное исполнение фонограммы, сообщение в эфир, сообщение по кабелю, доведение до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к фонограмме из любого места и в любое время по собственному выбору, воспроизведение (то есть изготовление одного и более экземпляров фонограммы или ее части в любой материальной форме, в том числе запись в память ЭВМ), распространение (продажа или иное отчуждение оригинала или копий на материальном носителе), импорт в целях распространения, прокат оригинала и экземпляров фонограммы, переработка. Каждый из перечисленных способов использования фонограммы представляет собой самостоятельное правомочие, входящее в состав исключительного права, принадлежащего правообладателю, а в совокупности указанные способы использования фонограммы составляют правомочия правообладателя исключительного права на нее.

Исключительные права на фонограмму, как и на любой результат интеллектуальной деятельности, могут отчуждаться. Учитывая, что незаконное использование фонограммы каждым из упомянутых способов представляет собой самостоятельное нарушение исключительного права на фонограмму, в договоре, предусматривающем передачу прав на использование фонограммы (например, лицензионный договор), должен исчерпывающе указываться объем передаваемых правомочий. Так, согласно разъяснениям Верховного Суда РФ, содержащимся в п. 94 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»², способы использования произведения, прямо не указанные в лицензионном договоре, не считаются предоставленными лицензиату.

Исключительное право на фонограмму является смежным правом, поскольку имеет

только имущественную составляющую. В то же время изготовитель фонограммы, подобно автору слов песни и музыки, сохраняет за собой право на указание его имени (наименования – для правообладателя – юридического лица) как изготовителя фонограммы на экземплярах фонограммы (упаковке). Однако данное право, а также право на защиту фонограммы от искажения ограничено во времени и действует в течение жизни изготовителя фонограммы – физического лица, или до момента прекращения деятельности изготовителя фонограммы – юридического лица.

Независимо от того, что в настоящее время прослушивание фонограмм осуществляется с использованием сети Интернет, а не посредством приобретения материального носителя с записью фонограммы, как это было раньше (покупка кассеты, компакт-диска, пластинки и т. д.), результатом оказания услуги студией звукозаписи, как правило, является передача первого экземпляра фонограммы, или мастер-тейпа – пленки, на которую записывается оригинальная звуковая информация для ее дальнейшего тиражирования. Именно на этом экземпляре изготовителю фонограммы необходимо указать свое имя (наименование – для юридического лица), что впоследствии, при возникновении спора о принадлежности исключительного права на фонограмму, может стать одним из доказательств принадлежности указанных прав конкретному лицу.

Однако в случае, если у спорящих сторон будут иметься, например, различные обложки музыкальных альбомов, в составе которых будут указаны одни и те же музыкальные произведения, но с разными сведениями об изготовителях фонограмм (например, один и тот же музыкальный трек был исполнен в составе разных альбомов одной и той же группой исполнителей), или будут представлены разные обложки одного и того же музыкального альбома, но записанного в разные периоды времени, при разрешении спора по иску лица, заявившего о допущенном нарушении его исключительных прав на фонограмму музыкального произведения, истцу необходимо будет доказать, что он являлся правообладателем исключительных прав на фонограмму на дату нарушения.

Так, согласно разъяснениям Суда по интеллектуальным правам, нарушение исключительных прав, указанных в иске правообладателей, считается не доказанным, если

² Российская газета. 2019. № 96.

в материалах дела имеются сведения о разных правообладателях и не установлен правообладатель на дату (период) нарушения³.

Несмотря на то что в силу ч. 2 ст. 1304 ГК РФ для возникновения, осуществления и защиты смежных прав не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких-либо иных формальностей (как, например, это предусмотрено для товарного знака), дополнительным доказательством принадлежности смежных прав на фонограмму конкретному лицу может быть факт учета произведения в организации по управлению правами на коллективной основе.

Так, на сайте общероссийской общественной организации «Российское авторское общество» размещены реестры произведений российских и зарубежных правообладателей. Также правообладателю предоставлена возможность зарегистрировать личный кабинет и разместить сведения о принадлежности ему произведения. Для соответствующей учетной регистрации указывается наименование произведения, жанр, автор и статус автора (композитор или автор текста). Подобная учетная регистрация позволяет осуществлять поиск произведений или по наименованию, или по фамилии автора. Соответствующие реестры не содержат сведений о том, передавались ли правообладателем исключительные права третьим лицам или нет. А также они не содержат сведений о правообладателях смежных прав на фонограммы, в которых были использованы соответствующие музыкальные произведения, с текстом или без текста.

