РОССИЙСКО-АРМЯНСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

ОГАНЕСЯН НАИРА АРМЕНОВНА

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ АРМЕНИЯ

ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – Частное право (гражданское, торговое (коммерческое), международное частное, семейное, трудовое право, право социального обеспечения)

Научный руководитель: доктор юридических наук,

профессор А.Г.Давтян

ЕРЕВАН - 2018

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ 3

ГЛАВА 1. РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ 15

1.1 Понятие и признаки музыкальных произведений как объектов авторских и смежных прав 15

1.2. Субъекты авторских и смежных прав на музыкальные произведения, их исключительные и личные неимущественные права на музыкальные произведения 29

ГЛАВА 2. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ 41

2.1. Способы гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения и их реализация в судебном порядке 41

2.2 Особенности гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет 66

ГЛАВА 3. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЯ АВТОРСКИХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ 78

3.1 Виды нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения *78*

3.2 Гражданско-правовая ответственность за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения 98

ЗАКЛЮЧЕНИЕ 118

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ 126

ПРИЛОЖЕНИЕ 1 140

ПРИЛОЖЕНИЕ 2 147

ПРИЛОЖЕНИЕ 3 148

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования.

На современном этапе развития общества и экономики Республики Армения стремительно вырастает роль результатов интеллектуальной деятельности, в том числе объектов авторских прав. Использование результатов интеллектуальной деятельности в области музыки имеет довольно распространенный характер.

Активный рост рынка объектов авторских прав на музыкальные произведения, который происходит в последнее время, сопровождается ростом числа гражданских правонарушений в данной сфере, что влечет увеличение числа споров о защите авторских прав на музыкальные произведения. Так, в соответствии с годовым отчетом Общественной организации “Армавтор” наряду с прогрессом и увеличением сборов авторских вознаграждений, увеличением количества лицензионных соглашений с пользователями, повышением роли Армавтора и доверия к нему, все еще на территории Армении остаются много пользователей, которые отказываются от выплаты авторских вознаграждений, тем самым не только нарушая законодательство об авторском праве и смежных правах, но и нанося огромные финансовые и моральные убытки авторам, что в конечном итоге негативно влияет как на развитие культуры и искусства, так и на международный рейтинг страны.

Среди результатов интеллектуальной деятельности музыкальные произведения являются распространенным содержимым интернета и авторские права на которые хотя охраняются со стороны действующего законодательства, однако при отсутствии эффективного механизма контроля использования данных объектов в сети интернет, есть угроза массового нарушения авторских и смежных прав. Проблемы, которые возникают в связи с защитой авторских прав на произведения (в том числе музыкальные), распространенные в интернете, прежде всего, обусловлены такими свойствами всемирной сети как глобальность, экстерриториальность, общедоступность, интерактивность,

анонимность. В силу этих особенностей сети интернет думается, что в интернете сложно обеспечить правовую защиту авторских и смежных прав на музыкальные произведения, поскольку отсутствуют ограничения свободного копирования и трудно вести контроль за использованием данных произведений, однако, кроме традиционных гражданско-правовых способов существуют и различные специфические способы защиты, которые должны применяться авторами и иными правообладатели музыкальных произведений, распространенных в сети интернет, для пресечения случаев нарушения их авторских прав.

Существуют пробелы в гражданском законодательстве об авторских правах по вопросам, связанным с определением понятия и признаков музыкальных произведений как объектов авторских и смежных прав, особенностей гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на данные объекты, в том числе распространенных в сети интернет, видов нарушений данных прав, гражданско-правовой ответственности за их нарушение и особенностей ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения, распространенные в сети интернет.

Уровень соблюдения гражданского законодательства в рассматриваемой сфере довольно низкий, что обусловлено также тем, что большинство музыкантов не осведомлены о принадлежащих им интеллектуальных правах, или о способах их осуществления и защиты. Данная ситуация сложилась не только из-за несовершенств действующей законодательной базы, но и отсутствия надлежаще разработанной отечественной цивилистической доктрины охраны авторских и смежных прав на музыкальные произведения, учитывающей перспективы развития информационно- телекоммуникационной сети.

Все вышеизложенное свидетельствует об актуальности темы диссертационного исследования, развития гражданско-правового

законодательства о защите авторских и смежных прав на музыкального произведения, разработки законодательных механизмов защиты данных прав и привлечения их нарушителей к ответственности, а также о значимости сделанных выводов и внесенных предложений для цивилистической науки и практики защиты авторских прав на данные объекты.

Степень научной разработанности темы.

Авторское право на музыкальные произведения представляет большой интерес у многих зарубежных ученых, в связи, с чем в международной практике представлено немало исследований на данную тему. Так, в зарубежной цивилистической науке авторские права на музыкальные произведения впервые были исследованы в монографии Н.Л. Зильберштейна "Авторское право на музыкальные произведения" (М., 1960). В дальнейшем авторское право на музыкальные произведения стало предметом исследования таких авторов как Б.С. Антимонов, М.В. Дозорцев, О.С. Иоффе, М.И. Никитин, Е.А. Флейшиц, Л.А. Савинцева. Вопросы правовой защиты результатов интеллектуальной деятельности в области музыки в Российской Федерации были рассмотрены в диссертациях Н.В. Иванова "Правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности в области музыки в Российской Федерации", Д.В. Кован "Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации", О.С. Тучкова "Права авторов музыкальных произведений на радио и телевидении". В.С. Илларионов в рамках своей диссертации "Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет" изучил особенности защиты авторских прав на музыкальные произведения с учетом современных возможностей сети Интернет.

В отечественной цивилистической науке отсутствует общекомплексный анализ гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения. В частности, вопросы, посвященные авторскому и смежному праву на музыкальные произведения, такие как выявление

охраняемых элементов музыкального произведения, определение особенностей гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на произведения, которые распространены в сети интернет, установление понятия и содержания нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения, особенности ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет до сих пор остаются не разработанными в науке гражданского права Армении.

Таким образом, в настоящий момент многочисленные проблемы, связанные с осуществлением, охраной и защитой авторских прав на музыкальные произведения, не получили в отечественной цивилистике комплексного монографического исследования, что послужило основой для выбора данной темы диссертационного исследования.

Цели и задачи диссертационного исследования.

Целями диссертационного исследования являются:

- комплексный анализ законодательного регулирования авторских и смежных прав на музыкальные произведения в РА;

- выявление и исследование проблем практической реализации правовых норм о защите авторских и смежных прав на музыкальные произведения;

- разработка научных подходов и формулирование новых рекомендаций, которые будут способствовать совершенствованию теории гражданского права, законодательства и практики его применения в рамках исследуемой темы.

Достижению поставленной цели способствует решение следующих **задач**:

- определение понятия и признаков музыкальных произведений как объектов авторских и смежных прав;

- формулирование понятия первоначального и производного музыкального произведения;

- рассмотрение статуса субъектов авторских и смежных прав на музыкальные произведения;

- изучение правового статуса организаций, которые управляют авторскими правами на музыкальные произведения на коллективной основе;

- исследование содержания правомочий, входящих в состав авторских прав на музыкальное произведение;

- анализирование способов гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения и их реализации в судебном порядке;

- рассмотрение особенностей гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет;

- определение способов нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения;

- выявление признаков и формулирование понятия нарушений исключительных прав на музыкальное произведение;

- рассмотрение гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения, также особенностей ответственности за нарушение данных прав в сети интернет.

Объектом диссертационного исследования являются правовые отношения, которые возникают при осуществлении правообладателем своих интеллектуальных прав на музыкальные произведения, а также правовые отношения, возникающие в связи с защитой исключительных прав на музыкальные произведения.

Предмет диссертационного исследования составляют материальные нормы армянского законодательства, результаты теоретических работ ученых, а также правоприменительная практика о защите авторских и смежных прав на музыкальные произведения.

Методологическая основа исследования.

Для достижения целей и решения поставленных в исследовании задач использовались различные общенаучные и частноправовые методы познания правовой действительности: системный и комплексный анализ, синтез,

дедукция, историко-правовой, формально-юридический метод, диалектический, нормативно-логический, сравнительно-правовой метод, статистический, а также метод обобщения. Использование указанных методов позволило выработать предложения и рекомендации по усовершенствованию действующего законодательства.

Теоретическая база исследования.

В работе использованы монографии, диссертации, авторефераты диссертаций, научные статьи, научно-практические комментарии к гражданскому законодательству, учебники и учебные пособия, касающиеся предмета исследования, перечисленные в списке использованной литературы. Теоретической основой исследования послужили труды ученых - представителей науки гражданского права: Б.С. Антимонова, Т.К. Барсегяна, М.М. Богуславского, И.А. Близнеца, А.Т. Боннера, В.В. Витрянского, Э.П. Гаврилова, М.В. Гордона, М.А. Гурвича, В.П. Грибанова, В.А. Дозорцева, Н.Л. Зильберштейна, Н.В: Иванова, В.Л. Ионаса, О.С. Иоффе, Н.В. Макагоновой, Л.Г. Максимовой, М.И. Никитиной, А.П. Сергеева, В.И. Серебровского, В.Д. Спасовича, Е.А. Суханова, Е.А. Флейшиц, В.А. Черткова, Г.Ф. Шершеневича, В.В. Яркова.

Нормативно-правовой базой исследования послужили как нормативно-правовые акты Республики Армения, так и зарубежных стран. В работе также рассмотрены и проанализированы положения, закрепленые в концепции "О внесении изменений в раздел десятый гражданского кодекса" от 21.11.2014г.

Эмпирическая основа исследования.

В работе рассмотрены и проанализированы решения судов первой и кассационной инстанции РА, рассмотрена судебная практика арбитражных судов РФ, судебная практика судов США и Великобритании.

Научная новизна исследования.

Разработанные в диссертации предложения с точки зрения научной новизны являются оригинальными, поскольку научные труды, которые

посвящены исследованию проблем, связанных с защитой интеллектуальных прав на музыкальные произведения, весьма немногочисленны, а в Республике Армения они вовсе отсутствуют.

В работе впервые сформулированы определения первоначального и производного музыкального произведения с текстом и без текста как самостоятельных объектов авторского права, внесены предложения об определении статуса автора музыкальных произведений, предложены дополнительные способы охраны авторских и смежных прав на музыкальные произведения с сети интернет. В работе имеются выводы и предложения, которые могут использоваться в дальнейшем при исследовании данной проблематики и могут быть учтены в законотворческом процессе.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Среди результатов интеллектуальной деятельности гражданское законодательство отмечает музыкальные произведения с текстом или без текста. Законодатель, давая правовую охрану авторских прав на музыкальные произведения, не дает определения данного объекта. Однако, на практике, для реализации принципа правовой определенности, для единообразного применения и толкования норм права, а также для охраны права на какой-либо объект, необходимо четко определить существенные признаки этого объекта и на их основе сформулировать его дефиницию. В связи с этим, на основе исследования понятия и существенных признаков музыкального произведения, автором предлагается понятие музыкального произведения с текстом или без текста, мелодии и производных музыкальных произведений (аранжировки, обработки и сэмплирования).

2. В связи с законодательной классификацией музыкальных произведений на произведения с текстом или без текста на практике возникает вопрос о характере соавторства лиц, создавших произведение совместным творческим трудом. С целью усовершенствования правового регулирования статуса субъектов авторских прав на музыкальные произведения с текстом и без текста

предлагается подход, согласно которому авторами музыкального произведения являются автор первоначального произведения, автор аранжировок, музыкальных обработок и сэмплов, созданных специально для этого музыкального произведения, автор текста к музыкальному произведению, с условием, что данный текст был написан специально для этого музыкального произведения.

3. Все способы доказывания факта наличия авторского права на музыкальные произведения не имеют правового регулирования. В целях эффективного регулирования такого способа защиты авторских прав как его признание, а также для повышения уровня правосознания авторов, предлагается на законодательном уровне закрепить, что для доказывания факта авторства на произведение (в том числе музыкальное) есть возможность депонирования произведения в уполномоченном органе, или его обнародования на официальном сайте данного органа, добровольной регистрации объекта авторского права, или фиксации факта и времени создания объекта авторского права, путем направления произведения в адрес автора заказным письмом и др.

