

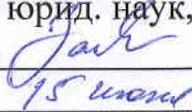
МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
Федеральное государственное автономное образовательное учреждение  
высшего образования  
«ТЮМЕНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА  
Кафедра гражданско-правовых дисциплин

РЕКОМЕНДОВАНО К ЗАЩИТЕ В ГЭК

Заведующий кафедрой

Д-р юрид. наук, доцент

 Л.В. Зайцева

2023 г.

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА**  
магистерская диссертация

**ОХРАНА И ЗАЩИТА АВТОРСКИХ ПРАВ  
НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ**

40.04.01 Юриспруденция

Магистерская программа «Магистр права»

Выполнила работу  
студентка 2 курса  
очной формы обучения



Соловьева Дарья  
Дмитриевна

Научный руководитель  
канд. юрид. наук, доцент



Зимнева Светлана  
Викторовна

Рецензент  
канд. юрид. наук,  
предприниматель,  
генеральный директор  
ООО МИК «Академия знаний»



Гайдук Вера  
Петровна

Тюмень  
2023

## ОГЛАВЛЕНИЕ

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ.....	2
ВВЕДЕНИЕ.....	3
1 ГЛАВА. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	7
1.1. ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ, КАК ОБЪЕКТ АВТОРСКИХ ПРАВ	7
1.2. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	17
1.3. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВ АВТОРА ЛИТЕРАТУРНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	31
2 ГЛАВА. ПОРЯДОК ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ИХ НАРУШЕНИЕ. ....	44
2.1. ФОРМЫ ОХРАНЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	44
2.2. ФОРМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	59
2.3. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....	72
ЗАКЛЮЧЕНИЕ .....	85
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК .....	91

## СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ И УСЛОВНЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ

АПК РФ – Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации

ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации

ГПК РФ – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации

ИС – Интеллектуальная собственность

НПА – Нормативно-правовой акт

ООН – Организация объединенных наций

РИД – Результат интеллектуальной деятельности

Роскомнадзор – Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций

РФ – Российская Федерация

ФЗ – Федеральный закон

ЭВМ – электронно-вычислительная машина

ЭП – электронная подпись

## ВВЕДЕНИЕ

Право интеллектуальной собственности в настоящее время приобретает все большую актуальность. Стремительное развитие технологий, переход многих сфер жизни общества в онлайн-формат, появление совершенно новых продуктов интеллектуальной деятельности людей, никак не защищенных законодательно, требуют не только все большего умственного потенциала человека, как творца, но и законодательного вмешательства в стремительно развивающуюся сферу. Не зря двадцать первый век назвали веком интернета, эпохой цифровизации.

Авторское право, как подотрасль права ИС, также становится актуальной и острой проблемой для нынешнего законодателя. Эпоха социальных сетей, где можно продвигать себя с помощью текстов, породили целое поколение людей, специализирующихся на их написании – копирайтеров, рерайтеров и так далее. Кроме того, сейчас значительно увеличилось число людей, пишущих художественную литературу, стала стремительно развиваться сфера самоиздания.

Вместе с этим значительно увеличивается количество правонарушений, связанных с нарушением авторских прав – часть из них регистрируется, однако очень многие остаются в тени. Именно поэтому сейчас как никогда важно проводить грамотную политику в этой сфере. Для этого необходимо проанализировать уже существующие механизмы, а также предложить новые. Объектом исследования являются отношения, регулируемые авторским правом в отношении литературных произведений, а также механизмы их защиты. Исходя из этого, была поставлена цель исследования: проанализировать положения законодательства об охране и защите авторских прав на литературные произведения, проанализировать соответствующие механизмы и вывести предложения по их совершенствованию. Для реализации цели были поставлены следующие задачи:

1. Исследование литературных произведений, как объектов авторского права;
2. Анализ действующего законодательства в сфере авторских прав на литературные произведения;
3. Исследование форм охраны и защиты авторских прав на литературные произведения;
4. Предложения о внесении поправок в действующее законодательство об авторских правах на литературные произведения.

В процессе написания магистерской диссертации использовались такие научные методы как системный анализ, культурологический, социологический, исторический, статистический, системный и иные. Такое большое количество методов необходимо для выстраивания позиции по поднимаемым в исследовании темам, а также для полноценного изучения проблемных вопросов.

В качестве теоретической базы исследования следует отметить основные законодательные акты, регулирующие авторское право – Бернская конвенция, ГК РФ, ГПК РФ и иные НПА. Кроме того, анализировались постановления Пленума ВС РФ и международная практика. В ходе исследования был проанализирован ряд литературных источников, авторами которых выступили Е.А. Суханов, Б.М. Гонгалов, Л.А. Новоселова и иные.

В настоящее время очень мало внимания в правовой доктрине уделяется проблемам авторского права, в основном это старые и уже неактуальные в связи с изменением законодательства научные труды. В связи с этим данная магистерская диссертация будет полезна в аспекте научной «свежести», она будет интересна тем, кто интересуется вопросами охраны и защиты авторских прав в части совершенствования законодательства (введение дефиниции литературного произведения, пересмотр классификации авторских прав, введение NFT в гражданский оборот, внедрение электронной подписи, как механизма охраны авторских прав) и улучшения правоприменительной практики (юрисдикционные формы защиты авторских прав, медиация, служебные произведения и иные). Вопросы, поднимаемые в данном научном

исследовании, зачастую редко рассматриваются, либо не рассматриваются вообще, что порождает разночтения в правоприменительной практике и приводит к стагнации данного правового института. Кроме того, положения настоящей магистерской диссертации можно будет применять при выстраивании правовой политики в сфере охраны и защиты авторских прав, ведь это не только о законодательном регулировании, но и людях и их сознании, мировоззрении и отношении к авторским правам.

Результаты исследования обсуждались на конференциях и форумах: Международная научная конференция «Социальная безопасность в евразийском пространстве» (г. Тюмень, 2021 и 2022 годы), Международный молодежный юридический форум «Law Afterknown: право за гранью обыденного» (г. Тюмень, 2022 год), XXX Международная юбилейная научная студенческая конференция «Государство и право: актуальные проблемы современности» (г. Йошкар-Ола, 2023 год). Результаты исследования представлены в следующих научных статьях:

1. Соловьева, Д. Д. Самиздат как способ защиты авторских прав на литературные произведения / Д. Д. Соловьева // Социальная безопасность в евразийском пространстве : Материалы частной научной конференции, Тюмень, 14 декабря 2021 года / Под редакцией И.А. Грошевой. – Москва-Тюмень: Филиал Автономной некоммерческой организации высшего образования «Институт деловых карьеры» в Тюменской области, 2022. – С. 523-528. – ЭДН ФИЛЬЯ.

2. Соловьева, Д. Д. Перспективы применения NFT-технологий для защиты авторских прав на литературные произведения / Д. Д. Соловьева // Law Afterknown: право за гранью обыденного : материалы I Международного молодежного юридического форума, Тюмень, 13–14 мая 2022 года. – Тюмень: Тюменский государственный университет, 2022. – С. 196-202. – ЭДН DQRLWD.

3. Соловьева, Д. Д. Понятие литературного произведения как объекта авторского права / Д. Д. Соловьева // Социальная безопасность в евразийском пространстве : Материалы частной научной конференции, Тюмень, 16 декабря 2022 года / Под редакцией И.А. Грошевой. – Москва-Тюмень: Филиал

Автономной некоммерческой организации высшего образования «Институт деловой карьеры» в Тюменской области, 2023. – С. 678-685.

4. Соловьева Д.Д. Электронная подпись в механизме охраны объектов авторского права / Д.Д. Соловьева // Право интеллектуальной собственности. – 2023. – № 3.

5. Соловьева, Д. Д. Правовое мышление и интеллектуальная собственность / Д. Д. Соловьева // Law Afterknown: право за гранью обыденного : материалы II Международного молодежного юридического форума, Тюмень, 18–21 мая 2023 года. – Тюмень: Тюменский государственный университет, 2023. – С. 307-312.

# 1 ГЛАВА. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

## 1.1. ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ, КАК ОБЪЕКТ АВТОРСКИХ ПРАВ

Вопрос о принадлежности литературных произведений к объектам авторских прав является риторическим – в первую очередь это связано с закреплением их в международных и отечественных нормативных правовых актах. Это типичный объект авторских прав, который первым приходит в голову при ответе на вопрос «Что может являться объектом авторских прав?». Несмотря на кажущуюся простоту определения и перечня того, что можно отнести к литературным произведениям, все обстоит несколько не так, ситуация складывается таким образом, что «Все понятно, но ничего не понятно». Однако как никогда важно обозначить, что такое литературное произведение и что к этой категории относится. Это необходимо для того, чтобы не только выстраивать грамотную политику по охране и защите авторских прав, но и для облегчения понимания, исключения разночтения.

Все РИД, перечисленные в статье 1259 ГК РФ [9], можно назвать произведениями, однако само понятие «произведение» в законе не раскрывается, хотя активно используется. Как следствие, нет определения понятия «литературное произведение», что создает определенные проблемы. Поэтому следует обратиться к ряду источников, чтобы сформулировать его. Если опираться на труды отечественных и международных специалистов, то понятие «произведение» можно охарактеризовать как РИД, который выражен в объективной форме [Шварц, с. 36]. Следует отметить, что традиция предлагать перечень того, что относится к объектам авторского права, вместо определения произведения, зародилась уже довольно давно. Если проанализировать нормативные акты, регулирующие авторское право, времен Императорской России и советского периода («Положение об авторском праве» 1911 года, Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 30 января 1925 года, основы

Гражданского законодательства СССР 1961 и 1991 годов, ГК РСФСР 1964 года), то нигде не содержалось понятия «произведение». Лишь в основах Гражданского законодательства 1991 года появился такой признак произведения, как творческая деятельность, рецепция которого произошла в ГК РФ [Копылов, с. 56].

В обыденном понимании под литературным произведением понимаются книги разных жанров, и на этом список можно закончить. Если говорить о понятии, то в толковом словаре Ожегова содержится понятие литературы, как «... Произведения письменности, имеющие общественное, познавательное значение...» [Ожегов, Шведова с. 325], то есть это все, что можно прочитать. В контексте права такую трактовку использовать невозможно, так как она является очень широкой и расплывчатой, не дает необходимой конкретики. Толковый словарь Ушакова дает более точное определение – литературу можно понимать и как совокупность письменных и печатных произведений народа, эпохи или человечества в целом, так и как совокупность художественных словесных произведений [Ушаков, с. 262]. Данные определения похожи друг на друга, но в то же время понимание разное. Однако несмотря на приближенность к конкретике, нельзя сказать, что понятие Ушакова является оптимальным – оно разделяет литературные произведения на отдельные категории, что тоже не совсем подходит для правового определения, ведь оно должно отражать наиболее важные признаки всех литературных произведений. В Оксфордском словаре термин «литература» характеризуется как книги или сочинения по определенной теме. Также он толкуется как письменное произведение, в частности те, которые считаются превосходными [101]. Для целей законодательства целесообразней использовать первый вариант толкования, как более нейтральный, хотя он также сужает круг того, что может считаться литературным произведением.

Как уже отмечалось выше, легального определения «литературное произведение» в российском законодательстве не существует, нет и пояснений Пленума ВС РФ на этот счет. Поэтому следует обратиться к международному

законодательству и научной доктрине, где представлено довольно много определений этого понятия.

Основополагающим нормативным актом в сфере охраны и защите авторских прав на литературные произведения является Бернская конвенция от 9 сентября 1886 года «По охране литературных и художественных произведений». Она подразумевает под литературными произведениями всю продукцию в области литературы, науки и искусства, вне зависимости от формы и способа выражения содержащейся информации [21]. Если проанализировать законодательство зарубежных стран, то прослеживается такая тенденция, что нигде нет определения литературных произведений, либо оно выводится логическим путем на примере того, что к ним можно отнести. В разделе 17 Закона об авторском праве США дается не только перечень того, что относится к литературным произведениям, но что они из себя представляют – произведения, выраженные в словесной или числовой форме, независимо от того, в материальном или нет объекте они содержатся [26]. В законе об авторском праве Германии не содержится определения литературного произведения, но и вывести его логическим путем также не представляется возможным, там довольно кратко написано о том, что к охраняемым произведениям литературы, науки и искусства относятся языковые произведения, такие как письменные работы [25].

Обращаясь к научной доктрине в первую очередь, стоит обратить внимание на фундаментальные труды. Г.Ф. Шершеневич определяет литературное произведение как продукт духовного творчества в письменной или устной форме и предназначенный к обращению в обществе. Он выделял три основные черты, которые характеризуют его объект авторского права: духовное творчество; форма существования литературного произведения; цель его существования [Шершеневич, с. 137]. В.И. Серебровский дает следующее определение – «... совокупность идей, мыслей, образов, получивших в результате творческой деятельности автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей

возможность воспроизведения...» [Серебровский, с. 31]. Л.В. Самсонова понимает под литературными произведениями результат творческой деятельности автора, соответствующий критериям новизны и оригинальности, обладающий словесным содержанием, имеющий художественную, публицистическую и иную направленность, выраженный в любой объективной форме, независимо от достоинств и назначения и не требующий регистрации или соблюдения иных формальностей [Самсонова, с. 40]. Данное определение довольно емко отражает суть понятия литературного произведения, а также его характерных особенностей. Однако в нем есть один существенный недостаток – отсутствие необходимости его регистрировать. Сейчас необходимо исходить из того, что любое опубликование произведения в сети Интернет является своеобразной регистрацией литературного произведения. Суть этого действия сводится к закреплению той формы авторства, которую практически невозможно будет оспорить. Более того, опубликование произведения сейчас стремительно трансформируется из прихоти автора в обоснованную необходимость. Сейчас уходят в прошлое такие способы как отправка рукописи самому себе почтой и подобные этому, но выходят на первый план способы, связанные с применением современных технологий, таких как электронные свидетельства и NFT. Но суть от этого не меняется – это все, фактически, регистрация произведения. Поэтому положение об отсутствии необходимости регистрации и иных формальностей, связанных с ней, сейчас неприменимы. Безусловно, авторские права на литературное произведение регистрировать не обязательно, однако в определенных случаях это может сыграть ключевую роль в их защите. Исходя из этого, целесообразней не упоминать это положение в определении литературного произведения, кроме того, оно не является ключевым в его характеристике.

В российском законодательстве есть определение научного произведения, которое не совсем соответствует действительности, так как не отражает его отличительных особенностей от произведений литературы или искусства. Однако на его основе можно вывести определение «литературное

произведение». Согласно ГОСТ Р 55385-2012 под научным произведением понимается «... Охраняемый РИД, полученный в ходе самостоятельного творческого труда физического лица (группы лиц) в сфере науки, выраженный в какой-либо объективной форме и содержащий новое научное знание...» (утратит силу с 1 августа 2022 года, вместо него вступит в силу ГОСТ 34831-2022) [18]. Следует отметить, что данное определение является узконаправленным, если рассуждать в контексте литературных произведений, так как к ним можно отнести, например, научные статьи или диссертации, следовательно, оно характеризует один из видов литературных произведений, хотя с филологической точки зрения это не совсем верно. Однако это является еще одним обстоятельством, почему из данного определения можно вывести понятие литературного произведения.

Исходя из ряда приведенных характеристик можно вывести следующее определение литературного произведения: охраняемый законом РИД, созданный в ходе творческого труда автора в сфере художественной литературы и выраженный в объективной форме. Данное определение позволяет грамотно определить место литературного произведения и его характерные черты для использования данного РИД в гражданском обороте. При этом оно не охватывает неохранные законом идеи и концепции, которые свободны от монополии [Свиридова, с. 140]. Для наиболее полного понимания того, почему автором были подчеркнуты именно эти структурные элементы понятия, следует обратиться к их характеристике.

Охрана законом является скорее не критерием, а аксиомой в данном случае. В статье 1259 ГК РФ литературные произведения указаны прямым текстом, поэтому пояснений относительно данного пункта не требуется.

Творческий подход – это общепринятый в праве ИС признак, которым должны обладать все произведения, которые претендуют на охрану законом. Хотя само понятие творчества очень относительно, этот признак отражает именно мыслительную деятельность автора, благодаря которой и создается новое и творчески самостоятельное произведение – она по своей сущности

направлена на создание качественно нового продукта. О.А. Красавчиков отметил несколько непривычную характеристику творческой деятельности, основная черта которой заключается в том, что она является интеллектуальной, сопряженной со значительным расходом нервной энергии [Красавчиков, с. 466]. Несмотря на необычность данного определения, оно наиболее четко отражает то, что представляет собой творчество. Это деятельность, которая позволяет человеку отразить свое мировосприятие, отношение к тем или иным явлениям, выразить свое желание помочь в разрешении актуальных проблем. Рассуждая об этом, нельзя не согласиться с Е.М. Подрабинюк, утверждающей, что наиболее ярко творческий процесс проявляется при создании произведений изобразительного искусства, в то время как литературные произведения отражают лишь позицию автора [Подрабинюк, с. 118], хотя согласиться с ним полностью не представляется возможным. Литературное творчество можно сопоставить с изобразительным искусством в том плане, что литература рисует картины в головах людей с помощью слов и тех чувств, которые испытывает читатель в ходе чтения, в то время как изобразительное искусство использует для этого краски и кисти. Это одно и то же, просто инструменты разные, и те, и те РИД отражают позицию автора.

Новизна и оригинальность также являются основополагающими критериями для объектов ИС, это является их отличительной чертой. Стоит отметить, что судебная практика не разделяет данные понятия, что прямо вытекает из Постановления Пленума ВС РФ от 23 апреля 2019 года №10 «О применении части четвертой ГК РФ» [126]. Если говорить о литературе, то данные критерии бывает очень сложно применить к тому или иному произведению. Исходя из смысла понятий «новизна» и «оригинальность» можно сделать вывод, что в контексте литературных произведений их можно заменить одним понятием творчество, так как оно изначально подразумевает создание чего-то принципиально нового и оригинального. Как отмечает Е.А. Новоселова, творческая деятельность скорее замещает эти понятия, когда их нецелесообразно применять как основание охраны произведения авторским правом. Это

обуславливается тем, что есть РИД с незначительным уровнем творчества (например, телевизионные передачи) и РИД, которые с точки зрения оригинальности оценить проблематично [Новоселова, с. 92].

В вопросе ценности созданного литературного произведения имеются определенные разногласия. Как правильно отметила Е.А. Свиридова для законодателя вопрос ценности литературного произведения безразличен. Ему не принципиально, сколько было затрачено времени для его создания, сколько средств было вложено и так далее [Свиридова, с. 141]. Для целей законодателя целесообразно исходить не только из того, что любое литературное произведение, соответствующее критериям охраноспособности, подлежит защите, но и учитывать тот факт, что оно должно приносить практическую пользу, то есть должно иметь значение для конечного потребителя. Литературу характеризует в первую очередь ее содержание и то, какую пользу она может принести. Ни в коем случае нельзя «уходить в крайность» и ставить художественную ценность в один ряд с критериями охраноспособности произведения. Это объясняется тем, что ценность – понятие относительное с точки зрения отдельного государства, нации, человека. Это тот критерий, который оценивается не только с позиции людей, но и с позиции времени, которое тоже задает определенные тенденции в понимании данного критерия. Поэтому в данном случае это следует учитывать при характеристике литературного произведения, но не обозначать его как одно из положений, которое определяет, подлежит ли данный РИД охране авторским правом или нет.

Объективная форма является тем, что позволяет обеспечить литературному произведению надлежащую охрану и защиту. Согласно российскому законодательству, объективная форма, как и творческая деятельность, являются критериями охраноспособности, более того – она является предметом авторского права (пункт 5 статьи 1259 ГК РФ). Если говорить строго, то будет подлежать охране текст, в котором заключена идея или концепция, но ее саму может взять любой желающий для того, чтобы создать полноценное литературное произведение. Наиболее четко это можно проследить

на сайтах, где люди пишут свои произведения – им предлагается идея, которую кто-то хочет воплотить в жизнь. При этом сама идея на защиту авторским правом не претендует, в то время как литературное произведение, созданное на ее основе, подлежит охране и защите авторским правом. Если говорить об охране авторским правом концепций, то не везде они не подлежат охране, подобную картину мы можем наблюдать в Великобритании [24]. Если говорить о формате объективной формы, то сейчас ею можно считать абсолютно любой физической носитель. К этому и сводится суть объективной формы произведения.

Как уже отмечалось выше, есть критерии охраноспособности произведения, которые распространяются на все РИД. Под ней понимается ряд признаков, которым оно должно соответствовать для установления авторско-правовой охраны. Всего выделяют два критерия – творческая деятельность и объективная форма.

Творческую деятельность не стоит путать с интеллектуальной, по своей сущности – это разные явления. Любая творческая деятельность является интеллектуальной, но не любая интеллектуальная деятельность является творческой. Закон презюмирует, что любая самостоятельная умственная деятельность, связанная с созданием произведения, является творческой (статья 1257 ГК РФ). То есть для признания литературного произведения объектом авторско-правовой охраны ему, с точки зрения данного критерия, необходимо соответствовать следующим пунктам:

1. Произведение должно быть создано его автором, то есть это не должен быть плагиат. Общее правило для этого – презумпция авторства – то лицо, которое указано на экземпляре произведения, считается его автором, пока не доказано иное;
2. На него не должен распространяться режим коммерческой тайны, и он не должен являться секретом производства (ноу-хау);
3. Он не должен быть признан изобретением или другим РИД.

Не следует забывать и о «презумпции творчества», которая указана в абзаце 2 пункта 80 Постановления Пленума ВС РФ №10 – произведение

считается созданным творческим трудом, пока не доказано иное. Литературное произведение должно быть придумано самим автором, а не создано благодаря копированию подходящих по смыслу кусков других литературных произведений. В противном случае следует опять же говорить о плагиате.

Как уже отмечалось ранее, понятие творчества, в силу отсутствия легального определения данного термина, является очень относительным и неопределенным понятием в правовом поле. Поэтому возникает резонный вопрос – насколько должен быть велик творческий труд автора, чтобы его литературное произведение подлежало авторско-правовой охране? Меткое замечание на этот счет сделал Э.П. Гаврилов, указав на то, что «... авторское право охраняет не то, что сказано, а то, как это сказано...» [Гаврилов, с. 12]. Замечание емкое и дающее исчерпывающий ответ на поставленный вопрос.

Вторым критерием охраноспособности произведения является его объективная форма. Его сущность заключается в том, что произведение должно существовать в материальной форме – то, что можно пощупать, посмотреть, почувствовать. РИД должен существовать отдельно от автора, если можно так сказать, быть независимым от него, в этом и заключается важность, чтобы произведение можно было воспроизвести без участия автора. Воспроизведение в данном случае будет заключаться в создании новых экземпляров, что также является фактором, характеризующим литературное произведение, как заключенный в объективную форму.