Согласно разъяснениям Верховного Суда РФ, содержащимся в п. 83 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании»⁴, при возникновении спора о принадлежности наследодателю исключительного права на результат интеллектуальной деятельности, который не подлежит в соответствии с ГК РФ государственной регистрации (в частности, на произведение науки, литературы, искусства), судам следует учитывать, что факт

3 Информационная справка, подготовленная по результатам обобщения судебной практики Суда по интеллектуальным правам в качестве суда кассационной инстанции с учетом практики Верховного Суда Российской Федерации, по вопросам, возникающим при оценке доказательств в делах о защите исключительных прав исполнителей и изготовителей фонограмм, утв. постановлением президиума Суда по интеллектуальным правам от 07.12.2017 № СП-23/36 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 21.02.2022).

4 Российская газета. 2012. 6 июня.

принадлежности исключительного права конкретному лицу может быть подтвержден любыми доказательствами: объяснениями сторон и других лиц, участвующих в деле, показаниями свидетелей, письменными и вещественными доказательствами.

Таким образом, учитывая отсутствие процедуры регистрации исключительного права на фонограмму как объект интеллектуальной собственности, распоряжение указанным правом и оценка правомочности лица, передающего исключительное право на фонограмму, на практике может вызывать некоторые трудности.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ НА ПРИМЕРАХ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Для правомерного использования фонограммы необходимо иметь права не только на запись (фонограмму) и исполнение, но и на само музыкальное произведение с текстом и на музыку, то есть должны быть приобретены как смежные, так и авторские права.

В подтверждение указанного вывода приведем дело № 3-25/2021, рассмотренное Московским городским судом (решение от 19 января 2021 г.) по иску ООО «Издательство Джем», являющегося обладателем исключительных прав на музыкальные произведения, к ответчику, допустившему размещение на сайте в сети Интернет фонограмм, в которых использовались музыкальные произведения, исключительные права на которые принадлежали истцу, с требованием о взыскании компенсации за допущенное нарушение исключительных прав истца на музыкальное произведение⁵.

В подтверждение заявленных исковых требований истцом был предъявлен лицензионный договор на условиях исключительной лицензии, заключенный с автором музыкального произведения, по которому к истцу перешло исключительное право на него. После передачи исключительного права на музыкальное произведение у автора музыки осталось лишь неимущественное право авторства, которое заключается в обязанности лиц, использующих любые произведения, составной частью которых является соответствующее музыкальное произведение, указывать лицо, которое является его автором. В силу

5 Решение Московского городского суда по делу № 3-25/2021 от 19.01.2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/02b70b60-25b9-11eb-bf25-318936fcca37?uid=770S0000-02-2020-004014-42&formType=fullForm> (дата обращения: 20.02.2022).

ч. 1 ст. 1265 ГК РФ право авторства неотчуждаемо и непередаваемо.

Ответчик возражал против удовлетворения исковых требований, представил договор, согласно которому третье лицо, заявляющее о наличии у него права на фонограмму, на возмездной основе передало указанное право ответчику.

Московский городской суд в связи с изложенным посчитал исковые требования ООО «Издательство Джем» необоснованными и не подлежащими удовлетворению.

Суд апелляционной инстанции, проверяя доводы истца об использовании ответчиком музыкальных произведений с нарушением авторского права и возражения ответчика о правомерности его действий по использованию объектов смежного права (фонограмм), предложил ответчику представить доказательства соблюдения положений п. 2 ст. 1323 ГК РФ при осуществлении своих прав.

Из содержания представленных ответчиком договоров о приобретении прав на фонограмму невозможно было установить, что передаваемые исполнителями и создателями фонограмм смежные права были реализованы ими при соблюдении авторских прав создателей музыкального и литературного (текст песни) произведений. При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции счел выводы суда первой инстанции об использовании фонограмм музыкальных произведений с соблюдением требований действующего законодательства и в соответствии с условиями лицензионного договора не основанными на материалах дела. Судебная коллегия суда апелляционной инстанции пришла к выводу об ошибочности позиции ответчика, согласно которой для использования фонограммы музыкального произведения достаточно получить права только на саму запись (фонограмму)⁶.

Использование фонограмм невозможно без одновременного использования других охраняемых объектов – музыкального произведения и его исполнения, которые являются одним целым.

