

# ОСНОВНЫЕ ПРАВА И СВОБОДЫ

М. В. Опарина

## ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ В РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

*Аннотация.* В статье представлен один из наиболее применимых способов защиты авторских и смежных прав – гражданско-правовой. Автор рассматривает особенности и особые черты понятий «охрана» и «защита». Уделяется внимание понятию «крупный ущерб». Крупный ущерб является оценочным признаком. Чаще всего этот признак определяется в суде.

**Ключевые слова:** юриспруденция, охрана, защита, судебный иск, возмещение ущерба, неимущественные права, гражданско-правовые средства защиты правообладателей, уголовные средства защиты правообладателей, имущественные права, авторские права.

Один из способов реализации авторских и смежных прав является гражданско-правовая защита этих прав. Основой для такой защиты стала статья 44 Конституции Российской Федерации, которая гарантирует каждому свободу литературного, научного, технического и других видов творчества.

Следуя общепризнанным принципам и нормам международного права ст. 44 Конституции РФ относит к числу важнейших прав граждан России право на свободу во всех сферах творческой деятельности. Это означает, что государство принимает на себя обязанности обеспечить своим гражданам эффективные средства юридической защиты этих прав и свобод.

Не вдаваясь в подробности понятий «охрана» и «защита» авторских прав, все таки обратим внимание на общие и особенные черты этих понятий.

Выделяются охватывает две основные группы исключительных прав в зависимости от характера объектов.

Охрана прав авторов и изобретателей включает права «промышленной собственности» («промышленные права»), под которыми понимаются исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, используемой в производстве, а также на охраняемые законом символы и обозначения,

используемые в торговом обороте (товарные знаки, наименования мест происхождения товаров и др.).

Защита прав промышленной собственности основывается на системе патентной охраны, закрепляющей исключительные права за патентообладателем. Патенты Российской Федерации на изобретения и промышленные образцы, а также свидетельства на полезные модели, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров выдаются в установленном законом порядке Комитетом по патентам и товарным знакам (Роспатентом).

Вторая группа охватывает исключительные права на объекты авторского права, которое не требуют специальной регистрации. Российское законодательство значительно расширило сферу действия авторского права. Наряду с охраной традиционных объектов (произведений науки, литературы, искусства) теперь охраняются также смежные права (исполнителей произведений, права на фонограммы, постановки, передачи эфирного и кабельного вещания). Система охраны произведений литературы распространяется также на программы ЭВМ и базы данных.

Защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности осуществляется в административном либо судебном порядке в зависимости от характера спора.

Защита осуществляется законом, конкретными нормами. Суд же являясь правоприменительным органом применяет эти нормы в связи с иском против правонарушителя.

Споры об имущественных и личных неимущественных правах патентовладельцев (обладателей патентов), авторов литературных, научных, художественных произведений рассматриваются судами общей юрисдикции, если это спор между гражданами, арбитражными судами, если сторонами спора выступают предприниматели, и третейскими судами по желанию сторон, кроме споров, отнесенных к исключительной компетенции Высшей патентной палаты.

Согласно ч. 2 ст. 44 Конституции право каждого на участие в культурной жизни в значительной мере обеспечивается доступностью учреждений культуры. Как указывается в Основах законодательства Российской Федерации о культуре, каждый человек имеет право на приобщение к культурным ценностям, на доступ к государственным библиотечным, музейным, архивным фондам, иным собраниям во всех областях культурной деятельности. Гарантией такой доступности является, в частности, установление правила о том, что ограничения доступности культурных ценностей по соображениям секретности или особого режима пользования устанавливаются законодательством Российской Федерации, а не по усмотрению чиновников или лиц, обслуживающих эти фонды.

Один из способов реализации авторских и смежных прав является уголовно-правовая защита этих прав, установленная ст. 146 УК. В УК РСФСР предусматривалась ответственность за нарушение авторских и изобретательских прав в одной норме (ст. 141). В новом УК, как видно из ст. 146 и 147, уголовно-правовая защита авторских и изобретательских прав разграничена. В УК РФ исключена ответственность за нарушение всех указанных прав, если оно не причинило крупного ущерба. В то же время в ч. 2 ст. 146 УК предусмотрены квалифицирующие признаки совершения этих преступлений, а именно незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно присвоение авторства, совершенные неоднократно либо группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.