Исходя из пункта 3 статьи 1259 ГК РФ, объекты авторских прав могут быть выражены в любой объективной форме. Если исходить из логики законодателя и понимания литературных произведений, то применимо к литературе можно выделить письменную форму во всех ее проявлениях – словесная, числовая (по отношению к программам ЭВМ, которые охраняются также, как охраняются литературные произведения), знаковая и иные. Письменная форма в настоящее время может быть в двух форматах – привычном рукописном и таком же привычном электронном. Не стоит также забывать и про устную форму выражения.

Наряду с этими критериями в научной доктрине выделяются еще ряд. Е.А. Свиридова обозначила их емко и четко: «безразличные» [Свиридова, с. 142]. Понятие не совсем юридическое, но оно позволяет отразить суть этих элементов. Нельзя сказать, что они не являются значительными, на которые не стоит обращать внимания, как раз наоборот. Это позволит наиболее полно раскрыть литературное произведение, как объект авторского права, а также выявить возможные правовые коллизии. Такими элементами являются вид охраняемого произведения; форма выражения произведения; и значимость произведения. Если применить данные характеристики к литературному произведению, то в контексте предложенного выше определения они действительно не являются чем-то значимым для законодателя. Однако их наличие важно для более глубокого понимания литературы правоприменителями. Это позволяет выстроить единую правоприменительную практику, исключить разночтения. В частности, важно выделить то, что является литературным произведением (не само понятие, а именно те издания, которые можно отнести к литературе); необходимо понимать, как ее выразить; и какое значение он будет иметь на практике.

В статье 1268 ГК РФ закрепляется право автора или иного правообладателя на обнародование произведения. Как критерий охраноспособности он не закреплен в гражданском законодательстве, оно и не надо. С другой стороны, для обеспечения надежной охраны и защиты авторского права на произведение уже недостаточно просто его написать. Нередки случаи утечки информации, следовательно можно опасаться того, что присвоение авторства произведениям тоже скоро могут стать очень актуальной темой для разговора в юридическом сообществе. Сейчас, когда речь заходит об объективизации литературного произведения, то первое, что приходит в голову автору – обнародование. Уже довольно долгое время в издательской сфере наблюдается сфера перехода на онлайн-платформы. Факт обнародования произведения – это не только реклама себя, но и хорошая база для работы механизмов защиты авторского права, так

как в этом случае гораздо проще доказать то, что авторские права были нарушены.

Резюмируя вышесказанное, следует отметить, что необходимо разграничивать литературные и научные произведения. И с правовой, и с филологической точки зрения это абсолютно разные понятия. И если с дефиницией научного произведения все предельно ясно, то отсутствие легального определения термина «литературное произведение» влечет за собой определенные проблемы, связанные с реализацией авторских прав. В первую очередь это может породить разночтения среди правоприменителей, а также упустить из виду ключевые моменты, связанные с механизмами охраны и защиты авторских прав. Возникают проблемы, какое литературное произведение потенциально можно считать соответствующим критериям охраноспособности, а какое – нет, ведь именно в признаках литературного произведения содержатся положения, которыми следует руководствоваться.

## 1.2. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Сегодня правовое регулирование авторских прав на литературные произведения, и ИС в целом, приобретает все большее значение. Это связано с тем, что удельный вес РИД в мировой экономике растет с каждым годом. Для ее развития этот институт имеет колоссальное значение, о чем в 2019 году упомянул Президент РФ В.В. Путин на форуме «Деловая Россия» [116].

Если говорить о возрастающей роли регулирования авторских прав на литературные произведения, то нельзя не отметить, что за последние годы их рынок значительно вырос. Люди перестали бояться осуждения за свои способы самовыражения, тексты стали тем, без чего не обойдется хорошая рекламная кампания. Появилось множество сервисов, где можно опубликовать свое творчество как на бесплатной, так и на платной основе. Активно развивается рынок копирайтинга, очень много людей, которые пишут художественные,

научные литературные произведения. Только в 2021 году по данным ТАСС было издано чуть более 50 тысяч электронных и непериодических изданий [102]. Поэтому важно акцентировать свое внимание на гражданско-правовом регулировании авторских прав на литературные произведения.

Интересной представляется позиция Д.А. Дозорцева о том, что авторские интересы никем не представлены. Объяснение этому довольно простое – организации, занимающиеся защитой авторских прав и представляющие имущественные интересы авторов, затрагивают очень узкие аспекты, поскольку, являясь по закону некоммерческими, являются коммерческими и «копать глубже» им невыгодно [Ржеутский, с. 6]. На международном уровне координацией в области права ИС занимаются две крупнейшие организации: ВОИС и ВТО (в рамках соглашений с ВОИС). Для охраны и защиты авторского права применяются не только общепризнанные принципы и нормы международного права, но и нормы внутригосударственного права.

Охрана авторских и смежных с ними прав осуществляется в РФ комплексно. Когда речь заходит о нарушении авторских прав, то обращаются не только к ГК РФ, но и к Уголовному кодексу РФ, Кодексу РФ об административных правонарушениях и иным актам, где содержатся подобные нормы. Однако основополагающим все же является именно гражданско-правовое регулирование. Связано это с тем, что право ИС является институтом гражданского права, и целесообразно в первую очередь обращаться именно к этим нормам, ведь именно они регламентируют фундаментальные положения, из которых исходят при формулировании норм в других отраслях права. В научной доктрине выводятся и выносятся на обсуждение все новые и новые способы охраны и защиты авторского права, которые действуют гораздо эффективней, нежели предложенные иными отраслями законодательства. Безусловно, нельзя ограничиться только ГК РФ и принятыми в соответствии с ним ФЗ, однако не следует пренебрегать ими.

Гражданско-правовое регулирование авторских прав на литературные произведения уместается в несколько НПА. Основными, фундаментальными

актами являются Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений и часть 4 ГК РФ. Оба НПА содержат в себе основополагающие положения об авторских и смежных правах. Также следует выделить Всемирную (Женевскую) конвенцию об авторском праве, договор ВОИС об авторском праве, соглашение по торговым аспектам прав ИС (соглашение ТРИПС), а также еще ряд НПА. Если говорить о российском законодательстве, то в соответствии с частью 4 ГК РФ были приняты ФЗ, Указы Президента РФ, НПА органов исполнительной власти, разъяснения Пленума ВС РФ и иные.

Положения Бернской конвенции 1886 года «задали тон» в нормативно-правовом регулировании авторских прав. Они во многом определили структуру НПА стран, вступивших в нее, терминологию. Как отмечается в доктрине, данная конвенция поспособствовала гармонизации и единообразию НПА в сфере авторских прав [Зеленова, Луконькина, с. 2].

Охрана и защита авторских прав закреплена в положениях Конституции – статья 44 презюмирует, что каждому гарантируется свобода литературного творчества, а ИС охраняется законом [2]. До 1 января 2008 года это положение находило свою реализацию в Законе РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 09 июля 1993 года №5351-1 (утратил силу). Нормы об авторском праве, содержащиеся в ГК РФ сформулированы с учетом Бернской Конвенции. Вступление в силу части 4 ГК РФ привело к единообразию терминологии.

В соответствии с ГК РФ был принят целый ряд ФЗ, регулирующих те или иные положения об авторских правах на литературные произведения – ФЗ от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе»; ФЗ от 27 июля 2006 года №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и иные. Примечательны и два ФЗ, которые вносят изменения в отдельные НПА – ФЗ от 2 июля 2013 года №187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» и ФЗ от 24 ноября 2014 года №364-ФЗ «О внесении изменений в ФЗ “Об информации, информационных

технологиях и о защите информации” и ГПК РФ». Эти два НПА ознаменовали новую веху в развитии авторских прав, закрепив первые инструменты борьбы с интернет-пиратством, которое продолжается и сейчас.

2013 год запомнился интернет-аудитории началом борьбы государства с интернет-пиратством. Действие ФЗ №187-ФЗ на момент его принятия распространялось только на объекты кинематографического искусства, однако представленные в нем механизмы в настоящее время применяются и в отношении литературы благодаря поправкам в ГК РФ (статья 1253.1) и в ФЗ №149-ФЗ (статья 15.2). ФЗ №364-ФЗ внес поправки в ГПК РФ – он был дополнен статьей 144.1. Введение данных поправок вполне обоснованно, ведь отказ от пиратского контента хорошо скажется не только на законных правообладателях, но и на экономике в целом.

Не стоит забывать и о НПА органов исполнительной власти. Если говорить о литературных произведениях, то Постановлением Правительства РФ от 21 марта 1994 года №218 урегулированы некоторые положения об авторском вознаграждении. Кроме того, Правительством РФ также был урегулирован вопрос о безвозмездном пользовании литературными произведениями – Постановление Правительства РФ от 08 июня 2019 года №745.

Для целей правового регулирования авторских прав также издаются Указы Президента РФ, их не так много, но они все же имеют место. Ранее действовал Указ от 07 октября 1993 года №1607. 28 июня 2021 года был издан указ №378 о создании центра оборота прав на результаты творческой деятельности. Данная организация будет работать на базе блокчейн и призвана осуществлять управление правами на РИД.

Введение авторского права как самостоятельного института гражданского права не было прихотью законодателя и сиюминутным желанием, это долгий и кропотливый процесс, который занял не один месяц. Формально 4 часть ГК РФ начала разрабатываться в 2005 году, а ФЗ №230-ФЗ был издан 18 декабря 2006 года, вступил же он в силу с 1 января 2008 года. Современное авторское право развивается очень стремительно, однако даже этого недостаточно. Эпоха

цифровизации требует еще более быстрого развития, и правовые нормы не всегда успевают подстроиться под них, из-за чего возникают некоторые проблемы. Безусловно фундаментальные нормы, характеризующие объекты и субъекты авторского права; владение, пользование и распоряжение авторскими правами; срок охраны авторского права и иные положения в достаточной степени урегулированы действующим гражданским законодательством. Однако есть ряд правовых пробелов, которые мешают полноценной работе механизма гражданско-правового регулирования авторских прав.

Для того, чтобы охарактеризовать гражданско-правовое регулирование авторских прав на литературные произведения, следует ответить на следующие вопросы: что является объектом и предметом авторского права; какие литературные произведения подлежат охране авторским правом; какие принципы используются в авторском праве; кто может быть субъектом авторских прав; какими правами он обладает; содержание авторских прав; пределы авторского права. Это позволит не только кратко охарактеризовать действующий механизм правового регулирования авторских прав, но и выявит существующие правовые пробелы, которые необходимо оперативно выявить и устранить.

В судебной практике, несмотря на законодательную урегулированность вопроса об объектах авторского права, нередки случаи, когда смешивают объект авторского права и его предмет. Так, решение СИП от 09 декабря 2019 года №СИП-452/2019 относит к предметам авторского права его объекты [141]. Если исходить из понятия «предмет правового регулирования», то им является правоотношение. Таким образом предмет авторского права – это правоотношения, возникающие и действующие по поводу владения, пользования и распоряжения объектами авторских прав. Как отмечает Ю.Ф. Беспалов, важно разграничивать понятия предмета и объекта авторского права, так как первое является более широким, оно включает в себя и объект авторского права, и субъектов, которые вступают в авторско-правовые отношения [Беспалов, с. 110]. Авторское правоотношение можно подразделить

на две группы правоотношений: создание и использование объектов авторского права; осуществление авторских прав, их охрана и защита.

В отечественном законодательстве нет перечня того, что относится к литературным произведениям. Открытый перечень содержится в Бернской конвенции 1886 года: книги, брошюры, любые письменные произведения. К этому перечню можно отнести также переводы и сборники произведений с оговоркой (пункты 1 и 2 статьи 1260 ГК РФ). Это положение реализует пункт Бернской конвенции о том, что авторские права на переводы и сборники должны охраняться наравне с оригинальными произведениями, но не в ущерб авторским правам авторов оригинальных произведений.

Также ГК РФ урегулированы положения о том, что не может являться объектами авторских прав. Интересным явлением в литературном творчестве являются фанфики (от английского «fan» - поклонник и «fiction» - литература) – творчество поклонников, созданное на основе оригинального произведения. На просторах интернета сейчас идет активное обсуждение, являются ли фанфики производным произведением или это нарушение авторских прав. В англосаксонской правовой системе фанатское творчество является самостоятельным объектом авторских прав [Kallenbach, Middleton, с. 239], в российском законодательстве все не так просто. Несмотря на возрастающую популярность, они все еще остаются вне правового регулирования. С одной стороны, фанфики можно приравнять к производным произведениям, так как он подразумевает создание нового произведения на основе уже существующего без цели его переделать – это следует из анализа абзаца 5 пункта 87 ПП ВС РФ №10 [126]. С другой стороны, создавая фанатское литературное произведение, автор использует персонажей оригинального произведения, а они уже являются объектом авторского права, но здесь следует учитывать следующее: обладает ли персонаж достаточными характеристиками для его определения, как персонаж того или иного произведения; а также тот факт, что обязанность по доказыванию принадлежности персонажа к первоначальному произведению его автором [Двуличанская, с. 439].

Кроме того, в российском законодательстве не предусмотрена такая возможность свободного использования произведения, как создание производного произведения и его распространение, в том числе в некоммерческих целях, следовательно создание фанфиков можно по этому основанию квалифицировать как нарушение авторских прав автора первоначального литературного произведения. Однако не следует забывать о том, что фанатское творчество можно определить именно как вторичное произведение, так как автор не стремится переделать оригинальное произведение, он хочет создать новое. В данном случае можно апеллировать к практике стран Европы – Директива ЕС от 22 мая 2001 года №2001/29/ЕС «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» отмечает невозможность использования произведения в гражданском обороте без согласия автора даже если оно было обнародовано [22].

В данном случае целесообразней обозначить фанфики, как производные литературные произведения, внося поправки в соответствующие статьи ГК РФ, установив определенные критерии, которые позволят отнести его именно к переработке, а не к плагиату или пиратству. Исключение из этого правила могут составить только ориджинылы – оригинальные произведения, созданные автором без опоры и заимствований какого-либо произведения. Они публикуются на платформах, где распространяются фанфики, однако таковыми по своей природе не являются.

Принципы права пронизывают каждую его сферу, являясь фундаментом для построения и реализации правоотношений. Авторское право не стало исключением. Легального определения принципов авторского права не существует. Б.Н. Жунусова определяет принципы авторского права как основополагающие начала авторского права, отражающие его сущность и являющиеся общеобязательными для всех норм этого института [Жунусова, с. 155]. С.С. Бородин отмечает, что в научной доктрине выделяется два подхода к пониманию принципов права в целом: руководящие идеи, характеризующие

сущность права; и исходные положения, юридически закрепляющие объективные закономерности развития общественной жизни [Бородин, с. 117]. А.Г. Матвеев характеризует принципы авторского права как общие идеи, которые в концентрированном виде выражают общий смысл и представляют собой правила применения правовых норм данного института [Матвеев, с. 2]. Таким образом принципы авторского права можно охарактеризовать как основополагающие идеи авторского права, отражающие его сущность и закономерности развития, а также являющиеся общеобязательными для всех институтов авторского права. Как отмечает Г.В. Мальцев, принципы права могут быть как писаными, так и неписаными [Мальцев, с. 200].

Существуют различные перечни принципов авторского права. Анализируя международное законодательство, С.И. Болдырев выделил два основополагающих принципа: принцип ассимиляции (национального режима произведений) и принцип минимальной охраны авторских прав. [Болдырев, с. 155]. О.В. Луткова выделила следующие категории принципов авторского права: системообразующие (формируют специфику авторских прав как объекта охраны); материально-правовые принципы (характеризуют режим охраны авторского права); коллизионно-правовые принципы (характеристика закона государства, которым предоставляется авторско-правовая охрана произведения) [Луткова, с. 64].

Однако наиболее емкими и с юридической точки зрения правильными являются позиции А.П. Сергеева и С.А. Чернышевой, которые очень схожи между собой, но при этом дают отличное сочетание принципов авторского права, которые нашли отражение в законодательстве: свобода творчества; сочетание интересов автора и интересов общества; всемирная охрана авторских прав; договорное использование авторских прав; неотчуждаемость авторских прав [Чернышева, с. 54; Сергеев, с. 100].

В вопросе о том, кто может являться субъектом авторского права, все довольно однозначно – несмотря на отсутствие перечня в одной статье, нетрудно сделать вывод, исходя из анализа законодательства, что субъектами авторского

права являются непосредственно сам автор, в том числе соавторы (пункт 1 статьи 1257, статья 1258 ГК РФ); составители сборников и переводчики (статья 1260 ГК РФ); наследники автора (статья 1283 ГК РФ); контрагенты по договору (статьи 1285-1288, 1298 ГК РФ); и работодатели (статья 1295 ГК РФ). Б.М. Гонгало отмечает, что в теории авторского права существует две категории субъектов – первоначальные и производные [Гонгало, с. 396]. К первой категории относится сам автор и соавторы, а ко второй – все остальные. Отдельно стоит отметить категории соавторства – оно бывает раздельным (когда составные части произведения имеют самостоятельное значение) и нераздельным (когда составные части произведения связаны одна с другой). В части соавторства есть некоторые этические проблемы, например, о количестве соавторов, порядке их указания в перечне и иные [Бугаев, с. 73].

Если говорить о том, какие авторские права выделяются, то можно отталкиваться от общепринятой классификации авторских прав или от категорий субъектов авторского права. Общепринятой считается классификация, подразумевающая разделение всех авторских прав на личные неимущественные (в зарубежном законодательстве встречается термин «моральные права»); исключительное (имущественное) и иные интеллектуальные права.

Права первой категории являются непередаваемыми, не имеют срока действия, то есть охрана этой категории авторских прав осуществляется бессрочно. Главная цель этой категории прав – персонифицировать автора. От этого будет зависеть место литературного произведения в череде других, статус автора произведения, а также его доход. В настоящее время нет четкого определения дефиниции «личные неимущественные права», каждый автор исходит из своего субъективного понимания [Абагуева, с. 126].

Категорию исключительных прав нельзя назвать категорией в классическом понимании, так как в юридической литературе отмечается, что оно одно-единственное. Суть его заключается в характеристике возможности использовать произведение независимо от формы и способа. По своей природе это абсолютное право – об этом говорили Б.М. Гонгало и В.А. Дозорцев

[Гонгало, с. 397]. Следовательно, любое иное использование произведения будет считаться нарушением авторских прав. Исключение из данного правила одно – свободное использование произведения (статьи 1273-1279 ГК РФ). Внося данные нормы в ГК РФ, законодатель руководствовался интересами общества, сознательно ограничивая права автора, обеспечивая максимальную доступность произведений. Однако коммерческие правообладатели в настоящее время делают очень многое, чтобы литературный контент был доступен не всем желающим, из-за чего бичом двадцать первого века стало пиратство.

Категория иных интеллектуальных прав занимает «промежуточное» положение между неимущественными и имущественным интеллектуальными правами. Как отмечает Л.А. Новоселова, их появление в гражданском законодательстве можно объяснить неким «техническим приемом», позволяющим четко разграничить две вышеуказанные категории интеллектуальных прав [Новоселова, с. 16]. К данной категории относятся права, которые по тем или иным причинам, связанных с содержанием, нельзя отнести ни к категории личных неимущественных прав, ни к категории имущественных прав.

Как уже отмечалось выше, авторские правоотношения включают в себя категорию создания и использования правоотношения. Если говорить в контексте литературных произведений, то с созданием вопрос предельно ясен – его необходимо написать не важно в какой форме. А вот с использованием ситуация обстоит несколько иначе. Владение, пользование и распоряжение литературным произведением осуществляется путем реализации исключительного права.

Одним из первых авторских договоров, закрепленным в статье 1285 ГК РФ, является договор об отчуждении исключительного права на произведение. Это договор, по которому автор или иной правообладатель передает или обязуется передать принадлежащее ему исключительное право на произведение в полном объеме приобретателю такого права. В доктрине отмечается, что этот договор очень похож на договор купли-продажи, однако первый не стоит

называть его разновидностью, так как предмет по своей природе абсолютной разный – в первом случае он нематериальный (объект ИС), а во втором – материальный [Позднякова, с. 130]. Ж.Н. Бородина отмечает, что данный договор стал довольно неожиданным и неприятным сюрпризом для ученых и практикующих юристов [Бородина, с. 46].

Статья 1286 ГК РФ выделяет второй вид договора, связанных с распоряжением исключительным правом – лицензионный договор. Это договор, по которому автор или иной правообладатель (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования произведения в установленных договором пределах. Стоит отметить, что для распоряжения правом, оно должно быть точно указано в договоре, иначе распоряжение данным правом будет считаться неправомерным.

В научной доктрине выделяют определенную классификацию лицензионных договоров о предоставлении права использования произведения. Следует отметить, что жесткой классификации не существует, однако по некоторым критериям данный вид договоров можно подразделить на категории. Так Д.Г. Коровяковский выделяет следующие виды договоров:

1. По объему передаваемых прав: с исключительной лицензией. Лицензиар не может передать лицензию другим лицам; с неисключительной лицензией. Предоставление лицензиату права использовать произведение, а у лицензиара сохраняется право выдать лицензию другим лицам; с открытой лицензией. Условия лицензии доступны неопределенному кругу лиц, то есть объектом ИС может пользоваться любое лицо.

2. По признаку возмездности: возмездные и безвозмездные.

3. По местонахождению участников договора: внутренние и международные [Коровяковский, с. 24].

Отдельно стоит выделить сублицензионный договор, согласно которому лицензиат, при наличии письменного согласия лицензиара, может предоставить право использования произведения другому лицу (пункт 1 статьи 1238 ГК РФ).

Срок действия такого договора не превышает срока действия лицензионного договора, и к нему применяются положения ГК РФ о лицензионном договоре.

Договор авторского заказа является самым известным, он возник раньше всех договоров в сфере ИС. Первые упоминания о нем содержались еще у цивилизаций Древнего Востока, юга Европы и северной части Африки [Галустян, с. 61]. Сейчас договор авторского заказа урегулирован положениями главы 70 части 4 ГК РФ. По договору авторского заказа одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчик) создать произведение литературы, искусства или науки, указанное в договоре. Как отмечает В.Н. Белоусов, он имеет важное теоретическое и практическое значение в настоящее время [Белоусов, с. 1]. Как и у лицензионного договора, виды договоров авторского заказа также можно классифицировать, исходя из анализа пункта 2 статьи 1288 ГК РФ. Так, можно выделить следующие виды:

1. Договоры, которые предусматривают отчуждение исключительного права на произведение заказчику.
2. Договоры, которые предусматривают предоставление заказчику права использования данного произведения [Авдеев, с. 41].

Отдельно в рамках данной категории можно выделить договор заказа (статья 1296 ГК РФ) и государственный или муниципальный контракт на создание произведений литературного творчества (статья 1298 ГК РФ). Договор авторского заказа от договора заказа отличает следующее: субъектный состав. В договоре заказа субъектом не может являться физическое лицо, только юридическое. Договор авторского заказа ограничен созданием произведения, а исключительные права передаются в рамках других договоров. В договоре заказа презюмируется, что исключительное право принадлежит заказчику. Для договора авторского заказа ответственность установлена в специальных нормах части 4 ГК РФ, а на договор заказа распространяются общие правила гражданско-правовой ответственности. Если по договору авторского заказа исполнителю может быть предоставлен дополнительный срок в силу уважительных причин, то для договора заказа такие правила не предусмотрены.