4. На основе исследования возмещения убытков в качестве распространенного способа защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения выявлено, что существует практическая сложность доказывания факта наличия убытков, определения их размера, особенно в форме упущенной выгоды, а попытки определить примерный размер возмещения убытков была предпринята законодателем, однако она касается лишь случаев нарушения ст. 22.1 (“Условия использования медиаматериалов”) закона РА “Об авторском праве и смежных правах”. Исходя из вышеизложенного, предлагается установить те обстоятельства, которые будут учтены судом при определении размера возмещения убытков, а также способ исчисления размера возмещения и его выплаты правообладателю.

5. На основе комплексного анализа компенсации как своеобразного гражданско-правового способа защиты авторских прав на музыкальные

произведения, автором предлагается определение данного института, которое раскрывает сущность взыскания компенсации с точки зрения реализации компенсационной функции гражданско-правовой ответственности.

Кроме этого, учитывая зарубежный опыт по действенной защите авторских прав путем взыскания компенсации, автором вносится предложение, согласно которому в случаях, когда стоимость гонорара или вознаграждения еще не определена правообладателем (ранее еще не были заключены лицензионные договоры), и стоимость гонорара или вознаграждения подсчитать невозможно, то за основу берутся минимальные размеры авторского вознаграждения, установленные соответствующим постановлением Правительства РА. Также предлагается установить, что компенсация может взыскаться при доказанности факта противоправного поведения нарушителя. При этом правообладатель освобождается от обязанности доказывать факт причинения ему убытков.

6. В силу особенностей сети интернет думается, что в интернете сложно обеспечить правовую защиту авторских и смежных прав на музыкальные произведения, поскольку отсутствуют ограничения свободного копирования и трудно вести контроль за использованием данных произведений, однако выявлено, что кроме традиционных гражданско-правовых способов существуют и различные специфические способы защиты, которые могут применяться авторами и иными правообладатели музыкальных произведений, распространенных в сети интернет, для пресечения случаев нарушения их авторских прав. В целях усиления способов защиты авторских прав на музыкальные произведения, которые размещены в сети интернет, вносится предложение предусмотреть для правообладателей возможность использования таких технических средств защиты как, например, размещение звуковых файлов; проставление своей цифровой подписи; депонирование произведения в хранилище Web – депозитарий и др.

7. В ГК РА и в законе РА "Об авторском праве и смежных правах" не дается общее понятие нарушения авторских и смежных прав, лишь в статье 65 данного закона перечислены те действия, которые считаются нарушением данных прав, и дается определение субъекта - нарушителя авторских и смежных прав. В связи с этим автором предлагается новое теоретическое определение нарушения авторских и смежных прав, включающее как прямые способы нарушением данных прав (например, использование музыкального произведения без разрешения правообладателя), так и косвенные (например, незаконное изготовление продукции, содержащей музыкальное произведение).

На основе анализа видов нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения в рамках гражданского права автором также предлагается теоретическая классификация данных правонарушений.

8. С учетом активного развития интернет-пространства для защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения необходимо урегулировать условия гражданско-правовой ответственности информационных посредников за размещение в сети без согласия правообладателя соответствующего результата интеллектуальной деятельности (в том числе музыкальных произведений) на законодательном уровне. В связи с этим предложено в законе РА "Об авторском праве и смежных правах" включить новую норму, которая предусмотрит понятие информационного посредника (интернет-провайдера), основания его ответственности за нарушение авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети, условия освобождения информационного посредника от ответственности. Данная норма предусмотрит возможность предъявления требований о защите интеллектуальных прав, в том числе об удалении или заблокировании материала, являющейся объектом авторских и смежных прав к информационному посреднику, который не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав. В соответствии с предложенной нормой, правообладатели будут гарантированно иметь

эффективный инструмент пресечения нарушений их прав, так как провайдеры будут обязаны оперативно реагировать на их претензии под угрозой привлечения к ответственности за нарушение авторских права. С целью проверки правомерности требований лица, заявляющего о нарушении его интеллектуальных прав, данная статья также предусмотрит возможность информационного посредника, потребовать представления доказательств о том, что заявитель обладает соответствующими правами на размещенный в информационно-телекоммуникационной сети материал, который является объектом авторских и смежных прав. Таким образом, провайдер в свою очередь будет в достаточной мере защищен против предъявления к нему необоснованных претензий (Приложение 1 к дисс.).

Теоретическая значимость работы состоит в том, чтобы внести предложения, направленные на развитие гражданско-правовых представлений о категории музыкального произведения как объекта авторского права и разработке понятий и положений, способствующих построению эффективного механизма защиты авторских прав на данные произведения.

Результаты диссертационного исследования могут быть использованы при осуществлении новых научных исследований в данной сфере, а также при чтении лекций по курсам "Гражданское право", "Интеллектуальная собственность", "Авторское и смежное право".

Практическая значимость диссертации состоит в том, что содержащиеся в работе выводы и предложения могут оказаться полезными в правоприменительной деятельности, способствовать повышению эффективности работы самих авторов, исполнителей и потребителей музыкальных произведений. Результаты исследования могут быть использованы при подготовке изменений и дополнений в нормы законодательстве об авторском и смежном праве, регламентирующие правовую защиту правообладателей музыкальных произведений.

Апробация результатов исследования. Выводы, рекомендации и предложения, полученные в процессе диссертационного исследования были представлены на десятой юбилейной годичной научной конференции РАУ и международной конференции "Актуальные проблемы осуществления и защиты авторских прав". Основные положения работы, представленные на защиту, освещены в семи научных статьях, которые опубликованы в журналах "Вестник РАУ", "Судебная власть", "Государство и право", материалах научных конференций, таких как "Актуальные проблемы осуществления и защиты авторских прав", "Десятая юбилейная годичная научная конференция РАУ".

С целю усовершенствования законодательного регулирования вопросов защиты авторских прав на музыкальные произведения, Проект закона РА о внесении изменений и дополнений в закон РА “Об авторском праве и смежных правах” (Приложение 1 к дисс.) был представлен для рассмотрения в Министерство юстиции РА.

Материалы исследования также используются автором при ведении лекционных и семинарских занятий по дисциплинам “Международное частное право” и “Гражданское право” в Институте права и политики Российско-Армянского университета.

Структура диссертации. Работа состоит из введения, трех глав, каждая из которых состоит из двух параграфов, заключения, списка использованных источников и приложений.

ГЛАВА 1

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

1.1 Понятие и признаки музыкальных произведений как объектов авторских и смежных прав

Институт авторского и смежного права является сложным сочетанием личных неимущественных, исключительных и других прав авторов, их правопреемников, который отражает разные аспекты правового регулирования. На современном этапе развития общества и экономики в Армении вырастает роль объектов авторских прав.

Если обратиться к истории развития института интеллектуальной собственности, то интересно заметить, что понятие авторского права появилось давно. Социально - экономическое значение произведений искусства признавалось уже в Древней Греции. Творения писателей и поэтов должны были доводиться до публики в неискаженном виде [1]. В средние века авторскому праву предшествовали так называемые “привилегии”. Они выдавались монархом лично автору по его просьбе. Как правило, монарх выдавал привилегии на художественные литературные произведения, но такая практика была редкостный [2].

В дальнейшем 10 апреля 1710 года в Великобритании был принят первый в истории закон об авторском праве, который известен как Статут королевы Анны. Он был направлен на защиту прав авторов книг, чертежей, карт, рукописей и др. Право авторства регистрировали в специальном списке. Интересно отметить, что этот документ предусматривал требование передачи одного экземпляра произведения в библиотеку [3].

---

[1] Близнец И.А. Интеллектуальная собственность и закон. Теоретические вопросы/ Москва – 2001. С.2

[2] Моргунова Е. А. Авторское право: учебное пособие / Е. А. Моргунова; отв. ред. В. П. Мозолин. //М.: Норма, 2009. С. 2

[3] Свечникова И.В. Авторское право / Учеб. пос. М. 2009. С. 4

В США первый правовой акт об авторском праве был принят в 1783 году и назывался Act for the Encouragement of Literature and Genius (Закон о поощрении литературы и таланта). Всемирная конвенция об авторском праве (ВКАП) была подписана в Женеве, под патронажем ЮНЕСКО. В 1967 году в Стокгольме государства-члены БИРПИ подписали конвенцию, которая учредила создание Всемирной организации по интеллектуальной собственности (World Intellectual Property Organization, WIPO) [4].

В Армении в 1930 году был принят “Устав о праве автора”, который стал первым документом об авторском праве в стране. Своими основными положениями данный правовой акт предусматривал защиту авторского права и вознаграждение автору за использование его произведения.

Широко распространенный характер среди объектов авторских и смежных прав имеет использование результатов интеллектуальной деятельности в области музыки. Музыкальные произведения как результат творческой деятельности, являются основным контентом, который распространяется в информационно-телекоммуникационной сети. В связи с этим возникла практическая необходимость в законодательном регулировании понятия музыкального произведения как специфического объекта авторского права, особенностей субъектного состава авторов музыкальных произведений, правовой охраны и защиты авторских прав в данной сфере.

В настоящее время в Республике Армения основные положения о результатах интеллектуальной деятельности регулируются Гражданским кодексом РА от 05.05.1998г. и законом РА “Об авторском праве и смежных правах” (далее также - Закон) от 15.06.2006г. (с изменениями и дополнениями от 30.09.2013года.).

Согласно ст. 1111 ГК РА авторским правом охраняются произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от их назначения и достоинств, а также способа

[4] Моргунова Е. А. Авторское право: учебное пособие / Е. А. Моргунова; отв. ред. В. П. Мозолин. //М.: Норма, 200. С. 2-3

выражения. Согласно ч. 3 ст. 1112 ГК РА и пункту д.) части 4 ст. 3 Закона объектами авторского права являются музыкальные произведения с текстом и без текста.

В результате анализа вышеизложенных правовых норм следует, что среди объектов авторских прав ст. 1112 ГК РА и ст. 3 Закона отмечают музыкальные произведения с текстом или без текста. Однако, важно заметить, что законодатель, охраняя авторские прав на музыкальные произведения, не дает законодательного определения данного объекта. Думается, что отсутствие правового определения обусловлено тем, что наличие конкретного определения данного объекта авторских прав в будущем, учитывая динамику развития общественных отношений, ограничит его правовое регулирование. Однако, как показывает правоприменительная практика, для реализации принципа правовой определенности, а также для охраны права на какой-либо объект, необходимо четко определить существенные признаки этого объекта и на их основе сформулировать его дефиницию.

Так, из-за отсутствия правового определения музыкального произведения на практике в Великобритании случилась такая нонсенсная ситуация, когда английский композитор Майк Батт в 2001 г. выпустил альбом, в числе песен которого было произведение “A One Minute Silence”, которое представляло собой запись длительностью в минуту, не сопровождающуюся звуковыми сигналами. Правообладатель авторских прав на "аналогичное", не сопровождающееся звуком “произведение” американского композитора Джона Кейджа “4′33″” был недоволен “произведением” Батта. Майк Батт отмечал, что его “тишина” отличается от “тишины” Кейджа. Дело не было доведено до суда, поскольку Майк Батт заплатил огромную сумму компенсации автору трека длительностью в 4 минуты 33 секунды и тем самым доказал факт нарушения авторских прав на музыкальное произведение [5].

[5] Silent music dispute resolved // URL:http://news.bbc.co.uk/2/hi/2276621.stm (дата обращения: 29.03.2013 г.).

Признаки музыкальных произведений, которые их наделяют охраноспособностью, можно выявить, анализируя ст. 3 Закона. Из данной правовой нормы следует, что для охраноспособности музыкальные произведения, как произведения, созданные в сфере искусства, должны обладать следующими признаками: быть результатом творческого труда и иметь объективную форму.

Творческий характер произведения определяется его новизной. В науке гражданского права сама новизна рассматривается как синоним оригинальности произведения, которое выражается в новом содержании, новой форме произведения. Интересно заметить, что признак творческого характера, как критерий охраноспособности произведения, не получил своего законодательного определения, несмотря на то, что предусматривается во многих нормативно-правовых актах (ГК РА, Закон РА “Об авторском праве и смежных правах”, и т.д.). В связи с этим, цивилистической доктрине сделаны попытки определить понятие “творчество”. Однако все они заканчиваются, как правило, выводами, что творчество - деятельность человека, порождающая какой-либо качественно новый и отличающийся неповторимостью, оригинальностью и уникальностью результат.