Предмет рассматриваемого преступления – это чужое научное, литературное, музыкальное или ху-

дожественное произведение. Объективная сторона преступления выражается в совершении одного из двух действий: 1) незаконного использования объектов авторского права или смежных прав и 2) присвоение авторства чужого произведения. При этом необходимы обязательно последствия в виде крупного ущерба и причинная связь между одним из указанных действий и наступившим последствием. Представляется, что диспозиция ст. 146 УК позволяет включить в число объектов авторского права, помимо традиционных, также программы ЭВМ или базы данных либо незаконное воспроизведение или распространение таких произведений. Теперь имеется возможность учесть требования ст. 20 Закона от 23 сентября 1992 г. «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» о наступлении уголовной ответственности за указанные действия<sup>1</sup>.

Незаконное использование объектов авторского права или смежных прав состоит в воспроизведении, распространении, демонстрации, оглашении вопреки закону чужого произведения без согласия автора, в том числе без выплаты последнему полностью или частично гонорара; противозаконном опубликовании произведения с внесенными в него без согласия автора изменениями, дополнениями или сокращениями; противоречащем закону переиздании произведения без согласия автора и т.д.

Под смежными правами имеются в виду права артистов-исполнителей, организаторов эфирного вещания и организаторов звукозаписи.

Следует отметить, что понятие крупный ущерб в УК применительно к рассматриваемому составу преступления не определен. Поэтому данный признак является оценочным. Крупный ущерб может быть имущественным или моральным. При определении крупного имущественного ущерба невозможно ориентироваться на определение крупного размера в УК, поскольку такой размер неодинаков применительно к различным видам преступлений. И в этом случае мы сталкиваемся с тем, что объем такого ущерба будет определять судья, как и объем морального ущерба. Как уже отмечалось это явление можно определить как, право судей, которое создается из-за пробелов в законодательстве. На наш взгляд, при определении крупного имущественного ущерба применительно к нарушению авторских и

<sup>1</sup> Ведомости РФ. 1992. №42. Ст. 2325.

смежных прав необходимо, исходя из юридической природы и специфики данного деяния, руководствоваться объективным и субъективным критериями, а крупного морального ущерба – субъективным критерием и принятыми в обществе оценками правил поведения в данной сфере. Объективным критерием может служить размер гонорара за произведение, а субъективным – оценка ущерба (имущественного или морального) как крупного самим автором.

Преступление является оконченным с момента причинения крупного ущерба.

Субъективная сторона преступления характеризуется умыслом – прямым или косвенным. Лицо осознает общественную опасность нарушения авторских или смежных прав, предвидит возможность или неизбежность причинения в результате такого нарушения крупного ущерба и желает этого либо сознательно допускает или относится к этому безразлично. Мотивами преступления могут быть тщеславие, корыстные побуждения.

Субъект преступления – лицо, достигшее 16 лет.

Неоднократным данное преступление является тогда, когда нарушение авторских и смежных прав совершено не менее двух раз и ни за одно из этих деяний лицо не было освобождено в установленном законом порядке от уголовной ответственности, не была погашена или снята судимость в случае осуждения за одно из них.

Следует отметить, что ГК РФ как и другие законодательные органы параллельно рассматривают понятия «защита», «охрана», «обеспечение иска» применительно к праву интеллектуальной собственности. Если посмотреть внимательно текст статей ГК РФ, относящихся к защите и охране прав авторов, то мы увидим множество таких статей, которые отмечают особенности ст. ст. 1229, 1250-1253, 1290 – это за нарушение прав авторов. Это ст. ст. 1230, 1254. За нарушение исключительного права автора на произведение – ст. 1302.

Статьи, предусматривающие конкретные меры ответственности за нарушение прав авторов, изобретателей это ст. ст. 1253, 1290, 1301, 1311. Следует отметить, что раздел Патентное право, гл. 72 не содержит статей об охране, защите или конкретных мер ответственности.

