

На правах рукописи

Кобыляцкий Дмитрий Андреевич

ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПРОИЗВЕДЕНИЙ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Саратов – 2015

Работа выполнена в Федеральном государственном автономном образовательном учреждении высшего образования «Южный федеральный университет»

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент
Стрегло Валентина Ефимовна

Официальные оппоненты: **Хохлов Вадим Аркадьевич**
доктор юридических наук, профессор,
ФГБОУ ВО «Самарский государственный
экономический университет», профессор кафедры
гражданского и предпринимательского права

Шугурова Ирина Викторовна
кандидат юридических наук, доцент,
ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия», доцент кафедры
гражданского и международного частного права

Ведущая организация: **ФГАОУ ВПО «Балтийский федеральный
университет имени Иммануила Канта»**

Защита диссертации состоится «18» марта 2016 года в 11:00 часов на заседании диссертационного совета Д-212.239.03 при Федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия» по адресу: 410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104, зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке и на сайте Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия» (<http://test.ssla.ru/diss.phtml>).

Автореферат разослан «__» _____ 2016 г.

Учёный секретарь
диссертационного совета,
кандидат юридических наук



Колодуб Григорий Вячеславович

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Настоящая работа посвящена исследованию гражданско-правовых способов охраны авторских произведений в современных технологических реалиях. С учётом изменений в гражданском законодательстве в диссертации проводится поиск путей разрешения трудностей, возникающих в ходе предоставления правовой охраны авторам и правообладателям в сети Интернет, обеспечения прав и законных интересов пользователей произведений, а также правового регулирования деятельности информационных посредников.

Актуальность темы исследования. По мере того, как научно-технический прогресс порождает новые способы использования результатов творческого труда, потребность в охране интеллектуальных прав увеличивается. Соответствующим образом должно происходить изменение структуры и содержания законодательства об интеллектуальной собственности.

Вопрос о связи авторского замысла и материальной формы его воплощения приобретает новое звучание с развитием электронной вычислительной техники и широким её распространением. Процесс создания произведения в электронной форме отличается меньшими временными и материальными издержками по сравнению с созданием аналогичного произведения в традиционной форме, что стимулирует творчество и увеличивает число авторов. С появлением компьютерных сетей, предоставляющих возможность файлового обмена, значительная доля традиционных результатов интеллектуальной деятельности обретает новую электронную объективную форму – оцифровывается. Результатом является увеличение в гражданском обороте числа объектов интеллектуальных прав, обнародованных, воспроизведённых либо доведённых до всеобщего сведения в электронной форме с использованием сети Интернет.

На начальном этапе стремительное развитие общественных отношений привело к формированию либертарианского подхода, обосновывающего отсутствие потребности в правовом регулировании отношений по использованию произведений в сети Интернет. Дальнейшие научные исследования показали необходимость изменения законодательства путём принятия новых правовых норм, направленных

на регулирование сетевых отношений. С принятием четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации произошла кодификация норм, регулирующих оборот исключительных прав. Между тем, по-прежнему актуальной остаётся потребность в детальном изучении вопросов, связанных с охраной личных неимущественных прав и защитой имущественных прав на произведения в нетрадиционной объективной форме.

Электронная форма, являющаяся единственно возможной объективной формой при использовании в сети Интернет, обеспечивает воспроизводимость и неизменность произведения, простоту доступа и копирования. Указанные факторы усложняют охрану интеллектуальных прав, о чём свидетельствует внесение изменений в законодательство по вопросам защиты авторских прав на произведения, размещённые в сети Интернет, а также регламентации особенностей ответственности информационных посредников.

Важным фактором, определяющим актуальность темы исследования, является трансграничный характер сети Интернет как среды использования произведений. В целях унификации правового регулирования целесообразно учитывать имеющийся опыт иностранных государств. Существует также потребность в гармонизации норм национального законодательства для их соответствия нормам ратифицированных Российской Федерацией международных соглашений.

Степень разработанности темы исследования. Проблемам использования произведений науки, литературы и искусства в сети Интернет было посвящено значительное число диссертационных исследований, однако большинство из них подготовлены до введения в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации и не учитывают дальнейшего развития законодательства и актуальной судебной практики. В числе работ указанного периода можно назвать следующие: Бойко О.П. «Особенности гражданско-правового регулирования авторских прав в Российской Федерации в среде Интернет» (2007), Дмитрик Н.А. «Способы осуществления субъективных гражданских прав и исполнения обязанностей с использованием сети Интернет» (2007), Леонтьев К.Б. «Проблемы развития авторского права в современных технологических условиях» (2003),

Липкес А.М. «Правовые вопросы использования авторских произведений в Интернете» (2006), Терлецкий В.В. «Охрана авторских и смежных прав при использовании охраняемых объектов в цифровых сетях и продуктах мультимедиа» (2003).

Среди диссертационных исследований последнего времени следует отметить следующие работы: Будник Р.А. «Правовой режим охраны авторских прав при использовании произведений в открытых информационных системах» (2008), Вилинов А.А. «Проблемы охраны авторского права и смежных прав при использовании информационно-телекоммуникационной сети Интернет» (2012), Дейнеко А.Г. «Гражданско-правовое регулирование доведения произведений до всеобщего сведения с использованием информационно-телекоммуникационных сетей в Российской Федерации» (2013), Караулова Ю.А. «Правовое регулирование авторских прав в глобальном информационном пространстве (сравнительный анализ правоприменительной практики)» (2009), Курамагомедов Р.Ш. «Правовая охрана технических средств защиты авторских и смежных прав» (2012), Радайкин М.Ф. «Правовые механизмы обеспечения баланса интересов субъектов авторского права в Интернет-среде» (2013) и некоторые другие.