В законодательстве об авторском праве зарубежных стран (Германия, Франция) отмечается, что авторским правом охраняются оригинальные творческие результаты. Также указывается, что новизна является составным элементом творческого характера произведений. При этом сама новизна выражается в новом содержании и новой форме произведений [6]. Интересно заметить, что в цивилистической науке различают объективную и субъективную новизну. Под субъективной новизной подразумевают неожиданность полученного результата для самого создателя. Объективная новизна рассматривается как неизвестность полученного результата не только

[6] Гаврилов Э.П. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) /Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. М. Изд-во «Экзамен». 2009. С. 179-181

для автора, но и для третьих лиц. Новизной может быть как в целом само произведение, так и его содержание, форма и т. д.[7].

Авторским правом охраняется тот результат творческой деятельности, который обладает объективной новизной. И.А. Близнец и К.Б. Леонтьев считают, что в соответствии с критерием “объективной новизны” в случае, если один и тот же результат творческой деятельности получен независимо друг от друга различными авторами, охрана не должна предоставляться никому из авторов. При этом авторы признают, что данный вывод не соответствует как гражданскому законодательству, так и устоявшейся зарубежной практике, которая предоставляет охрану даже при недоказанности заимствования ранее созданного произведения (“субъективная новизна”) [8].

В науке гражданского права в зависимости от характера работы по созданию различают оригинальные произведения и произведения, созданные с использованием фрагментов уже существующих музыкальных произведений.

Как отмечают Барсегян Т.К и Оганесян А.А., оригинальным является то произведение, основные защищаемые элементы которого созданы автором [9]. В Науке гражданского права оригинальным признаются также произведения, основанные не только на новом материале, а созданные на основе других произведений, которые трактуются совершенно иначе [10].

Кован Д.В. отмечает, что составными элементами оригинального музыкального произведения являются мелодия, гармонии и ритм. Данные элементы внешней формы музыкального произведения являются той основой, которая сочиняется композитором и, в последствии, воспринимается слушателями. В целях использования производных музыкальных произведений

---

[7] Բարսեղյան Տ.Կ., Հովհաննիսյան Ա.Ա. /Մտավոր սեփականության իրավունք (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան, «Ասողիկ» Հրատարակչություն, 2012, էջ.24

[8] Право интеллектуальной собственности: учеб. / И.А. Близнец, Э.П. Гаврилов, О.В. Добрынин [и др.]; под ред. И.А. Близнеца. М. Проспект. 2010. С. 47.

[9] Բարսեղյան Տ.Կ., Հովհաննիսյան Ա.Ա. /Մտավոր սեփականության իրավունք (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան, «Ասողիկ» Հրատարակչություն, 2012, էջ.42

[10] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С.19

необходимо получить разрешение обладателей авторских прав тех произведений, на основе которых они созданы [11].

Согласно ч.1 ст. 1113 ГК РА объектом авторского права является как в целом музыкальное произведение, так и его часть. Исходя из этого надо рассмотреть вопрос о правовом режиме такого важнейшего элемента музыкального произведения, как мелодия. Интересно отметить, что в вопрос о том, признавать мелодию охраняемой частью музыкального произведения, или нет, является достаточно дискуссионным. В частности, в советской цивилистической науке господствовало мнение, согласно которому мелодия не признавалась объектом правовой охраны [12]. Утверждалось, что мелодия, как, например, сюжет литературного произведения, является такой формой проявления творческой деятельности, которая тесно соприкасается с произведением, но сама по себе произведением быть не может[13]. При этом в немецкой науке авторского права господствовало мнение, что мелодия является самостоятельным объектом охраны [14]. Мелодия рассматривалась в качестве объективного явления, которое может быть использовано вне зависимости от других элементов музыкального произведения [15].

По нашему мнению мелодия является самостоятельным объектом авторского права, поскольку она используется самостоятельно, т.е. вне зависимости от других элементов музыкальных произведений. Интересно заметить, что на практике, популярная мелодия широко используется и без согласия автора при создании других произведений. На практике широкое распространение имеет создание рекламных роликов, в которых рекламный текст распевается под мелодию популярных музыкальных произведений. Во многих случаях проблемы нарушения авторских прав композиторов не

---

[11] Российский энциклопедический словарь // Прохоров А.М. // Издательство “Большая Российская энциклопедия” М. 2001 г. С.118

[12] Антимонов, Б.С. Авторское право / Б.С. Антимонов, Е.А. Флейшиц. - М.: Юридическая литература, 1957. - С. 86

[13] См.: Иоффе О.С. Советское гражданское право. М., 1965 Т.3, С.32

[14] Юргенсон Б.П. Авторское право на музыкальные произведения. М. ООО "Сам Полиграфист". 2012. С. 37.

[15] Зильберштейн Н.Л. Авторское право на музыкальные произведения. М. 1960.188с., Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М. Юридическая литература. 1972. С.168

являются сложными, поскольку создатели рекламы даже не пытаются использовать элементы музыкального произведения с помощью какой-либо переделки. Однако, зачастую нарушители оставляют лишь известную узнаваемую мелодию. Поскольку мелодия является результатом творческой деятельности, существующая в объективной форме, и может быть использована самостоятельно, данные действия являются нарушением авторских прав. В связи с этим, по нашему мнению, несмотря на то, что мелодия выступает в качестве одного из элементов музыкального произведения, является значимым, основополагающим элементом музыкального произведения, его основой, самой узнаваемой частью, она нуждается в правовой охране, так как воспроизводится самостоятельно, без заимствования иных элементов музыкального произведения. На основе вышеизложенного можно делать вывод о том, что мелодия, как значимая часть музыкального произведения, является самостоятельным объектом авторского права, что соответствует ч.1 ст. 1113 ГК РА. В связи с этим необходимо отметить, при использовании уже кем-то созданной мелодии в процессе создания новых музыкальных произведений следует учитывать установленные в гражданском законодательстве ограничения.

К примеру, первый гимн Российской Федерации после распада СССР не имел слов, а мелодия была создана на основе “Патриотической песни” М. Глинки, которая была признана общественным достоянием [16].

По нашему мнению другие компоненты музыкальных произведении, такие как гармония, обозначающая сочетание одновременно звучащих нот, ритм, который является последовательным звучанием громких и тихих звуков т.д., то они самостоятельно не могут быть использованы кем-то. Лишь в сочетании друг с другом и мелодией они приобретают свойство охраноспособного объекта.

[16] Утвержден Указом Президента РФ от 11.12.1993 N 2127 (прекратил действие в связи с принятием Федерального конституционного закона от 25 декабря 2000 г. N 3-ФКЗ "О Государственном гимне Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2000 г. N 52 (часть I). Ст. 5022., которым утверждены музыкальная редакция и текст Государственного гимна Российской Федерации).

Авторское право охраняет не только первоначальное, но и производное музыкальное произведение. Как отмечают Барсегян Т.К. и Оганесян А.А., данные произведения также считаются самостоятельными и оригинальным произведениями, созданными творческим трудом, однако их оригинальность второстепенна, поскольку основана на первоначальном произведении[17]. В отличие от оригинального произведения, которое используется автором по собственному усмотрению, для использования производного необходимо наличие разрешения обладателя авторских прав на то произведение, на основе которого оно создано [18]. Исходя из вышеизложенного, если производное произведение было создано с нарушением авторских права на оригинальное произведение, то оно не будет объектом охраны авторского прав.

Согласно ч.4 ст. 3 Закона производное произведение также является объектом авторского права, в частности: перевод, адаптация, переложение, аранжировка и ремикс, обработка и т.д.

В теории музыки выделяются такие производные произведения как аранжировки, переложения, монтаж, реставрации, сэмплипования. Данные производные произведения различаются по способам создания и степени творческого вклада авторов, аранжировки, обработки, музыкальные произведения с семплом регулируется едиными правилами их использования. Поскольку все они в определенной степени содержат элементы формы других произведений, необходимо учитывать права автора заимствованных композиций. Такое правило распространяется и на создание и использование рингтона (реалтона) – мелодий для сотовых телефонов [19].

Аранжировка - это переложение музыкального произведения, которое написано для определенных инструментов, например переложение оркестрового произведения на фортепиано. В.Я. Ионас, проведя аналогию

---

[17] Բարսեղյան Տ.Կ., Հովհաննիսյան Ա.Ա. /Մտավոր սեփականության իրավունք (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան, «Ասողիկ» Հրատարակչություն, 2012, էջ.42-43

[18] Сергеев, А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учеб. / А.П. Сергеев; изд. 2-е издание, перераб. и доп. - М.: Проспект, 2004. - С. 139

19 Тихонов А. Результаты исследования рынка цифровой музыки в России // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. № 2. С. 24

аранжировки с переводом литературного произведения на другой язык, отмечает, что аранжировка в большинстве случаев является результатом творческого труда, поскольку не сводится лишь к технической работе, в ней проявляется индивидуальность аранжировщика [20].

Интересно заметить, что на практике встречаются такие случаи, когда автор передает авторские права не на все музыкальное произведение, а на ее определенную аранжировку. Так, Суд Лос-Анджелеса постановил, что компания Warner/Chappell Music не является обладателем авторского права на песню "Happy Birthday to You". В частности суд отметил, что права Warner/Chappell распространяются только на одну фортепианную аранжировку данной песни, но не на саму песню. Тем самым, компания не в праве требовать лицензионные гонорары за использование текста или мелодии данного музыкального произведения [21].

Авторским правом также охраняются такие своеобразные производные музыкальные произведения, как обработки. При обработке музыкальное произведение переделывается, но основная музыкальная тема первоначального произведения остается узнаваемой. Достаточно вспомнить многочисленные музыкальные обработки, так называемые ремиксы, которые получили широкое распространение во всем мире. Ремикс - версия музыкального произведения, записанная позже оригинальной версии, как правило, в более современном варианте аранжировки [22]. Во многих случаях на практике создание обработок сопровождается и созданием новых аранжировок, что по смыслу ст. 1113 ГК РА вполне допустимо.

Еще одним видом преобразования музыки является семплирование (заимствование фрагмента, части музыкальной композиции). При семплировании одно произведение включает в себя отрывки из другого, но

---

20 Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и в судебной практике / В.Я. Ионас.М.: Юридическая литература, 1963. - С. 59—60

[21] Суд в США признал песню «Happy Birthday to You» общественным достоянием./Информационное агентство Regnum, Электронный ресурс: http://regnum.ru/news/society/1976653.html

[22] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С. 39

непосредственной обработки не подвергается. Можно сказать, что использование сэмплов при создании музыкальных произведений – это своего рода музыкальное цитирование [23].

Необходимо рассмотреть вопрос о соотношении права на создание сэмплов с неимущественным правом автора первоначального музыкального произведения о защите своего произведения от возможных искажений и изменений. Помимо прочего необходимо получить согласие автора на совершение любых действий, которые нарушают целостность произведений. В случае выделения сэмпла и перенесения его в другие произведения права авторов затрагиваются в первую очередь.

Относительно того, что необходимо соблюдать имущественные интересы авторов произведений, сэмпл из которых используется, то, такое использование произведений требует получения соответствующего разрешения правообладателей и выплаты им вознаграждений. Такой вывод непосредственно следует из общего правила об исключительном праве, которое содержится в п. 1 ст. 1124 ГК РА.

Творческий замысел, который не выражен вовне, правовой охране не подлежит.

В соответствии со ст. 1111 ГК РА, произведение должно выражаться устно, письменно или иным образом, который допускает возможность его восприятия. По поводу объективной формы музыкальных произведений законодатель не предъявляет каких-либо особых требований; в частности, признание музыкального произведения объектом авторского права не связывается с какой-то конкретной объективной формой. При этом, интересно заметить, что объективная форма музыкального произведения двойственна.