Также литературные произведения могут быть созданы в рамках государственного или муниципального контракта. Отличительной чертой данного договора является его субъектный состав – публично-правовое образование.

Также договором, по которому могут быть созданы литературные произведения является трудовой договор, созданные по нему произведения называются служебными (статья 1295 ГК РФ). Авторские права на произведения, созданным в рамках данного договора принадлежат автору, а исключительное право – работодателю, если договором не предусмотрено иное. Следует отметить, что для признания созданного литературного произведения служебным ключевое значение имеет сам вид договора – это обязательно должен быть трудовой договор, а не гражданско-правовой.

Переходя к пределам авторского права, следует акцентировать внимание на двух категориях – знаке охраны авторского права и сроке охраны авторских прав. Это позволит ответить на два вопроса: как понять, что охраняется авторским правом; и когда прекратится срок охраны объекта.

Знак охраны авторского права закреплен в статье 1271 ГК РФ и представляет собой окружность с заключенной в ней буквой «С» (от англ. Copyright “авторское право”), рядом с которым указывается наименование правообладателя и год первой публикации произведения. Автор или правообладатель имеет право поставить знак копирайта на любом экземпляре своего произведения. Помимо требований, предъявляемых ГК РФ, к знаку охраны авторского права применяются положения ГОСТ Р 7.0.1-2003.

Для того, чтобы охарактеризовать срок охраны авторских прав, необходимо исходить из их классификации, приведенной выше в данном параграфе. Если проанализировать международное законодательство, то минимальный срок охраны авторского права составляет пятьдесят лет и варьируется в зависимости от обстоятельств. В российском законодательстве наблюдается подобная картина. Следует отметить, что срок охраны всех личных неимущественных прав в гражданском законодательстве не определен, лишь в

отношении авторства, имени автора и неприкосновенности созданного литературного произведения действует бессрочная охрана.

Срок охраны исключительного права варьируется в зависимости от указанных в законодательстве обстоятельств. По общему правилу исключительное право охраняется в течение всей жизни автора плюс семьдесят лет с 1 января года, следующего за годом его смерти. Это же правило распространяется на соавторство, но семьдесят лет начинают исчислять с года, следующего за годом смерти последнего из соавторов. Опубликованное под псевдонимом литературное произведение охраняется семьдесят лет с года, следующего за годом правомерного опубликования произведения, аналогично действует срок охраны, если произведение было обнародовано после смерти автора. Если автор был репрессирован, а затем реабилитирован посмертно, то срок охраны исчисляется с года, следующего за годом реабилитации. Срок охраны произведений, созданных участниками Великой Отечественной войны, составляет семьдесят четыре года. Все эти правила указаны в статье 1281 ГК РФ.

Срок охраны иных авторских прав также варьируется. Право доступа в силу своей «привязанности» к автору ограничивается сроком его жизни (статья 1292 ГК РФ). Право следования переходит к наследникам, ограничиваясь сроком действия исключительного права (пункт 3 статьи 1293 ГК РФ).

Таким образом, гражданско-правовое регулирование авторских прав на литературные произведения довольно полно регламентировано. Безусловно существуют определенные правовые коллизии, на которые следует обратить внимание во избежание возможных разночтений в практике и научной доктрине и, как следствие, в судебной практике. К таким проблемам можно отнести, например, неполноту списка охраняемых объектов авторских прав – несмотря на открытость перечня, следует время от времени дополнять его. Также есть некоторые проблемы в части вознаграждения за создание произведения, она есть для отдельных категорий объектов права ИС, однако ее следует распространить на литературные произведения, индексируя минимальную сумму в зависимости от обстоятельств. В целом следует отметить, что урегулированность авторского

права позволяет обеспечить полноту и всесторонность механизмов охраны и защиты, однако не стоит забывать о своевременном дополнении и совершенствовании – это особенно актуально в стремительно развивающуюся эпоху четвертой промышленной революции.

### 1.3. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВ АВТОРА ЛИТЕРАТУРНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ

В эпоху цифровизации РИД имеют ключевое значение в развитии экономики и товарообороте. Рассматривая в предыдущих параграфах основополагающие положения о том, что такое литературное произведение в правовом поле, немаловажным является вопрос о том, какими правами обладают субъекты авторского права.

Вопрос о важности авторских прав значим не только для доктрины гражданского права, но и для законодательства в целом. Зачастую только по наличию тех или иных прав можно охарактеризовать субъекта авторского права. В научном сообществе это получило название виктимизации, и применяется оно в доктрине уголовного права. Однако именно из этого понятия можно вывести важность того, зачем должен иметь место перечень авторских прав и почему о них нужно знать как можно большему числу людей, так или иначе связанных с созданием литературных произведений. Как отмечает А.В. Майоров, виктимизация – это процесс, зависящий от уровня преступности, а также от личностных качеств [Майоров, с. 61]. Эта позиция наиболее четко отражает цепочку развития событий, которая может быть как положительной, так и отрицательной. Чем больше авторов будет знать и грамотно распоряжаться своими авторскими правами, тем меньше будет актов плагиата и пиратства. Просто обозначить авторские права в нормативных актах недостаточно, необходимо проработать этот вопрос глубже.

Классифицировать авторские права можно по разным основаниям, однако целесообразней придерживаться общепринятой классификации. Так, согласно

статье 1226 ГК РФ, автору принадлежит исключительное (имущественное по своей природе) право, а если законом это предусмотрено, то автору также принадлежат личные неимущественные и иные интеллектуальные права. Данное наименование прав не является совсем верным, так как прослеживается четкое ранжирование прав по степени важности, что в корне противоречит принципу диспозитивности, который красной нитью проходит через все гражданское законодательство, все категории прав «равны» между собой.

Наиболее правильную классификацию обозначила Л.А. Новоселова – все авторские права можно подразделить на три категории: личные неимущественные, исключительное право и иные интеллектуальные права [Новоселова, с. 7]. Строго говоря, она переложила классификацию, предложенную законодателем, лишь сменила формулировку, но она все также подразумевает три категории авторских прав и не разделяет их по степени важности, как это сделано в ГК РФ.

Примечательно в данной классификации то, что изначально в отечественном гражданском законодательстве изначально существовало лишь две категории прав автора – имущественные (материальные) и личные неимущественные (моральные) интеллектуальные права. Эта концепция сложилась достаточно давно в континентальной системе права, к которой долгое время тяготело российское государство. И только с введением части 4 ГК РФ была введена третья категория – иные интеллектуальные права, и именно здесь прослеживается разумное отступление от французской концепции разделения авторских прав. Несмотря на множественную критику подобной классификации, она уместна, так как существуют отдельные права, которые по своему содержанию нельзя отнести ни к имущественным, ни к неимущественным, они как бы дополняют две другие категории, позволяя наиболее полно урегулировать вопросы.

Изначальное дихотомическое разделение авторских прав обусловлено в первую очередь тем, что несмотря на свою нематериальную природу, РИД тесно связаны с материальными носителями. В законодательстве четко урегулировано,

что обладание материальным носителем, на котором имеется РИД, не означает, что собственнику носителя принадлежат и права на то или иное произведение. Безусловно, востребованность в товарообороте неизбежно влечет за собой ослабление неимущественной категории прав [Расулов, с. 102], и это необходимо чем-то перевесить, чтобы соблюсти разумный баланс.

К категории личных неимущественных прав автора относятся следующие права: право авторства; право на имя; право на неприкосновенность произведения; право на обнародование. Эти права никому и никогда не могут быть переданы – в этом и заключается их кардинальное отличие от исключительного права на литературное произведение. В доктрине имеет место мнение о том, что личные неимущественные права должны находиться на первом месте по степени важности [Мозолин, с. 102]. Это мнение не лишено основания, все же этой категории прав отдается приоритет в судебной практике при разрешении споров, однако позиция, говорящая о том, что эти права появляются раньше, поэтому они важнее, не совсем верна. Комплекс авторских прав возникает вместе с появлением литературного произведения в осязаемой форме, и именно поэтому все категории авторских прав находятся на одной ступени по важности, даже несмотря на то, что исключительное право производно от личных неимущественных прав.

Право авторства и право на имя невозможно рассматривать порознь, так как право авторства порождает право автора на имя. Само по себе наличие права авторства предоставляет автору большое количество инструментов для защиты своих прав. Право авторства комплексное, которое фактически позволяет автору распоряжаться своим произведением от первой буквы до последней точки. Как справедливо была отмечена правовая связь этих прав в доктрине: нарушение права авторства неизбежно влечет нарушение права на имя [Богданова, с. 54]. Данные права закреплены статьей 1265 ГК РФ, она презюмирует ничтожность отказа от данных прав, они могут принадлежать только физическому лицу. Право авторства не подразумевает зависимости от того, под каким именем РИД был введен в гражданский оборот – по сути это просто подтверждение факта, кем

было создано произведение и какие права в связи с этим ему принадлежат. Право авторства и права на имя неразрывно связаны с плагиатом, и иногда бывает очень сложно доказать, что литературное произведение было создано именно этим человеком, необходима очень обширная доказательственная база [Исупова, с. 917]. Для реализации права на имя, статья 1265 ГК РФ указывает следующие способы: указание подлинного имени (полное имя автора, либо фамилия и инициалы, либо же иные конфигурации, которые пожелает сам автор); псевдоним (их может быть несколько); анонимно (в данном случае разглашать подлинное имя автора без его согласия запрещено). На практике указание имени автора и соблюдение анонимности устанавливаются договором, а изменение имени автора после его заключения невозможно в одностороннем порядке. Таким образом, не возникает никаких сомнений, что эти права относятся к категории личных неимущественных прав.

Право на неприкосновенность произведения раскрывается в статье 1266 ГК РФ и устанавливает, что внесение каких-либо изменений в литературное произведение без согласия его автора запрещено. Пункт 1 данной статьи презюмирует это право, как личное неимущественное, однако далее по тексту наблюдается противоречие в части того, что субъект, обладающий исключительным правом на произведение, может вносить разного рода изменения, если это не искажает смысл произведения и не противоречит авторскому замыслу. То есть, это право можно отнести к двум категориям сразу. Кроме того, возникает резонный вопрос – откуда правообладатель может знать авторский замысел? Эти положения противоречат самой сути авторства, природе личных неимущественных прав. Законодатель противоречит сам себе, называя это право личным неимущественным и при этом указывая, что в произведение правки может вносить кто угодно, если у него есть на то право.

Право на обнародование произведения закреплено статьей 1268 ГК РФ, которая регламентирует право автора сделать произведение общедоступным. Это право, также как и право на неприкосновенность произведения, называют личным неимущественным, однако и здесь наблюдаются явные противоречия,

хоть и не такие явные и критичные, как с неприкосновенностью. Решение об обнародовании принимается его автором, а также наследниками, если воля автора была каким-либо образом изложена на бумаге или не содержалось явного запрета на подобные действия. Кроме того, следует отметить и служебные произведения, решение об обнародовании которых принимается не автором, а работодателем, который является обладателем имущественного права на произведение. В данном случае автор просто согласился на обнародование своего произведения и противоречия природе личных неимущественных прав не усматривается. Однако пробелы все же имеют место. Например, личные неимущественные права не подразумевают отказ от осуществления, в то время как автор может отказаться от обнародования, так как запрет законодателем не установлен. Или формат обнародования может быть публичным, что присуще имущественному праву автора [Белькова, с. 35]. В случае с этим правом не наблюдается явного противоречия. Законодателю следует уточнить некоторые моменты и внести ясность для однозначного толкования – может ли обнародование произведения осуществляться публично.

Право на отзыв регламентируется статьей 1269 ГК РФ и подразумевает отказ от принятого ранее решения об обнародовании произведения. При этом, если было отчуждено исключительное право на литературное произведение, то автор обязан возместить убытки, которые возникли в связи с данным отказом у правообладателя. Стоит отметить, что данное правило не распространяется на служебные произведения, а также на программы для ЭВМ. Это право является исключительно личным неимущественным. Если проанализировать специфику права на отзыв, то оно прямо противоположно праву на обнародование. Учитывая «пограничное» положение последнего, возникает резонный вопрос – если право на обнародование может принадлежать не только автору, то почему право на отзыв принадлежит только автору? В доктрине высказывается мнение, что наследникам автора также должно быть предоставлено право на отзыв, если обнародование произведения было ими произведено [Ковалев, с. 123]. В целом в гражданском законодательстве не сформулировано четкой позиции о том, может

ли принадлежат право на отзыв наследникам автора, ведутся споры о применении аналогии закона. Интересной представляется позиция о том, что реализованное автором право на обнародование влечет за собой отсутствие права на отзыв у наследников. Это замечание, которое сделала О.А. Рузакова является бесспорным, так как право на обнародование по общему правилу принадлежит автору, следовательно, его воля превалирует над волей наследников [Рузакова, с. 5]. То есть провести прямую зависимость права на отзыв от права на обнародование с одной стороны не представляется возможным, с другой стороны можно предусмотреть определенные исключения в случае, если обнародование было произведено наследниками автора. Кроме того, в научной доктрине активно ведутся обсуждения возможности отнесения права на отзыв и права на обнародование произведения к категории иных интеллектуальных прав. А.П. Сергеев утверждает, что в праве на обнародование сочетаются черты как личных неимущественных, так и имущественных прав, что отлично отражает суть категории иных прав. В противовес этому мнению выступает Е.А. Павлова, отмечая, что эти права однозначно относятся к категории личных неимущественных, исходя из характеристики, которую им дал законодатель в части 4 ГК РФ.

Статья 1267 ГК РФ предусматривает, что часть личных неимущественных прав охраняется бессрочно (права на имя, неприкосновенность и непосредственно само авторство), остальные же – в общем порядке. В научной доктрине нередко возникает вопрос о несоответствии положений этой статьи нормам Бернской конвенции. Если проанализировать данные положения, то никаких противоречий не наблюдается, так как они говорят о принципиально разных аспектах.

Исключительное право на произведение регулируется статьями 1229 и 1270 ГК РФ. Данная категория прав вызвала целый шквал критики со стороны ученых. Если обратиться к природе исключительного права, то оно не всегда является исключительным в полном понимании этого слова. Как уже говорилось выше, две категории интеллектуальных прав выделены на основе

дихотомического принципа. Если же обратиться к природе исключительного права, то оно должно быть неисключительным, то есть владение, пользование и распоряжение им зависит от автора или иного правообладателя. Следовательно само название этой категории прав противоречит их природе. Поэтому в научной доктрине исключительное право называют имущественным, обосновывая это тем, что данная категория прав подразумевает распоряжение РИД любым не запрещенным законом способом. Также подчеркивается, что это право направлено и на получение дохода от использования РИД, и именно поэтому в зарубежном законодательстве это право еще называют экономическим [Новоселова, с. 12]. Поэтому целесообразней будет использовать термин «имущественное право», однако для целей настоящей магистерской диссертации автор будет оперировать двумя терминами.

Структура исключительного права характеризуется тремя аспектами – правом владения, пользования и распоряжения. Право владения подразумевает его наличие у автора или правообладателя. Право распоряжения де-факто вводит исключительное право в гражданский оборот, то есть оно направлено не на сам РИД, а на исключительное право. Механизм этого права сводится к получению разрешения на использование литературного произведения, и на практике им чаще всего является договор. Ключевым отличием права пользования от права распоряжения является его направленность – он непосредственно направлен на литературное произведение и его эксплуатации в коммерческих и некоммерческих целях.

Исключительное право, как уже говорилось, подразумевает использование произведения любым способом, который не запрещен законом – воспроизведение, распространение произведения, его публичный показ и далее по списку, который указан в статье 1270 ГК РФ, он является открытым. При этом субъектом имущественного права может быть как физическое, так и юридическое лицо, количество правообладателей может быть неограниченным. В отличие от личных неимущественных прав, имущественные права автора могут быть ограничены в особых случаях, однако данное ограничение не должно

противоречить обычному использованию литературного произведения, а также не ущемлять права автора и других правообладателей, если они имеются.

Для исключительных прав концепция отрыва РИД от материального носителя, на котором он содержится, является существенным недостатком [Косинков, с. 26], и остро встает вопрос о соотношении права собственности на материальный носитель и права собственности на имущественные права автора. В пункте 4 статьи 129 ГК РФ указано, что вместо РИД, которые не могут участвовать в гражданском обороте в силу своей нематериальной природы, вместо них отчуждаться и передаваться могут интеллектуальные права на них. Безусловно концепция разделения РИД и его материального носителя является правильной и логичной. Кроме того, если бы не было этого разумного ограничения, то и смысл бы в РИД исчез, ведь в них не было бы никакой ценности, которая неразрывно связана с человеческим искусством. Однако если учитывать, что абсолютно любое литературное произведение не может существовать отдельно от материального носителя, то вопрос встает довольно остро. Поэтому соотношение права собственности на материальный носитель РИД и интеллектуальных прав на него заключается в следующем: исключительные права на РИД передаются отдельно, а права на материальный носитель отдельно, так как по своей природе они являются объектами разной категории прав (права ИС и вещного права соответственно). Однако следует учитывать следующее: если отчуждается оригинал произведения, то и исключительное право на него переходит к приобретателю. Это правило, установленное статьей 1291 ГК РФ, является новеллой гражданского законодательства и исключением из общего правила, то есть в данном случае вопрос о принадлежности РИД и материального носителя, на котором он содержится, а также перехода комплекса как исключительных, так и вещных прав, отпадает сам собой, так как эти два компонента стали единым целым.

Как уже говорилось ранее, предложенная классификация интеллектуальных прав несовершенна и обладает рядом существенных недостатков, среди которых смешивание имущественного и личных

неимущественных прав автора. Оно заключается в том, что общие положения об отдельных личных неимущественных правах характеризуют их именно как личные неимущественные, однако далее наблюдается следующее – в отдельных нормах эти права становятся имущественными. В некотором смысле это создает некоторую путаницу в классификации так как в законодательстве поименована и третья группа интеллектуальных прав – иные. Их характерной чертой является то, что их нельзя отнести ни к первой, ни ко второй группе прав исходя из их сущности. Возникает вопрос – а почему в таком случае существует категория исключительного права или почему существует группа иных прав? Этот законодательный пробел необходимо устранить, убрав одну из категорий, либо же проведя иные критерии классификации, которые позволят четко отделить одну категорию прав от другой.

Как и у любой категории прав, у имущественного права также есть определенные границы использования. Законодатель выделяет следующие: объекты, субъекты, сроки, территория. И если с объектами все предельно ясно (по общему правилу авторско-правовой охране подлежат поименованные в законе объекты авторских прав), то для других пределов есть определенные нюансы, которые следует учитывать.

Субъектный состав исключительных прав довольно разнообразен. Как уже говорилось ранее, законодатель не ограничивает количество правообладателей произведения. Выделяют первичное и производное имущественное право. Первичное возникает вместе с появлением личных неимущественных прав и может быть только у автора произведения. Производное исключительное право возникает по договору и субъектом производного имущественного права может быть как физическое, так и юридическое лицо.

По общему правилу срок охраны исключительного права составляет 70 лет, при этом законодатель оговаривает, при каких обстоятельствах этот срок может быть продлен. Ограничение срока действия исключительных прав связано в первую очередь с отсутствием у РИД такой особенности, как естественная амортизация. Срок действия имущественного права обусловлен разумным

балансом между соблюдением интересов общества (более широкий и полный доступ к ИС) и интересов автора и правообладателей (наследников, издательств и иных). Следует отметить, что в ряде случаев возможно досрочное прекращение действия интеллектуальных прав, однако к литературным произведениям это не относится.

Как известно, после окончания срока действия исключительного права, произведение переходит в общественное достояние – произведение вправе использовать без согласия автора или иных правообладателей, а также без выплаты вознаграждения. Вместе с тем устанавливаются разумные ограничения свободного использования (их еще называют случаями) – для литературных произведений они оговорены в статьях 1272-1276 и 1278 ГК РФ. Так как свободное использование подразумевает ограничение исключительного права, то оно допускается лишь в особых случаях. Для этих целей Бернская конвенция, а затем и договор ВОИС об авторском и смежных правах, предусмотрела трехступенчатый тест для введения подобных ограничений – особый случай; отсутствие ущерба нормальной эксплуатации; отсутствие ущемления интересов автора или иных правообладателей. В российском законодательстве это положение реализуется таким образом, что подобные ограничения могут быть внесены исключительно ГК РФ. Кроме того, следует отметить, что в данном случае допускается только буквальное толкование. Также он разъяснил, что при исследовании вопросов о свободном использовании, суд должен исходить из того, соответствовали ли фактические цели использования поименованным в законе и не превышен ли был объем свободного использования.

Кроме того, действие исключительного права ограничено территориально. Это связано с тем, что имущественные права возникают в связи с указанием закона, следовательно оно будет действовать исключительно в пределах государства, где было создано. Нормы международного частного права подчеркивают, если исключительное право на литературное произведение признается в России в соответствии с международным договором, а создано оно было в Финляндии, то содержание исключительного права и пределы его

использования определяются в соответствии с действующим российским законодательством об авторском праве. Порядок применения норм зарубежного закона должен быть оговорен отдельным международным договором или ГК РФ для каждого отдельного случая.

Категория иных интеллектуальных прав была выделена законодателем не случайно – это связано с тем, что сущность этих прав не позволяет отнести их ни к категории личных неимущественных, ни к категории исключительных прав на произведение. Они занимают «пограничное» положение между этими двумя категориями, обладая особым правовым статусом.

Иные интеллектуальные права закреплены ГК РФ статьями 1292 и 1293 – это право следования и право доступа. Несмотря на отсутствие законодательного закрепления, к иным интеллектуальным правам также можно отнести право на вознаграждение за использование служебного произведения.

Право следования подразумевает получение автором процента от перепродажи оригинала произведения. Данное право впервые было закреплено в Бернской конвенции и связано это с признанием художественной ценности произведения. Международное сообщество, исследуя этот вопрос, пришло к выводу, что автор не всегда может осознать ценность данного произведения, а от ценности напрямую зависит цена произведения. Она может существенно вырасти, а автор не получить положенного ему вознаграждения за общественное признание его произведения [Котов, с. 59]. Именно в связи с этим был введен данный институт.

Право следования было отнесено к категории иных интеллектуальных прав, потому что подразумевает художественную ценность произведения, которая по определению не может быть материальной и экономической потребностью автора, что является чертой исключительного права. Исходя из этого, законодатель вполне обоснованно выделил это право в отдельную категорию, оно подлежит особому порядку правового регулирования.

Статья 1293 ГК РФ регулирует общие положения о праве следования, конкретизируются же они в Постановлении Правительства №285. В нем

регламентируются положения о получателях и порядке выплат за перепродажу литературных и иных произведений, а также о субъектном составе данных правоотношений [12].