Вместе с тем, значительное число современных работ в области интеллектуальных прав сфокусировано на изучении особенностей регулирования сущности и содержания исключительных прав на конкретные результаты интеллектуальной деятельности, либо отдельных институтов. Актуальным по-прежнему является проведение комплексного анализа проблем, связанных с обеспечением правовой охраны произведений в сети Интернет, учитывающего специфику электронной формы их объективизации, с учётом последних изменений в гражданском законодательстве. Вызывает интерес процесс организации системы, направленной на комплексную охрану авторских прав в сети Интернет, которая должна опираться на техническую составляющую этой сети. Нуждаются в углубленном изучении вопросы, связанные со специальной правосубъектностью информационных посредников и их ролью в организации такой системы.

В частности, требует рассмотрения вопрос защиты прав лиц, правомерно разместивших или использующих в сети Интернет произведения, при реализации специальных мер защиты в отношении других произведений. Изменяется значение охраны исключительного права на произведение искусства, равно как и охраны личных неимущественных прав на произведения науки, используемые в сети Интернет. Нуждаются в уточнении срок и территория использования произведений на основании открытых лицензионных договоров.

Цель и задачи исследования. Цель исследования состоит в выявлении проблем правового регулирования авторских произведений, используемых в сети Интернет, что позволило сформировать и обосновать теоретические выводы и внести практические предложения по совершенствованию охраны интеллектуальных прав на произведения в электронной форме в сети Интернет и применению мер гражданско-правовой ответственности за их нарушение.

Достижение поставленной цели определило необходимость решения следующих задач:

- 1) исследовать начальные этапы развития права интеллектуальной собственности для выявления предпосылок решения рассматриваемых проблем;
- 2) проанализировать законодательное определение признаков произведений, выявить характерные особенности произведений науки, литературы и искусства;
- 3) рассмотреть основания предоставления произведению правовой охраны в условиях отсутствия ограничений доступа и простоты воспроизведения;
- 4) определить, в какой степени электронная форма выражения произведения оказывает влияние на природу, сущность и содержание интеллектуальных прав;
- 5) выявить особенности реализации интеллектуальных прав на произведения, которые обнародуются и используются в сети Интернет;
- 6) рассмотреть отношения по поводу охраны интеллектуальных прав на произведения в электронной форме, используемые в сети Интернет;
- 7) провести анализ правоприменительной практики и зарубежного опыта в отношении применения мер ответственности за нарушение интеллектуальных прав.

Объектом исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления интеллектуальных прав на произведения в электронной форме с использованием сети Интернет.

Предмет исследования составляют регулирующие данные отношения нормы права, положения правовой доктрины, материалы судебной практики и зарубежная практика. В центре внимания находятся конкретные правовые конструкции (договоры), опосредующие реализацию правообладателем своих прав на произведения в электронной форме, использование сети Интернет как среды реализации указанных прав, охрану и защиту интеллектуальных прав, и также некоторые актуальные вопросы ответственности за их нарушение.

Методологическую основу исследования составляет общенаучный диалектический метод познания. В соответствующих случаях в работе используются историко-правовой, сравнительно-правовой и формально-юридический методы.

Использование в исследовании диалектического метода познания позволило проанализировать различные доктринальные подходы к решению проблемных вопросов рассматриваемой темы, выявить существо электронной формы произведения, а также механизм использования произведений в электронной форме в сети Интернет и охраны прав на них.

Историко-правовой метод в работе применяется в ходе рассмотрения эволюции права интеллектуальной собственности для выявления известных способов решения проблем правовой охраны произведений, возникавших по мере развития технических средств воспроизведения (от изобретения книгопечатания до появления электронных вычислительных машин).

Сравнительно-правовой метод используется в ходе рассмотрения институтов континентальной и англо-американской правовых систем, что позволило на основе имеющихся различий в моделях авторско-правового регулирования выработать концепцию изменения правовой охраны интеллектуальных прав на произведения, соответствующую потребностям современного состояния общественных отношений и уровня техники.

Формально-юридический метод был применён в ходе анализа действующего законодательства Российской Федерации и правоприменительной практики, а также выработки рекомендаций по совершенствованию правовых норм, положенных в основу законодательных предложений.

Нормативной основой исследования явились нормативные правовые акты Российской Федерации и международные соглашения в области авторского права. Были изучены нормативные документы периода СССР, а также положения гражданского законодательства некоторых зарубежных стран.

Эмпирическую основу исследования составили акты Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, материалы отечественной и зарубежной судебной практики по спорам о нарушении авторских прав в среде Интернет (по 11-ти делам, 2001–2015 гг.), акты правоприменения, статистические данные и иная информация в рамках выбранной тематики.

Теоретической основой исследования выступают фундаментальные теоретические положения науки гражданского права, общей теории права, истории и философии права, труды выдающихся дореволюционных, советских и современных представителей отечественной науки: М.М. Агарков, Б.С. Антимонов, А.Б. Венгеров, О.В. Исаенкова, Я.А. Канторович, И.Б. Новицкий, А.А. Пиленко, К.П. Победоносцев, И.А. Покровский, В.И. Серебровский, В.И. Синайский, Е.А. Флейшиц, Т.И. Хмелева, Г.Ф. Шершеневич и др. Исследовательскую базу составили также современные труды по гражданскому праву: С.С. Алексеев, А.В. Барков, М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, Е.В. Вавилин, В.В. Витрянский, А.А. Воротников, В.В. Долинская, В.Я. Ионас, О.С. Иоффе, В.А. Лапач, С.Ю. Морозов, В.В. Попов, О.Н. Садилов, Ю.К. Толстой, Е.М. Тужилова-Орданская, И.В. Шестерякова, З.И. Цыбуленко и др.