Во-первых, музыкальное произведение должно быть исполняемым, то есть, для обеспечения восприятия третьими лицами музыкального произведения необходимо его исполнение. Исполнение - объективная форма

[23] Современный словарь иностранных слов / под ред. Е.А. Гришиной. - М.: 1992. - С. 576.

музыкального произведения, направленная на восприятие музыкального произведения на слух.

Во-вторых, возможность воспроизведения музыкального произведения третьими лицами (в случае если третье лицо не присутствовало при исполнении музыкального произведения или не обладает абсолютным музыкальным слухом) обеспечивается фиксацией музыкального произведения на материальном носителе - объективная форма музыкального произведения выражается в виде нотной записи или с помощью звукозаписи. Письменная фиксация музыкальных произведений в виде нотной записи на материальном носителе имеет особое место среди форм закрепления данных произведений. Эта фиксация наиболее удобная форма, которая обеспечивает воспроизведение музыкальных произведений. Звукозапись и видеозапись являются не менее распространенными формами выражения музыкальных произведений. Интересно заметить, что устная форма также может выступить объективной формой выражения музыкальныь произведений. Примерный перечень устных форм выражения произведения содержится в п. 4 ст. 1111 ГК РА, которое включает и публичные произнесения, публичные исполнения и иную публичную форму. Итак, исходя из этого перечня можно констатировать, что для возникновения правовой охраны устная форма произведения должна носить публичный характер, а это означает, что недостаточно простого исполнения для возникновения правовой охраны музыкального произведения. В соответствии с законом произведение подлежит правовой охране лишь с момента, как ни на чем не зафиксированное музыкальное произведение исполнено публично.

Кроме вышеизложенных разновидностей объективной формы выражения произведений в п. 3 ст. 1111 ГК РА отмечаются еще такие как изображения и объемно-пространственные формы. По отношению к музыкальным произведениям данные формы выражения являются вторичными, поскольку те же нотные записи могут быть нанесены каким-либо специальным способом или

изображены, например, на картинках или фотографиях. Концептуальные отличия в правовой охране музыкальных произведений, выраженных данным образом, не будут.

Важно отметить, что надо различать само произведение, имеющее нематериальную сущность, и форму его воплощения, которая является той вещественной формой, которая и есть материальный носитель произведения (нотные записи, партитуры, либретто и т.д.). Связь музыкальных произведений со своими материальными носителями может быть неразрывной. Материальный носитель произведения может быть уникальным, однако авторское право охраняет произведения как систему идей, мыслей и образов именно в связи с возможностью их воспроизведения. В связи с этим авторское право на музыкальные произведения сохраняется и при гибели или порче материальных носителей, в которых они были воплощены. Авторское право на произведения не связано с правом собственности на материальные объекты, в которых они выражены. В связи с этим переход права собственности на материальные объекты или право владения материальными объектами сам по себе не влечет за собой перехода авторских прав на музыкальные произведения как нематериальные блага.

Музыкальные произведения, которые распространены в сети Интернет, имеют свою специфическую объективную форму. Так, данные произведения должны иметь способность воссоздания (создание копии) произведения, которая будет идентична оригиналу, поскольку именно данное свойство дает возможность объективно выразить результат творческой деятельности именно в интернете. Илларионов В.С. отмечает, что в составе музыкальных произведений, распространенных в сети Интернет, надо выделить специфические элементы формы, поскольку в соответствии с действующим законодательством, авторское право охраняет только элементы формы

музыкального произведения, а на элементы содержания произведения не распространяется [24].

На основе выявленных признаков музыкальных произведений как специфических объектов авторских прав, можно сформулировать следующую дефиницию данного объекта: музыкальное произведение как объект авторского права - это оригинальный результат творческой деятельности автора, который состоит из серии связанных между собой звуков, элементами которого являются мелодия, гармония и ритм, имеющий объективно выраженную форму, допускающей возможность его воспроизведения без участия автора.

Завершая исследование понятия и существенных признаков музыкального произведения, предлагаем дополнить Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” статьей 34.1 следующего содержания:

“34.1. Музыкальное произведение с текстом или без текста и производные от него произведения

1. Музыкальное произведение без текста – это оригинальный результат творческой деятельности автора, который состоит из серии связанных между собой звуков, элементами которого являются мелодия, гармония и ритм, имеющий объективно выраженную форму, допускающей возможность его воспроизведения без участия автора.

Музыкальное произведение с текстом– это оригинальный результат творческой деятельности автора, который кроме вышеизложенных признаков, сочетает в себе еще и текст.

2. Мелодия как элемент музыкального произведения - это самостоятельный объект авторского права, состоящий из ряда звуков, организованных ладово-интонационно, ритмически, которые образуют определенную структуру.

[24] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013. С.48

3. Производными музыкальными произведениями являются аранжировка, обработка и сэмплирование.

Аранжировка – это переложение музыкального произведения, написанного для определенных голосов, инструментов или ансамблей. Оркестровка является разновидностью аранжировки.

Музыкальная обработка – это переделка музыкального произведения (меняется его ритм, такт, манера, тональность и т.д.), однако основная музыкальная тема первоначального произведения остается узнаваемой.

Сэмплирование - это заимствование определенных фрагментов (частей) музыкального произведения (созданное производное музыкальное произведение включает в себя отрывки из другого, например, проигрыш и припев) при котором взаимствованные фрагменты непосредственно не обрабатываются. ”.

1.2. Субъекты авторских и смежных прав на музыкальные произведения, их исключительные и личные неимущественные права на музыкальные произведения

В правоотношениях, которые связаны с созданием, использованием и распоряжением авторским правом на музыкальные произведения, участвует огромное количество субъектов, в качестве которых могут выступать как физические так и юридические лица. К их числу относятся авторы произведения, их наследники, работодатели и лица, приобретающие авторские права в соответствии с законом или договором.

Согласно статьи 6 Закона автором признается физическое лицо, создавшее произведение. Так, анализируя данную правовою норму, можно выявить, что автором может быть именно физическое лицо. Это означает, что юридические лицо не признается автором служебного произведения, когда оно создавалось по его заказу или при его финансовом обеспечении. Сущность этого подхода заключается в том, что юридическое лицо по своей природе не может стать автором, поскольку творить, создавать новое может лишь физическое лицо.

Исходя из этого, как бы ни влияло юридическое лицо на создание произведения, произведение создается интеллектуальным трудом отдельного физического лица. При этом выявить какую-либо особую творческую деятельность юридического лица, которая не охватывается творчеством конкретных физических лиц, невозможно. Юридическое лицо может лишь осуществить организационную деятельность, создать материальную базу для творчества физических лиц и т.д.

Интересно заметить, что в данном вопросе наше законодательное регулирование принципиально отличается от правовых систем стран, не запрещающих юридическому лицу обладать статусом автора произведения. Например, согласно Своду законов США авторское право (включая неимущественные права) переходит к работодателю, если произведение создавалось в рамках служебного задания или трудового договора, если

стороны не заключили соглашение на иных условиях [25]. При этом есть соответствующая оговорка: юридическое лицо может приобретать авторское право лишь в порядке правопреемства - на основании закона или договора. При этом, не смотря на то, что Великобритания как и США принадлежат правовой системе общего права, британское законодательство под автором понимают только физическое лицо [26]. Итак, в случае создания служебного произведения автору данного произведения принадлежат личные неимущественные права, а исключительные имущественные права на данное произведение принадлежат заказчику, на месте которого может выступить юридическое лицо.

В соответствии с законодательством РА, юридическое лицо может приобрести отдельные авторские правомочия по договору с автором. Это распространено и применяется как регулярная практика в музыкальной индустрии среди так называемых рекорд-лейблов, в продюсерских центрах. Нередко, подписывая контракт с выпускающим лейблом, композитор передает или предоставляет на определенный срок исключительные права на произведения, записываемые в рамках действия контракта, иногда встречаются случаи, когда музыкант заранее предоставляет лейблу все произведения, которые могут быть созданы им в период действия контракта, этот случай расценивается как создание служебного произведения, однако условия контракта могут быть самыми разными. Кроме того, авторское право может перейти к юридическому лицу по завещанию автора или по договору с его наследниками, так, создаются целые организации по управлению правами одного автора.

Юридическое лицо может приобрести авторское право на служебные произведения. С точки зрения практики, статус служебного произведения введен в целях предоставления работодателю исключительных имущественных

[25] Office of Law Revision Counsel. http://uscode.house.gov/
[26] Савинцева Л.А. Авторское право на музыкальные произведения в Российской Федерации и Великобритании // Диссертация канд. юрид. наук. М. 2005. С.200.

прав на указанные произведения (ст. 1128 ГК РА), если иное не предусмотрено трудовым или иным договором между работодателем и автором.

Итак, законодательство РА под автором понимает только физическое лицо. Однако, в связи с этим, возникает вопрос о требованиях, связанных с личностью автора.

Возникновению авторского права не препятствуют ограниченная дееспособность или полная недееспособность физических лиц, творческим трудом которых созданы произведения. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 1116 ГК РА авторское право на произведения науки, литературы или искусства возникает по факту их создания.

В объективной реальности, создателем музыкальных произведений могут быть любые физические лица, вне зависимости от их возраста, пола, гражданства или дееспособности. Например, на практике встречаются случаи, когда рисунки создают дети, страдающие аутизмом. В этих случаях проблема авторских прав состоит в том, что некоторые субъекты, фактически обладая статусом автора, де юре не могут самостоятельно осуществлять принадлежащие им права, поскольку на это требуется достижения дееспособности. Так, согласно ч.1, ст. 29 ГК РА за несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет (малолетних), сделки, за исключением указанных в пункте 2 данной статьи, могут заключать от их имени только их родители, усыновители или опекуны. Таким образом, несовершеннолетние, которые не достигли четырнадцати лет (малолетние), могут иметь личные неимущественные права автора, но осуществить исключительные права автора самостоятельно не могут.

Статья 30 ГК РА устанавливает, что несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут самостоятельно осуществить права автора произведения науки, литературы или искусства. Ограниченные судом в дееспособности граждане осуществляют свои авторские права с согласия попечителей. За граждан,

которые признанны судом недееспособными, авторские права осуществляют их опекуны.

Одним из основных особенностей авторского права заключается в том, что его действие имеет территориальное ограничение, в частности, в отличие от других субъективных прав, оно действует на территории той страны, где произведение было создано [27]. В силу ст. 1129 ГК РА субъектами авторского права признаются как граждане Армении, так и иностранцы. Охрана произведений иностранцев зависит от ряда условий. Во-первых, признаются и охраняются авторские права иностранцев на те произведения, которые обнародованы на территории Армении, либо не обнародованы, но оригинал этого произведения находится на ее территории в какой-либо объективной форме. Это правило закреплено в ст. 5 Бернской конвенции, а также в ВКАП [28]. Фактически, автором произведения на территории РА может выступить иностранное юридическое лицо, если законодательство соответствующей страны (например, США) признает за ними данную возможность.

Вопрос экстерриториальной защиты авторского права регулируется различными международными договорами. В рамках стран СНГ этот вопрос регулируется соглашением от 24.09.1993г. "О сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав". Статья 3 данного соглашения устанавливает, что Государства - участники предпримут необходимые меры для принятия законопроектов, обеспечивающих охрану авторского права и смежных прав на уровне требований таких международных конвенций, как Бернская конвенция "Об охране литературных и художественных произведений", Женевская конвенция "Об охране производителей фонограмм от неразрешенного воспроизведения их фонограмм" и Римская конвенция "Об

[27] Гарибян А.М. Авторское право на произведения науки. Ереван, 1975, С.25

[28] Всемирная конвенция об авторском праве (ВКАП) (иногда Женевская конвенция) - международное соглашение по охране авторского права, действует под патронажем ЮНЕСКО. Принята на Межправительственной конференции по авторскому праву в Женеве 6 сентября 1952 года. СССР присоединился к ВКАП с 27 июня 1973 г.

охране прав артистов - исполнителей, производителей фонограмм, организаций телерадиовещания".

При рассмотрении субъектов первоначального авторского права, необходимо отметить случаи создания музыкальных произведений в соавторстве. В гражданском законодательстве РА соавторство определятся как право нескольких авторов на произведение, которое создано совместным творческим трудом (ст. 1117 ГК РА и ст. 7 Закона). Важно заметить, что техническая помощь, а так же спонсорство не являются соавторством [29].