Содержание права доступа заключается в требовании автором от собственника оригинала произведения права на его воспроизведение. При этом необязательно доставлять автору оригинал его произведения. Право доступа относится к категории иных интеллектуальных прав по причине того, что оно обеспечивает осуществление исключительного права, но само по себе не подразумевает имущественной составляющей. Вместе с тем, право доступа корреспондирует автору и обязанность возмещения убытков собственнику оригинала произведения, которые связаны с воспроизведением.

К иным интеллектуальным правам также можно отнести и право на вознаграждение за служебный РИД. В ГК РФ четко сформулирована позиция о том, что несмотря на имущественный характер этого права, оно неразрывно связано с личностью автора, и именно поэтому право на вознаграждение отнесено к категории иных интеллектуальных прав.

Иные интеллектуальные права могут возникать и у обладателей исключительного права. Так ВС РФ относит к таким правам внесение правообладателем изменений в произведение, предусмотренных статьей 1266 ГК РФ [126], право на обнародование произведения, которое не было обнародовано при жизни автора (статья 1268 ГК РФ) [122], а также еще ряд прав. Таковую позицию в доктрине одобряют далеко не все, отмечая, что подобные факты лишь подтверждают имущественную природу личных неимущественных прав.

Нормы гражданского законодательства, регламентирующие права автора и иных правообладателей, требуют уточнения и конкретизации хотя бы для их приведения к единому знаменателю и исключения разночтений настолько, насколько это представляется возможным. В частности, это касается классификации авторских прав – проблемой является само наличие данной классификации. Трехчленное деление всего массива авторских прав по мнению некоторых ученых противоречит классификации гражданских прав в целом.

Кроме того, нет четкого определения критерия, по которому проводится разграничение категорий авторских прав. Это в свою очередь влечет неопределенность в классификации, что хорошо прослеживается в отдельных личных имущественных правах, содержание которых можно подразделить на общие положения и специальные (по аналогии с разделением норм отдельных отраслей права). Это положение позволяет рассуждать о том, что права автора необходимо классифицировать по каким-либо другим основаниям, позволяющим четко отграничить одну категорию прав от другой. Либо же обратиться к классическому разделению прав в гражданском законодательстве на имущественные и неимущественные, но связанные с имущественными. Это подразумевает разделение всех авторских прав на те, которые никогда и не при каких обстоятельствах не могут быть отчуждены и переданы и отказ от которых ничтожен, и на те, которые могут принадлежать не только автору, но и другим лицам. Это исключит не только категорию иных прав, как таковую, так как в ней не будет необходимости, но и устранил «двойственное содержание» некоторых личных неимущественных прав.

Вместе с этим следует отметить, что несмотря на кажущуюся простоту разделение всех авторских прав на две категории, это очень непросто в силу специфики авторских прав. В доктрине отмечается, что все авторские права невозможно «укомплектовать» лишь в две категории и объяснение этому довольно простое – иногда попросту невозможно различить, где иное право, где личное неимущественное, а где исключительное. В связи с этим целесообразно будет установить такой правовой режим, при котором механизмы защиты авторских прав будут распространяться не только на личные неимущественные, исключительное, но и на иные интеллектуальные права.

## 2 ГЛАВА. ПОРЯДОК ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ИХ НАРУШЕНИЕ.

### 2.1. ФОРМЫ ОХРАНЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Вопрос защиты авторских прав рассматривается довольно давно, однако существенных продвижений по данному вопросу немного. В 2020 году Россия была включена в так называемый «список приоритетных стран наблюдения». Причина этому одна – проблемы с охраной и защитой ИС. Отсутствие надежных механизмов, недостаточный уровень квалификации персонала, недостаточная борьба с интернет-пиратством [104]. Использование объектов авторских прав легально всегда было тесно сопряжено с правовыми и финансовыми барьерами, что стало благоприятной почвой для развития рынка контрафакта.

С развитием интернет-сетей этот вопрос начинал становиться все более острым. Нельзя сказать, что все это остается лишь на словах, предпринимаются действия, причем значительные. В 2021 году выручка сайтов, распространяющих нелегальный контент, упала до 50 млн. долларов. В первую очередь это связано с блокировками сайтов, интернет-пиратам стало в разы сложнее обходить их. Стали блокироваться транзакции между пиратами и их партнерами [105]. Внедрить РИД людей на рынок легально было всегда довольно проблематично и зачастую затратно, поэтому вопрос стоял не только о формах охраны, как таковых, но и их доступность для авторов в части охраны своих РИД, а также для потенциальных потребителей. Это позволило бы не только внедрить продукты интеллектуальной деятельности на легальный рынок, тем самым способствуя экономическому развитию, но и оказало бы существенное воздействие на контрафактные рынки в аспекте их уменьшения.

Рассуждая над тем, какие способы охраны авторского права следует выделить, следует исходить не только из теоретической эффективности

предлагаемого механизма, но и его практической реализации. Этот способ должен соответствовать не только запросам времени, но и человеческим возможностям в части его реализации. Кроме того, не стоит забывать и о правовом регулировании.

Можно выделить четыре способа, которые вполне могут стать хорошими механизмами в сфере охраны авторских прав: технология невзаимозаменяемых токенов; реестр сайтов нелегального контента; договорная форма охраны; электронная цифровая подпись. Из всего перечисленного совершенно новым является только технология невзаимозаменяемого токена, все остальные в той или иной форме реализовывались и апробировались в других сферах.

Технология невзаимозаменяемого токена создала самый настоящий ажиотаж в мировом сообществе. Чаще всего она используется для криптовалют и различных арт-объектов, однако возможности NFT гораздо шире. Цифровая культура стремительно развивается, набирает обороты и практически все можно перевести в электронный вариант, и тексты абсолютно любых размеров и жанров не стали исключением. В связи с этим довольно любопытной и перспективной представляется гипотеза об использовании NFT, как механизма защиты авторских прав на литературные произведения.

Технология невзаимозаменяемого токена стала новой вехой в развитии криптоэкономики и криптоискусства – если раньше автор не мог защитить свое произведение в интернете, то сейчас это стало возможным благодаря NFT. Это связано не только с самим механизмом технологии, но и его доступностью в аспекте финансов [Ипполитов, с. 6]. Однако вместе с энтузиазмом, возникшим на фоне этого, остается немало вопросов.

Технология NFT (non-fungible token, невзаимозаменяемый токен) – это уникальная единица, связанная с произведением цифрового искусства [105]. Это цифровой сертификат, гарантирующий уникальность объекта, который в него был записан, чем бы при этом он не был. Данная технология является составной частью блокчейна – базы данных, представляющая собой определенную

последовательность блоков, предназначенных для хранения какой-либо информации.

NFT состоит из двух чисел – tokenID – уникальный идентификационный номер, который присваивается при создании токена; и адрес контракта – указания на место, где можно просмотреть блокчейн. Это два основных элемента, однако их перечень не является исчерпывающим. Возвращаясь к охране авторских прав – с помощью него можно легко доказать авторство на литературное произведение, так как токен содержит в себе не только цифровой вариант произведения, но и имена автора и иных правообладателей.

Анализируя сущность NFT, опыт его использования, а также возможные перспективы, нельзя не согласиться с тем, что это может существенно облегчить жизнь авторам и правообладателям. Однако вместе с тем возникает вопрос – как сформулировать нормы закона, чтобы грамотно ввести технологию невзаимозаменяемого токена в гражданский оборот. Для этого необходимо понять, к какой категории вещей следует отнести NFT, какую информацию в обязательном порядке следует обозначать, чтобы NFT стал объектом гражданского оборота, а также где закрепить эти нормы.

Все эти вопросы обсуждаются в научной доктрине уже несколько лет, в том числе и в ключе авторского права. Самым часто обсуждаемым вопросом является вопрос категории – что такое NFT для гражданского права. С одной стороны, его можно отнести к категории вещей, однако этот вариант не является целесообразным в силу общепринятого в научном сообществе мнения: вещь – это предмет материального мира. Выразалось мнение, что его можно отнести к объектам права ИС, но если проанализировать ГК РФ, то и этот вариант не является подходящим в силу того, что перечень РИД, указанный в статье 1225 ГК РФ, является закрытым. Кроме того, в доктрине отмечается, что даже если NFT будет содержать в себе произведение, то его все равно нельзя признать объектом ИС, так как он является лишь носителем информации [Емельянов, Емельянов, с. 73]. Невзаимозаменяемый токен является закодированной информацией, и исходя из этого, его не представляется возможным отнести к

категории работ или услуг. Также был выдвинут тезис о том, что NFT – это право на иное имущество, а в ключе права ИС токен следует воспринимать, как выражение права на объект [107].

Довольно интересной представляется перспектива отнести NFT к категории цифровых прав – это обязательственные и иные права, использование которых регламентируется правилами информационной системы [4]. В соответствии с этими положениями были приняты два ФЗ – «О краудфандинге» и «О цифровых финансовых активах», однако ни к одному из этих видов NFT отнести не представляется возможным. Поэтому целесообразно было бы выделить эту технологию, как отдельный вид цифровых прав, предложив ей следующее определение: невзаимозаменяемый токен – это цифровой сертификат, неразрывно связанный с объектом, который в нем содержится, и подтверждающий его уникальность, а также содержащий иную информацию, необходимую для владения, пользования и распоряжения объектом.

В NFT для надлежащей охраны авторских прав необходимо вносить следующую информацию, помимо самого произведения: реквизиты литературного произведения (его название, дату первой публикации, место публикации, библиографическую ссылку, аннотацию); имя автора и реквизиты иных правообладателей, если они имеются; комплекс интеллектуальных прав, которые принадлежат автору и правообладателю. По желанию субъектов, обладающих авторскими правами на литературное произведение, в невзаимозаменяемый токен может вноситься иная информация.

Однако вместе с тем, что вносить в токен, необходимо предусмотреть, кто эту информацию будет вносить, и кто будет заниматься созданием NFT. В июне 2021 года В.В. Путин подписал указ о создании центра защиты интеллектуальных прав «Российский центр оборота прав на результаты творческой деятельности», который будет подключен к IPChain – организации, которая занимается блокчейнами в России [11]. В октябре был подписан устав этой организации, регламентирующий ее деятельность [16]. Соответственно, с

субъектом создания NFT вопросов возникать не будет, так как его инфраструктура будет работать на базе блокчейна [108].

Безусловно, это не вся информация, которую можно внести в законодательство о невзаимозаменяемых токенах, однако этот тот базис, на котором он должен быть построен. Если говорить о законодательном акте, куда следует вносить нормы об NFT, то в доктрине мнения расходятся. С точки зрения целесообразности, следует разработать отдельный ФЗ. Этот формат позволит учесть множество нюансов, которые необходимо будет прописывать для четкой и отлаженной работы механизма правового регулирования этого явления. В противном случае может получиться, как с законопроектом №126586-8, вызвавшего множество вопросов в Правовом управлении Государственной Думы РФ. В законопроекте предлагается просто внести токен, как объект права ИС без должного обоснования [53]. Это является в корне неверным решением хотя бы потому что его все еще нет в законодательстве РФ.

Реестр сайтов нелегального контента, который является вторым способом охраны авторских прав. В России на протяжении нескольких лет существует реестр сайтов с пиратским контентом, который находится в ведении Медиа коммуникационного союза. С момента его создания (2018 год) из поисковой выдачи было удалено около 25 млн. ссылок (по данным на июль 2021 года) [109]. На февраль 2022 года число удаленных ссылок составило 40 млн. [110]. То есть практика показывает, что данный механизм является очень эффективным в охране и защите авторских прав, это подтверждает и Роскомнадзор [111].

Видя положительный опыт подобного реестра, а также наблюдая бесконечные продления антипиратского меморандума, в Государственную Думу РФ на рассмотрение был внесен законопроект №1193590-7. Итогом внесения поправок в ФЗ будет являться создание способа охраны авторских прав – информационная система указателей страниц. Механизм действия будет абсолютно тем же и кроме того, он будет довольно эффективным [54].

По идее создателей данного законопроекта, вести данный реестр будет Роскомнадзор. Несмотря на то, что данный механизм не является новым, в

правовом поле он не был закреплён должным образом. Следовательно, необходимо разработать понятийный аппарат, где в первую очередь необходимо закрепить определение, а также сопутствующие термины, которые необходимы для понимания его работы. В контексте действующего ФЗ, в который вносятся изменения, можно предложить следующее: информационная система указателей страниц – система, содержащая перечень сайтов, на которых без разрешения автора или правообладателя (или на иных законных основаниях) размещена информация об объектах авторских и (или) смежных прав.

Стоит также предусмотреть, какие сайты (ссылки) могут попасть в данный реестр. Самый очевидный из них – размещение копии оригинального произведения на интернет-ресурсе без согласия правообладателя. Также можно предусмотреть такой критерий, как использование персонажей, которые были придуманы другим автором, однако здесь встает вопрос не столько о блокировке ресурса, сколько о блокировке доступа к конкретному произведению. Не стоит также забывать и о зеркалах пиратских сайтов. Здесь ключевым критерием будет выступать сходство до степени смешения.

Вопрос о том, какие ссылки могут быть включены в реестр, а какие нет, порождает другой вопрос – а кто может подать заявление. Как минимум это автор и правообладатель. Возникает вопрос – а могут ли это делать представители, которые уполномочены на это? Исходя из смысла законопроекта, нет. Следовательно, это служит ограничением права охраны своих авторских прав. Необходимо расширить перечень, так как это предотвратит возможные разночтения, а также обеспечит доступность данного механизма.

В вопросе ведения реестра сайтов, его информационного наполнения, ключевую роль играет именно авторы и правообладатели. Необходимую информацию они предоставляют в заявлении, которое подают в Роскомнадзор. Если проанализировать его содержимое, то оно скорее не совсем понятное для потенциального заявителя в части того, что будет указанием на отсутствие разрешения на размещение контента на сайте. Необходимо предусмотреть, что таковым фактом будет являться.

Существенным преимуществом данного законопроекта является то, что в заявление можно вносить правки в течение определенного промежутка времени. Этот фактор дает возможность не только расширить доказательственную базу, но и внести коррективы в свое заявление, нельзя исключать той вероятности, что при первичном просмотре пиратского интернет-ресурса что-то было упущено из виду.

А вот сроки в данном законопроекте являются дискуссионным аспектом по причине того, что они не всегда могут отвечать на запросы времен. Сроки в 6 часов, 24 часа не всегда могут отвечать запросам времени, так как интернет-пиратство в части своего развития не стоит на месте и, соответственно, на его нивелирование может потребоваться гораздо больше времени, вплоть до 5-10 рабочих дней. Здесь следует работать не на скорость, а на качество, то есть на блокировку ресурса и его удаление без следа.

Также следует отметить, что данный законопроект не учитывает долгосрочной перспективы. Так, антипиратский меморандум, который был вновь продлен в феврале до 1 сентября 2022 года учитывает современные тенденции в интернет-пиратстве. Ведется борьба с возвращением пиратских сайтов на прежние места в выдаче (доменные склейки). Не обходят стороной и интернет-ресурсы, распространяющие легальный контент, ведется борьба по повышению их безопасности.

Однако следует отметить, что у данного законопроекта есть существенный плюс по сравнению с действующим меморандумом – он учитывает права книгоиздателей, исходя из смысла ФЗ, в то время как действие антипиратского меморандума не учитывает интересы книгоиздателей [8]. На это указывали еще в 2018 году, однако в настоящее время никаких действий предпринято не было, несмотря на уже тогда пугающие цифры – по данным на конец 2018 года на книгоиздателей пришлось около 12% всех поданных заявлений на блокировку пиратских интернет-ресурсов, а основной трафик (от 60% до 80%) приходится именно на поисковики [104]. Одной из основных задач меморандума является удаление из поисковой выдачи всех ссылок на сайты, распространяющие

нелегальный контент, но де-факто он с ней не справляется в полном объеме. Рассматриваемые поправки в ФЗ решают эту задачу.

Исходя из этого, можно сделать вывод, что рассматриваемый законопроект является необходимой мерой в настоящее время. Он учитывает множество нюансов, к которым необходимо относиться с должным вниманием. Однако все же он нуждается в должной доработке. Это необходимо не только для того, чтобы он работал «на полную мощность», но и смог заменить антипиратский меморандум и продолжить то, что было начато до его введения с новыми установками и корректировками.

Договорная форма охраны авторских прав является самой распространенной. Ранее отмечалось, что существует достаточно много договоров в сфере авторского права, однако далеко не все урегулированы законодательно. Безусловно, имеется много правовых коллизий и пробелов в лицензионном договоре или договоре о передаче исключительного права, однако более пристальное внимание следует уделить служебным произведениям.

Если исследовать отрасли, которые так или иначе связаны с созданием РИД в процессе исполнения трудовых обязанностей, то они не ограничиваются лишь издательской деятельностью или научными лабораториями. Однако несмотря на это, служебные произведения практически не урегулированы законодательно, что создает множество проблем. Необходимо создать базу, выявив основные проблемы и предложив пути их решения, то есть то, что следует учесть при внесении поправок в Трудовой кодекс РФ.

В первую очередь следует отметить, что сам факт создания служебного произведения должен быть указан в трудовом договоре или ином документе. Это должно быть указание на конкретную обязанность работника либо в самом трудовом договоре, указать на выдачу технического задания, либо же подробно расписать в отдельном локальном акте.

Важность этого аспекта подтверждает и судебная практика. Так в одном случае фотографии были размещены в свободном доступе в социальной сети «Инстаграм» без ведома истца, который и подал иск. Ответчик возражения

истца оспаривал, сославшись на нецелесообразность его доводов, а также фальсификацию договора об отчуждении исключительного права. Суд по интеллектуальным правам указал, что произведения являются служебными в силу трудового договора, копия которого была представлена в качестве доказательства [139]. В другом случае работодатель не оформил должным образом трудовые отношения, которые напрямую были связаны с созданием программного обеспечения – он никак не указал на данную составляющую трудовой функции работника. Наличие трудовых отношений с автором произведения при отсутствии документального закрепления положений о создании служебных произведений фактически означает, что даже если РИД был создан в процессе осуществления трудовой функции работником, он не будет являться служебным произведением [140].

Следует также отметить следующее: если РИД был создан не в рамках трудовой функции, но с использованием средств и материалов работодателя, то он не будет признан служебным. Однако работодатель вправе потребовать возмещения расходов или оформления безвозмездной лицензии. Это положение закреплено в ГК РФ в отношении изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, но также можно применять к литературным произведениям. На заседании научно-консультативного совета СИП также рассматривался подобный вопрос и ответ был однозначным – нельзя. Также обсуждалась швейцарская судебная практика. По законодательству этой страны, исключительные права на служебные произведения, созданные студентами в рамках образовательной деятельности, принадлежат студентам, если же их создал сотрудник организации – университету или институту [137].

График работы также является немаловажной составляющей, и он может оказать существенное влияние на квалификацию РИД, как служебного. Несмотря на то, что он не обсуждался в доктрине, он широко освещается в судебной практике. Так фотографии не были признаны служебными произведениями по причине того, что были созданы в нерабочее время [136]. В то же время существуют и прямо противоположные решения, когда суд признал,

что создание произведений в нерабочее время не является основанием для непризнания их служебными, и важно техническое задание [129]. Для того, чтобы предотвратить подобные ситуации, целесообразно будет установить для работника ненормированный рабочий день или же подумать об издании приказа, где выходной день будет объявлен рабочим.

В вопросе об оплате труда работника, создающего служебные произведения, следует разделять два аспекта: трудо-правовой (оплата труда за создание РИД) и гражданско-правовой (выплата вознаграждения за использование служебного РИД). В целом вопрос оплаты широко освещается в научной доктрине, и если в вопросе начала выплаты авторского вознаграждения все однозначно, то в вопросе разделения заработной платы работника и авторского вознаграждения все обстоит несколько иначе. Е.А. Емельянова отмечает, что авторское вознаграждение может входить в размер заработной платы, исходя из смысла абзаца 3 пункта 2 статьи 1295 ГК РФ, которая связывает выплату авторского вознаграждения с использованием служебного произведения. Это положение является обоснованным для штатных работников [Емельянова, с. 187]. В постановлении Пленума ВС РФ №10 указано, что размер авторского вознаграждения определяется соглашением сторон или судом [126], а коллегия ВС РФ по гражданским делам отмечает, что оно также может быть определено в отдельном локальном нормативном акте [127]. Исследуя и анализируя данные позиции, целесообразно будет заключать дополнительное соглашение к трудовому договору. Несмотря на то, что данные условия будут носить ярко выраженный гражданско-правовой характер, данный шаг не будет являться чем-то исключительным, так как на возможность включения в трудовой договор условий, которые носят гражданско-правовой характер, прямо указывает Постановление Пленума ВС РФ от 17.03.2004 года №2 [121].

В случае, если выплата не установлена соглашением сторон трудового договора, то вознаграждение выплачивается в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16.11.2020 г. №1848 в отношении объектов патентного права [15] и иными НПА. Целесообразно будет установить размер авторского

вознаграждения на законодательном уровне для объектов авторского права по аналогии с объектами патентного права.

Авторское вознаграждение облагается страховыми взносами на обязательное социальное страхование, на что обращает внимание Федеральная налоговая служба, считая, что авторское вознаграждение признается объектом обложения страховыми взносами, как вознаграждение, которое выплачивается в рамках трудовой функции работника [19]. Этот момент по сути нивелирует проблему отграничения заработной платы от авторского вознаграждения, переводя его из практической плоскости исключительно в теоретическую.

Таким образом, важность более четкого и подробного законодательного закрепления служебного произведения неоспорима. Они не являются чем-то редко встречающимся или почти неиспользуемым, поэтому важно внести в Трудовой кодекс РФ положения, регламентирующие порядок заключения трудового договора с работником, в обязанности которого будет входить создание РИД, также положения, которые необходимо в него включить. В противном случае возникшая тенденция к появлению противоречивой судебной практики будет все расти и расти, и тогда что-то сделать, чтобы нивелировать возникающие проблемы, будет все сложнее.

Электронная подпись также может служить инструментом для охраны и защиты авторских прав. Первоначально введенная, как одна из составляющих электронного документооборота, эта технология позволяет подтвердить само авторство, что является ключевым в данном случае. Она формирует доказательственную базу, если понадобится защитить свои авторские права. Однако здесь следует учитывать не то, что экземпляр произведения подписан ЭП, а то, что этот экземпляр был у автора тогда, когда его еще ни у кого не было. Именно это является основополагающим фактом использования ЭП, как способ охраны авторских прав.

Использование ЭП в РФ регулируется ФЗ от 06 апреля 2011 года №63-ФЗ «Об электронной подписи». Для целей настоящей диссертации следует рассмотреть не то, что из себя представляет ЭП, а что она может дать и

действительно ли это будет выполнимо и эффективно. Для этого надлежит обозначить, что такое ЭП; какие виды ЭП существуют; какова сфера ее использования; ее схожесть с знаком копирайта; а также кто будет ставить ее и, что немаловажно, на чем, каков будет ее формат.