Современные исследования в области интеллектуальных прав проводили М.М. Богуславский, И.А. Близнец, Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев, В.А. Дозорцев, В.И. Еременко, В.О. Калятин, В.А. Копылов, А.Л. Маковский, Е.А. Моргунова, О.В. Новосельцев, О.А. Рузакова, А.П. Сергеев, А.Г. Серго, С.А. Судариков, Е.А. Суханов, В.А. Хохлов, О.А. Чаусская, И.В. Шугурова,

М.В. Якушев и многие другие, внёсшие свой вклад в развитие указанной области правовой науки.

Большое внимание проблеме охраны интеллектуальных прав уделяется и за рубежом, о чём свидетельствует значительное число работ зарубежных учёных, некоторые из которых используются в целях расширенного изучения поставленной проблематики, в числе которых: L. Bently, M. Boldrin, A. Gowers, D.K. Levine, B. Sherman, Д. Липчик.

Теоретическая значимость результатов исследования заключается в увеличении потенциала гражданско-правовой науки в части определения и использования понятий электронного произведения, характера и соотношения прав на произведения науки, литературы и искусства, их охраны, защиты и ответственности за их нарушение – в условиях трансформации нужд правовой охраны с изменением технических условий их использования. Сформулированные теоретические положения могут найти применение в судебной практике, использоваться в учебном процессе, а также служить базой для дальнейшего изучения проблем охраны авторских прав на электронные произведения, в том числе используемые в информационно-телекоммуникационных сетях.

Практическая значимость результатов исследования состоит в том, что они направлены на устранение имеющихся пробелов и других недостатков в действующем законодательстве и могут быть учтены при изменении гражданского законодательства, а также при его применении. Проведённое исследование позволило сделать вывод о возможности организации системы, направленной на комплексную охрану авторских прав в сети Интернет, и определить основные элементы такой системы, включающей свободные лицензии, открытый доступ и расширение сферы использования технических средств защиты.

Научная новизна исследования. Автором предложена новая концепция охраны прав на авторские произведения, учитывающая актуальные правовые проблемы, связанные с использованием произведений в сети Интернет, развитие законодательства Российской Федерации и норм международного права, а также практику правоприменения на современном этапе.

Отмечены различия, лежащие в основе разделения произведений на произведения науки, литературы и искусства, что приобретает большое значение в том случае, когда речь идёт об электронной форме произведений, используемых в сети Интернет. Сделан вывод о принципиальной применимости правового режима открытых лицензий к отношениям, возникающим по поводу использования произведений под свободными лицензиями, и даны рекомендации по уточнению норм, определяющих существенные условия таких лицензий.

Определены характеристики выраженного в электронной форме произведения, обоснована позиция относительно определения электронной формы в качестве одного из видов объективной формы, и дана квалификация способам использования произведения в электронной форме. В ходе анализа практики использования электронных произведений в сети Интернет выработаны рекомендации по защите личных неимущественных и иных прав авторов электронных произведений, а также по управлению и распоряжению имущественными правами, в том числе путём заключения открытых лицензионных договоров и предоставления произведений в открытый доступ.

Выявлена особая роль информационных посредников в отношениях по использованию произведений в сети Интернет, и обоснована необходимость уточнения условий наступления ответственности лиц, обеспечивающих доступ к информации в этой сети. Аргументирован подход, упрощающий процедуру привлечения информационного посредника к ответственности за нарушение интеллектуальных прав в случае получения им имущественной выгоды. Сделан вывод о необходимости обеспечить определённый правообладателем режим доступа к произведению в сети Интернет, в случае применения специальных мер защиты (блокировок) к другим произведениям, размещённым на данном ресурсе.

Научная новизна находит непосредственное выражение в следующих основных выводах и **положениях, выносимых на защиту:**

1. Законодатель не делает различий в объёме и содержании правовой охраны, предоставляемой произведениям в различных областях человеческого знания, хотя и выделяет произведения науки, литературы и искусства. Развитие

технических средств воспроизведения и появление возможности выражения творческого результата в электронной форме акцентирует внимание на их различиях, и позволяет по-новому взглянуть на три указанных вида – произведения науки, литературы и искусства, с учётом возникающих трудностей в охране интеллектуальных прав на них.

Разделение произведений на произведения науки и искусства имеет в своей основе различие в степени связи между их формой и содержанием. Форма и содержание произведения искусства неразрывны, в то время как форма произведения науки не имеет определяющего значения для выражения его содержания. Субъективная важность охраняемых прав на произведения науки и на произведения искусства также неодинакова ввиду различной парадигмы применения творческого результата. Практическая реализация авторских прав и их защита варьируется в зависимости от среды использования произведения и его формы. В отношении электронных произведений в сети Интернет корреляция между видом произведения и приоритетностью охраны имущественных либо личных неимущественных и иных прав особенно заметна. Эти различия могут служить для автора или иного правообладателя критерием выбора режима доступа к произведению и определения условий его использования.

2. Введение в Гражданский кодекс РФ норм, регулирующих использование произведений науки, литературы или искусства на основании открытой лицензии (ст. 1286.1 ГК РФ) произошло вследствие широкого распространения этой формы правомерного использования произведений в мировой практике. Изучение опыта использования произведений в сети Интернет позволяет сделать вывод о том, что понятие открытой лицензии может быть соотнесено с получившим широкое распространение в мировой практике институтом свободной лицензии.