В силу положений п. 2 ст. 1323 ГК РФ изготовитель фонограммы не вправе самостоятельно использовать фонограмму либо передавать права на ее использование третьим лицам до тех пор, пока он не заключит

соответствующих договоров с обладателями прав на охраняемое произведение и исполнение, записанные на фонограмме. Договоры могут быть заключены как до, так и после изготовления фонограммы, но обязательно ранее начала ее использования. При использовании фонограммы изготовитель не вправе выходить за рамки условий использования, которые ему поставили обладатели прав на произведение и исполнение.

Таким образом, использование записанного музыкального произведения будет законным, если субъектом правоотношения получены права не только на запись (фонограмму) и исполнение, но и на само музыкальное произведение с текстом, то есть приобретены как смежные, так и авторские права.

Распоряжение исключительным правом на фонограмму не является способом использования самой фонограммы, поскольку не тождественно продаже экземпляра фонограммы как способа использования, закрепленного в п. 6 ч. 2 ст. 1324 ГК РФ.

Подробно порядок передачи исключительных прав на произведение исследован М.Е. Алистратовой. Она указала на такие способы их передачи, как договор об отчуждении исключительного права, лицензионный договор, залог исключительного права, передача исключительного права по договору авторского заказа, а также в бездоговорном порядке – при создании служебного произведения, при наследовании и при реорганизации юридического лица [3, с. 14].

Для возможности единоличного использования фонограммы любым из способов, предусмотренных ч. 2 ст. 1324 ГК РФ, лицу необходимо:

- получить согласие автора слов песни или лица, которому исключительные права на использование соответствующего литературного произведения переданы автором по договору на отчуждение исключительных прав или по лицензионному договору;
- получить согласие автора музыки или лица, которому исключительные права на использование соответствующего музыкального произведения переданы автором по договору на отчуждение исключительных прав или по лицензионному договору;
- получить согласие исполнителей фонограммы или лица, которому исключительные права на исполнение переданы по договору на отчуждение исключительных прав;
- являться изготовителем фонограммы или получить согласие ее изготовителя.

Стоит отметить, что каждый из

⁶ Апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции по делу № 66-2282/2021 от 04.06.2021 [Электронный ресурс]. URL: https://1ap.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=1645835&delo_id=5&new=5&text_number=1 (дата обращения: 20.02.2022).

перечисленных правообладателей исключительного права вправе самостоятельно требовать защиты своего нарушенного права и в случае обнаружения размещения в информационно-телекоммуникационной сети Интернет фонограммы, составной частью которой является принадлежащее ему музыкальное произведение, а также обратиться в суд за защитой нарушенного права. Отсутствие прав на исполнение музыкальных произведений и их фонограммы как на объекты смежных прав, отсутствие прав на текст песни не является основанием для отказа в удовлетворении требований о защите исключительных прав на музыкальные произведения (музыку, песню как словесно-музыкальное произведение, использованных в фонограмме) по иску его правообладателя.

Между тем в судебной практике отсутствует единый правоприменительный подход к определению правомочий правообладателя на защиту нарушенного исключительного права на часть произведения как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности. Примером может служить следующий судебный спор.

ООО «Издательство Джем», являясь обладателем исключительных прав на музыкальные произведения на основании лицензионного договора, заключенного с автором (композитором), обратилось в Московский городской суд с исковыми требованиями к ответчику, допустившему размещение на сайте в сети Интернет фонограмм, в которых использовались музыкальные произведения, исключительные права на которые принадлежали истцу.

Московский городской суд отказал в удовлетворении заявленных требований, указав, что музыка к песне является частью произведения, не подлежащей самостоятельной защите, поскольку истцом не представлено доказательств использования на сайте непосредственно музыкального произведения, в отрыве от объекта смежного права – фонограммы (например, путем размещения нотной записи музыкального произведения)⁷. Данный вывод был основан на разъяснениях, содержащихся в п. 81 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского

кодекса Российской Федерации», где указано, что охрана и защита части произведения как самостоятельного результата интеллектуальной деятельности осуществляются лишь в случае, если такая часть используется в отрыве от всего произведения в целом.

Отменяя решение суда первой инстанции, суд апелляционной инстанции указал, что со стороны ответчика имело место нарушение предусмотренных ст. 1270 ГК РФ прав в отношении музыкальных произведений с текстом путем доведения до всеобщего сведения в составе фонограмм и что истец, являющийся обладателем исключительного права на спорные музыкальные произведения, может требовать прекращения такого нарушения.