Более всего статей в ГК РФ посвящены охране прав правообладателей. Это и судебная защита ст. ст. 1246, 1248, 1509. Кроме того, следует отметить,

что ГК РФ привлекает к защите прав правообладателей законодательство о защите личных неимущественных прав – антимонопольное законодательство – ст. ст. 1311, 1312, 1316. Следует также расценить, приравнять защиту прав авторов и патентообладателей. Именно так следует расценивать ст. ст. 1330, 1339, 1358, 1454, 1484 ГК РФ. Однозначно приравнивается защита прав авторов и патентообладателей к ответственности правонарушителей ст. 1537 ГК РФ.

Таким образом, можно констатировать, что конкретные меры ответственности, такие как штрафы, возмещение ущерба, неустойка – это меры гражданско-правовой ответственности, но как мы уже говорили Единообразные международные нормы, рекомендуют конкретизировать административные, уголовные, гражданско-правовые меры во внутреннем законодательстве стран-участниц международных документов.

Гражданский Кодекс РФ конкретизирует способы защиты исключительных прав и меры ответственности. Правообладатель, в соответствии с п. 3 ст. 1252 ГК РФ может требовать возмещения убытков, либо по своему выбору вместо убытков требовать компенсации в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда, либо в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Сравнение административных и гражданско-правовых мер ответственности в российском законодательстве свидетельствует, во-первых, о том, что являясь видами юридической ответственности, им присущи общие черты, во-вторых, они имеют свои отличительные особенности. Ответственность в административном праве наступает вследствие административного проступка, который не влечет за собой судимости. Это наиболее мягкие по сравнению с уголовными мерами за совершение мелких проступков, не влекущих за собой большой общественной опасности.

Объем административной ответственности зависит от субъекта, совершившего нарушение прав на интеллектуальную собственность. Субъектами административной ответственности за нарушение авторских, смежных, изобретательских, патентных прав и прав на средства индивидуализации товаров

признаются физические, юридические лица, должностные лица. К таким лицам применяются санкции в виде штрафа, конфискации контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения.

На совершенствование гражданского законодательства в настоящее время направлены Концепция развития гражданского законодательства РФ 2009 г.<sup>2</sup> и законопроект о внесении изменений в ГК РФ. Оба документа направлены на внесение изменений в ГК РФ в соответствии с потребностями меняющейся действительности. К основным изменениям в ГК РФ можно отнести изменения в раздел VII в части регулирования прав на интеллектуальную собственность и средства индивидуализации. Законопроект в основном касается возможностей правообладателей отчуждать свои права. Что касается гражданско-правовой ответственности, законопроект не вносит существенных новшеств, кроме, пожалуй, введения ответственности лица, осуществляющего действия по передаче материала в сети Интернет или по размещению материала в этой сети (Интернет-провайдера). Это связано с введением в оборот понятия «Интернет-сайт», под которым понимается «представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов, систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть размещены в сети Интернет. Конкретные меры ответственности законопроектом не предусмотрены, перечислены лишь случаи, при которых ответственность Интернет-провайдера не наступает. Анализ изменений регулирования использования результатов интеллектуальной деятельности в Интернете показывает, что в основном они направлены на установление баланса интересов Интернет-провайдера и правообладателя<sup>3</sup>. Вместе с тем, следует отметить, что отсутствие конкретных положений, направленных на регулирование новой и достаточно сложной проблемы использования результатов

интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях (в сети Интернет), не способствует достижению необходимого результата. Достаточно сказать, что как на доктринальном, так и легальном уровнях отсутствует само понятие «сайт». Отсутствие положений о мерах ответственности Интернет-провайдеров в новой редакции ГК РФ порождает очередной пробел в законодательстве, что потребует не один год работы на их ликвидацию. Фрагментарные меры вряд ли достигнут цели эффективного правового регулирования этой сферы общественных отношений. Прежде всего, необходимо решить проблему правовой природы такого объекта интеллектуальной собственности как «интернет-пространство», можно ли его рассматривать как особую, отличную от социальной среды, т.е. виртуальную среду или это реальная среда, в которой складываются социальные связи. Как представляется, «интернет отношения» следует признать новой частью реально существующих общественных отношений. Такая посылка позволяет использовать для их регулирования всего накопленного нормативно-правового инструментария.