Имеются некоторые особенности правовых норм об открытой лицензии, не позволяющие в полной мере воспользоваться институтом свободной лицензии в рамках российского законодательства. К таким особенностям относятся, в частности, ограничение специально не оговоренного срока использования пятью годами (абз. 2 п. 3 ст. 1286.1 ГК РФ) и наличие в п. 3 ст. 1235 ГК РФ общего

положения об ограничении явно не оговоренной территории использования произведения территорией Российской Федерации, противоречащего абз. 3 п. 3 ст. 1286.1 ГК РФ. Указанные условия могут претерпеть изменения в процессе унификации и гармонизации российского права.

Предлагается уточнить правовую регламентацию порядка предоставления открытой лицензии с целью обеспечения правообладателям возможности выбора условий проработанных и проверенных на практике типовых договоров. Для пользователей и информационных посредников использование произведения на условиях открытой лицензии упростит соблюдение и контроль условий использования, что позволит усилить охрану авторских прав.

3. Использование произведения в сети Интернет обусловлено выражением его в той объективной форме, которая способна сохранить произведение и может адекватно передать его содержание в технических условиях этой информационной сети. Произведение может быть изначально выражено в электронной форме, либо воспроизведено в электронной форме для дальнейшего использования (в том числе доведения до всеобщего сведения) в сети Интернет. Особенность электронной формы определяется потребностью вовлечения в процесс использования произведения электронной вычислительной техники, воспроизводящей произведение с цифрового носителя информации в том виде, который доступен для человеческого восприятия.

Поскольку выражение произведения в электронной форме происходит с помощью некоторого программно-аппаратного комплекса, от его состояния и настройки зависит возможность модификации авторского произведения: изменение формата воспроизведения, добавление объёма, повышение чёткости, увеличение числа звуковых каналов. Такая модификация не является переработкой произведения до тех пор, пока происходит без вовлечения творческого труда. В том случае, если модификация электронного произведения происходит по инициативе и (или) под контролем человека, вносящего свой творческий вклад, результатом является создание производного произведения: пересъёмка фильма из двухмерного в трёхмерный, придание цветности монохромному фильму, переписывание кода

компьютерной программы на другой язык программирования. Приложение к модификации электронного произведения творческого усилия является критерием отграничения её от действительной переработки произведения, в результате которой появляется новое произведение.

4. Процесс выражения произведения в объективной форме имеет определённый результат – создание оригинала произведения, который может быть воспроизведён путём создания экземпляров. Специфика электронной объективной формы проявляется в том, что различия между оригиналом и экземплярами произведений отсутствуют, поскольку каждый экземпляр произведения в электронной форме тождественен оригиналу.

При единовременном создании нескольких экземпляров произведения в электронной форме (что нередко определяется техническими особенностями электронной вычислительной техники), вопрос определения одного из таких экземпляров в качестве оригинала находится в ведении автора. Таким образом, выделение оригинала и экземпляра произведения (ст. 1257 ГК РФ) не может быть применимо в отношении произведения в электронной форме.

5. Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, должно осуществляться с учётом объёма защищаемого права и не допускать необоснованного ограничения прав третьих лиц. Между тем, нормативные правовые акты, предусматривающие специальные меры защиты авторских прав (в частности, Федеральный закон от 24.11.2014 № 364-ФЗ) и складывающаяся практика правоприменения не учитывает того обстоятельства, что реализация таких мер приводит к прекращению технической возможности доступа к другим произведениям, правомерно размещённым в сети Интернет.

Предлагается ввести нормы, направленные на защиту прав авторов, правообладателей и пользователей правомерно размещённых в сети Интернет произведений от прекращения технической возможности доступа к ним в связи с реализацией мер защиты в отношении других произведений. Такие правила могут предусматривать общие требования к параметрам формирования электронных

ресурсов, конкретная реализация которых должна быть предусмотрена нормативными актами органов исполнительной власти.

6. Использование произведений может осуществляться с применением технических средств защиты авторских прав и сопровождаться доведением информации об авторском праве. На практике встречаются неправомерные действия (обход и удаление технических средств и информации об авторском праве), которые делают возможным дальнейшее нарушения порядка использования произведений в электронной форме. Наиболее часто в результате таких действий нарушению подвергается исключительное право автора, но не право авторства, право автора на имя и право на неприкосновенность произведения.

Произведения науки, отличающейся особым приоритетом защиты личных неимущественных прав автора и демонстрирующие малую зависимость своего содержания от формы выражения, могут рассматриваться в качестве наименее подверженных таким неправомерным действиям. В их отношении в первую очередь возможно предусмотреть систему, направленную на снижение числа нарушений авторских прав в сети Интернет. Элементами данной системы могут являться предоставление произведений под открытой лицензией – путём выбора условий типового договора; доведение произведений до всеобщего сведения в сети Интернет – путём предоставления открытого доступа; обеспечение возможности применения технических средств для учёта частоты использования произведения – как на основании открытой лицензии, так и путём свободного использования.

7. С развитием общественных отношений и изменением законодательства об интеллектуальной собственности сформировалась особая группа мер защиты интеллектуальных прав, которые условно могут быть названы «косвенными». Специфика электронного произведения состоит в том, что начало его использования определяется моментом обеспечения технической возможности воспроизведения. Контроль над процессом воспроизведения (включая обеспечение такой возможности) является специальной сферой деятельности, осуществляемой информационными посредниками. В целях обеспечения надлежащей охраны

авторских прав в сети Интернет представляется наиболее эффективным дальнейшее усиление мер правового воздействия на них.