Понятие ЭП дано в пункте 1 статьи 2 ФЗ «Об электронной подписи». Так под ЭП понимается «... информация в электронной форме, которая присоединена к другой информации в электронной форме (подписываемой информации) или иным образом связана с такой информацией и которая используется для определения лица, подписывающего информацию...» [10]. Если проанализировать данное понятие, то можно предположить, что по своему действию ЭП очень похожа на NFT, однако это вовсе не так. ЭП просто привязана к информации, которую она удостоверяет, а невзаимозаменяемый токен является носителем информации.

Выделяют два вида ЭП – простая и усиленная, последняя также подразделяется на неквалифицированную и квалифицированную. Простая электронная подпись подтверждает документ при помощи кодов, паролей и иных подобных технических средств. Чаще всего используются усиленные ЭП, которые позволяют определить владельца подписи, а также обнаружить факт внесения изменений в подписанный документ. Для защиты авторских прав нет принципиально разницы, какой вид ЭП можно использовать.

Сфера использования ЭП довольно широка, она применяется довольно часто, особенно в крупных компаниях. Это не только экономия времени, но и его требование. В сфере авторского права она активно используется при подписании лицензионных договоров, который также может служить средством охраны, поэтому для подобных действий форма ЭП не является новшеством.

Интересное сходство электронная подпись имеет с знаком копирайта. Если изучить природу этих явлений, то они с одной стороны кардинально различаются, с другой могут взаимодополнять друг друга. Знак копирайта свидетельствует о том, что данный объект охраняется авторским правом, то есть соответствует критериям охраноспособности – кто правообладатель и когда

было создано произведение. ЭП в свою очередь является аналогом ручной подписи, которая юридически подтверждает ту или иную информацию. Если знак копирайта можно убрать, отредактировать, то электронную подпись – нет. Поэтому интересной представляется перспектива использовать электронную подпись, как знак копирайта. Квалифицированная ЭП содержит в себе не только реквизиты того, кто регистрирует литературное произведение, но и уникальный ключ ЭП, что повышает уровень безопасности и, как следствие, уровень охраны произведения. Не стоит также забывать о том, что на ЭП проставляется дата и время ее постановки. Этот аспект необходимо учитывать, так как именно это будет подтверждать факт того, что самый первый экземпляр произведения был именно в этот момент и именно у этого человека.

Актуальным в контексте данного исследования остается вопрос «Кто и на чем будет ставить ЭП, подтверждающую авторство?» Всего существует два варианта – Роспатент и юридические лица. Роспатент осуществляет функции по «... правовой защите интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ...» [14]. Однако следует отметить, что основная сфера деятельности Роспатента – это не литературные произведения, а наукоемкие РИД. Следовательно, нецелесообразно вменять в обязанности проставление ЭП, которая будет подтверждать авторство на литературное произведение, Роспатенту.

В целом идея о государственном органе, как субъекте подтверждения права авторства на литературное произведение путем постановки ЭП в каком-то смысле является утопичной и хороша лишь в теории, так как категория литературных произведений является довольно обширной в аспекте того, что можно отнести к данной категории объекта авторского права. Поэтому вполне логичным будет это передать профильным организациям, то есть юридическим лицам. Это не обязательно должна быть организация, занимающаяся исключительно регистрацией авторских прав, она также может заниматься издательской деятельностью, в том числе и на интернет-площадках.

Наиболее известной организацией, которая так или иначе связана с авторскими правами на литературные произведения, является общественная организация «Российское авторское общество». Она осуществляет управление авторскими правами на коллективной основе, а также оказывает помощь в реализации и защите интеллектуальных прав авторов – и все это на договорной основе. Ее целью является «... достижение коллективных интересов и общественных благ в области формирования эффективной системы правовой защиты авторских и смежных прав путем осуществления деятельности по управлению правами на коллективной основе...» [20]. Несмотря на то, что представленная модель использования ЭП направлена больше на подтверждение авторства, она хорошо вписалась бы в деятельность РАО, так как исключительное право не может существовать без личных неимущественных прав. Именно поэтому одной из функций этой общественной организации может стать подтверждение авторства посредством проставления на экземпляре произведения ЭП.

Сейчас очень популярным стало направление самоиздания или самиздата. Это понятие существовало еще во времена Советского Союза, однако то, что было, и то, что есть сейчас – прямо противоположные понятия. Если раньше самиздат – это нечто запрещенное, не прошедшее строгую цензуру того времени, то сейчас – перспективное направление, которое стремительно расширяет свою нишу на современном литературном рынке.

Самиздат (self-publishing) – это возможность автора опубликоваться самостоятельно и за свой счет. В 2018 году доля самостоятельно изданных произведений в США составила порядка 30-40% продаж электронных книг [112]. На российском рынке самым известным сервисом для самостоятельного издания своих произведений является Литрес: самиздат, а также сервисы Проза.ру и Стихи.ру. У Проза.ру и Стихи.ру есть такая услуга, как выдача свидетельства о публикации, где указывается дата публикации, а также текст в первоначальной редакции [113]. Эти свидетельства можно усилить ЭП, и тогда она будет иметь гораздо больший вес в доказательственной базе.

В настоящее время существует реестр аккредитованных организаций, которые могут выдавать сертификаты ЭП. Их основной задачей является выдача сертификатов ЭП, которые в дальнейшем могут быть использованы по усмотрению держателя. По данным Минцифры всего их 42, и в их числе не только государственные органы, но и юридические лица. Существует ошибочное мнение, что эти организации уполномочены проставлять и сами подписи на документах. Согласно статье 13 ФЗ №63-ФЗ, они не имеют никакого права на подобные действия, они лишь могут выдать сертификат ЭП организации, которая будет уполномочена на проставление ЭП, как подтверждение права авторства на произведение.

ЭП имеет ряд определенных преимуществ, которые могут быть эффективно использованы в сфере защиты авторских прав. В частности, к ним можно отнести простоту проставления и отправки заявки – это можно сделать в электронном виде, не выходя из дома. Кроме того, она гарантирует конфиденциальность передаваемой информации, что также немаловажно в части защиты авторских прав, учитывая уровень пиратства в нашей стране.

Несмотря на относительную простоту внедрения и реализации, к ЭП все еще существует высокая степень недоверия, отчего процент населения, которые используют ее, крайне низок – около 5% населения [Асеев, Макаров, Наружный, с. 20], в то время как в зарубежных странах этот инструмент активно используется (в европейских странах ЭП пользуется около 70% населения) [Аннин, Новиков, с. 160]. Это связано с низким уровнем доверия, а также стоимостью создания ЭП (по подсчетам она может достигать 25 тысяч рублей в зависимости от типа получаемого сертификата). Поэтому здесь важно работать именно с авторами, рекламируя подобную процедуру и упрощая доступ к ней.

В заключение следует отметить, что данные механизмы, несмотря на изложенную теоретическую простоту и понятность, не являются чем-то идеальным, на чем следует остановиться. Более того, их необходимо будет дорабатывать в соответствии с запросами времени. Наиболее четко это прослеживается на примере рассмотренного антипиратского меморандума,

который было предложено трансформировать в нормы федерального закона с учетом требований четвертой промышленной революции.

## 2.2. ФОРМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Стабильность гражданского общества в РФ гарантируется Конституцией РФ – статья 45 закрепляет положения о том, что государственная защита прав и свобод гарантируется, а также каждый вправе защищать свои права любыми способами, которые не запрещены законом. Право на защиту данной категории прав является частью субъективных прав граждан. ИС охраняется законом, следовательно защита авторских прав также гарантируется, а также может осуществляться любыми способами, которые не запрещены законом. Нематериальная природа авторских прав требует к себе повышенного внимания, так как от эффективности применяемых механизмов защиты напрямую зависит существование этих прав.

Легального определения защиты авторских прав не существует. Если проанализировать различные понятия «защиты права», существующие в правовой доктрине, то можно вывести следующее определение: защита авторских прав – это совокупность действий, направленных на восстановление или признание нарушенных прав, а также на защиту прав и интересов авторов и иных правообладателей. Л.А. Новоселова также выделяет в данном понятии такие аспекты, как применение мер, направленных на предотвращение нарушения авторских прав в будущем и применение мер реагирования в случае нарушения или оспаривания этих прав [Новоселова, с. 226].

Исследуя данный вопрос, следует отметить различие охраны и защиты авторских прав. Соотношение данных понятий является дискуссионным вопросом в доктрине. Н.И. Матузов отметил, что охраняются права постоянно, в то время как защита требуется только в том случае, если эти права были каким-либо образом нарушены [Матузов, с. 131]. Этот тезис был выведен еще в конце

прошлого столетия, однако его суть совершенно не изменилась. Охрана авторских прав направлена на работу с ненарушенными правами. Защита авторских прав предполагает работу с нарушенными правами, то есть она направлена на восстановление и признание авторских прав. Зачастую эти два понятия считают синонимичными. Однако данный тезис ошибочен, поэтому следует разграничивать эти два понятия и рассматривать эти механизмы независимо друг от друга. Стоит отметить, что без охраны не может быть защиты, поэтому, рассуждая об охране, нельзя не рассуждать о защите, но лишь в том контексте, что механизмы охраны могут служить одними из средств защиты авторских прав.

Механизмы защиты авторских прав довольно разнообразны – общие способы предусмотрены в статье 12 ГК РФ (признание права, самозащита и т.д.), а специальные в статьях 1251-1253 ГК РФ. В отличие от механизмов охраны авторских прав, механизмы защиты достаточно хорошо регламентированы в законодательстве, но далеко не все реализуется на практике. Самым распространенным является судебный способ защиты. Также становится все более востребованным способ мирного урегулирования конфликта с помощью процедуры медиации. Не стоит забывать и о самозащите своих прав, которая является наиболее доступным и одновременно трудоемким способом защиты авторских прав.

Если рассматривать весь массив механизмов гражданско-правовой защиты интеллектуальных прав, то наиболее распространенным является юрисдикционный способ защиты – это суды общей юрисдикции, арбитражные суды, а также суд по интеллектуальным правам, который относится к ветви арбитражных судов. Возникает много вопросов, которые касаются данной формы защиты, начиная от того, в какой суд следует обратиться за защитой и заканчивая суммой ущерба, который был причинен автору и правообладателям.

В настоящее время в РФ функционируют следующие суды, в компетенцию которых входит рассмотрение дел, связанных с нарушением интеллектуальных прав – это суды общей юрисдикции, отдельно в законодательстве отмечен

Московский городской суд, Суд по интеллектуальным правам (относится к ветви арбитражных судов), а также, исходя из смысла процессуального законодательства, арбитражные суды в целом. В связи с этим возникает резонный вопрос о подведомственности.

СИП был создан в июле 2013 года, однако вопрос о его создании поднимался уже очень давно. Сейчас его деятельность регулируется АПК РФ, а также ФКЗ от 28 апреля 1995 года №1-ФКЗ «Об арбитражных судах в РФ». Его появление несколько усложнило и без того нелегкий вопрос о подведомственности рассмотрения гражданских дел, связанных с защитой авторских прав.

Споры, которые подведомственны этим судам, четко регламентированы в законе – ГПК РФ и АПК РФ соответственно. Емкий и понятный тезис о разграничении подведомственности вынесла О.В. Богданова: все споры, связанные с защитой авторских прав, с участием авторов при нарушении их личных неимущественных прав подлежат рассмотрению в суде общей юрисдикции [Богданова, с. 103]. Согласно части 3 статьи 26 и части 3 статьи 144.1 ГПК РФ, к ведению Московского городского суда отнесено рассмотрение дел, связанных с защитой авторских и (или) смежных прав, за исключением фотографических произведений при условии, что в него было подано заявление о предварительных обеспечительных мерах. В противном случае дело будет рассмотрено в суде общей юрисдикции [7]. Вероятней всего, такое распределение полномочий было вызвано целью оперативности пресечения нарушений авторских прав ввиду того, что у Роскомнадзора есть всего три дня со дня вынесения судом решения для блокировки сайта с нелегальным контентом. Если проанализировать статью 43.4 ФКЗ «Об арбитражных судах», а также статью 34 АПК РФ, то можно сделать вывод, что СИП рассматривает дела по всем институтам права ИС, кроме авторских и смежных прав, их суд рассматривает вне зависимости от сторон при условии, что речь идет об оспаривании решений федеральных органов исполнительной власти. В арбитражных судах рассматриваются дела о защите авторских прав при условии,

что одной из сторон является организация, осуществляющая коллективное управление авторскими правами [3, 6].

Из вопроса подведомственности возникает вопрос надлежащих сторон. Кто может быть истцом и куда подавать исковое заявление; кто может быть ответчиком и в каких случаях суд может признать его ненадлежащим. Эти вопросы, на которые в процессуальном законодательстве, казалось, давно дан ответ, все еще являются актуальными, если обратиться к судебной практике.

Очевидным является факт, что в арбитражные суды могут обращаться только юридические лица и индивидуальные предприниматели. Однако, как уже было отмечено выше, в арбитражный суд могут обращаться и физические лица, если они представляют организации, осуществляющие управление авторскими правами на коллективной основе. Поэтому вопрос о том, кто и куда может идти за защитой своих авторских прав в рамках арбитражного судопроизводства, остается дискуссионным.

Для того, чтобы исследовать данный вопрос, следует обратиться к понятию надлежащей стороны. Оно не дается в гражданско-процессуальном законодательстве, однако его можно вывести из смысла статей. Так под надлежащей стороной понимается субъект права (физическое или юридическое лицо), которое имеет юридическую заинтересованность в разрешении спора. То есть для того, чтобы быть надлежащей стороной необходимо быть субъектом спорного материального правоотношения. В российском процессуальном законодательстве допускается ненадлежащий ответчик. В данном вопросе важно доказать не только вину нарушителя, но и обоснованность заявленных требований.

Если проанализировать судебную практику Московского городского суда на предмет судебных решений по защите авторских прав в сети «Интернет», то замена ненадлежащего ответчика является довольно распространенным явлением и причины этого самые разнообразные. Так ООО «Иви.ру» заявило в суд о замене ненадлежащего ответчика надлежащим по причине того, что

надлежащий ответчик является провайдером хостинга, на котором содержался нелегальный контент [131].

Зачастую сторона ответчика может ссылаться на то, что она является ненадлежащей по тем или иным причинам. И здесь важно отметить доказательственную базу, именно ее анализ как никогда важен. Как уже говорилось, для того чтобы быть стороной в судебном разбирательстве, необходимо быть субъектом спорного материального правоотношения. Этот факт должен быть документально подтвержден, например, лицензионным договором. В противном случае, у суда есть основания полагать, что ответчик действительно является ненадлежащим. Однако нередки случаи, когда спор о ненадлежащей стороне необоснован. Так, ответчик в одном из решений указывает, что он является ненадлежащим. В качестве контраргумента к данному заявлению истцом в материалы дела был представлен договор, согласно которому истец обязуется организовать выступление по заказу ответчика. Соответственно, довод ответчика о ненадлежащем ответчике не является доказанным [138].

Вопрос доказательственной базы в разрешении вопроса о ненадлежащей стороне важен и в том случае, когда ответчик утверждает, что истец по рассматриваемому делу является ненадлежащим. Подобный прецедент имел место в рассмотрении дела судебной коллегией Московского городского суда. Ответчик утверждал, что истец является ненадлежащим по причине того, что передал исключительные права на свое произведение третьим лицам, однако доказательств этому не предоставил. Учитывая это обстоятельство, судебная коллегия опровергла довод ответчика [130].

Исследуя вопрос о доказательственной базе, следует отметить, что она очень важна на всех этапах рассмотрения гражданского дела о защите авторских прав. Важно обосновывать каждое заявленное требование, в противном случае решение, которое будет принято судом, может не удовлетворить требования сторон.

В защите авторских прав на литературные произведения большое значение имеет не только количество контрафактных экземпляров произведения, но и смысловая нагрузка самих текстов. Судебная коллегия по гражданским делам ВС РФ пришла к следующему выводу: факт заимствования включает в себя не только полноценное использование фрагмента текста, но смысловую нагрузку и характер изложения. Этот тезис является несколько нелогичным и неправильным с точки зрения закона, так как согласно статье 1259 ГК РФ, авторское право не распространяется на идеи, концепции и так далее. В судебном решении, которое пересматривалось ВС РФ, речь шла о тексте диссертации, ее смысле и выводах, содержащихся не только в ней. Следовательно, речь по большей части шла об идее или концепции, нежели самостоятельном произведении. Выводы суда первой инстанции являются более правильными с точки зрения закона, однако судебная коллегия пришла к выводу, что это не совсем так [123].

Анализируя судебную практику, все чаще используется такая мера как предварительное обеспечение защиты исключительных прав. Она предусмотрена статьей 144.1 ГПК РФ, и ее суть сводится к ограничению доступа к ресурсу, на котором содержится нелегальный контент. Она осуществляется по письменному заявлению в Московский городской суд до подачи искового заявления. Помимо непосредственно жалобы подается и пакет документов, подтверждающих факт использования спорных объектов интеллектуальных прав, а также подтверждающих права заявителя на эти объекты.

В практике возникает вопрос о том, что требовать в исковом заявлении – блокировки ресурса, содержащего нелегальный контент, или же удаление информации с него. Вопрос интересный и дискуссионный, здесь можно рассмотреть разные подходы, которые включают как аспект вины нарушителя (впервые им были нарушены авторские права или нет), так и объем нелегального контента, размещенного на интернет-ресурсе.

Кроме того, следует отметить, что истинного нарушителя в современных реалиях найти сложно – кто в действительности нарушил авторские права:

владелец хостинга или тот, кто разместил? Истец в своем заявлении потребовал удалить нелегальный контент и запретить обеспечивать размещение вышеуказанного контента. Суд пришел к выводу, что ответственность за нарушение исключительных прав информационный посредник несет лишь в том случае, если он знал или должен был знать о нарушении исключительных прав на тот или иной объект. Надо отдать должное интернет-ресурсу Youtube, который заблокировал доступ к спорному контенту, однако суд отметил, что требования истца являются своего рода перекалыванием ответственности, так как мониторинг за размещением контента на тех или иных ресурсах, лежит на том, кто обладает комплексом интеллектуальных прав на него [142].

Таким образом, проблемы защиты авторских прав в судебном порядке начинаются задолго до подачи искового заявления. Имеет место проблема выбора суда, в который необходимо обратиться. Также немаловажными аспектами являются выбор надлежащего ответчика, подтверждение его вины документально, а также грамотный подбор доказательственной базы. Но и этого также может быть недостаточно по причине того, что свои требования необходимо грамотно сформулировать и обосновать с точки зрения правовых норм, от этого также может зависеть исход дела.

Процедура медиации является еще одним способом защиты авторских прав на литературные произведения. В российском законодательстве данный метод существует сравнительно недавно – ФЗ №193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» был издан 27 июля 2010 года. Ее появление было обусловлено рядом факторов, среди которых чрезмерная загруженность судов и стремление к более оперативному и менее затратному урегулированию конфликта.

Авторское право обладает такими чертами как высокая сложность дел; трудность денежной оценки объектов, а также наличие личных неимущественных прав и интересов автора, которые необходимо учитывать. В связи с этим довольно интересной представляется перспектива применения процедуры медиации, как инструмента защиты авторских прав.

Директива от 21 мая 2008 года №2008/52/ЕС Европейского парламента и Совета «О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах» указано, что данная процедура направлена на эффективное обеспечение доступа граждан к правосудию, экономически выгодное разрешение возникающих конфликтных ситуаций, а также сохранение дружественных отношений и хорошего психологического климата на рынке (что обеспечит его правильное функционирование) [23]. Л.А. Новоселова отмечает, что данный механизм является перспективным направлением развития института медиации по нескольким причинам, среди которых повышенный интерес к конфиденциальности; участие большого количества иностранных физических и юридических лиц, для которых данный механизм урегулирования конфликтов в данной сфере более привычен и понятен; а также связь со спорными ситуациями, которые могут находиться вне российской юрисдикции [Новоселова, Серго, с. 119].

Если проанализировать зарубежную статистику, то Центре ВОИС по арбитражу и посредничеству в 2020 году из 182 возбужденных дел 78% закончились заключением мирового соглашения [114]. В 2021 году, согласно данным Судебного департамента при ВС РФ, было закончено 644 производства по защите нарушенных или оспоренных авторских прав, в связи с заключением мирового соглашения [115]. Если сравнить это с другими категориями дел, то процент очень и очень небольшой несмотря на то, что показатели растут (в 2016 году их было всего 173) [Новоселова, Серго, с. 119]. Для сравнения, в США в порядке процедуры медиации разрешается около 70% дел [Ковалева, с. 102]. Исходя из этого, можно сделать вывод, что медиация и посредничество в сфере защиты авторских прав все еще остаются довольно непопулярным способом разрешения конфликтов в данной отрасли. Этому есть множество причин, которые широко рассматриваются в российской и зарубежной правовых доктринах.

Процедура медиации позволяет сторонам договориться о многих важных аспектах конфликтной ситуации, выработать приемлемые условия и позволяет

сохранить максимально благоприятные отношения. Однако несмотря на существенные преимущества медиации, у нее, как и у всего, есть целый ряд недостатков. В 2015 году ВС РФ проанализировал судебную практику и вывел целый ряд факторов, из-за которых медиация практически не используется гражданами, как инструмент защиты нарушенного или оспариваемого права. Он подразделил их на организационные, экономические и субъективные (психологические) [124]. Несмотря на то, что данная информация была проанализирована довольно давно, она все еще остается актуальной, если еще раз обратиться к статистическим данным. В связи с этим необходимо вывести определенный комплекс действий, направленный на популяризацию процедуры медиации, акцентируя внимание на ее преимуществах и нивелируя ее недостатки.

Одним из компонентов работы в данном направлении является пропагандистская работа, которая должна включать в себя деятельность всех задействованных субъектов в данной сфере, начиная от государственных органов и заканчивая профессиональными медиаторами. И речь здесь идет не столько о рекламе в средствах массовой информации, сколько о работе непосредственно со сторонами в судебном заседании. В зарубежных странах общепринятой является практика, где прямо в судебном заседании судья дает подробные разъяснения сторонам о том, что они могут обратиться к процедуре медиации (в частности, к этим странам можно отнести Нидерланды [Brenneur, с. 105] и Великобританию [Tagg, с. 61]). В РФ же реализуется только упоминание о том, что стороны могут обратиться к процедуре медиации, о чем делается соответствующая отметка в протоколе судебного заседания. Именно этот фактор, простая констатация, а не подробное разъяснение, усугубляют положение медиации, как эффективного инструмента защиты авторских прав.

Вторым фактором является наличие самих медиаторов. Сфера авторского права, как площадки для применения медиации, характеризуется тем, что медиаторов либо нет, либо они не обладают должной компетенцией. В 2010 году Правительством РФ было утверждено Постановление №969 «О программе

подготовки медиаторов» (в 2017 году утратило силу), которое регламентировало квалификационные требования и компетенции медиаторов [13]. Министерство труда в 2014 году издало приказ от 15 декабря 2014 года №1041н «Об утверждении профессионального стандарта, который в настоящее время подробно рассматривает квалификационные требования, а также компетенции, необходимые медиатору [17]. В соответствии с ними и необходимо готовить медиаторов и при этом обеспечить постоянное повышение квалификации.