В связи с классификацией музыкальных произведений на произведения с текстом или без текста возникает вопрос о характере соавторства лиц, создавших произведение совместным творческим трудом. В науке гражданского права соавторство условно подразделяют на делимое (когда каждый из соавторов является автором части произведения, которая может использоваться самостоятельно), и неделимое соавторство, при котором соавторы имеют авторское право на произведение, которое образует единое целое. Применительно к музыкальному произведению неделимое соавторство, как правило, возникает при создании музыкальных произведений без текста [30].

В литературе возможна творческая редактура, например, работая в соавторстве, один автор может изложить сюжет, а второй украсить текст художественным описанием, в итоге получится произведение, созданное в неделимом соавторстве, в музыке подобная “редактура” будет уже являться аранжировкой, которая, по сути является производным произведением. Например “Аве-Мария” была создана Шарлем Гуно в XIX в. на базе оригинального музыкального произведения без текста И.С. Баха (XVII в.) путем наложения на нее собственной оригинальной мелодии и текста известной католической молитвы “Аве-Мария”. В итоге уже почти два века авторы этого

---

[29] Բարսեղյան Տ.Կ., Հովհաննիսյան Ա.Ա. /Մտավոր սեփականության իրավունք (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան, «Ասողիկ» Հրատարակչություն, 2012, էջ.58

[30] Более подробно о проблемах использования произведений, являющихся объектами неделимого соавторства см.: Право интеллектуальной собственности: учеб. / И.А. Близнец, Э.П. Гаврилов, О.В. Добрынин [и др.]; под ред. И.А. Близнеца. М. Проспект. 2010. С.58-60 Право интеллектуальной собственности: учеб. / И.А. Близнец, Э.П. Гаврилов, О.В. Добрынин [и др.]; под ред. И.А. Близнеца. М. Проспект. 2010. С. 47.

производного музыкального произведения указываются совместно “Аве-Мария” Баха-Гуно. В то же время, несмотря на то, что получившееся произведение является самостоятельным произведением, данное соавторство, условно можно отнести к делимому, поскольку мелодия Шарля Гуно широко известна как самостоятельное произведение, и Прелюдия №1 И.С. Баха, лежащая в основе “Аве Марии”, так же используется самостоятельно.

Интересно заметить, что неделимое соавторство может иметь место и в музыкальных произведениях с текстом, когда один человек пишет текст, а второй музыку. В данном случае возможно неделимое соавторство, если текст был создан специально для этого музыкального произведения. Это имеет место тогда, когда песня (музыкальное произведение с текстом) пишутся как единое, гармоничное произведение, в котором текст и музыка взаимодействуют; музыка может подчеркивать отдельные фразы, в музыке может присутствовать динамика, которая рассчитана под конкретный текст, паузы расставлены в зависимости от построения фраз. Поэтому использовать такой текст с другой музыкой, равно как музыку с другим текстом будет затруднительно, а чаще просто бессмысленно. К примеру, невозможно представить исполнение текста легендарной песни Джона Леннона "Yesterday" в сопровождении какой-либо музыки, кроме той, что написана Полом Маккартни, равно как и не имеет смысла использование текста без этой музыки [31].

В то же время на практике нередки случаи, когда в процессе создания музыкального произведения с текстом, адаптируется уже созданное литературное произведение, которое охраняется как литературное произведение, при этом песня является переложением на музыку уже написанных литературных произведений (стихов). В данном случае возникает институт делимого соавторства. При этом соавторы не имеют вправо без наличия соответствующих оснований запретить использование данного произведения. Соавторы вправе регулировать свои правоотношения договором,

[31] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. - Москва, 2013. С.67

который может заключаться на любой стадии создания коллективного произведения. Каждый из соавторов может самостоятельно защищать свои авторские права, в том числе тогда, когда созданное в соавторстве произведение образует единое целое [32].

Интересен и гражданско-процессуальный аспект вопроса о соавторстве на музыкальные произведения, в особенности дискуссионным является вопрос о характере имущественных требований соавторов. В науке гражданского права есть различные мнения по поводу характера имущественных требований соавторов. В частности, отмечается, что требования соавторов имеет солидарный характер и если не все соавторы единого произведения предъявляют иск к нарушителю, то суд должен известить о производящемся деле и тех соавторов, которые не являются истцами по делу. При этом если ранее иск был удовлетворен в отношении всех соавторов, соавтор, который не участвовал, в деле, может предъявить иск к остальным соавторам (например, весь гонорар был взыскан и соавтор требует своей части) [33].

Помимо соавторов оригинальных произведений, субъектами авторского права являются авторы производных музыкальных произведений. Данные лица обладают авторскими правами на, например, осуществленные переработки других (оригинальных) произведений. А авторами производных произведений являются аранжировщики музыкальных произведений, а так же авторы других переработок, например, современный уровень развития техники, сделал производные произведения одним из самых распространенных объектов авторского права в музыкальной индустрии, имея ввиду огромное количество всевозможных ремиксов, кавер-версий песен и трибьют-альбомов. Именно эти факты обусловили ситуацию, когда переработчики оригинальных произведений фигурируют в качестве субъектов авторских прав, в том числе в сети [34].

---

[32] Чертков В.Л. Судебная защита прав и интересов авторов. М., 1971 С. 15; Чертков В.Л. «Проблемы советского авторского права» М., 1979 С. 132.
[33] См. там же, С. 133.
[34] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. - Москва, 2013. С.70

Зачастую кавер-версия песни становилась популярнее оригинала, так, например, песня “Sweet Dreams” прочно ассоциируется у слушателей с группой Мэрлин Мэнсон (Marilyn Manson) и уже не многие знают, что первоначально она была записана в 1983 году группой Eurythmies (авторы песни Дэвид Аллан Стюарт и Энни Леннокс).

Интересно заметить, что благодаря сотрудничеству Apple Music и Dubset Media Holdings теперь можно будет слушать различные миксы в музыкальном сервисе компании. Ранее такого рода произведения были недоступны из-за проблем с авторскими правами. Теперь технология MixBank сможет анализировать ремикс и находить в файле оригинальные композиции, после чего будет осуществляться оплата соответствующим владельцам авторских прав. На данный момент компания заключила сделки более чем с 14 тысячами издательств [35].

Авторы музыкальных произведений обладают личными неимущественными и имущественными правами, которые изложены в ст. 1121 и ст. 1124 ГК РА. Данные нормы определяют личные неимущественные права автора, устанавливая, что они обеспечивают его умственные и личные связи с произведением. Статья 1121 ГК РА устанавливает, что личные неимущественные права не отчуждаются и хранятся бессрочно, за исключением права на отзыв, который действует только в течение жизни автора. А в соответствии с п. 1, ст. 1124 ГК РА автор имеет исключительное право использовать свое произведение в любой форме и любым способом, а также разрешать или запрещать его использование третьими лицами.

В соответствии со ст. 1131 ГК РА исключительное право возникает у автора произведения в момент создания произведения, и действует в течение всей жизни этого гражданина и после его смерти в течении 70 лет. При этом в соответствии с ГК РА личные неимущественные права неотчуждаемы и охраняются бессрочно. Авторские права у наследника правообладателя

[35] Электронный ресурс: http://www.3dnews.ru/929996/?feed

возникают не в силу создания музыкальных произведений, а исходя из других юридических фактов (вхождение в круг наследников по закону или по завещанию, открытие наследства и т. д.).

Кроме наследников авторское право может переходить и к другим правопреемникам. В качестве таковых выступают клубы, театры и иные организации, которые используют музыкальные произведения. Такие организации используют музыкальные произведения и распоряжаются в соответствии с заключенным договором.

С учетом вышеизложенного, полагаем уместным дополнить Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” статьей 34.2 следующего содержания:

“Автором музыкального произведения является как физическое лицо, творческим трудом которого создано данное произведение, так и лицо, создавшее аранжировоку, музыкальную обработоку и/или сэмпл, специально для данного музыкального произведения.

Автором музыкального произведения является так же физическое лицо, которое написало текст к музыкальному произведению, с условием, что данный текст был написан специально для этого музыкального произведения. В случае, если в процессе создания музыкального произведения с текстом, было адаптировано уже созданное литературное произведение, оно охраняется как литературное произведение.”.

Учитывая тот факт, что автору музыкального произведения сложно отследить все случаи его использования, законодателем предусмотрен порядок управления авторскими правами организациями на коллективной основе [36].

Дадян П.Г. отмечает, что такая возможность была предусмотрена для минимизации любых нарушений авторских прав тех правообладателей музыкальных произведений, которые не уделяют надлежащего внимания защите своих прав. Сбор авторского вознаграждения является плюсом как для них самих, так и для организаций по управлению правами, поскольку эти

[36] Кован Д.В., Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2011. С. 40.

организации могут вправе удерживать гонорары с полученного вознаграждения, также для покрытия расходов по сбору, распределению и выплате вознаграждения [37].

Первая организация по управлению авторскими правами на коллективной основе является созданное в 1777 г. во Франции Бюро правовой защиты драматургов. Во Франции так же было создано Центральное агентство по защите прав авторов и композиторов, которое в дальнейшем преобразилось в общество по коллективному управлению авторскими правами (SACEM) [38].

В соответствии с ч.1 ст. 63 и ст. 64 Закона для управления имущественными правами правообладателей авторского права и смежных прав, создаются некоммерческие организации, которые управляют имущественными правами на коллективной основе. Вышеуказанные нормы также раскрывают основные функции данных организаций.

В Республике Армения наиболее известной сред таких организаций является общественная организация “Армавтор” (“Հայիեղինակ” ՀԿ).

Общественная организация “Армавтор” является неправительственной, некоммерческой организацией, которая была создана творческой интеллигенцией в целях реализации своих прав и защиту интеллектуальной деятельности. Данная организация работает на основе добровольного и равноправного членства, осуществляет свою деятельность на территории Республики Армения, руководствуясь Конституцией, Гражданским кодексом, Законом, правительственных решений, международных договоров и конвенций и положений его устава.

Данная организация осуществляет следующие функции: сбор авторского вознаграждении, предусмотренных лицензионными договорами, их передача авторам, учет и регистрация авторов и их произведений, ведение переговоров с иностранными организациями и заключение с ними соглашений об

[37] Дадян П.Г. “ Музыкальное произведение как самостоятельный объект авторского права: теоретико-правовое исследование”: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2015. С. 97.
[38] Абрамова Н.К., Проблемы создания и функционирования оссрганизаций по коллективному управлению авторскими правами: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. СПб., 2005. С.12.

использовании произведений его членов, Создание банка данных авторов и их произведений. С 2001 года Армавтор является членом Международной конфедерации обществ авторов и композиторов (CISAC), которая координирует деятельность организаций по управлению правами авторов на коллективной основе [39].

Общественная организация “Армавтор” также ежегодно публикует годовые отчеты о своей деятельности, которые содержат статистические данные. Так, в соответствии с годовым отчетом 2015г. наряду с прогрессом и увеличением сборов авторских вознаграждений, увеличением количества лицензионных соглашений с пользователями, повышением роли Арамавтора и доверия к нему, все еще на территории Армении остаются много пользователей, которые отказываются от выплаты авторских вознаграждений, тем самым не только нарушая законодательство об авторском праве и смежных правах, но и нанося огромные финансовые и моральные убытки авторам, что в конечном итоге негативно влияет как на развитие культуры и искусства, так и на международный рейтинг страны. В течение 2015 года было заключено 29 новых договоров с правообладателями о передаче прав Армавтору. Число договоров с авторами о передаче прав на 31-ое декабря 2014 года составило - 1534[40]. Данный отчет также содержат статистические данные, определяющие динамику роста авторского вознаграждения за 2005-2015гг., которые продемонстрированы в графике (Рис. 1., Приложение 2).

Важно заметить, что организации, управляющие имущественными правами на коллективной основе, имеют право от своего имени или от имени правообладателя предъявлять исковые заявления в судебных органах, а также совершать такие юридические действия, которые необходимы для защиты прав, которые переданы им в управление на коллективной основе.