При разрешении дел, связанных с защитой авторских прав на произведения в сети Интернет, особенности защиты определяются признаками, позволяющими отнести информационного посредника к одной из трёх категорий (перечисленных в п. 1 ст. 1253.1 ГК РФ) Такими признаками служат действия, осуществляемые этими лицами в отношении материала, являющегося объектом авторского права. Между тем, особенности ответственности лица, предоставляющего возможность доступа к материалу в сети Интернет, не конкретизируются, а отсылка к положениям, касающимся двух других категорий лиц, не является достаточно однозначной (п. 5 ст. 1253.1 ГК РФ). Правовая регламентация особенностей ответственности лиц, предоставляющих возможность доступа к материалу в сети Интернет, может быть дополнена путём распространения на них правил, предусмотренных для лиц, предоставляющих возможность размещения материала в сети Интернет (п. 3 ст. 1253.1 ГК РФ).

8. Соблюдение формальных условий, определяющих особенности ответственности информационного посредника (ст. 1253.1 ГК РФ), не всегда позволяет достигнуть надлежащего правового результата и обеспечить охрану интересов автора. Недобросовестный посредник имеет возможность, получив выгоду от нарушения интеллектуальных прав, обеспечить соответствие содержащимся в указанной статье критериям и таким образом избежать ответственности. Правообладатель в таком случае вынужден доказывать наступление для провайдера благоприятных имущественных последствий, а также его осознанное противоправное поведение (злоупотребление правом). Обычно эти обстоятельства не входят в предмет доказывания, что делает их рассмотрение правом, а не обязанностью суда, и ухудшает процессуальное положение истца.

Между тем, аналогичные нормы зарубежного законодательства предусматривают специальное правило, которое включает факт недобросовестности поведения провайдера в предмет доказывания. Представляется, что введение в российское законодательство специальной нормы, препятствующей

недобросовестному лицу воспользоваться правилами, исключаящими ответственность по формальным основаниям, позволит снизить число нарушений интеллектуальных прав, происходящих при участии информационных посредников.

Предложения по совершенствованию законодательства, которые делаются диссертантом по результатам проведённого исследования:

1. Об изменении редакции п. 3 ст. 1235 ГК РФ: добавить после слов «территории Российской Федерации» слова «, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное».
2. Об изменении редакции п. 3 ст. 1259 ГК РФ: указать после слов «в объёмно-пространственной форме» слова «, в электронной форме».
3. Об изменении редакции абз. 1 п. 3 ст. 1253.1 ГК РФ: указать после слов «размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети» слова «или предоставляющий возможность доступа к материалу в этой сети».
4. Об изменении редакции п. 5 ст. 1253.1 ГК РФ: изложить его в следующей редакции: «Правила пункта 2 и пункта 3 настоящей статьи применяются в отношении информационных посредников при условии, что они не получили имущественную выгоду, связанную с произошедшим нарушением интеллектуальных прав».

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация выполнена, обсуждена и одобрена на кафедре гражданского права ФГАОУ ВПО «Южный федеральный университет». По теме исследования опубликованы научные труды в журналах, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве образования и науки Российской Федерации, и в иных изданиях. Проводимое исследование являлось предметом научной дискуссии в ходе международных научно-практических конференций: «Инновационные технологии – основной ресурс социально-экономического развития России» в 2007 г., «Актуальные проблемы современного российского права» в 2013 г. и «Проблемы и перспективы формирования правового государства и гражданского общества в России» в 2013 г.

Материалы диссертационного исследования применялись диссертантом в учебном процессе при чтении лекций и проведении семинарских занятий по курсу «Охрана прав авторов произведений изобразительного искусства» в Академии архитектуры и искусств ФГАОУ ВПО «Южный федеральный университет».

Структура диссертационного исследования обусловлена стоящими перед автором целью и задачами. Диссертация состоит из введения и трёх глав, включающих восемь параграфов, заключения, а также списка нормативных правовых актов, специальной литературы и материалов правоприменительной практики.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во *введении* обосновывается актуальность избранной темы, характеризуется степень её разработанности, определяются цель и задачи диссертационного исследования, осуществляется выбор предмета и объекта исследования, раскрывается научная новизна, определяются методологические основания исследования, теоретическая и практическая значимость полученных автором результатов, формулируются выносимые на защиту положения.

Первая глава диссертации *«Произведение как объект интеллектуальных прав»* посвящена определению и рассмотрению проблем правопонимания произведений, объективных и субъективных предпосылок и условий формирования произведения как объекта интеллектуальных прав, истории и методологии этого процесса, а также общей оценке современного состояния позитивного права интеллектуальной собственности.

В первом параграфе первой главы *«Актуальные тенденции развития права интеллектуальной собственности»* рассматриваются этапы зарождения и первоначального развития права интеллектуальной собственности. Уделено внимание эволюции права интеллектуальной собственности, в ходе которой происходило усиление роли творчества, установившее потребность в защите результатов интеллектуальной деятельности. Рассматриваются различия между романо-германским пониманием прав автора и англо-американским подходом к регулированию прав пользователей. Освещаются первые попытки урегулировать авторско-правовые отношения на международном уровне.

Охрана прав авторов произведений в специфической среде их использования рассматривается с учётом естественно-правового контекста, имеющего основу в мере индустриального, политического и экономического развития общества, поэтому особое внимание посвящено современной среде реализации интеллектуальных прав на произведения – сети Интернет. Развитие законодательства об интеллектуальной собственности обусловлено двумя тенденциями: придание первостепенного значения фигуре автора и формирование комплекса норм, регулирующих права пользователей. Межтерриториальный

характер сети Интернет определяет наднациональный характер правового регулирования интеллектуальной собственности.