Нормативно-правовой массив защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности включает и меры уголовной ответственности. Уголовная ответственность за незаконное использование таких результатов является крайней мерой и применяется к правонарушителю в случае повышенной общественной опасности его деяния. В некоторых европейских государствах, например во Франции, вне зависимости от степени общественной опасности нарушение права на товарный знак всегда подпадает под уголовную ответственность<sup>4</sup>.

В контексте значения унифицированных норм правовой защиты результатов интеллектуальной деятельности, отметим, что Соглашение по торговым аспектам интеллектуальной собственности в ст. 61 предусматривает возможность применения мер уголовной ответственности и её закрепление в законодательстве государств - членов ТРИПС.

Государства – члены, говорится в Соглашении, «предусматривают уголовные процедуры и штрафы, которые применяются, по крайней мере, в случаях умышленного неправомерного использования товарных знаков или нарушения авторского права,

<sup>2</sup> См.: Решение Совета от 7 октября 2009 г. //Портал российского частного права: сайт // (Электронный ресурс) //URL: [http://www.privlaw.ru/index.php?section\\_id=83](http://www.privlaw.ru/index.php?section_id=83) (дата обращения 15.04.10).

<sup>3</sup> См.: Усольцева С.В. Проблемы развития российского законодательства в сфере интеллектуальных прав. «Законы России: опыт, анализ, практика». №2, 2011. С.82-87.

<sup>4</sup> Marcellin Y. Le droit français de la propriété intellectuelle. – Paris, 2001. – P.595.

совершенных в коммерческих масштабах. Меры пресечения включают тюремное заключение и/или денежные штрафы, достаточные для того, чтобы служить средством удерживания, соразмерным со степенью наказания, применяемого в связи с другими преступлениями соответствующей тяжести. В соответствующих случаях меры пресечения включают также наложение ареста, конфискацию и уничтожение контрафактных товаров и любых материалов и орудий производства, которые преимущественно использовались при совершении преступления. Члены могут предусмотреть уголовные процедуры и наказания с целью применения в других случаях нарушений прав интеллектуальной собственности, в частности, когда они совершены умышленно и в коммерческих масштабах».

Членство в ТРИПС накладывает на государство обязанность следовать его положениям. В Уголовном кодексе РФ содержатся две статьи, положения которых предусматривают повышенные по сравнению с административными и гражданско-правовыми меры ответственности за нарушение авторских и смежных прав (ст. 146) и за нарушение изобретательских и патентных прав (ст. 147)<sup>5</sup>. Как и статья 61 ТРИПС УК РФ предусматривает тюремное заключение на срок от двух до пяти лет за такие правонарушения. Содержание гипотезы и диспозиции этих статей свидетельствует о том, что далеко не все объекты интеллектуальных прав защищены этими нормами. Вместе с тем, необходимо сказать, что пробелы в законодательстве свидетельствуют о недостаточно эффективном механизме защиты прав создателей результатов интеллектуальной деятельности.

Таким образом, подводя итог проведенного анализа можно сделать вывод о том, что в российском законодательстве нашли отражение общие положения об ответственности за нарушение интеллектуальных прав, содержащихся в международных документах. Однако наполнение их конкретными мерами в России, что является безусловно исключительной компетенцией государства, значительно отстает от законодательной практики зарубежных государств.

Отсутствие в российском праве нормативной базы, регулирующей отношения в сети Интернет - это проблема многих стран. Ввиду того, что сеть

Интернет и отношения в этой сфере развиваются быстрее, чем законодатель успеваеет создать механизмы для их регулирования, международный уровень регулирования следует признать наиболее эффективным. Международное регулирование осуществляется на нормативно-правовой основе, применением обычных норм и обычаев делового оборота.

Международно-правовая база берет свое начало с конца 90-х годов прошлого столетия. Однако, как отмечают исследователи, перегнать Интернет нормативным регулированием невозможно. При этом трансграничность сети Интернет влечет необходимость международно-правового регулирования таких отношений и унификации существующих правил и обыкновений. Унификация норм проводится в рамках Всемирной Организации Интеллектуальной Собственности (ВОИС), Международной торговой палатой, Центром ООН по содействию торговле и электронному бизнесу. Институциональными механизмами международного уровня кроме ВОИС является Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Эта организация готовит и принимает типовые законы, например, Типовой закон «Об электронной коммерции» 1996 г., Типовой закон ЮНСИТРАЛ «об электронных подписях» 2001 г. Их положения направлены на то, чтобы на внутригосударственном уровне эта сфера отношений регулировалась единообразно. Следует отметить, что универсальных конвенций, (таких как Бернская и Парижская) до сих пор не принято.