---

[39] «ՀԱՅՀԵՂԻՆԱԿ հեղինակային և հարակից իրավունքների կոլեկտիվ հիմունքներով կառավարող հասարակական կազմակերպություն»/Электронный ресурс: http://www.armauthor.am/about-us.html

[40] Годовой отчет Армавтор за 2015г./ электронный ресурс; http://www.armauthor.am/images/site_images/__2015.pdf

По нашему мнению, на данном этапе развития авторского права в РА, организации по управлению авторскими и смежными правами на коллективной основе необходимы. Они выступают в качестве правовых посредников между правообладателями музыкальных произведений и приобретателями прав на данные произведения.

ГЛАВА 2

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

2.1. Способы гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения и их реализация в судебном порядке

Под способами защиты гражданских прав в науке понимаются предусмотренные законодательством материально-правовые меры принудительного характера, с помощью которых осуществляется восстановление нарушенных прав и воздействие на правонарушителя для пресечения, устранения нарушений права, его восстановление и компенсация потерь [41].

Важно заметить, что при нарушении личных неимущественных авторских прав не всегда затрагиваются имущественные права, и наоборот, при соблюдении личных неимущественных прав могут нарушаться имущественные права (например, автор не получил вознаграждение за использование его музыкального произведения, хотя его личные неимущественные права на данное произведение не нарушены).

Защита личных неимущественных правомочий автора музыкального произведения осуществляется независимо от вины нарушителя. Так, если звукозаписывающая студия не знала и не должна была знать о том, что издаваемое музыкальное произведение было создано одним лицом, но авторство было присвоено другим лицом, то эта организация все равно должна совершить действия, которые будут направленны на восстановление нарушенных прав. Сами авторы музыкальных произведений предъявляют требования о защите своих нарушенных неимущественных прав, а при их

[41] Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1. / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.] / Под ред. А.П. Сергеева. "РГ Пресс".2010 [электрон, ресурс] // СПС ГАРАНТ; см. также: Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовые вопросы охраны прав потребителей. М. 1993; Михайлова И.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: проблемы законодательства, теории и практики // Дисс. ... доктор, юрид. наук. М. 2007. С. 498.

смерти и в других, установленных в законе случаях, это могут делают их наследники.

В гражданском законодательстве РА условно можно выделить два уровня способов защиты гражданских прав. В первый уровень входят способы защиты, имеющие универсальный характер (ст. 14 ГК РА). Второй уровень составляют установленные законом (ст.66 закона РА “Об авторском праве и смежных правах”) способы, которые применяются в целях защиты только конкретных видов имущественных и личных неимущественных прав. Важно заметить, что каждый участник гражданского оборота должен решить для себя задачу - какой способ защиты прав будет для него наиболее оптимальным и эффективным.

Рассмотрим подробнее первый уровень способов защиты авторских прав. Итак, защита гражданских прав и охраняемых законом интересов в гражданском законодательстве РА, во-первых, обеспечивается применением предусмотренных законом универсальных способов защиты, приведенных в статье 14 ГК РА. Согласно данной сатьи способами защиты гражданских прав являются: признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; применение последствий недействительности ничтожной сделки; признание оспоримой сделки недействительной; признание недействительным акта государственного органа; неприменение судом акта государственного органа, противоречащего закону; самозащита права; возмещение убытков; взыскание неустойки; присуждение к исполнению обязанности в натуре; прекращение или изменение правоотношения; иные способы, предусмотренные законом.

На основе вышеизложенного можно установить, что законодатель в качестве первого способа защиты прав называет признание права. Необходимость в данном способе возникает, прежде всего, тогда, когда наличие у лиц авторских прав (как имущественных, так и личных неимущественных) ставится под сомнение, оспаривается либо отрицается

третьими лицами, или есть реальная угроза подобных действий. Однако такие требования могут быть предъявлены не только при оспаривании принадлежности авторских прав определенному лицу, но и в при отрицании охраноспособности произведений как таковых, например, в силу их нетворческого характера.

Зачастую на практике неопределенность наличия авторского права приводит к невозможности его использования либо затрудняет такое использование. Например, если наследники не могут представить документы, подтверждающие авторство их наследодателя на музыкальное произведение, то у них отсутствует право на его обнародование. Именно признание права выступает в качестве средства создания необходимых условий для его реализации, а также предотвращения со стороны третьих лиц действий, препятствующих осуществлению такого права [42].

Необходимо отметить, что признание авторского – это, как правило, необходимая предпосылка для применения других способов защиты нарушенных прав, которые предусмотрены гражданским законодательством Республики Армения. Например, для взыскания убыток, связанных с незаконным использованием музыкальных произведений, или требования прекращения действий, которые нарушают имущественные права авторов, истец должен сперва доказать факт обладания авторскими правами на данное музыкальное произведение. Или, для восстановления положения, существовавшего до нарушения прав или принуждения должника к выполнению иной обязанности, истец должен доказать тот факт, что он правообладатель, и его требование правомерно с точки зрения защиты принадлежащих ему прав.

Рассмотрим пример из судебной практики Российской Федерации. ЗАО "КК" предъявило в Арбитражный суд исковое заявление к организации 3. о взыскании с ответчика компенсации за нарушение исключительных прав в

[42] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013, С. 116.

связи с незаконным использованием фонограмм. Своим решением суд удовлетворил исковые требования. Однако, Кассационным судом было отменено решение суда первой инстанции поскольку, как установил вышестоящий суд, истец думал, что он является обладателем исключительных авторских прав на музыкальные произведения согласно заключенному договору. Однако истец не подтвердил факт принадлежности ему авторского права наряду с фактом использования данных прав ответчиком [43].

Признание права как отдельный способ защиты авторских прав, в первую очередь предполагает признание права авторства на музыкальное произведение.

Согласно ст. 1116 ГК РА и ч. 1 ст. 9 Закона авторское право на произведение искусства возникает по факта его создания. При этом, произведение считается созданным, если оно выражено в определенной объективной форме, которая допускает возможность его восприятия, и не зависит регистрации произведения и совершения какого-либо другого действия.

Итак, законодатель предусматривает возникновение авторских прав на музыкальное произведение по факту его создания, что означает, что для возникновения авторских прав регистрация произведений или какие-либо иные формальности не требуются. В связи с данным положением на практике возникает проблема защиты прав автора путем их признания, в частности проблемы доказывания факта создания музыкального произведения данным лицом.

Женевская конвенция устанавливает, что любое договаривающееся государство, согласно внутреннему законодательству которого неизбежным условием охраны авторских прав является соблюдение определенных формальностей (например, депонирование экземпляров) должно считать все эти требования выполненными в отношении всех охраняемых на основании

[43] Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 17 апреля 2007 г. N Ф09-2182/07-С6 // СПС «Гарант»

конвенции произведений (ч.1 ст. 3 Всемирной конвенции об авторском праве, подписанная в Женеве 06.09.1952 г.)

В целях защиты своих авторских прав на музыкальные произведения, автор должен уведомить о своем праве. Процедура данного уведомления регулирована ч. 2 статьи 9 Закона, согласно которой автор может использовать знак охраны авторского права, путем его помещения на оригинале или каждом экземпляре произведения, который состоит из латинской буквы “С” в окружности, имени лица, обладающего исключительными имущественными правами, даты первого выпуска в свет произведения.

Однако такого уведомления бывает недостаточно и для более эффективной защиты прав, необходимо заранее предусмотреть каким способом впоследствие можно будет подтвердить принадлежность прав. Среди таких способов часто используются, например, депонирование произведения (ч. 2, ст. 1116 ГК РА, ч. 1 ст. 64 Закона РА “Об авторском праве и смежных правах”), которое осуществляется независимыми депозитариями. В Республике Армения наиболее известной среди таких организаций является общественная организация “Армавтор”.

Депонирование представляет собой передачу экземпляра на хранение. При этом депозитарий выдает свидетельство, которое подтверждает дату предоставления произведения и автора, указанного на экземпляре. В случае возникновения спорной ситуации, лицу, оспаривающему авторство, необходимо доказать, что произведение было им создано на дату ранее, указанной в свидетельстве. У данного способа, конечно, есть недостатки, и главный из них состоит в том, что регистрируется именно дата предоставления, дата же создания произведения указывается в свидетельстве со слов заявителя и во многих случаях может быть недостоверной.

Дадян П.Г. отмечает, что депонирование музыкальных произведений должны осуществить органы нотариата, а также необходимо предусмотреть право "Российского Авторского Общества" депонировать музыкальные

произведения и выдавать правообладателям соответствующие свидетельства. Автор предлагает также создание реестра прав при государственных органах, например, Министерстве культуры [44].

Кроме депонирования произведения, достаточно распространенным способом защиты прав среди авторов музыки является почтовая пересылка. Автор отправляет экземпляр произведения себе же по почте, на полученном конверте стоит дата отправки, это почти неоспоримое доказательство, но его отрицательная сторона в том, что использовать такой конверт с экземпляром можно лишь один раз, поскольку вскрытый конверт доказательством уже не является.

Илларионов В.С. отмечает, что сейчас активно применяется отправка произведения по электронной почте специализированным операторам. Отправленные таким образом экземпляры будут храниться на сервере организаций, а не на домашних компьютерах заинтересованных лиц, тем самым может гарантироваться объективная информация при ответе на запрос даты отправки писем [45].

Важно заметить, что все эти способы доказывания факта наличия авторского права не имеют свое правовое регулирование. В целях преодоления данного правового пробела и эффективного регулирования такого способа зашиты авторских прав как его признание предлагаем дополнить статью 9 Закон РА закона РА “Об авторском праве и смежных правах” частью 3 следующего содержания:

“Для доказывания факта авторства на произведение автор может осуществить депонирование произведения в уполномоченном органе, его обнародование на официальном сайте уполномоченного органа, добровольную государственную регистрацию объекта авторского права в уполномоченном органе, фиксацию факта и времени создания объекта авторского права,

[44] Дадян П.Г. “ Музыкальное произведение как самостоятельный объект авторского права: теоретико-правовое исследование”: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2015.
[45] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013

направив созданное произведение в свой адрес заказным письмом или иные действия, не предусмотренные законом.”

Дела о признании авторства рассматриваются в порядке особого производства судами первой инстанции общей юрисдикции, поскольку они относятся к делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение (Глава 29 ГПК РА). При этом факт авторства устанавливается судом лишь в случае, когда невозможно получить заявителем в другом порядке документов, которые удостоверяют этот факт, либо при невозможности восстановления утраченных документов.

При нарушении прав на авторство, авторы могут потребовать признания авторства путем совершения специальных действий (например, специальное сообщение в печати). В публикациях о нарушении должны указать, каким образом произошло нарушение.

В соответствии со ст. 14 ГК РА способом защиты права является также восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, которые нарушают право. Анализируя данный способ защиты можно выявить, что он состоит из двух самостоятельных мер защиты: восстановления прежнего положения и прекращения совершения определенных действий. Кован Д.В. отмечает, что необходимость применения первой меры возникает тогда, когда в результате нарушения авторское право не прекращает своего существования и может быть восстановлено путем устранения последствий неправомерных действий. Часто данный способ применяется для защиты личных неимущественных прав. Во многих случаях восстановление права не всегда является своевременным способом защиты авторских прав, например, когда музыкальное произведение, опубликованное с нарушением авторских прав, уже стало доступно неопределенному кругу лиц [46].

Например, в случаях нарушения права на неприкосновенность музыкальных произведений авторы могут потребовать восстановления

[46] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С. 80

нарушенных прав. При этом, если искажения были допущены в этапе издания, но до их распространения, то авторы могут потребовать внесения соответствующих изменений в тираж (компакт-дисков) музыкального произведения. Если данный тираж уже распространили, то авторы имеют право требовать соответствующих публикаций о допущенных нарушениях в печати или другими способами. Авторы также могут требовать запрещения выпуска произведений в свет.

Пресечение действий, которые нарушают право или создают угрозу его нарушения является распространенным способом защиты авторских прав. Как и признание права, данный способ применяют в сочетании с иными способами защиты. При данном способе защиты интерес правообладателя авторского права проявляется в прекращении (пресечении) нарушения его права на будущее время или устранении угрозы его нарушения. Так, например, автор музыкального произведения, которое использовалось незаконно третьим лицом, может потребовать прекращения незаконных действий.

Признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки - это частные случаи реализации восстановления положения, существовавшего до нарушения права. При применении к одной из сторон недействительной сделки конфискационных мер в виде взыскания полученного в доход государства, интересы другой стороны защищаются путем восстановления положения, которая существовала до нарушения прав.

Защита авторских прав на музыкальные произведения может осуществляться также путем признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления. Применение данного способа защиты обуславливается тем, что правообладатель, авторские права которых нарушены путем издания несоответствующих закону или иным

правовым актам административных актов (также нормативных актов), могут обжаловать их в суде.

В случаях, когда суд устанавливает факт несоответствия соответствующего акта требованиям правовых актов, либо нарушения субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов правообладателя, принимает решение о признании его полностью или частично недействительным.

Как правило, противоправный акт признается недействительным с момента его издания, если только он не стал таковыми с момента принятия нового правового акта. Данный способ защиты авторского права может применяться в сочетании с другими мерами защиты, например, требованием о возмещении убытков, либо носить самостоятельный характер, если интерес правообладателя завершается констатацией недействительности акта, препятствующего, например, реализации исключительных прав.

Кован Д.В. отмечает, что данные требования допустимы как при договорном, так и при внедоговорном использовании произведений в случае, если рассматриваемым актом нарушены или оспорены авторские права заявителя, либо иным образом созданы препятствия для их реализации. Например, данные способы защиты могут быть использованы заинтересованным лицом при издании государственным органом или органом местного самоуправления акта, предусматривающего дополнительные случаи свободного использования музыкальных произведений, охраняемых авторским правом, если такие положения не предусмотрены законодательством или противоречат ему [47].

К вышерассмотренному способу защиты близко примыкает такой указанный в ст. 14 ГК РА способ защиты авторских прав, как неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону. Как представляется, такой способ защиты прав

[47] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.С.81-82

распространяется как на нормативные, так и ненормативные акты государственных органов. Тем не менее, в обоих случаях суд должен обосновать, почему им не применяется в конкретной ситуации тот или иной акт, какой норме и какого закона он противоречит. Так суд установил, что комбинированный товарный знак со словесными элементами "Fiery dragon" по заявке N 2010725386 с приоритетом от 05.08.2010 зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 21.04.2011 за N 435610 в отношении товаров 01 и 16 классов МКТУ на имя ООО "Сот-Комби". А в декабре 2011 г. в Палату по патентным спорам поступило возражение Компании "Вытвурня Хемична "Драгон" Казимирж Чекай" (Польша) против предоставления правовой охраны вышеуказанному товарному знаку в отношении всех зарегистрированных товаров. Основанием для подачи указанного возражения послужило мнение заявителя, что регистрация товарного знака нарушает требования п.п. 3 и 6 ст. 1483 ГК РФ. Суд отметил, что требование о признании незаконными решения органов, осуществляющих публичные полномочия, может быть удовлетворено при наличии двух обстоятельств: оспариваемое решение противоречит нормативному акту, а также нарушает права и интересы истца [48].

При присуждении к исполнению обязательства в натуре нарушитель должен реально выполнить те действия, которые он обязан совершить в силу договора. В тех случаях, когда реальное исполнение объективно невозможно, данный способ может быть заменен иным средством защиты по выбору потерпевшего[49]. Думается, присуждение к исполнению в натуре не применяется при защите авторских прав. В частности, требование реального исполнения в авторско-правовой сфере не имеет особого практического значения, поскольку ни автор произведения, ни его заказчик по общему правилу не могут принудить друг друга к исполнению основных обязанностей по договору - созданию

[48] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18 марта 2013 г. N 09АП-4193/13 [электрон, ресурс] // СПС ГАРАНТ.

[49] О соотношении терминов «вещь» и «имущество» см.: Андреев В.К. О праве частной собственности в России (критический очерк)". М. Волтерс Клувер". 2007 [электрон, ресурс] // СПС ГАРАНТ.

произведения и его использованию. В свою очередь, взыскание договорной неустойки возможно только в том случае, если она прямо предусмотрена договором, поскольку выплата законной неустойки для договорных правоотношений не предусмотрена.

Прекращение или изменение правоотношения выступает в качестве своеобразного способа защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения. Данный способ в основном осуществляется в юрисдикционном порядке, поскольку связан с принудительным прекращением или изменением правоотношения. Важно, чтобы возможность прекращения или изменения правоотношения была прямо предусмотрена законом или договором. Например, лицензиар может потребовать изменения или прекращения лицензионного договора, если будет выявлено использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации способом, не предусмотренным лицензионным договором.

Как справедливо отмечает Кован Д.В., в авторско-правовой сфере спектр применения самозащиты крайне узок и ограничивается, по сути, лишь действиями по защите материального объекта, содержащего музыкальное произведение [50].

Еще один указанный в статье 14 ГК РА способ защиты гражданских прав - их самозащита, также может быть использован в случае нарушения авторских прав на музыкальное произведение. Самозащита как способ защиты реализуется в рамках неюрисдикционной формы. При самозащите управомоченное лицо осуществляет не запрещенные законом действия, которые направленны на охрану его прав и интересов. В качестве примера можно привести использование механизма приостановления исполнения встречного обязательства (пункт 2 статьи 367 ГК РА).

Для того, чтобы проанализировать специальные средства гражданско-правовой зашиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения

[50] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.С.83

необходимо рассмотреть не только соответствующие статьи ГК РА, но и закон РА “Об авторском праве и смежных правах”, поскольку специальные средства гражданско-правовой зашиты авторских прав на музыкальные произведения предусмотрены как ГК РА, так и данным законом.

Так, согласно ст. 1110 ГК РА защита исключительных прав осуществляется способами, предусмотренными статьей 14 настоящего Кодекса. Настоящая статья предусматривает такие способы защиты как изъятие материальных объектов, послуживших основой для нарушения исключительных прав, и обязательную публикацию о допущенном нарушении. Данной статьей также устанавливается, что при нарушении договоров об использовании результатов интеллектуальной деятельности применяются общие правила об ответственности за нарушение обязательств (глава 26).

Важно заметить, что в РА есть концепция "О внесении изменений в раздел десятый гражданского кодекса" от 21.11.2014г.[51]. Согласно данной концепции способы защиты исключительных прав, которые предусмотрены статьями 14 и 1110 ГК РА, нуждаются в дополнении. Установлено, что, например, в кодексе четко не определены именно какие обстоятельства должны учитываться при решении вопроса о применении какого-либо способа защиты права.

В соответствии со ст. 66 Закона с целью защиты своих прав правообладатель авторского права или смежных прав может обратиться в суд в порядке, установленном законодательством Республики Армения. Указанная норма предусматривает как общие средства защиты авторских прав (признание своих прав; возмещение убытков; восстановление положения, существовавшего до правонарушения и приостановление действий, нарушающих права или содержащих угрозу нарушения), которые уже рассмотрены нами, так и специальные способы их защиты. Кроме того, анализируя данную статью, важно заметить, что реализация всех указанных в статье средств защиты, предусматривается именно в судебном порядке.

---

[51] «Քաղաքացիական օրենսգրքի տասներորդ բաժնում փոփոխություններ կատարելու Հայեցակարգ» //Էլեկտրոնային աղբյուր / http://moj.am/storage/files/legal_acts/legal_acts_1656450483731_tasnerord.pdf

Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” также устанавливает, что правообладатель может потребовать, чтобы лица, которые определенным образом связанны с нарушением охраняемых законом прав, в случае истребования немедленно сообщили сведения о третьих лицах, участвующих в изготовлении и распространении контрафактных экземпляров.

Важно заметить, что законодатель (ст. 69. РА “Об авторском праве и смежных правах”) также предусмотрел процессуальные гарантии в виде специальных средств обеспечения гражданского иска, при обращении в суд для защиты своих авторских и смежных прав (например, наложение запрета на все предполагаемые контрафактные экземпляры произведений).

Такие юрисдикционные способы защиты авторских и смежных прав как изъятие материальных объектов, которые послужили основой для нарушения исключительных прав, и материальных объектов, созданных в результате такого нарушения; конфискация или уничтожение контрафактных экземпляров, материалов и оборудования, используемых для их изготовления, часто применяются на практике судами.

Так, в рамках гражданского дела по иску Маня Акопян против Гранта Багратяна по требованию о защите авторских прав, о восстановлении нарушенных прав и по встречному иску Гранта Багрантяна против Маня Акопяна о защите авторских прав суд первой инстанции общей юрисдикции административного района Арабкир и Канакер-Зейтун, г.Еревана установил, что Маня Акопян является автором произведения “Программа о системной реформе и об устойчивом развитии науки РА”. При рассмотрении дела было установлено, что данное произведение без ссылки на его автора Маню Акопян было опубликовано в соц. сети “Facebook”, где в конце указаны Грант Багратян и Аруюн Карапетян. Суд установил, что тем самым были нарушены авторские права истца и принял решение об изъятии из соц. сети “Facebook” соответствующие части программы, которые совпадают с произведением истца,

запретит ответчику дальнейшее распространение, искажение и изменение произведения истца [52].

В рамках другого гражданского дела по иску ООО “Продакшн 32” против ООО “Шант” по требованию о прекращении действия договора, защите исключительного авторского права, о возвращении носителя видеозаписей аудиовизуального произведения “юмористическая передача 32 зуба” и о запрещении ответчику показать повторы данной передачи, суд первой инстанции общей юрисдикции административных районов Арабкир и Канакер-Зейтун, решил изъять у ответчика и передать истцу видеозаписи аудиовизуального произведения “Юмористическая передача 32 зуба” на таких носителях, на которых они были созданы [53].

Интересно заметить, что концепцией "О внесении изменений в раздел десятый гражданского кодекса" от 21.11.2014г. предложено четко установить возможность правообладателя потребовать от любого лица прекратить отчуждение или использование товара, созданного с нарушением прав на интеллектуальную собственность. При этом такая возможность должна быть у правообладателя даже в случае, если данный товар был приобретен добросовестно. Правообладатель также должен иметь возможность потребовать прекращения любого другого действия, которое нарушает право на интеллектуальную собственность, либо создает угрозу такого нарушения.

В вышеуказанной концепции также предложено установить, что изъятию подлежат не материальные объекты, которые послужили основой для нарушения исключительных прав, а объекты, которые были созданы с нарушением исключительных прав (фальсифицированные и контрафактные

---

[52] Гражданское дело (номер ԵԱՔԴ/0315/02/12) по иску Маня Акопян против Гранта Багратяня по требованию о защите авторских прав, о восстановлении нарушенных прав и по встречному иску Гранта Багрантяна против Маня Акопяна о защите авторских прав/ электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14918173765689920

[53] Гражданское дело (номер ԵԱՔԴ/3033/02/09) по иску ООО “Продакшнтридцать 32” против ООО “Шант” по требованию о прекращении действия договора, защите исключительного авторского права, о возвращении носителя видеозаписей аудиовизуального произведения “юмористическая передача 32 зуба” и о запрещении ответчику показать повторы данной передачи/электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14918173765677058

товары). Поскольку объектом изъятия может быть только движимое имущество, предложено установить правило о том, что материальные объекты, которые являются недвижимым имуществом, созданным с нарушением интеллектуальных прав, подлежат демонтажу. В качестве альтернативы может быть выплачено соразмерное возмещение, с условием, что не причиняется вред репутации автора. Надо установить также возможность уничтожения изъятых объектов.

По нашему мнению вышеизложенные предложения создадут дополнительные возможности для правообладателей восстановить свои нарушенные исключительные права при выявлении контрафактных экземпляров.

Возмещение убытков является как общим, так и специальным способом защиты авторских и смежных прав и тем временем самим распространенным. Основной формой возмещения причиненного потерпевшему ущерба является возмещение убытков [54].

В соответствии с п. 2 ст. 17 ГК под убытками понимаются расходы, которые потерпевший произвел или должен произвести для восстановления нарушенных прав, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если его право не было нарушено (упущенная выгода), а также неимущественный вред.