Во втором параграфе первой главы *«О понимании интеллектуальной собственности в качестве совокупности объектов абсолютных прав»* внимание сосредоточено на формировании современного понимания интеллектуальной собственности, правового положения автора, правообладателей и пользователей результата интеллектуальной деятельности.

Анализируются наиболее значимые правовые теории, оказавшие влияние на закреплённые в позитивном праве нормы. Правовое регулирование интеллектуальной собственности во многом является результатом восприятия законодателем трёх основных концепций правового регулирования результатов интеллектуальной деятельности: теории абсолютных прав, теории нематериальных объектов и теории исключительных прав.

Путём анализа современных исследований в области интеллектуальной собственности обосновывается вывод, что личные неимущественные и иные права являются идеальными правами и имеют абсолютный характер, предлагая своему обладателю защиту против всех. Имущественные права по своей сути предназначены для участия в гражданском обороте наряду с другими объектами гражданских прав, и по этому признаку также способны быть отнесёнными к абсолютным правам. Таким образом, каждое интеллектуальное право носит характер абсолютного, а интеллектуальная собственность может рассматриваться как совокупность имущественных и идеальных объектов абсолютных прав.

Отмечается, что реализация одним автором права использовать (а также разрешать или запрещать использование) произведение может вступать в противоречие с реализацией другим автором своих авторских прав. Причиной возникновения этих коллизий служат особые качества сети Интернет как среды использования произведений.

В третьем параграфе первой главы *«Характерные особенности произведений науки, литературы и искусства»* проводится исследование этих объектов интеллектуальной собственности с позиции выявления их отличительных

особенностей, характера предоставляемой правовой охраны и связи между их формой и воплощением.

В позитивном праве до настоящего времени не существует легального определения произведения, а вопрос о границах данной категории является дискуссионным. Несмотря на то, что законодатель не делает различий в объёме и содержании правовой охраны, предоставляемой произведениям в различных областях человеческого знания, он именует их виды: произведения науки, литературы и искусства. Развитие электронной формы и сети Интернет как среды использования произведений повышает актуальность выделения произведений науки, литературы и искусства, в связи с тем, что использование творческого результата происходит более непосредственно. Разделение произведений на произведения науки, литературы и искусства имеет в своей основе различие в степени связи между их формой и содержанием.

Произведения искусства служат удовлетворению эстетических потребностей человека, являются культурными ценностями, продуктом социального развития. Выражающая произведение искусства объективная форма неразрывно связана с его содержанием, определяет его ценность и позволяет произведению искусства участвовать в товарно-денежном обороте. Нарушение исключительного права на произведение искусства ущемляет имущественные интересы правообладателя и причиняет вред правопорядку, поскольку имеет своим предметом объект товарно-денежных отношений, составляющих основу функционирования современного общества. Произведение науки есть попытка расширить объём научного дискурса, инструмент развития цивилизации. При его создании целью является не эмоциональное, а рациональное воздействие, которое мало зависит от формы выражения. По сравнению с произведением искусства, объективная форма произведения науки не имеет столь существенной связи с содержанием: многократное воспроизведение не влияет на ценность произведения. Значительный вред общественным отношениям причиняет нарушение личных неимущественных и иных прав автора такого произведения. Произведения литературы могут выражать как научный, так и художественный результат, их отличительной чертой является

использование общеупотребительной системы знаков для отражения образов и концепций.

Различия в субъективной важности охраны исключительного права на произведение искусства и личных неимущественных прав на произведение науки приобретают особое значение, когда речь идёт об электронной форме таких произведений, используемых в сети Интернет. Эти различия могут служить для автора или иного правообладателя критерием выбора режима доступа к произведению и определения условий его использования. Обладатель авторских прав на произведение науки может разрешить его воспроизведение и доведение до всеобщего сведения без ограничений и взимания платы, желая лишь оставить неприкосновенным своё авторство и содержание произведения, в то время как произведение искусства будет нуждаться в защите от воспроизведения для обеспечения обладателю прав на него и возможности получения имущественного удовлетворения.

В четвёртом параграфе первой главы *«Отдельные проблемы реализации прав авторов в современных условиях»* исследуются имущественные, личные неимущественные и иные права авторов, даётся их характеристика с позиций современных методов и концепций использования произведений. Отмечается, что личные неимущественные права автора служат предпосылкой для реализации исключительных прав. Несмотря на то, что личные неимущественные права не участвуют в экономическом обороте, само признание их существования предполагает наличие гражданско-правовой защиты этой сферы отношений, хотя бы и не имеющей имущественно-стоимостного характера.

Сопоставление российских правовых норм, вводящих определение открытой лицензии по умолчанию в качестве неисключительной, общедоступной, безвозмездной и экстерриториальной, и мирового опыта правового регулирования в данной сфере, позволяет соотнести открытую лицензию со свободной лицензией. Анализ свободных лицензионных договоров даёт возможность выявить в них типовые условия, которые предоставляют пользователю права использовать, распространять, перерабатывать произведение, – как в коммерческих, так и в

некоммерческих целях, при условии указания автора произведения, либо лицензирования производных работ на аналогичных условиях. Широкое распространение свободных лицензионных договоров в области лицензирования прав на использование произведений позволяет ссылаться на их условия в качестве обычая.

Такие условия типовых свободных лицензионных договоров, как срок и территория использования, определяются ими без ограничений. В то же время, Гражданский кодекс РФ закрепляет определённые ограничения для этих условий, определяемые по умолчанию. Практика показывает, что условие о сроке использования произведения по умолчанию может претерпеть изменения в случае использования произведения в электронной форме в сети Интернет. Общее положение о лицензионных договорах, ограничивающее территорию использования произведения по умолчанию территорией Российской Федерации, которому противоречит специальная норма об открытых лицензиях, может быть приведено в соответствие внесением соответствующего изменения в текст общей нормы.