Доступность медиации – многогранный аспект, который включает в себя как финансовую, так и материальную обеспеченность. В части стоимости следует отметить следующее: средняя стоимость услуг медиатора в РФ довольно высока и варьируется в зависимости от региона. Таким образом она становится недоступна многим потенциальным пользователям, что влечет повышение нагрузки на суды ввиду их прозрачности в данной части. Представляется перспективным создать медиаторов, услуги которых для граждан бесплатны. В части материально-технического обеспечения следует уточнить, что не везде имеют место переговорные комнаты. Не везде имеет место информационное обеспечение о том, что представляет собой медиация и чем она выгодна в контексте ее сравнения с судебным разбирательством. Обозначенную выше практику СИП необходимо распространить на все суды.

Медиация является довольно перспективным направлением в сфере решения вопросов, связанных с защитой авторских прав. Она позволяет учесть интересы каждой из сторон, что способствует сохранению хороших отношений между ними и сохранением безупречной деловой репутации. Этот инструмент следует активно внедрять и совершенствовать не только для снижения нагрузки на суды (для чего она была изначально создана), но и для повышения уровня доверия между сторонами, а также изменению менталитета, где суд – единственное место, которое может помочь в разрешении сложившейся конфликтной ситуации.

Самозащита авторских прав – это один из самых нераспространенных методов защиты авторских прав, которые имеют место в российском

законодательстве. В настоящее время механизмы защиты авторских прав недостаточно проработаны, поэтому механизм самозащиты является одним из самых очевидных и понятных для обычного гражданина. Однако следует отметить, что и у него являются свои нюансы, которые необходимо учитывать.

Легального определения термина «самозащита» не существует, его можно только вывести из смысла законодательства. Согласно статье 14 ГК РФ, допускается самозащита гражданских прав (к которым относятся и авторские права). Пленум ВС РФ в своем постановлении №25 от 23 июня 2015 года «О применении судами некоторых положений раздела I части первой ГК РФ» указывает, что самозащита должна соответствовать способу и характеру нарушения [125].

Таким образом, под самозащитой понимаются действия гражданина, применяемые в случае нарушения или угрозы нарушения его гражданских прав в одностороннем порядке, а также соответствующие характеру нарушения и не выходящие пределы необходимого. Если рассуждать в ключе защиты авторских прав на литературные произведения, то термин самозащиты можно истолковать как действия, направленные на защиту комплекса прав в отношении произведений литературы, совершаемые в одностороннем порядке и соответствующие характеру нарушения (или его угрозы) и не нарушающие разумные пределы.

Ввиду объема статьи 14 ГК РФ, не представляется возможным более подробно истолковать тезис «соответствующие характеру нарушения и не нарушающие разумных пределов». Нет его раскрытия и вышеупомянутом Постановлении Пленума ВС РФ, что также создает определенные трудности. Также возникает вопрос о том, что включает в себя самозащита. Остро данные вопросы стоят и в научной доктрине.

В юридической литературе имеет место следующая позиция: самозащита включает в себя не только сами действия, направленные на защиту права, но и выбор способа его защиты [Газаева, с. 105]. То есть фактически самозащита «сливается» с иными способами защиты права. Данная позиция является не

совсем верной, исходя из лексического смысла самозащиты – она подразумевает самостоятельную защиту права, без обращения в юрисдикционные органы. Гражданин должен самостоятельно осуществить меры по защите своего права и максимально свести вероятность возникновения угрозы нарушения к минимуму. В противном случае самозащита, как механизм, не будет иметь смысла.

Существует и прямо противоположная позиция по данному вопросу. В.М. Баранов понимает под самозащитой исключительно защиту права, в то время как в Конституции РФ прямо указано, что каждый может защищать свои права и свободы любым, не запрещенным законом способом. Этот тезис разграничивает самозащиту права и самозащиту, как более узкое и широкое понятие соответственно. Защита права включает в себя защиту только права, исходя из названия, а самозащита включает комплекс мер по защите прав, также она применима к юридическим обязанностям. Кроме того, она возможна не только при имеющем место нарушении, но и при угрозе его совершения [Баранов, с. 210]. Нельзя не согласиться с данным положением, однако следует отметить, что, анализируя ГК РФ, можно сделать следующий вывод: термин «самозащита» применяется к правам, их комплексу, однако она действует и при их нарушении, и при угрозе подобного действия. Таким образом, самозащита в сфере авторских прав включает в себя защиту прав, свобод и законных интересов автора или иных правообладателей, самостоятельно (то есть без обращения в юрисдикционные органы власти), которая допускается как при нарушении авторских прав, так и при угрозе их нарушения.

Раскрывая тезис пределов самозащиты, следует в первую очередь обратиться к лексической составляющей данного слова – оно подразумевает самостоятельную защиту. То есть сам автор или иной правообладатель должны обратиться к лицу, которое нарушило их авторские права. Анализируя судебную практику, можно вывести еще один критерий разумности пределов – она должна привести к восстановлению нарушенного права. Этот тезис был выведен арбитражным судом при анализе норм ГК РФ [135]. Однако при этом следует

учитывать, что меры, принимаемые при самозащите, не должны причинять вреда большего, чем он был (или был бы) причинен при нарушении права.

В правовой доктрине до сих пор отсутствует раскрытие понятия «соответствующий характеру правонарушения» в аспекте самозащиты гражданских прав. Если проанализировать весь массив законодательных норм, то единый знаменатель также отсутствует. Одни относят к характеру само нарушения, его структурные элементы, его противоправность, виновность, наказуемость; другая же точка зрения говорит следующее: характер совершенного правонарушения подразумевает под собой степень общественной опасности (вредности), размер причиненного ущерба и иные факторы [Жданова, с. 111]. Анализируя это, можно сделать вывод, что ориентированность на каждое отдельно взятое правонарушение, является причиной его нераскрытия на законодательном уровне. Эта позиция верна лишь отчасти, так как для единообразного понимания норм права необходимы минимальные базовые аспекты, которые необходимо закрепить в нормах права.

Характер совершенного правонарушения, исходя из предлагаемых в научной доктрине точек зрения, является неким собирательным образом, который следует трактовать в контексте отдельно взятого нарушения. Для целей самозащиты авторских прав это особенно важно. В целях самозащиты авторских прав в первую очередь следует учитывать само правонарушение (какие права были нарушены; каким образом), степень его вредности, какой ущерб был причинен автору и (или) правообладателям. Эти основные моменты являются своеобразным костяком, из которого следует исходить при построении позиции по вопросам защиты авторских прав.

Самозащита авторских прав пусть и является самым неоднозначным и малоприменяемым средством защиты авторских прав, однако нельзя отрицать, что она дает возможность выстраивать свою позицию, используя практически весь инструментарий. Стоит отметить, что все те проблемные аспекты, отмеченные выше, можно использовать при выстраивании юридической позиции, даже несмотря на то, что они не являются в полной мере

урегулированными законодательно. Это можно понимать и как недоработку законодателя, так и возможность максимально реализовать средства, необходимые для защиты авторских прав на литературные произведения.

### 2.3. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЛИТЕРАТУРНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Ответственность за нарушение авторских прав на произведения литературы является многогранным понятием, включающим в себя не только гражданско-правовую ответственность, но и уголовную и административную, которые чаще всего вспоминаются при ответе на вопрос «Какая ответственность предусматривается за нарушение авторских прав». Вопрос об ответственности становится наиболее актуальным в эпоху четвертой промышленной революции, когда нелегального контента становится все больше, а ответственных за его размещение найти труднее. Данная проблема встала перед законодателями сравнительно недавно, поэтому законы все еще формулируются, а судебная практика формируется.

Рассматривая аспект нарушения авторских прав в сети «Интернет», вспоминается крылатое выражение Воланда из «Мастера и Маргариты», бессмертного произведения М.А. Булгакова – «рукописи не горят». Быть может раньше так оно и было, однако время не стоит на месте, и эпоха информатизации прочно вошла в каждую сферу жизни общества, и рукописей в классическом их понимании сейчас практически не существует. Без интернета сейчас невозможно представить свою жизнь. Практически все произведения литературы сейчас существуют в виде закодированных нолей и единиц, позволяя реализовать право каждого человека на самовыражение, а также обогатить культуру и развиваться в различных направлениях. В то же время интернет, как глобальную мировую сеть, характеризует и активное распространение нелегального контента, нарушающего авторские права автора и (или) иных правообладателей.

Всеобщая декларация ООН по правам человека закрепляет положение о том, что у каждого человека есть право на свободное участие в культурной жизни общества, саморазвитие и пользование иными благами в данной сфере. В то же время она противопоставляет данному праву следующую обязанность: «... Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является...» [1]. Вырисовывается классическая формула: за любое нарушение должно быть вынесено соответствующее наказание. Однако не все граждане нашей страны об этом знают. ВЦИОМ провел в 2018 году опрос среди граждан, 47% из которых даже не знали о том, что после опубликования их произведения за ними все еще сохраняются их авторские права [116].

Гражданско-правовая ответственность за нарушение авторских прав на литературные произведения является дискуссионной темой в научном сообществе. Возникают различные вопросы в части того, как рассчитать убытки за нарушение авторских прав; возмещение морального вреда; кто является нарушителем и как доказать свое нарушенное право на произведение; а также что в целом можно считать нарушением авторских прав, в том числе в сети «Интернет». Под ней понимается комплекс мер, применяемых к лицу, которое нарушило гражданско-правовые нормы. Также выдвигается и следующее определение: гражданско-правовая ответственность – комплекс мер имущественного характера, которые применяются к лицу, нарушившему нормы закона или договора [Кузьмин, с. 2].

Зачастую при упоминании гражданско-правовой ответственности, понимается только возмещение вреда или взыскание компенсации, однако это не совсем так. Как и у любого правонарушения, у гражданского правонарушения есть определенный состав, которому деяние должно соответствовать для его квалификации. В доктрине выделяются следующие основания: противоправность; наличие вреда; наличие вины; причинно-следственная связь

[Новоселова, с. 229]. Также не следует забывать и о субъектном составе, который также может вызывать определенные вопросы.

В законодательстве могут быть установлены и иные основания, однако единым для всех является противоправность действия (бездействия) лица. Под ней и следует понимать нарушение норм гражданского законодательства в части авторских прав. То есть это действие (или бездействие) лица, направленные на распространение нелегального контента. Также здесь следует отметить и договорную ответственность, так как нарушение авторских прав не ограничивается лишь плагиатом и пиратством.

Категория вины за нарушение авторских прав долгое время являлась довольно противоречивой категорией из-за несостыковок в законодательстве и отсутствии должных разъяснений по данному поводу. В судебной практике сложились прямо противоположные позиции, где в одном деле вина вообще не рассматривалась, как элемент состава гражданского правонарушения, а в других ей как раз уделялось должное внимание, необходимое для правильного рассмотрения и разрешения дела.

Под виной понимается психологическое отношение лица к своему деянию. Исходя из данного определения, выделяется две формы вины: умысел и неосторожность. Умысел – это осознанное нарушение авторских прав лицом, совершающим данный поступок и желающим наступления соответствующих последствий. Вина в форме неосторожности означает, что лицо не осознает своих действий, не желает и не допускает наступления определенных последствий, но оно должно быть осведомлено об этом [Кузнецов, с. 9].

В настоящее время статья 1250 ГК РФ закрепляет, что ответственность за нарушение интеллектуальных прав наступает при наличии вины нарушителя. Исключение из этого правила предусмотрено здесь же и распространяется на предпринимателей, на которых может быть возложена ответственность вне зависимости от наличия вины, если они не докажут, что нарушение авторских прав произошло в следствии непреодолимой силы. Также в законодательстве об

авторском праве предусмотрена презумпция вины, то есть свою невиновность необходимо доказывать (пункт 3 статьи 1250 ГК РФ).

Интересной формулировкой, которая встречается во многих судебных решениях, является степень вины, но нигде не раскрывается ее содержание. В Постановлении Пленума ВС РФ №10 оно также имеет место, а за скобками далее следует «... в том числе носило ли нарушение грубый характер, допускалось ли оно неоднократно...». Можно предположить, что это и является раскрытием содержания данного понятия.

В российской цивилистике институт вины очень хорошо развит и проработан, однако понятие степени вины все еще является малоизученным. Х.В. Идрисов понимает степень вины, как ее динамический компонент, подразумевающий учет всех обстоятельств правонарушения. Кроме того, он разъясняет, что для обязательственных правоотношений следует учитывать качественный аспект неисполнения обязательства, то есть насколько оно было не исполнено, в каком объеме [Идрисов, с. 133]. Имеет место и смешение понятий степени вины и форм вины, подразумевающих под степенью вины формы вины, что является в корне неверным [Кириллова, с. 146]. Формы вины характеризуют лишь психологическую сторону поступка, в то время как степень вины должна максимально учитывать все обстоятельства дела.

Таким образом, степень вины – категория динамичная, которая подразумевает под собой учет всех обстоятельств дела с их детальным исследованием на предмет того, в каком объеме были не исполнены те или иные обязательства, а также объем нарушенных авторских прав. Можно предположить, что данная категория не была раскрыта должным образом по причине того, что определение степени вины зависит от каждого отдельно взятого дела, однако это все же следовало указать при даче должных разъяснений по данному вопросу.

Категория вреда подразумевает под собой два понятия: имущественный вред и моральный. Если же авторские права были нарушены в рамках договорных отношений, то применяются категории убытков и компенсации.

Именно между противоправными действиями и вредом должна иметь место причинно-следственная связь для квалификации действий, как гражданского правонарушения.

Субъектный состав правонарушения, связанного с авторскими правами, является одновременно простым и сложным вопросом. Раннее очень действенной была следующая формула: у кого нашли нелегальный контент, тот и является нарушителем. Это было актуально, когда интернет не имел такой популярности. Однако сейчас ситуация складывается таким образом, что возникает множество вопросов.

В первую очередь следует отметить то, что на просторах интернета действуют абсолютно те же самые нормы права, что и в реальной жизни. Это означает, что лицо, совершившее то или иное правонарушение в интернете, будет нести ответственность наравне со всеми. Также не следует забывать о территориальном характере исключительных прав – законодательства разных стран могут предусматривать разную ответственность за один и тот же поступок. Именно поэтому оценка действий лица, нарушившего авторские права, должна оцениваться и с этой точки зрения.

В научной доктрине активно обсуждается вопрос о разграничении ответственности информационного посредника и лица, разместившего нелегальный контент на сайте. В настоящее время информация, которая размещается в интернете практически никем не проверяется на предмет нарушения авторских прав. Автоматизировать данный процесс не представляется возможным (по крайней мере, сейчас), но и вручную проверять практически нереально, слишком много информационного контента.

Для того, чтобы урегулировать данные вопросы, российским законодателем был изучен и проанализирован Закон об авторском праве в цифровую эпоху, изданный в США в 1998 году. Данный НПА охраняет все РИД, однако пристальное внимание уделяет оригинальным произведениям. В частности, за их распространение в цифровой среде, может быть наложена ответственность в виде возмещения убытков автору или иному

правообладателю. Согласно данному закону, на интернет-провайдеров возлагается ответственность за размещение нелегального контента только в случае, если не были приняты меры по удалению соответствующей информации после получения уведомления [27].

По общему правилу информационные посредники привлекаются к ответственности, если они предоставляют возможность для размещения нелегального контента и предоставления доступа к нему. Кроме этого, есть ряд исключений, предусмотренных статьей 1253.1 ГК РФ, а также возможность предъявления требования к информационному посреднику о защите интеллектуальных прав.

В правовой доктрине имеется две точки зрения по данному вопросу: возложение ответственности исключительно на владельца хостинга; распределение ответственности между владельцем и лицом, разместившим нелегальный контент. Наиболее целесообразным решением по данному вопросу является рассмотрение интернет-провайдера не только через призму его ответственности за нарушение авторских прав, но и его возможность для пресечения подобных прецедентов [Федоскина, с. 39]. Этот подход сейчас активно применяется в судебной практике. При отсутствии доказательств презюмируется, что он является пользователем объектов авторского права [Теймур, с. 144].

Среди всех форм гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав наиболее распространенной является имущественная ответственность. Безусловно имеют место также уголовная ответственность, административная, однако следует отметить, что в настоящее время они не являются рабочими. Во-первых, они практически не применяются законодателем, а во-вторых, данные положения законодательства не производят того эффекта, который должны производить – пресекать дальнейшее нарушение авторских прав. Собирается ли законодатель как-то дорабатывать или в корне менять ситуацию – покажет время, однако пристальное внимание в научной

доктрине сейчас уделяется именно имущественной ответственности за нарушение авторских прав, как самую распространенную и применяемую меру.

В целом нарушение авторских прав наносит непоправимый ущерб, как самим авторами и правообладателям (неполученные доходы, удар по деловой репутации и т.д.), но и государству (неуплата налогов, снижение уровня престижа на международной арене). Если учитывать нынешнюю ситуацию, когда на Россию обращено более пристальное внимание в связи с высоким уровнем нарушений интеллектуальных прав, то и институты охраны и защиты авторских прав, и институты ответственности являются приоритетными направлениями работы.

Согласно общей теории гражданского права, нормальный гражданский оборот необходим не только для того, чтобы признавать за теми или иными субъектами их гражданские права, но и обеспечивать их надежную правовую охрану [Сергеев, с. 122]. Имущественная ответственность, как одна из форм гражданско-правовой охраны призвана обеспечивать нормальный ход реализации авторских прав авторами и иными правообладателями. Кроме того, следует отметить, что имущественная ответственность распространяется только на нарушение исключительного права на литературное произведение.

Имущественная ответственность может применяться не только как единственное средство гражданско-правовой ответственности, но и в совокупности с другими мерами и способами защиты авторских прав. Рассматривая данный аспект, следует отметить, что данный вид ответственности можно подразделить на возмещение убытков и выплату компенсации – выбор остается за тем, чьи права были нарушены. Если обратиться к практике, то чаще всего выбор падает на выплату компенсации. Это связано с тем, что для ее взыскания достаточно лишь наличия вины нарушителя, в то время как для возмещения убытков необходимо установить факт причинения убытков, их размер, а также причинно-следственную связь между двумя фактами [Волкова, Уляшина, с. 6]. Это является довольно утомительным занятием, а все в совокупности – труднодоказуемым, и именно поэтому компенсация является

более распространенной формой имущественной ответственности. Однако рассматривая данный вопрос, следует акцентировать внимание и на категории возмещения убытков, и на взыскании компенсации, как компонентах данной формы гражданско-правовой ответственности.

Возможно, такое разделение форм имущественной ответственности не совсем целесообразно, так как, если проанализировать Постановление Конституционного суда от 24 июля 2020 года №40-П, то может сложиться впечатление, что возмещение убытков и взыскание компенсации были фактически уравнены между собой, что в некотором роде обесценивает интеллектуальный труд [119]. Отмечается также, что Конституционный суд РФ продолжает нивелировать исключительность интеллектуальных прав, что противоречит его позиции, обозначенной в рассматриваемом выше Постановлении. Однако в законодательстве возмещение убытков и взыскание компенсации разграничиваются, что является приоритетным в данном случае.

Возмещение убытков, исходя из общих положений гражданского права, носит компенсационный характер. Под ними, согласно пункту 2 статьи 15 ГК РФ, следует понимать «... расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) ...». Таким образом убытки следует разделять на реальный ущерб и упущенную выгоду. Однако если говорить в ключе права ИС, то речь чаще всего идет именно об упущенной выгоде, так как при незаконном использовании РИД кем-либо, автор или иной правообладатель фактически лишаются возможности получить максимально возможный доход от реализации литературного произведения и иных действий, направленных на его законное использование.

Доказывание размера упущенной выгоды возложено на автора или иного правообладателя, то есть субъекта, право которого было нарушено. В доктрине отмечается следующее: закон не ограничивает правообладателя в выборе

упущенной выгоды, то есть фактически он свободен в исчислении ее суммы, однако законодатель подчеркивает взаимосвязь реального дохода автора или иного правообладателя и упущенной выгоды, где вторая напрямую зависит от первого [Хлебова, с. 33]. Поэтому теоретическая свобода по факту отсутствует. Стоит также отметить, что доказывание упущенной выгоды может быть существенно облегчено за счет заключенных ранее договоров о распоряжении РИД: в основу упущенной выгоды может быть положена цена.

Невыплата вознаграждения также может являться основанием для взыскания убытков, однако это является скорее исключением из правила, чем им самим по причине того, что это распространяется на очень узкий круг объектов авторского права [Новоселова, с. 199]. Это не совсем логично по причине того, что литературные произведения также могут где-либо (например, в сборниках), следовательно за это тоже должно быть выплачено вознаграждение. Исходя из логики, можно сделать вывод, что неполученное вознаграждение также можно отнести к упущенной выгоде.

Категория компенсации является самой распространенной в решении вопроса об имущественной ответственности за нарушение авторских прав. Как уже обозначено выше, в отличие от убытков, ее не надо доказывать. Воспринятая из англосаксонской системы права, понятие «компенсация» происходит от латинского «compensatio», что в переводе означает возмещение, вознаграждение, погашение [117]. В законодательстве отсутствует определение понятия «компенсация», однако несмотря на это нельзя сказать, что это значительно усложняет ее применение, обозначенного выше понимания данного института вполне достаточно. В статье 1301 ГК РФ указывается, что она может быть взыскана вместо убытков. Гражданско-правовая ответственность в форме компенсации может быть реализована в следующих формах:

1. В размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей. Данный размер может быть меньше нижнего порога в силу отдельных обстоятельств, например совершение правонарушения впервые;

2. В двукратном размере стоимости контрафактных произведений. По этому положению в научной доктрине отмечается, что сумма компенсации может значительно превышать стоимость причиненных убытков;

3. В двукратном размере стоимости использования произведения. На это положение распространяется тот же принцип [118].

Понятие компенсации существует на протяжении долгого времени, однако все еще ведутся дискуссии относительно знака равенства между убытками и компенсацией [Попович, с. 119]. По мнению автора, данные обсуждения являются беспочвенными в силу обозначенных в законе положений о данных правовых институтах. Достаточно лишь отметить доказуемость убытков и компенсации – убытки, как уже говорилось выше, необходимо доказать, компенсация же в доказательствах не нуждается.

Востребованность компенсации также отмечается и в судебной практике. Практически невозможно найти судебные решения, где удалось взыскать убытки за нарушение авторских прав, однако с компенсацией ситуация обратная. Имеет место тезис о том, что суды взыскивают небольшую компенсацию. Если обратиться к судебной практике, то при наличии надлежащей доказательственной базы можно взыскать компенсацию любого размера.