Наибольших результатов в рассматриваемой сфере отношений достиг Евросоюз. Совет Европы принял следующие акты:

- Конвенция «О защите физических лиц в отношении автоматической обработки персональных данных» от 28 января 1981 г. (Страсбург);
- Дополнительный протокол к Конвенции о защите физических лиц в отношении автоматической обработки персональных данных, касающийся надзорных органов и трансграничных потоков данных от 8 ноября 2001 г. (Страсбург);
- Конвенция об информационном и правовом сотрудничестве, касающемся «услуг информационного общества» от 4 октября 2001 г.;
- Конвенция Совета Европы по киберпреступности от 23 декабря 2001 г. и др.

Страны СНГ разработали Проект модельного закона СНГ «Об интернете».

<sup>5</sup> См.: Гуев А.Н. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для предпринимателей. Система Гарант, 2010 г.

В условиях неурегулированности отношений в сети Интернет на универсальном уровне, большое распространение получают правила пользования и защиты информации в сети Интернет, разрабатываемые провайдерами. Эти правила создают базу формирования обычаев и обыкновений. Однако, в некоторых случаях эти нормы вступают в противоречие с существующими нормами позитивного права. В таком случае нормы позитивного права имеют приоритет над обычным правом<sup>6</sup>.

Как представляется, под позитивным правом автор имеет в виду как нормы внутреннего права государств, так и нормы международных договоров и унифицированных обычных норм. Несмотря на значение, объем и распространение отношений, их

универсальный характер, нормативная база на данный период не сложилась. Сложившаяся база регулирования в пределах Евросоюза и в других регионах не решают в полной мере проблем использования Интернет сети на трансграничном уровне.

В качестве вывода можно ещё раз подчеркнуть, что правовое регулирование Интернет сети наиболее эффективно может быть достигнуто принятием и применением международных норм. Наличие универсальных, унифицированных правил будут способствовать и формированию внутрисударственной базы, соответствующей международным стандартам. Следует отметить все большую озабоченность мирового сообщества отсутствием таких стандартов, сложностью процесса их принятия.

### **Библиография**

1. Ведомости РФ. 1992. №42.Ст. 2325.
2. Решение Совета от 7 октября 2009 г. //Портал российского частного права: сайт //((Электронный ресурс) //URL: [http:// www.privlaw.ru/ index.php?section\\_id=83](http://www.privlaw.ru/index.php?section_id=83) (дата обращения 15.04.10)
3. Усольцева С.В. Проблемы развития российского законодательства в сфере интеллектуальных прав. «Законы России: опыт, анализ, практика». №2, 2011. С.82-87
4. Marcellin Y.Le droit franeais de la propriete intellectuelle. – Paris, 2001. – P.595.
5. Гув А.Н. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для предпринимателей. Система Гарант, 2010 г.
6. Рассолов И.М. Интернет и право. – М.: Закон и право. – 2004. – с.36

### **References (transliteration)**

1. Vedomosti RF. 1992. №42.St.2325.
2. Reshenie Soveta ot 7 oktyabrya 2009 g. //Portal rossiyskogo chastnogo prava: sayt //(Elektronnyy resurs) //URL: [http:// www.privlaw.ru/ index.php?section\\_id=83](http://www.privlaw.ru/index.php?section_id=83) (data obrashcheniya 15.04.10)
3. Usol'tseva S.V. Problemy razvitiya rossiyskogo zakonodatel'stva v sfere intellektual'nykh prav. «Zakony Rossii: opyt, anadiz, praktika». №2, 2011. S.82-87
4. Marcellin Y.Le droit franeais de la propriete intellectuelle. – Paris, 2001. – P.595.
5. Guev A.N. Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii dlya predprinimateley. Sistema Garant, 2010 g.
6. Rassolov I.M. Internet i pravo. – M.: Zakon i pravo. – 2004. – s.36

<sup>6</sup> Рассолов И.М. Интернет и право. – М.: Закон и право. – 2004. – с.36.