Вторая глава диссертации *«Использование электронных произведений в сети Интернет»* посвящена рассмотрению актуальных вопросов, связанных с созданием и использованием электронных произведений с учётом специфики сети Интернет.

В первом параграфе второй главы *«Особенности правового режима произведений в электронной форме»* рассматривается электронная форма произведений как вид объективной формы, являющейся необходимой и достаточной для предоставления правовой охраны. Путём анализа характеристик произведения в электронной форме формулируется вывод, что электронная форма является одним из видов объективной формы.

Перечень видов объективной формы, содержащийся в Гражданском кодексе РФ, не позволяет однозначно определить электронную форму выражения в качестве объективной формы. Объективной формой является объект материального мира – вещь, которая выражает творческий результат непосредственно или опосредованно. Её характерной чертой является способность сообщать результат в неизменном виде

на протяжении достаточно длительного периода времени. В процессе творческой деятельности произведение объективизируется в предмете материального мира – носителе информации. Происходит это путём воздействия автора на объекты материального мира (посредством устройства ввода компьютера автор воздействует на физическое состояние цифровых носителей информации) с целью внесения в них изменений для отражения собственного творческого замысла. Произведение, выраженное в электронной форме, существует в виде файла на машиночитаемом носителе информации. Таким образом, произведение в электронной форме является объектом материального мира, а электронная форма выражения произведения является одним из видов объективной формы.

Объективная форма отождествляется с экземплярами произведения, один из которых является оригиналом. Интеллектуальный труд автора в момент создания произведения облекается в экземпляр произведения, именуемый оригиналом. Специфика использования произведения в электронной форме состоит в том, что этот процесс возможен исключительно посредством электронной вычислительной техники, воспроизводящей произведение с цифрового носителя информации в том виде, который доступен для человеческого восприятия. Технические особенности электронной вычислительной техники определяют возможность одновременного создания нескольких экземпляров произведения в электронной форме. При этом вопрос определения одного из таких экземпляров в качестве оригинала находится в ведении автора. Таким образом, законодательное выделение оригинала и экземпляра произведения не применимо в отношении произведения в электронной форме.

Во втором параграфе второй главы *«Интернет как среда реализации интеллектуальных прав»* вырабатывается определение сети Интернет в качестве среды реализации прав, рассматриваются возникающие проблемы в сфере правовой охраны произведений в электронной форме, используемых в этой сети. Отмечается экстерриториальный характер отношений по использованию произведений в сети Интернет. Рассматриваются модели авторско-правового регулирования, и делается вывод о применимости модели открытого доступа к произведениям на условиях, соответствующих действующему законодательству РФ.

Отношения с информационными посредниками являются определяющими для всех остальных участников общественных отношений в сети Интернет. Возможность провайдеров в любой момент времени воздействовать на информационные отношения пользователей определяет их специальную правосубъектность. Форма воздействия может быть разной: установление факта использования произведения и информирование пользователя о правах на него, информирование третьих лиц о факте использования произведения, ограничение либо полное блокирование использования произведения.

Доведение произведения до всеобщего сведения в сети Интернет путём реализации открытого доступа может встретить некоторые трудности. Реализация одним автором права разрешить открытый доступ к своему произведению может вступить в противоречие с реализацией другим автором своего права запретить использование своего произведения, размещённого на том же, либо смежном ресурсе (веб-странице или сайте). Указанные трудности должны найти разрешение путём регулирования прав и обязанностей информационных посредников.

Нормативные правовые акты, предусматривающие специальные меры защиты авторских прав и складывающаяся практика правоприменения не учитывает того обстоятельства, что реализация этих мер приводит к прекращению технической возможности доступа к другим произведениям, правомерно размещённым в сети Интернет на этом же или смежном ресурсе. Необходимо ввести нормы, направленные на защиту прав авторов, правообладателей и пользователей правомерно размещённых в сети Интернет произведений от прекращения технической возможности доступа к ним в связи с реализацией специальных мер защиты. Государственная политика в сфере регулирования общественных отношений в сфере средств массовой информации, в том числе электронных, и массовых коммуникаций, информационных технологий и связи, позволяет отнести выработку методики реализации таких правил к компетенции Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.

Третья глава диссертации *«Актуальные проблемы охраны и защиты авторских прав на произведения в сети Интернет, и ответственности за их*

нарушение» является логическим завершением двух предыдущих, в ней даётся развернутое обоснование предлагаемой автором концепции защиты авторских прав в сети Интернет, позволяющей, максимально оградившись от нарушений, не утратить в то же время основной смысл правового регулирования интеллектуальной собственности на произведения – обеспечение баланса интересов автора и пользователей.

В первом параграфе третьей главы **«Некоторые актуальные вопросы охраны авторских прав на произведения в сети Интернет»** определяется соотношение мер охраны и защиты в отношении авторских прав и даётся их классификация. Рассматривается субъектный состав, объекты охраны и достигаемые цели. Расширение поля правового регулирования до охватываемых сетью Интернет мировых масштабов требует выработки нового понимания охраны интеллектуальных прав. Путём анализа практики применения технических мер защиты авторских прав обосновывается необходимость отграничения технических мер защиты от более общего понятия мер защиты в гражданско-правовом смысле. Применение технических средств защиты в отношении произведений в электронной форме является максимально действенным способом обеспечения охраны личных неимущественных прав автора. Проблема контроля доступа к электронным произведениям показывается в свете существующих трудностей правового регулирования использования произведений в электронной форме – реализации исключительного авторского права.