Прежде чем идти в суд за взысканием убытков или выплатой компенсации следует тщательно перепроверить все документы, обратиться к квалифицированным юристам. Данная категория дел в принципе является трудноразрешаемой, поэтому каждый аргумент, который имеет какие-либо недочеты или логически неувязки автоматически становится контраргументом оппонента. Поэтому пристальное внимание следует уделить каждой мелочи, ведь именно они могут помочь разрешить дело в вашу пользу.

Компенсация морального вреда, наряду с имущественной ответственностью, является одним из способов защиты авторских прав на литературные произведения. Данная категория является одной из самых неоднозначных и труднодоказуемых. Это связано с тем, что моральный вред практически невозможно исчислить в денежном эквиваленте. И если

компенсацию выплачивают практически всегда, вопрос лишь в ее размере, то в компенсации морального вреда могут и вовсе отказать, сославшись на его отсутствие. Ф.М. Достоевский в произведении «Преступление и наказание» писал: «... Страдание и боль всегда обязательны для широкого сознания и глубокого сердца. Истинно великие люди, мне кажется, должны ощущать на свете великую грусть...». Именно эта грань человеческих чувств не позволяет исключить категорию морального вреда из законодательных норм – это будет противоречить самой природе человека и не позволит наиболее полно реализовать право человека на справедливое судебное разбирательство.

Под моральным вредом в гражданском праве принято понимать физические или нравственные страдания гражданина, которые были причинены ему в связи с нарушением его личных неимущественных прав. В Постановлении Пленума ВС РФ от 15 ноября 2022 года №33 уточняется, что также моральный вред может быть возмещен за нарушение личных неимущественных прав. Там же уточняется, что возмещение морального вреда не распространяется на нарушенное исключительное право ввиду его правовой природы. [128]. Данное Постановление было выпущено вместо утратившего актуальность Постановления Пленума ВС РФ 1994 года, где об интеллектуальной деятельности буквально упоминается два слова в определении морального вреда [120]. Не выстраиваются какие-либо критерии его исчисления. Сейчас, учитывая специфику права ИС, такое попустительство недопустимо.

Несмотря на то, что категория морального вреда является категорией относительной и очень индивидуальной, ВС РФ в новом Постановлении вывел ряд критериев, которые в некоторой степени облегчат исчисление морального вреда. Это не абсолютно точные положения, однако они дают определенное понимание, из чего складывается моральный вред: общественная оценка ущемленного интереса и нарушенного неимущественного права; личность и известность потерпевшего-автора; содержание и популярность объекта авторских прав; степень вины причинителя вреда и тяжесть для автора наступивших последствий правонарушения.

Одной из проблем возмещения морального вреда является его соразмерность. Как уже отмечалось, моральный вред исчислить довольно проблематично, и при заявлении своих требований авторы зачастую существенно завышают размер причиненного им морального вреда, при этом ничем это не аргументируя. Результат в связи с этим довольно предсказуемый: требования о возмещении морального вреда либо не удовлетворяются вообще, либо удовлетворяются в существенно меньшем размере.

Ключевой особенностью морального вреда является воздействие на психоэмоциональную составляющую человека путем нарушения его прав. В доктрине имеет место мнение, что причинение морального вреда может определить только квалифицированный специалист [Ардонская, с. 223]. Оно не лишено истины, однако нельзя исключить того, что автор может чего-то недоговорить, посчитав это лишним, неразумным. Поэтому при доказывании соразмерности морального вреда в суде, необходимо исследовать в совокупности с другими доказательствами. Также не следует забывать о том, что моральный вред может проявляться и в физических страданиях, которые, как отмечается, доказать значительно проще [Эрделевский, с. 202].

Согласно статье 1101 ГК РФ, моральный вред компенсируется в денежной форме [5]. Исходя из положений данной статьи, не презюмируется, что размер морального вреда напрямую зависит от суммы возмещенных убытков или взысканной компенсации. В научной доктрине имеет место следующий тезис: размер морального вреда не зависит от размера взысканной компенсации или возмещенных убытков, он строится исключительно на внутреннем убеждении истца и суда, который принимает решение. Также отмечается, что арбитражный суды зачастую взыскивают компенсацию морального вреда в разы больших размеров, нежели суды общей юрисдикции, что влечет за собой нарушение права на справедливое судебное разбирательство [Москаленко, с. 60]. Если проанализировать судебную практику, то необходимо иметь в виду, что объем морального вреда, который может быть взыскан, зависит от объема нарушенных прав, объекта авторского права, а также от статуса ответчика [132, 133].

Категория морального вреда носит по большей части ценностный характер, ее практически невозможно оценить с точки зрения мировоззрения общества, его отношения к тем или иным явлениям, здесь важен сам автор. Безусловно, общество играет определенную роль в оценке морального вреда, однако она не является ключевой. Мораль в контексте юриспруденции идет рука об руку с правом, однако, в отличие от права, она охватывает гораздо больший спектр отношений и в то же время ее невозможно измерить, так как она зависит от каждого человека и его восприятия окружающего мира. Именно поэтому моральный вред, причиненный автору, от случая к случаю разнится. К созданным им произведениям он может относиться совершенно по-разному, оттого и размер морального вреда также будет разниться. Его невозможно исчислить счетами за услуги психолога или чеками из аптек. Мораль сама по себе является более глубоким и обширным понятием, затрагивающей не только психоэмоциональную составляющую человека, но и его ценности и воззрения.

Поэтому в настоящее время, да и в будущем вероятно, не представляется возможным, проанализировав научную доктрину и судебную практику, вывести максимально точные критерии исчисления морального вреда. Вероятным путем решения будет определять минимальный размер морального вреда, по аналогии с минимальным размером компенсации. Это может показаться несколько нецелесообразным в контексте сказанного выше, однако это будет разумно и сможет привести судебную практику к относительному единообразию.

В заключение следует отметить, что институт гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав, является многогранным и не самым однозначным. У него есть свои правовые пробелы, порождающие самую разнообразную и иногда противоречивую судебную практику, а также громкие споры в научной доктрине. Это объясняется развитием данной отрасли права ввиду технологического прогресса. Споров в данной сфере становится все больше и как никогда важно выработать эффективные правовые нормы, которые не просто будут в тексте закона, но будут работать и обеспечивать соблюдение интересов сторон.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Эпоха цифровизации стремительно набирает обороты, однако базовые понятия в любой сфере жизни остаются незыблемыми, так как именно на них строится понимание отдельных правовых институтов, в том числе и в авторском праве. Следует отметить, что отсутствие дефиниции «литературное произведение» создает множество проблем, связанных с реализацией авторских прав. В связи с этим предлагается дополнить абзац 1 пункта 1 статьи 1259 ГК РФ следующей дефиницией литературного произведения: охраняемый законом РИД, созданный в ходе творческого труда автора в сфере художественной литературы и выраженный в объективной форме. Это необходимо для исключения разночтений как в обыденном, так и в правоприменительном понимании. Зачастую литературные и научные произведения «сливаются» друг с другом, что не является верным ни с правовой, ни с филологической точки зрения. Также это необходимо для правильного применения критериев охраноспособности – в данном случае второе зависит от первого, а именно понимание сути литературного произведения позволит отграничить их от других объектов авторских прав.

Гражданско-правовое регулирование авторских прав на литературные произведения довольно хорошо регламентировано, однако все же существуют определенные правовые коллизии, на которые следует обратить внимание во избежание возможных разночтений. Их необходимо разрешить, так как урегулированность авторского права позволяет обеспечить полноту и всесторонность механизмов охраны и защиты его объектов.

Нормы гражданского законодательства, регламентирующие права автора и иных правообладателей, требуют уточнения и конкретизации. Например, устранение трехчленной классификации интеллектуальных прав и переход к принятой в гражданском праве дихотомной классификации. В статье 18 ГК РФ указывается две категории прав гражданина – имущественные и личные неимущественные. Имущественные права могут быть переданы, а личные

неимущественные презюмируются как непередаваемые и неотчуждаемые, так как неразрывно связаны с личностью.

В настоящее время не совсем понятно, по какому принципу были сформированы категории авторских прав, так как исходя из характеристики личных неимущественных прав, которые подразумеваются непередаваемыми и неотчуждаемыми и необходимы для персонификации автора литературного произведения, таковыми являются только право на авторство и право на имя, остальные тем или иным образом могут быть переданы.

Исключительность, согласно общепринятому пониманию, означает то, чего нет и не будет ни у кого другого. Подразумевается, что это нельзя ни передать, ни приобрести. В контексте категории исключительного права все складывается несколько иначе, так как оно может быть передано столько раз, сколько этого захочет автор или правообладатель, и это противоречит лексическому значению.

Не совсем понятно назначение категории иных интеллектуальных прав. Например, право на отзыв, которое противопоставляется праву на обнародование, является иным интеллектуальным правом, а не личным неимущественным, как право на обнародование.

Исходя из этого предлагается изложить положения статьи 1255 ГК РФ следующим образом:

1. Пункт 2 дополнить подпунктом б: «Право доступа»;
2. Дополнить пунктом 4: «Правообладателю в случаях, предусмотренных действующим законодательством, могут принадлежать следующие авторские права: исключительное право; право на обнародование произведения; право на неприкосновенность произведения; право на отзыв; право следования; право на вознаграждение за служебное произведение».

Данная концепция позволяет отграничить личные неимущественные права от имущественных, исключить категорию иных интеллектуальных прав, а также не искажает аксиомы, что изначально весь массив авторских прав принадлежит автору литературного произведения.

Рассмотренные в настоящем исследовании механизмы охраны авторских прав, несмотря на изложенную теоретическую простоту и понятность, не являются чем-то идеальным. Более того, их необходимо будет дорабатывать в соответствии с запросами времени. Наиболее четко это прослеживается на примере рассмотренного антипиратского меморандума, который было предложено трансформировать в нормы федерального закона.

Видя теоретические способы применения NFT, а также уже имеющийся опыт их использования, довольно интересной представляется перспектива их применения в сфере охраны авторских прав на литературные произведения. Это связано именно с самой сутью технологии, которая позволяет вносить в токен абсолютно любую информацию. Для введения невзаимозаменяемого токена в гражданский оборот необходимо издать отдельный ФЗ, регламентирующий основные положения, такие как:

1. Понятие невзаимозаменяемого токена. Под ним следует понимать это цифровой сертификат, неразрывно связанный с объектом, который в нем содержится, и подтверждающий его уникальность, а также содержащий иную информацию, необходимую для владения, пользования и распоряжения объектом;

2. В части сферы использования указать, что он может применяться в том числе и для охраны авторских прав на литературные произведения;

3. Указать, какую информацию необходимо вносить в токен для конкретизации того или иного литературного произведения и надлежащей охраны авторских прав: название, дату первой публикации, место публикации, библиографическую ссылку, аннотацию); имя автора и реквизиты иных правообладателей, если они имеются; комплекс интеллектуальных прав, которые принадлежат автору и правообладателю. По желанию субъектов, обладающих авторскими правами на литературное произведение, в невзаимозаменяемый токен может вноситься иная информация;

4. Кто занимается внесением информации в токен, то есть к кому необходимо обратиться для этого.

Антипиратский меморандум очень много раз продлевался и дополнялся с момента его создания, однако несмотря на это он был несовершенен. Если говорить в контексте охраны авторских прав на литературные произведения, то он не охватывал их вообще в силу того, что он не был подписан книгоиздателями. Законопроект об антипиратском меморандуме необходимо доработать в части субъектов и сроков, предложенных в настоящей магистерской диссертации, прежде чем он окажется на первом чтении в Государственной думе РФ.

Служебное произведение, несмотря на его кажущуюся понятность и простоту, содержит множество подводных камней, которые могут зачастую иметь ключевое значение в защите авторских прав на литературные произведения. И все же норм, которые регулируют их, не так много, однако они влекут за собой неоднозначные споры, где каждый прав по-своему, работодатель, работник, а также противоречивую судебную практику. Их необходимо привести в части положений о трудовой функции, режиме рабочего времени, а также основаниях и порядке выплаты вознаграждения.

ЭП сама по себе изначально не является механизмом охраны чего-либо – она лишь служит альтернативой рукописной подписи и подтверждением чужого волеизъявления. Однако анализ показал, что она успешно может применяться как механизм охраны авторского права. ЭП никак нельзя рассматривать как альтернативу знаку копирайта, однако если применять их вместе, то получится довольно хороший тандем, который будет действительно работать – знак будет подтверждать, что данное произведение подлежит охране авторским правом, а ЭП – подтверждать авторство, что исключит споры о принадлежности литературного произведения, а также дате его первого появления.

Проблемы защиты авторских прав в судебном порядке начинаются задолго до подачи искового заявления, и одна из них – выбор суда. Не совсем понятно, с какой целью был создан Суд по интеллектуальным правам, если споры, связанные с авторскими правами, которые также являются интеллектуальными, рассматриваются в арбитражных судах и в судах общей юрисдикции. Однако в

действующем законодательстве распределение нагрузки на суды было создано с учетом не только специфики того или иного суда, но и с целью оперативной реализации права на защиту авторских прав.

Медиация является довольно перспективным направлением в сфере решения вопросов, связанных с защитой авторских прав. Она позволяет учесть интересы каждой из сторон, поэтому ее следует активно внедрять и совершенствовать не только для снижения нагрузки на суды, но и для повышения уровня доверия между сторонами.

Самозащита авторских прав пусть и является самым неоднозначным средством защиты авторских прав, однако она дает возможность выстраивать свою позицию, используя практически весь инструментарий, который возможен в рамках правовых норм. Также не следует забывать, что отдельные способы охраны авторских прав могут использоваться как одни из составляющих защиты.

Институт гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав, является многогранным и далеко не самым однозначным. Однако как никогда важно развивать его именно в направлении не только авторского права, но и права ИС в целом. Это объясняется не только стремительно набирающей обороты эпохой четвертой промышленной революции, но и развитием данной отрасли права ввиду стремительного технологического развития государства. В эпоху цифровизации достаточно сложно отследить нарушителей авторских прав, однако это вовсе не означает, что данное направление должно оставаться без внимания – необходимо совершенствовать критерии расчета убытков и компенсации, прорабатывать аспекты морального вреда.

Подводя итог настоящему исследованию, следует отметить, что институт авторского права является пусть и недооценённым, однако очень перспективным. Литературные произведения невозможно зарегистрировать, однако именно они создают культурное наследие нации, страны и мира. Они отражают мировоззрение общества, его позицию и веяния в тот или иной промежуток времени. Именно они никогда не сгорят и не устареют. Поэтому важно обратить пристальное внимание на этот институт права ИС – в нем много

правовых коллизий и недоработок, которые не позволяют ему работать так, как это было задумано изначально. Предложенные в данной магистерской диссертации предложения можно использовать в законодательном урегулировании тех или иных аспектов института авторского права, а также в правоприменительной деятельности.

## БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

## 1. Нормативно-правовые акты

1. Всеобщая декларация прав человека: принята Генеральной Ассамблеей ООН: от 10 декабря 1948 г. // Российская газета. – 1998. – №67.

2. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.: по сост. на 01 июля 2020 г. // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>.

3. Об арбитражных судах в Российской Федерации: Федеральный конституционный закон №1-ФКЗ: от 28 апреля 1995 г.: по сост. на 16.04.2022 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – №18. – Ст. 1589.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ: по сост. на 25 февраля 2022 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ: по сост. на 16 апреля 2022 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – Ст. 410.

6. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 года №95-ФЗ: по сост. на 29.12.2022. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – №30. – Ст. 3012.

7. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 года №138-ФЗ: по сост. на 29.12.2022. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – №46. – Ст. 4532.

8. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон №149-ФЗ от 27 июля 2006 года: по сост. на 09.01.2023. Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – №31 (1 ч.). – Ст. 3448.

9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ: по сост. на 01 января 2022 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 52 (1 ч.). – Ст. 5496.

10. Об электронной подписи: Федеральный закон №63-ФЗ от 06 апреля 2011 года: по сост. на 28.12.2022. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – №15. – Ст. 2036.

11. О создании Общероссийской общественно-государственной организации «Российский центр оборота прав на результаты творческой деятельности»: Указ Президента Российской Федерации от 28 июня 2021 года №378: по сост. на 28 июня 2021 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2021. – №27. – Ст. 5342 (Часть II).

12. Об утверждении Правил выплаты автору вознаграждения при перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений: Постановление Правительства Российской Федерации от 19 апреля 2008 года №285: по сост. на 28 августа 2018 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2008. – №17. – Ст. 1880.

13. О программе подготовки медиаторов: Постановление Правительства Российской Федерации от 03 декабря 2010 года №969: по сост. на 07.07.2017 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2010. – №50. – Ст. 6706.

14. О Федеральной службе по интеллектуальной собственности: Постановление Правительства Российской Федерации от 21 марта 2012 года №218: по сост. на 31.12.2022. Собрание законодательства Российской Федерации. – 2012. – №14. – Ст. 1627.

15. Об утверждении Правил выплаты вознаграждения за служебные изобретения, служебные полезные модели, служебные промышленные образцы: Постановление Правительства Российской Федерации от 16 ноября 2020 г. №1848 // Собрание законодательства РФ. – 2020. – №47. – Ст. 7548.

16. Об Общероссийской общественно-государственной организации «Российский центр оборота прав на результаты творческой деятельности»: Постановление Правительства Российской Федерации от 29 сентября 2021 года №1644: по сост. на 29 сентября 2021 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2021. – №40. – Ст. 6866.

17. Об утверждении профессионального стандарта «Специалист в области медиации (медиатор)»: Приказ Министерства труда от 15 декабря 2014 года №1041н: по сост. на 12.12.2016 г. // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. – 2015. – №30.

18. ГОСТ Р 55385-2012. Интеллектуальная собственность. Научные произведения: дата введения 2014-07-01. Москва: Стандартинформ, 2020.

19. Об исчислении страховых взносов и НДФЛ с вознаграждений, выплачиваемых в пользу авторов произведений литературы и искусства: Письмо Федеральной налоговой службы от 15.03.2018 №ГД-4-11/4898. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 14.04.2022).

20. Устав общероссийской общественной организации «Российское авторское общество» / Российское авторское общество. URL: [https://rao.ru/newdocs/Ustav\\_2020.pdf](https://rao.ru/newdocs/Ustav_2020.pdf) (дата обращения: 25.07.2022).

21. Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09 сентября 1886 г.: по сост. на 28 сентября 1979 г. // Бюллетень международных договоров. – №9. – 2003.

22. Директива ЕС от 22 мая 2001 г. № 2001/29/ЕС «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» // Официальный Журнал Европейского Союза № L 167. – 2001. – Стр. 10.

23. О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах: Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза №2008/52/ЕС: от 21 мая 2008 г.: по сост. на 21.05.2008 // №L136. – 2008. – С. 3-8.

24. Закон об авторском праве: Акт Парламента Соединенного Королевства от 5 ноября 1956 года: по сост. на 09.01.2023 г. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1956/74/enacted> (дата обращения: 09.01.2023).

25. Закон об авторском праве и смежных правах: Акт Федерального правительства Германии от 9 сентября 1965 года: по сост. на 09.01.2023 г. // Вестник Федерального законодательства. – 1965. – Ч. I – №51. – Ст. 1273.

26. Закон об авторском праве и связанных с ним законах (часть 17): Закон Соединенных Штатов Америки от 19 октября 1976 года: по сост. на 09.01.2023 г. // Законодательство США. – 1976. – Ч. L. – №94-553.9. – Ст. 2541.

27. О защите авторских прав в цифровую эпоху: Закон Соединенных Штатов Америки от 12 декабря 1998 года: по сост. на 15.12.2023 г. // Законодательство США. URL: [http://old.raec.ru/upload/files/DMCA\\_rus.pdf](http://old.raec.ru/upload/files/DMCA_rus.pdf) (дата обращения: 15.12.2022).

## 2. Научная литература

28. Абагуева Л.Б. Международно-правовая охрана личных неимущественных прав автора // Скиф. – 2020. – №5-2 (45). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhdunarodno-pravovaya-ohrana-lichnyh-neimuschestvennyh-prav-avtora> (дата обращения: 10.05.2022).

29. Авдеев В. В. Договор авторского заказа // Бухгалтерский учет в издательстве и полиграфии. – 2009. – №4. – С. 41-43. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/dogovor-avtorskogo-zakaza-1> (дата обращения: 27.05.2022).

30. Аннин А.Г., Новиков С.С. Электронная подпись: понятие и практика применения // Аграрное и земельное право. – 2020. – №8 (188). – С. 159-163. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/elektronnaya-podpis-ponyatie-i-praktika-primeneniya> (дата обращения: 07.08.2022).

31. Ардонская А. А. Компенсация морального вреда как способ защиты гражданских прав // Закон. Право. Государство. – 2016. – № 2(10). – С. 221-224.

32. Асеев А.А., Макаров В.В., Наружный В.Е. Проблемы и практика использования электронной цифровой подписи // Экономика и бизнес: теория и практика. – 2021. – №1-1. – С. 20-23. URL:

<https://cyberleninka.ru/article/n/problemu-i-praktika-ispolzovaniya-elektronnoy-tsifrovoy-podpisi> (дата обращения: 07.08.2022).

33. Баранов В.М. Теневое право: Монография. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2002. 430 с.

34. Белоусов В. Н. Договоры о создании объектов авторских прав // Общество: политика, экономика, право. – 2018. – №11 (64). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/dogovory-o-sozdanii-obektov-avtorskih-prav> (дата обращения: 15.05.2022).

35. Белькова Е. Г. Личные неимущественные права автора // Защита частных прав: проблемы теории и практики : Материалы X ежегодной международной научно-практической конференции, состоявшейся в рамках II Байкальского юридического форума, Иркутск, 23–25 сентября 2021 года. – Иркутск: Байкальский государственный университет. – 2021. – С. 31-38.

36. Беспалов Ю.Ф. Предмет авторского права. Понятие, признаки, специфика, ценность для человеческого развития // Государственная служба и кадры. – 2021. – №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/predmet-avtorskogo-prava-ponyatie-priznaki-spetsifika-tsennost-dlya-chelovecheskogo-razvitiya> (дата обращения: 10.05.2022).

37. Богданова О.В. Защита интеллектуальных авторских прав гражданско-правовыми способами: монография. М.: Юстицинформ, 2017. 212 с.

38. Богданова О. Признание как способ защиты личных неимущественных интеллектуальных авторских прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2011. – № 4. – С. 54.

39. Болдырев С. И. Принципы охраны авторских прав на международном уровне: значение, роль, особенности // Таврический научный обозреватель. – 2016. – № 5-1(10). – С. 194-196.

40. Бородин С.С. Система принципов авторского права // Вестник ОмГУ. Серия. Право. – 2013. – №1 (34). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sistema-principov-avtorskogo-prava> (дата обращения: 08.05.2022).

41 Бородина Ж. Н. Правовая природа договора об отчуждении исключительного права на произведение // Актуальные проблемы юриспруденции в современном мире. Сборник статей по материалам VII Всероссийской научно-практической конференции; под ред. Н. М. Швецова, Н. В. Иванцовой / Межрегиональный открытый социальный институт. – Йошкар-Ола: СТРИНГ. – 2017. – С. 46-50. – URL: [https://elibrary.ru/download/elibrary\\_30609826\\_80126778.pdf](https://elibrary.ru/download/elibrary_30609826_80126778.pdf) (дата обращения 13.05.2022).