Поскольку истцом был доказан факт принадлежности исключительных прав на музыкальные произведения и факт нарушения его прав ответчиком, оснований для отказа в удовлетворении заявленных требований не имелось⁸.

В соответствии со ст. 1259 ГК РФ закон в качестве самостоятельных объектов авторских прав выделяет: литературное произведение, объективной формой выражения которого является текст; музыкальное произведение без текста (то есть музыка); музыкальное произведение с текстом (то есть песня как словесно-музыкальное произведение).

Как разъяснено в п. 111 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», музыкальное произведение с текстом или без текста (объект авторского права), его исполнение артистом-исполнителем и фонограмма исполнения представляют собой самостоятельные результаты интеллектуальной деятельности, исключительные права на которые могут принадлежать разным лицам. Распоряжение осуществляется в отношении каждого права отдельно. Нарушение прав на каждый такой результат носит самостоятельный характер.

Изготовитель фонограммы может дать согласие третьему лицу на переработку фонограммы, при этом не отчуждая переработчику своих исключительных прав, или же распорядиться правами посредством отчуж

⁷ Решение Московского городского суда по делу № 3-66/2021 от 01.02.2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/cfa886f1-388b-11eb-97d7-bf18d39d27e6?caseNumber=3-66/21> (дата обращения: 20.02.2022).

⁸ Апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции по делу № 66-2791/2021 от 23.06.2021 [Электронный ресурс]. URL: https://1ap.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=1807802&case_uid=ea5b0d8e-15ee-47b6-a46b-a15e79bed1cf&delo_id=5&new=5 (дата обращения: 20.02.2022).

дения исключительных прав или заключения лицензионного договора.

В соответствии с п. 9 ч. 2 ст. 1324 ГК РФ переработка фонограммы является одним из способов ее использования.

В случае дачи согласия на переработку фонограммы без отчуждения исключительных прав на нее в соответствии с ч. 3 ст. 1324 ГК РФ смежное право на переработанную фонограмму приобретает лицо, осуществившее переработку фонограммы, а у изготовителя оригинальной фонограммы звукозаписи сохраняются исключительные права на нее. Если изготовитель фонограммы осуществил отчуждение исключительных прав на нее, а новый правообладатель исключительных прав ее переработал, правообладателем и исключительного права на фонограмму, и на ее переработанную версию будет являться одно и то же лицо.

Представляется справедливым высказывание В. Елисеева о том, что к переработке относятся действия по изменению формы фонограммы, которые выходят за рамки простейших операций со звукозаписью, то есть не сводятся к использованию компьютерных программ, с помощью которых звукозапись конвертируется в другой формат [4, с. 19]. Однако, по мнению автора, данный критерий не может быть единственным и достаточным для установления факта переработки фонограммы.

В научной литературе указывается на переработку как способ создания производного произведения с привнесением творческого труда. Так, Н.А. Айрапетов полагает некорректным определять понятие производного произведения через термин «переработка», как это сделано в п. 1 ч. 2 ст. 1259 ГК РФ. Данный термин лишь раскрывает способ создания такого объекта, как «производное произведение», а не выделяет его существенные признаки. Н.А. Айрапетов предлагает определять производное произведение как «объект авторского права, выраженный в объективной форме, созданный путем переработки уже существующего объекта авторского права (оригинальное произведение) с изменением формы выражения или без изменения формы выражения, но с сохранением существенной части оригинального произведения, творческий характер которого достаточен, чтобы не считать его воспроизведением другого объекта авторского права» [5, с. 57].

На законодательном уровне не разрешен вопрос о том, каким критериям должна соответствовать переработка фонограммы,

и требуется ли на переработку фонограммы помимо согласия правообладателя исключительных прав на фонограмму (изготовителя) согласие авторов музыкального и литературного произведения, исполнителей фонограммы и дальнейшее получение их согласия на использование переработанной фонограммы. Данный вопрос требует законодательного урегулирования, поскольку позволит определить не только содержание правомочий при таком способе использования фонограммы, как ее переработка, но и закрепит критерии легальности использования переработанной фонограммы как производного произведения и распоряжения исключительными правами на него.

Выводы

Анализ правоприменительной практики позволил прийти к следующим выводам.

Использование фонограммы любым из способов, предусмотренных ч. 2 ст. 1324 ГК РФ, должно осуществляться с соблюдением прав авторов музыкального произведения и литературного произведения, являющихся частью фонограммы, а также с согласия правообладателя исключительного права на фонограмму.