Делается вывод о возможности организации системы, направленной на комплексную охрану авторских прав в сети Интернет, включающей:

- предоставление права использования произведений на условиях открытой лицензии в интересах наибольшего распространения знаний на благо общества;
- организация открытого доступа к произведениям в электронной форме в сети Интернет, с целью возможности нарушения личных неимущественных прав;
- обеспечение соблюдения авторских прав техническими средствами, протоколирование и отслеживание фактов использования произведения (как на основании открытой лицензии, так и путём свободного использования).

Первоначально данная система может найти применение при использовании произведений науки, как обладающих менее выраженной связью формы и содержания. При этом целесообразно предусмотреть право автора или иного правообладателя воспользоваться любым (одним или несколькими) компонентом данной системы по своему усмотрению.

Во втором параграфе третьей главы **«Особенности применения мер гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав на произведения в сети Интернет»** проводится анализ сложившейся практики по применению мер ответственности за нарушение интеллектуальных прав в сети Интернет и предлагаются пути совершенствования законодательства. Констатируется, что способы нарушения исключительного права на произведение наиболее часто состоят в его воспроизведении и доведении до всеобщего сведения в файлообменных сетях. Наиболее эффективной мерой пресечения нарушения является привлечение к ответственности организатора файлообменной сети и усиление мер правового воздействия на лиц, содействующих нарушению интеллектуальных прав.

Анализ судебной практики, складывающейся в делах о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, показывает, что решения по таким делам обязывают прекратить техническую возможность незаконного использования произведений. Суды, разрешая споры о защите авторских прав на произведения в сети Интернет, руководствуются критериями отнесения таких лиц к одной из трёх категорий информационных посредников: осуществляющих передачу материала в сети Интернет, предоставляющих возможность размещения материала и предоставляющих возможность доступа. Правовое положение последней категории информационных посредников (предоставляющих возможность доступа) не конкретизируется, в отличие от двух других, что создаёт неопределённость в выборе критерия должного поведения с его стороны. Рассмотрение нормативного регулирования в родственных правопорядках показывает целесообразность уточнения нормы, определяющей особенности ответственности такого информационного посредника.

Применение мер гражданской ответственности информационных посредников поставлено в зависимость от соблюдения формальных условий, вводимых нормами ст. 1253.1 ГК РФ. Экономический интерес посредника состоит в увеличении числа пользователей объектов авторского права, при этом порядок и режим использования не всегда может соответствовать тому, как этого желает автор или иной правообладатель. Недобросовестный посредник имеет возможность, получив выгоду от нарушения интеллектуальных прав, обеспечить соблюдение вводимых указанной статьёй критериев. Правообладатель в случае привлечения такого лица к ответственности вынужден доказывать наступление для провайдера благоприятных имущественных последствий, а также его осознанное противоправное поведение. Однако по данной категории дел эти вопросы не обычно не входят в предмет доказывания, что делает рассмотрение данного вопроса правом, а не обязанностью суда и ухудшает процессуальное положение истца.

По результатам рассмотрения отечественных и иностранных норм, вводящих особенности ответственности информационных посредников, предлагается устранить имеющийся пробел, исключив применение специальных норм ст. 1253.1 ГК РФ к лицам, получившим от совершения правонарушения финансовую выгоду.

В **заключении** подводятся итоги диссертационного исследования и обобщаются результаты.

Основные результаты диссертационного исследования отражены в следующих опубликованных автором работах:

Статьи в рецензируемых научных журналах и изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве образования и науки Российской Федерации для публикации результатов диссертационных исследований:

1. *Кобыляцкий Д.А.* Международно-правовая охрана произведений науки: историко-правовой аспект / Д.А. Кобыляцкий // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2009. № 4. С. 95–100. (1,4 п.л.). ISSN 1991–3222.

2. *Кобыляцкий Д.А.* Объективная форма произведения, обнародованного в глобальной информационной сети / Д.А. Кобыляцкий // Северо-Кавказский юридический вестник. 2009. № 4. С. 51–54. (0,3 п.л.). ISSN 2074–7306.

3. *Кобыляцкий Д.А.* Удостоверение права автора на произведение в Интернете / Д.А. Кобыляцкий // Информационное право. 2010. № 1. С. 29–32. (0,4 п.л.). ISSN 1999–480X.

Статьи в иных научных журналах и изданиях:

4. *Кобыляцкий Д.А.* Свободный доступ к произведениям науки в глобальной информационной сети / Д.А. Кобыляцкий // Материалы Международной научно-практической конференции «Инновационные технологии – основной ресурс социально-экономического развития России» 13–14 декабря 2007. Ростов-на-Дону: ИУБиП, 2007. С. 361–364. (0,3 п.л.).

5. *Кобыляцкий Д.А.* Проблемы квалификации гражданско-правового нарушения в гибридных файлообменных сетях / Д.А. Кобыляцкий // Материалы V Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы современного российского права» 21–22 февраля 2013 года. Невинномысск, 2013. С. 97–101. (0,3 п.л.).

6. *Кобыляцкий Д.А.* Правовые аспекты открытого лицензирования произведений в сети Интернет / Д.А. Кобыляцкий // Материалы Международной научно-практической конференции «Проблемы и перспективы формирования правового государства и гражданского общества в России» 12–13 декабря 2013 года. Невинномысск, 2013. С. 221–226. (0,3 п.л.).

7. *Кобыляцкий Д.А.* Вопросы защиты прав на произведения в сети Интернет, опубликованные на условиях открытой лицензии / Д.А. Кобыляцкий // Материалы научно-практической конференции, посвящённой 65-летию юридического факультета РГУ–ЮФУ. Ростов-на-Дону, 2013. С. 283–287. (0,4 п.л.).