42. Бугаев К. В. Некоторые проблемы этики соавторства // Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий. – 2012. – № 2(2). – С. 72-73.

43. Волкова Н.А., Уляшина В.В. К вопросу о несовершенстве законодательства РФ, регламентирующего порядок привлечения к ответственности за нарушение права интеллектуальной собственности // Вестник ВУиТ. – 2018. – №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-о-nesovershenstve-zakonodatelstva-rf-reglamentiruyuschego-poryadok-privlecheniya-k-otvetstvennosti-za-narushenie-prava> (дата обращения: 16.10.2022).

44. Гаврилов Э. П. Авторское право и «диссертационное право» // Патенты и лицензии. – 2018. – № 12. – С. 9-15.

45. Газаева А.А. Конституционное право па самозащиту в Российской Федерации: теория и практика: специальность 12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право: дис. канд. юрид. наук. Москва, 2018. 214 с.

46. Галустян Р. И. Исторический аспект договора авторского заказа // Отечественная юриспруденция. – 2017. – №6 (20). – С. 60-62. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoricheskii-aspekt-dogovora-avtorskogo-zakaza> (дата обращения: 27.05.2022).

47. Гонгало Б.М. Гражданское право : в 2 т. Т.1. Учебник. – Москва: Статут. – 2016. – 512 с.

48. Двучичанская А. А. Проблемы правового регулирования фанфикшн // Эволюция российского права : Материалы XIX Международной научной конференции молодых ученых и студентов, Екатеринбург, 29–30 апреля 2021 года / Уральский государственный юридический университет. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2021. – С. 431-437.

49. Емельянов Д.С., Емельянов И.С. Невзаимозаменяемые токены (NFT) как самостоятельный объект правового регулирования // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2021. – №10 (241). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nevzaimozamenyaemye-tokeny-nft-kak-samostoyatelnyy-obekt-pravovogo-regulirovaniya> (дата обращения: 17.06.2022).

50. Емельянова Е.А. Проблемы договорного регулирования права работника на вознаграждение за служебный результат интеллектуальной деятельности // Правовое регулирование договорных отношений в России: проблемы и перспективы развития. – 2021. – С. 184-192.

51. Жданова А.Н. Характер административного правонарушения и индивидуализация ответственности // Психопедагогика в правоохранительных органах. – 2006. – №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/harakter-administrativnogo-pravonarusheniya-i-individualizatsiya-otvetstvennosti> (дата обращения: 14.09.2022).

52. Жунусова Б. Н. Понятие принципов авторского права // Вестник СГЮА. – 2018. – №5 (124). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-printsipov-avtorskogo-prava> (дата обращения: 08.05.2022).

53. Законопроект «О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов)» от 19 мая 2022 года №126586-8. // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/126586-8#bh\\_histras](https://sozd.duma.gov.ru/bill/126586-8#bh_histras) (дата обращения: 16.07.2022)

54. Законопроект «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (в части уточнения внесудебных мер по прекращению нарушения авторских и (или) смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет»)» от 15 июня 2021 года № 1193590-7 // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1193590-7> (дата обращения: 17.07.2022).

55. Зеленова Н.А., Луконькина О.В. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 года как основополагающий международный акт в сфере охраны авторских прав // Огарёв-Online. – 2020. – №14 (151). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/bernskaya-konventsiya-ob-ohrane-literaturnyh-i-hudozhestvennyh-proizvedeniy-1886-goda-kak-osnovopolagayuschiy-mezhdunarodnyu-akt-v> (дата обращения: 15.05.2022).

56. Идрисов Х.В. О степени вины в гражданском праве // Вестник Московского университета МВД России. – 2008. – № 10. – С. 133-134.

57. Ипполитов С.С. Интеллектуальная собственность и точки роста творческой индустрии в российской экономике: блокчейн, крипто-арт, NFT-токенизация // Культура и образование: научно-информационный журнал вузов культуры и искусств. – 2021. – №2 (42). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/intellektualnaya-sobstvennost-i-tochki-rosta-tvorcheskoy-industrii-v-rossiyskoy-ekonomike-blokcheyn-kripto-art-nft-tokenizatsiya> (дата обращения: 26.06.2022).

58. Исупова И. В. Понятие права авторства и права автора на имя / И. В. Исупова // Фундаментальные исследования. – 2014. – № 9-4. – С. 916-920.

59. Кириллова Е.А. Понятие вины в теории гражданского права // Сборник статей победителей VI Международного научно-практического конкурса. – 2017. – С. 145-148.

60. Ковалев М.К. Право на обнародование и отзыв произведения // Вестник СГЮА. – 2019. – №5 (130). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-na-obnarodovanie-i-otzyv-proizvedeniya> (дата обращения: 28.05.2022).

61. Ковалева О. А. Внесудебные формы защиты гражданских прав: учебное пособие / О.А. Ковалева, Л.И. Носенко, И.З. Шагивалеева; Оренбургский гос. ун-т. – Оренбург: ОГУ. – 2012. – 206 с.

62. Копылов А.Ю. Творчество как условие охраноспособности произведения // Имущественные отношения в РФ. – 2019. – №12 (219). – С. 56-61. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tvorchestvo-kak-uslovie-hranosposobnosti-proizvedeniya> (дата обращения: 01.04.2022).

63. Коровяковский Д. Г. Лицензионный договор: понятие, содержание, значение // Бухгалтер и закон. – 2007. – №6. – С. 21-30. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/litsenzionnyy-dogovor-ponyatie-soderzhanie-znachenie> (дата обращения: 20.05.2022).

64. Косинков В. В. Понятие интеллектуальных прав: теоретико-методологические аспекты // Философия права. – 2015. – № 5(72). – С. 22-27.

65. Котов В.В. Право следования: правовая природа, условия возникновения и реализация // Проблемы науки. – 2020. – №7 (55). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-sledovaniya-pravovaya-priroda-usloviya-vozniknoveniya-i-realizatsiya-1> (дата обращения: 28.05.2022).

66. Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: в 2 т. – М.: Статут, 2005. – Т. 2. – 494 с.

67. Кузнецов Р.Н. Гражданско-правовая ответственность за нарушение авторских прав // Вестник Уральского института экономики, управления и права. – 2011. – №2 (15). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/grazhdansko-pravovaya-otvetstvennost-za-narushenie-avtorskih-prav> (дата обращения: 18.09.2022).

68. Кузьмин К.А. Учет степени вины при привлечении к гражданско-правовой ответственности за нарушение интеллектуальных прав в правоприменительной практике // Теория и практика общественного развития. – 2019. – №1 (131). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/uchet-stepeni-viny-pri>

privlechenii-k-grazhdansko-pravovoy-otvetstvennosti-za-narushenie-intellektualnyh-prav-v-pravoprimenitelnoy (дата обращения: 18.09.2022).

69. Луткова О.В. Принципы правового регулирования трансграничных авторских отношений // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. – 2016. – №12 (28). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/printsipy-pravovogo-regulirovaniya-transgranichnyh-avtorskih-otnosheniy> (дата обращения: 08.05.2022).

70. Майоров А.В. Современный анализ виктимизации в обществе (на примере Уральского федерального округа) // Виктимология. – 2015. – №2 (4). – С. 59-69. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sovremennuyu-analiz-viktimizatsii-v-obschestve-na-primere-uralskogo-federalnogo-okruga> (дата обращения: 25.05.2022).

71. Мальцев Г. В. Социальные основания права. – М.: Норма. – 2007. – 800 с.

72. Матвеев А.Г. Принципы континентального авторского права // Бюллетень науки и практики. – 2016. – №11 (12). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/printsipy-kontinentalnogo-avtorskogo-prava> (дата обращения: 08.05.2022).

73. Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1987. С. 130-131.

74. Мозолин В. П. О концепции интеллектуальных прав // Журнал российского права. – 2007. – № 12. – С. 100–109.

75. Москаленко М.П. Практические вопросы применения судебного порядка защиты авторских прав в сети интернет: проблемы денежной компенсации нарушенных прав // Символ науки. – 2022. – №6-1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/prakticheskie-voprosy-primeneniya-sudebnogo-poryadka-zaschity-avtorskih-prav-v-seti-internet-problemy-denezhnoy-kompensatsii> (дата обращения: 08.01.2023).

76. Новоселова Л.А., Серго А.Г. О перспективах использования медиации для урегулирования конфликтов, связанных с интеллектуальной собственностью // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. – 2017. – №6 (34). – С. 17-24. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-perspektivah-ispolzovaniya-mediatsii-dlya->

uregulirovaniya-konfliktov-svyazannyh-s-intellektualnoy-sobstvennostyu (дата обращения: 04.09.2022).

77. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. — 4-е изд., М., 1997. — 944 с.

78. Подрабинок Е.М. Особенности возникновения субъективных личных неимущественных прав несовершеннолетних граждан // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. — 2020. — №2. С. 110-123. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-vozniknoveniya-subektivnyh-lichnyh-neimuschestvennyh-prav-nesovershennoletnih-grazhdan> (дата обращения: 01.05.2022).

79. Позднякова Е. А. Авторское право : учебник и практикум для академического бакалавриата. — М.: Издательство Юрайт. — 2016. — 230 с.

80. Попович А.А. Особенности гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав // Адвокат. — 2017. — №2. — С. 48–51.

81. Право интеллектуальной собственности. Т. 2. Авторское право: Учебник. — Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. — М.: Статут, 2017. — 367 с.

82. Расулов Б.Р. Личные неимущественные права автора произведения: специальность 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право: дис. канд. юрид. наук. Душанбе, 2010. 206 с.

83. Ржеутский В. С. Современное регулирование авторских прав в Российской Федерации // E-Scio. — 2021. — №10 (61). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-regulirovanie-avtorskih-prav-v-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 06.05.2022).

84. Рузакова О. Наследники как субъекты авторско-правовых отношений // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2002. — № 1. С. 2-8.

85. Самсонова Л.А. Гражданско-правовое регулирование авторских прав на литературные произведения в Российской Федерации: специальность 12.00.03

Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право: дис. канд. юрид. наук. Москва, 2009. 235 с.

86. Свиридова Е.А. Критерий оригинальности объекта авторского права в российской и зарубежной судебной практике // Образование и право. – 2018. – №6. – С. 140-144. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriteriy-originalnosti-obekta-avtorskogo-prava-v-rossiyskoy-i-zarubezhnoy-sudebnoy-praktike> (дата обращения: 30.04.2022).

87. Сергеев А.П. Авторское право России. СПб.: Изд-во СПб. ун-та. 1994. 312 с.

88. Сергеев А.П. Гражданское право. Учебник. Том 3. 2-е издание. М.: Проспект, 2018. 1040 с.

89. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М.: Издательство Академии наук СССР, 1956. – 283 с.

90. Ушаков Д.Н. Толковый словарь современного русского языка. Москва : Аделант, 2014. – 800 с.

91. Федоскина Н.И. Условия гражданско-правовой ответственности интернет-провайдеров за нарушение авторских и смежных прав // Право и экономика. – 2007. – №9. – С. 39.

92. Хлебова В. Ю. Возмещение убытков и взыскание компенсации за нарушение исключительных прав на объекты авторского права: проблемы применения // Тенденции развития науки и образования. – 2017. – № 29-1. – С. 32-34.

93. Чернышева С.А. Авторское право – составная часть права интеллектуальной собственности России: учебно-методическое пособие. Голицыно. 2001. 143 с.

94. Шварц Л.В., Дерябина Е.С. Правовой режим охраны юридически значимых элементов литературного произведения // Теоретическая и прикладная юриспруденция. – 2021. – №3. – С. 36-41. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-rezhim-ohrany-yuridicheski-znachimyh-elementov-literaturnogo-proizvedeniya> (дата обращения: 01.04.2022).

95. Шершеневич Г.Ф. Избранное. Т.3 включая Авторское право на литературные произведения. – М.: Статут, 2017. 480 с.

96. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда. Wolters Kluwer Russia, 2004. 304 с.

97. Юсифов Т.И. К вопросу об основаниях гражданско-правовой ответственности информационного посредника при нарушении авторских прав на произведения литературы и науки в цифровой форме // Государственная служба и кадры. – 2022. – №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-ob-osnovaniyah-grazhdansko-pravovoy-otvetstvennosti-informatsionnogo-posrednika-pri-narushenii-avtorskih-prav-na> (дата обращения: 18.09.2022).

98. Kallenbach P., Middleton A. 50 shades of infringement: fan fiction, culture and copyright // Australian Intellectual Property Law bulletin. – 2015. – №28. URL: <http://sharongivoni.com.au/bulletins/ILB-Dec-Vol28-9-10-2015.pdf> (дата обращения: 01.02.2023).

99. Pel M. The Netherlands // Brenneur B. Overview of Judicial Mediation in the World. Mediation is the universal language of conflict resolution. Paris, 2010 // Schmiedel L. Erfolgreiche Nachbarn. Ein Blick in die Mediationspraxis in den Niederlanden. – ZKM. – 2011. – 439 с.

100. Tagg J. The Small Claims Mediation Service in England and Wales. // Brenneur B. Overview of Judicial Mediation in the World. – Paris. – 2010. – P. 60-61.

### 3. Интернет-ресурсы

101. Literature // English Oxford living dictionaries. – Lexico.com [сайт]. UK, 2022. URL: <https://www.lexico.com/definition/literature> (дата обращения: 29.04.2022).

102. Статистический учет печатной информации // Российская книжная палата – филиал ИТАР-ТАСС [сайт]. URL: <http://www.bookchamber.ru/statistics.html> (дата обращения: 17.04.2022).

103. Путин предложил укрепить защиту интеллектуальной собственности в РФ // Интерфакс: информационное агентство [сайт]. URL: <https://www.interfax.ru/russia/649446> (дата обращения: 20.04.2022).

104. 2021 Special 301 Report // Office of the United States Trade Representative [сайт]. – URL: [https://ustr.gov/sites/default/files/files/reports/2021/2021%20Special%20301%20Report%20\(final\).pdf](https://ustr.gov/sites/default/files/files/reports/2021/2021%20Special%20301%20Report%20(final).pdf) (дата обращения – 24.07.2022).

105. Пиратские сайты и защита авторского права в России // Tadviser: интернет-портал [сайт]. – URL: <https://www.tadviser.ru/a/497818> (дата обращения – 24.07.2022).

106. NFT // Cambridge Dictionary [сайт] // Режим доступа: <https://clck.ru/fUdsy> (дата обращения 16.06.2022).

107. Как правильно использовать NFT в России и не нарушить закон // РБК [сайт]. URL: <https://www.rbc.ru/crypto/news/60e2f4609a794732c30fc130> (дата обращения: 17.06.2022).

108. Правительство утвердило устав Российского центра оборота прав на результаты творческой деятельности // Российская газета [сайт]. URL: <https://rg.ru/2021/10/06/pravitelstvo-utverdilo-ustav-rossijskogo-centra-oborota-prav-na-rezultaty-tvorcheskoj-deiatelnosti.html> (дата обращения: 17.06.2022).

109. Срок действия «антипиратского меморандума» продлен на полгода // Интерфакс: информационное агентство [сайт]. URL: <https://www.interfax.ru/russia/780073> (дата обращения: 13.08.2022).

110. Правообладатели и интернет-компании подписали обновленную версию «антипиратского меморандума» // Интерфакс: информационное агентство [сайт]. URL: <https://www.interfax.ru/russia/820704> (дата обращения: 13.08.2022).

111. Действие Антипиратского меморандума продлили до февраля 2022 года // Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций: официальный сайт. Москва. URL: <https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news73760.htm> (дата обращения: 16.08.2022).

112. Ты не можешь просто свалить в библиотеку тысячи книг // Коммерсантъ [сайт]. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4935443> (дата обращения: 06.08.2022).

113. Авторские права на ваши произведения // Проза.ру [сайт]. – URL: <https://proza.ru/login/copyright.html> (дата обращения: 06.08.2022).

114. Сводная информация о загруженности ВОИС // Всемирная организация интеллектуальной собственности: официальный сайт. Женева. URL: <https://www.wipo.int/amc/en/center/caseload.html> (дата обращения: 04.09.2022).

115. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2021 год // Судебный департамент при Верховном суде Российской Федерации: официальный сайт. Москва. URL: <http://www.cdcr.ru/index.php?id=79&item=6122> (дата обращения: 04.09.2022).

116. Заплати за подписку — смотри спокойно? // Всероссийский центр исследования общественного мнения: официальный сайт. Москва. URL: <https://wciom.ru/analytical-reviews/analiticheskii-obzor/zaplati-za-podpisku-smotri-sпокойно> (дата обращения: 14.09.2022).

117. Compensatio // Lingua Latina Aeterna [сайт]. URL: <http://linguaeterna.com/vocabula/show.php?n=9522> (дата обращения: 16.10.2022).

#### 4. Материалы правоприменительной практики

118. По делу о проверке конституционности подпункта 1 статьи 1301, подпункта 1 статьи 1311 и подпункта 1 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросами Арбитражного суда Алтайского края [Электронный ресурс]: Постановление Конституционного Суда РФ от 13 декабря 2016 года №28-П // Конституционный суд Российской Федерации. URL: <https://rg.ru/documents/2016/12/23/postanovlenie-dok.html> (дата обращения: 17.11.2022).

119. По делу о проверке конституционности подпункта 2 пункта 4 статьи 1515 ГК РФ в связи с запросом Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда [Электронный ресурс]: Постановление Конституционного суда от 24 июля 2020 года №40-П // Конституционный суд Российской Федерации. URL: <https://rg.ru/documents/2020/08/07/grazhdanskiy-kodeks-dok.html> (дата обращения: 17.11.2022).

120. Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 года №10 // Российская газета. – 1995. – №29.

121. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ №2: от 17.03.2004 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2004. – №6.

122. О судебной практике по делам о наследовании: Постановление Пленума Верховного Суда РФ №9: от 29 мая 2012 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – №7. – Июль, 2012.

123. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 09.04.2013 г. по делу №5-КГ13-2 // Верховный суд Российской Федерации. URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/cases/10954271> (дата обращения: 12.04.2022).

124. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за период с 2013 по 2014 год [Электронный ресурс] // Верховный суд Российской Федерации. URL: [https://www.vsrfr.ru/Show\\_pdf.php?Id=9939](https://www.vsrfr.ru/Show_pdf.php?Id=9939) (дата обращения: 25.07.2022).

125. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ: от 23 июня 2015 года №25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – №8. – Август, 2015.

126. О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ №10: от 23 апреля 2019 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – №7. – Июль, 2019.

127. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации от 05.06.2020 №78-КГ20-1 по делу №2-5974/2018 [Электронный ресурс] // Верховный суд Российской Федерации. URL: [http://vsrf.ru/stor\\_pdf.php?id=1894160](http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1894160) (дата обращения: 12.04.2022).

128. О практике применения судами норм о компенсации морального вреда: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2022 года №33 // Российская газета. – 2022. – №267.

129. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Пензенского областного суда от 16.06.2015 г. по делу №33-1578/2015 [Электронный ресурс] // Пензенский областной суд Пензенской области. URL: (дата обращения: 10.04.2022).

130. Решение Судебной коллегии Московского городского суда от 30.05.2012 г. по делу №11-8367/2012 [Электронный ресурс] // Московский городской суд. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/0f564b89-3c2a-448e-a109-debc960c9748> (дата обращения: 12.04.2022).

131. Решение Московского городского суда от 18.08.2022 г. по делу №3-0951/2022 [Электронный ресурс] // Московский городской суд. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/97480e81-f2bf-11ec-8784-d778a761f003?caseCategory=449c91f&formType=fullForm> (дата обращения: 12.04.2022).

132. Решение Ленинского районного суда города Самары №2-1248/2020 2-1248/2020~М-928/2020 М-928/2020 от 29 апреля 2020 г. по делу №2-1248/2020 [Электронный ресурс] // Ленинский районный суд города Самары. URL: [https://leninsky--sam.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&name\\_op=case&\\_id=185951176&\\_uid=da8eeab7-fa9e-452c-a516-](https://leninsky--sam.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=case&_id=185951176&_uid=da8eeab7-fa9e-452c-a516-)

25f1e4ce7285&\_deloId=1540005&\_caseType=&\_new=0&srv\_num=1 (дата обращения: 12.04.2022).

133. Решение Ленинского районного суда города Краснодара №2-3845/2020 2-3845/2020~М-2578/2020 М-2578/2020 от 2 июля 2020 г. по делу №2-3845/2020 [Электронный ресурс] // Ленинский районный суд города Краснодара. URL: [https://krasnodar-leninsky--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=case&case\\_id=192006532&case\\_uid=363d2963-ba41-4a80-aa49-e2ef17168f72&delo\\_id=1540005](https://krasnodar-leninsky--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=192006532&case_uid=363d2963-ba41-4a80-aa49-e2ef17168f72&delo_id=1540005) (дата обращения: 12.04.2022).

134. Постановление 9 арбитражного апелляционного суда от 15.01.2020 г. по делу № А40-151586/2019 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/4eb9f10a-3c52-4ddc-8cbc-f8a31d2fa8d6> (дата обращения: 20.07.2022).

135. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 02.06.2015 г. №Ф07-2648/15 по делу №А66-18300/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/eee26062-d584-4398-98a3-663b99790d27> (дата обращения: 25.07.2022).

136. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.06.2015 г. по делу №А40-66554/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/a6fd4c89-5b6b-4edd-a94e-cd8646304ee7> (дата обращения: 25.07.2022).

137. Протокол № 15 заседания Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам от 25.11.2016 г. «Вопросы, возникающие при применении норм Гражданского кодекса РФ о служебных результатах интеллектуальной деятельности» [Электронный ресурс]. URL: <https://ipc.arbitr.ru/node/13993> (дата обращения: 10.04.2022).

138. Решение 15 Арбитражного апелляционного суда от 10.10.2017 г. по делу №А32-36047/2016 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/5593c6e1-0dae-486b-bb42-cb4a150cf86a> (дата обращения: 12.04.2022).

139. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 03.12.2018 г. №С01-31/2018 по делу №А40-125323/2017 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/80611364-4696-411b-86cf-845152b4e849> (дата обращения: 10.04.2022).

140. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 01.08.2019 года №С01-446/2019 по делу №А40-202764/2018 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/d7c1507e-b368-4f0d-9a88-6ae29f4e5ac6> (дата обращения: 08.04.2022).

141. Решение Суда по интеллектуальным правам от 09.12.2019 по делу №СИП-452/2019 [Электронный ресурс]. – Документ опубликован не был. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения 21.05.2022).

142. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 28.08.2020 №С01-918/2020 по делу №А76-21548/2019 [Электронный ресурс] // Картотека Арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/d970e53d-a8e4-4f4f-8424-fc77058ba7e2> (дата обращения: 08.04.2022).