В случае возникновения спора о законности использования фонограммы (например, размещения ее в сети Интернет, что представляет собой такой способ использования, как доведение до всеобщего сведения) для подтверждения факта правомерного ее использования необходимо иметь доказательства получения права не только на запись (фонограмму) и исполнение, но и на само музыкальное произведение с текстом и музыку, то есть должны быть приобретены как смежные, так и авторские права. Аналогичные доказательства должны быть для подтверждения правомочий на распоряжение исключительным правом на фонограмму.

Правообладатель исключительного права на музыкальное произведение в случае обнаружения размещения в информационно-телекоммуникационной сети Интернет фонограммы, составной частью которой является принадлежащее ему музыкальное произведение, вправе обратиться в суд за защитой нарушенного права. Отсутствие у него прав на исполнение музыкальных произведений и их фонограммы как на объекты смежных прав, отсутствие прав на текст песни не является основанием для отказа в удовлетворении требований о защите исключительных прав на музыкальные произведения (музыку, песню

как словесно-музыкальное произведение, использованных в фонограмме) по иску правообладателя такого музыкального произведения.

Анализ судебной практики защиты авторских и смежных прав показал отсутствие единого правоприменительного подхода к определению правомочий правообладателя исключительного права на часть произведения как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности на защиту нарушенного права на примере требований автора музыкального произведения без его согласия фонограммы, частью которой является принадлежащее ему музыкальное произведение с текстом.

На законодательном уровне не разрешен вопрос о том, каким критериям должна

соответствовать переработка фонограммы, и требуется ли на ее переработку помимо согласия правообладателя исключительных прав на фонограмму (изготовителя) согласие авторов музыкального произведения, литературного произведения, исполнителей фонограммы и дальнейшее получение их согласия на использование переработанной фонограммы. Данный вопрос требует законодательного урегулирования, поскольку позволит определить не только содержание правомочий при таком способе использования фонограммы, как ее переработка, но и закрепит критерии легальности использования переработанной фонограммы как производного произведения и распоряжения исключительными правами на него.

Список источников

1. Рожкова М.А. Интеллектуальная собственность: к вопросу об основных понятиях / М.А. Рожкова // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 11. – С. 46–74.
2. Дадян П.Г. Музыкальное произведение как самостоятельный объект авторского права: теоретико-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / П.Г. Дадян. – Москва, 2015. – 143 с.
3. Алистратова М.Е. Авторское право на музыкальные произведения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М.Е. Алистратова. – Москва, 2012. – 27 с.
4. Елисеев В. Правовой режим переработанных фонограмм / В. Елисеев // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2016. – № 10. – С. 15–22.
5. Айрапетов Н.А. Критерии разграничения оригинального и производного произведения / Н.А. Айрапетов // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2020. – № 9. – С. 52–58.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Даутия Татьяна Васильевна – кандидат юридических наук, помощник судьи Первого апелляционного суда общей юрисдикции.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Dautia Tatiana Vasilevna – Candidate of Sciences (Law), Assistant Judge of the First Court of Appeal of General Jurisdiction.

Статья поступила в редакцию 19.06.2022; одобрена после рецензирования 05.08.2022; принята к публикации 04.08.2022. The article was submitted 19.06.2022; approved after reviewing 05.08.2022; accepted for publication 04.08.2022.

REFERENCES

1. Rozhkova M.A. Intellectual property: on the issue of basic concepts. Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossijskoj Federacii = Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation, 2013, no. 11, pp. 46–74. (In Russian).
2. Dadyan P.G. Muzykal'noe proizvedenie kak samostoyatel'nyj ob'ekt avtorskogo prava: teoretiko-pravovoe issledovanie. Kand. Diss. [Musical work as an independent object of copyright law: theoretical and legal research. Cand. Diss.]. Moscow, 2015. 143 p.
3. Alistratova M.E. Avtorskoe pravo na muzykal'nye proizvedeniya. Avtoref. Kand. Diss. [Copyright in musical works. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2012. 27 p.
4. Eliseev V. Legal regime of processed phonograms. Intellektual'naya sobstvennost'. Avtorskoe pravo i smezhnye prava = Intellectual Property. Copyright and Related Rights, 2016, no. 10, pp. 15–22. (In Russian).
5. Airapetov N.A. Criteria for original and derivative works differentiation. Intellektual'naya sobstvennost'. Avtorskoe pravo i smezhnye prava = Intellectual Property. Copyright and Related Rights, 2020, no. 9, pp. 52–58. (In Russian).