Так, в рамках гражданского дела (дело номер ԱՐԴ/0023/02/09) по иску Амалии Гукасян против ЗАО “Издательство Джах” по требованию о восстановлении нарушенных авторских прав и о возмещении вреда, суд первой инстанции Армавирского марза установил, что от ответчика в пользу истца подлежит взысканию 510.000 драм в качестве возмещения вреда причиненного

[54] К примеру, по запросу о контрафактном использовании материальных носителей музыкальных произведений только в СПС ГАРАНТ удалось найти более 50-ти судебных решений за 2013г.

от продажи в 300 экземплярах книги Шарля Перо “Сказки”, опубликованного им в 2007 году на армянском языке [55].

При предъявлении со стороны правообладателя искового заявления о возмещении убытков, в предмет доказывания входит факт наличия убытков и их размер, наличие причинно-следственной связи между нарушением авторских прав и убытками, наличие или отсутствие вины нарушителя авторских прав. При этом, факт наличия убытков, их размера подлежат доказыванию истцом. В отношении же вины действует доказательственная презумпция вины причинителя вреда (пункт 2 статьи 1058 ГК РА).

Анализ судебной практики показывает, что существует практическая сложность доказывания факта наличия убытков, определения их размера, особенно в форме упущенной выгоды.

Так, в рамках гражданского дела по иску Арпи Восканян против ООО “Скизб Медиа Кентрон”, суд первой инстанции общей юрисдикции административных районов Кентрон и Норк-Мараш своим решением, при определении размера возмещения убытков ссылался на правовую позицию Европейского суда по правам человека, изложенную в решении 22.10.2006г. по делу “Европа Холдинг” против Хорватии, в соответствии с которым суд определил, что нарушение авторского права необходимо оценить в свете момента нарушения и не оглядываясь назад (hindsight). Суд постановил, что должен определить степень ущерба, с учетом минимального и максимального размера возмещения убытков, предусмотренного законом. Исходя из вышеизложенного, на основании пункта 2 статьи 66 Закона “Об авторском праве и смежных прав”, суд принял во внимание специфические особенности дела, в том числе тот факт, что нарушение длилось в течение долгого времени, что при удалении опубликованных статей не восстановится положение, существовавшее до нарушения права, поскольку статьи были воспроизведены в

[55] Гражданское дело (номер ԱԳԴ/0023/02/09) по иску Амалия Гукасян против ЗАО “Издательство Джах” по требованию о восстановлении нарушенных авторских прав и о возмещении вреда, электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=38843546786073236

интернет СМИ и были доступны массам, в этом случае убытки, подлежащие возмещению составляют 100.000 драм. [56].

Интересно заметить, что попытки определить примерный размер возмещения убытков была предпринята законодателем, однако она касается лишь случаев нарушения ст. 22.1 Закона, которое составляет 100-200 кратный минимальный размер оплаты труда (согласно пункту д) части 2 ст. 66 данного закона).

Концепцией "О внесении изменений в раздел десятый гражданского кодекса" от 21.11.2014г. установлена необходимость в законодательном закреплении обстоятельств, которые будет учитывать суд при применении определенного способа защиты. Так, согласно данной концепции, суд, при применении определенного способа защиты, должен учитывать все обстоятельства дела, в частности, степень нарушения и соразмерность применимого способа, эффективность применимого способа, необходимость в применении такого способа для данного нарушения с учетом возможности предотвращения таких нарушений в будущем.

На основе вышеизложенного, необходимо изменить ст. 66 закона РА “Об авторском праве и смежных правах”. В частности, мы предлагаем изменить пункт г) части 2 ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") и изложить данную часть в следующей редакции:

“г) возмещения убытков (включая упущенную выгоду) от 100-500 кратного минимального размера оплаты труда;

2) в размере стоимости контрафактных экземпляров произведения;

3) в размере стоимости права использования произведения.

При определении размера возмещения убытков принимается во внимание характер допущенного нарушения, срок незаконного использования результата интеллектуальной деятельности, степень вины нарушителя, наличие ранее

[56] Гражданское дело (номер ԵՎԴ-0745/02/14) по иску Арпи Восканян против ООО “Скизб Медиа Кентрон” по требованию о запрещении воспроизведения произведения и о взыскании денежной суммы/ электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14355223812308198

совершенных лицом нарушений исключительных прав данного правообладателя, популярность произведения, оригинальность объекта авторского права, наличие прибыли и др.

Размер возмещения исчисляется исходя из оптовой цены экземпляров и за основу берется розничная цена.”.

В качестве альтернативы возмещению убытков законодатель предусматривает такое специальное средство правовой защиты авторских и смежных прав как взыскание компенсации. Данное средство защиты авторских прав является наиболее действенным и востребованным на практике в таких странах, как РФ и США. Однако в РА подобный институт не так уж и распространен на практике.

Интересно заметить, что на практике имеется случай, когда суд применил как возмещение убытков, так и компенсацию. В рамках другого гражданского дела по иску общественной организации “Армавтор” против ООО “АрмРадио” по требованию о прекращении действий, нарушающих права авторов на публичное исполнение, либо о заключении лицензионного договора с истцом и о возмещении убытков, истец сообщил, что ответчик отказался заключить с ним лицензионный договор, тем самым оплачивать авторские вознаграждения, и несмотря на это в своих эфирах последний неправомерно использовал объекты авторских прав. Так, истец отметил, что Рубен Ахвердян неоднократно обращался к нему с соответствующими сообщениями о нарушении своих авторских прав со стороны ответчика, отмечая, что Правительство РА своим решением от 11.01.2007г. номер 506-Ն установил минимальные размеры авторского вознаграждения, и на основе данного решения ООО “АрмРадио” должно заплатить ему 75.000 драм в качестве возмещения вреда. Суд первой инстанции общей юрисдикции административных районов Кентрон и Норк-Мараш своим решением удовлетворил исковое требование частично. Суд установил, что ответчик, не заключив лицензионный договор с истцом и без соответствующего правового основания использовав в своем эфире

музыкальные произведения, нарушил авторские права их создателей. Суд решил от ответчика в пользу истца взыскать 477.500 драм, из которых 150.000 драм в качестве компенсации /75.000 драм*2/ и 327.500 драм в качестве возмещения затрат на адвокатские услуги [57].

О.В. Богданова считает, что взыскание компенсации является способом юрисдикционной формы защиты авторских и смежных прав, позволяющим восстановить имущественную сферу правообладателей путем реализации компенсационной функции гражданско-правовой ответственности [58].

К.М. Гаврилов отмечает, что согласно ГК РФ компенсация взыскивается “вместо возмещения убытков”. Это означает, что заявляя требования о выплате компенсации, истец не вправе требовать возмещения убытков [59].

Следует учитывать, что компенсация является мерой внедоговорной ответственности и не применяется в обязательственных правоотношениях. В пункте 43 Постановление Пленума Верховного суда РФ “О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах” указано, что право на компенсацию предоставлено обладателю исключительных прав. Лицу, которое не обладает данными правами, должно быть отказано в требовании о компенсации [60].

Целью компенсации является возмещение имущественных потерь, которые автор или иной правообладатель понес в результате нарушения авторских прав. Имущественные потери как правило выражаются в

---

[57]Ггражданское дело (номер ԵՀԴ-2948/02/13) по иску общественной организации “Армавтор” против ООО “АрмРадио” по требованию о прекращении действий, нарушающих права авторов на публичное исполнение, либо о заключении лицензионного договора с истцом и о возмещении убытков,/электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14355223812304201

[58] Богданова О. Взыскание компенсации внедоговорного вреда как способ защиты авторских прав // Интеллектуальная собственность. 2011. № 9; Уваркин Г. Компенсация за нарушение исключительных прав как особая форма гражданско-правовой ответственности // Хозяйство и право. 2005. №11.

[59] Гаврилов К.М. Компенсация вместо возмещения убытков как способ защиты исключительных прав // Патенты и лицензии. 2012. № 10 С.8-14

[60] Постановление Пленума Верховного суда РФ «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» от 19 июня 2006 года №15 // СПС «Гарант»

неполученных доходах, которые правообладатель получил бы в условиях реализации своих авторских прав. В частности в качестве данного дохода выступает то вознаграждение, которое правообладатель мог получить, если бы правонарушитель использовал произведение правомерно, заключив с автором договор.

Так, Пресненский районный суд рассмотрел иск Литягина Андрея к ОАО "ТНТ-Телесеть" о взыскании компенсации за нарушение авторских прав в связи с исполнением песни "Музыка нас связала" певицей Разиной. Истец считал, что из содержания передачи могло сложиться мнение о том, что именно Разина автор музыкального произведения. Суд, частично удовлетворил иск, постановив выплатить компенсацию за нарушение имущественных авторских прав [61].

Кован Д.В. отмечает, что компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель при взыскании компенсации (в отличие от возмещения убытков) освобождается от доказывания размера причиненных ему потерь [62].

На основе вышеизложенного можно сделать вывод о том, что взыскание компенсации - это специфический гражданско-правовой способ защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения, который позволяет восстановить имущественную сферу правообладателей путем реализации компенсационной функции гражданско-правовой ответственности нарушителя.

Статья 66 Закона устанавливает, что правообладатель может требовать в судебном порядке от нарушителя его прав компенсацию в двукратном размере гонорара или вознаграждения, которые правообладатель мог бы получить, если бы правонарушитель имел разрешение на использование объекта авторского права. Как справедливо отмечает Кован Д.В., компенсация “в двукратном размере стоимости” превращает из гражданско-правовой (компенсационной) в

[61] Ольховская М.О., Охрана авторских прав на музыкальные произведения, 2013 г.
[62] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.С.87

штрафную меру, целью которой является наказание нарушителя, что противоречит принципам гражданско-правовой ответственности [63].

Однако другие авторы отмечают, что функции гражданско-правовой ответственности отражают ее сущность именно как ответственности субъектов гражданского оборота. Так, Суханов Е.А. утверждает, что гражданско-правовая ответственность, помимо основной ее функции: компенсационной и восстановительной, - как и любая юридическая ответственность, выполняет также превентивную, стимулирующую и штрафную функции [64].

По нашему мнению карательная (штрафная) функция характерна для гражданско-правовой ответственности.

По делам о защите прав на интеллектуальную собственность одним из сложных задач для правообладателей является доказывание факта наличия вреда в форме реального ущерба и упущенной выгоды.

В связи с указанными сложностями доказывания в гражданском законодательстве Российской Федерации закреплена норма, освобождающая правообладателя от доказывания причиненных ему убытков при требовании выплаты компенсации (ст.1252 ГК РФ).

Как отмечает Сергеев А.П., при определении конкретного размера компенсации, судом должны учитываться предполагаемый размер убытков, масштабность нарушения, количество потерпевших, степень вины нарушителя и другие факторы [65].

В законодательстве РА об авторских правах не содержится четких критериев, с помощью которых можно было бы обоснованно устанавливать размер денежной компенсации за нарушение авторских прав. В частности, анализирую норму закона о компенсации, можно сделать вывод о том, что его диспозиция носит относительно - определенный характер (компенсация в двукратном размере гонорара или вознаграждения, которые правообладатель

---

[63] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.С.88

[64] Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 736

[65] Сергеева А.П. Гражданское право: учебник; в 3 т. Т. 1. М., 2009. С. 1008

мог бы получить), и в качестве фактов, имеющих юридическое значение при определении размера компенсации, следует признать конкретные обстоятельства дела, которые учитываются судом. В связи с этим на практике возникает вопрос об определении размера цены иска при подаче искового заявления в суд о выплате компенсации, определение которой необходимо для уплаты государственной пошлины, в размере установленной для исков имущественного характера.

Так, в Российской Федерации Президиум Высшего Арбитражного суда в Информационном письме привел следующий пример. Акционерное общество обратилось в суд с иском к агрофирме о взыскании компенсации, без указания ее размера. Истец уплатил государственную пошлину в сумме, установленной для исков неимущественного характера. Арбитражный суд возвратил исковое заявление в связи с неуказанием цены иска и неуплатой государственной пошлины в установленном законом размере [66].

В РА минимальные размеры авторского вознаграждения установлены решением Правительства РА, номер 506-Ъ от 11.01.2007г. Важно заметить, что данным решением установлены именно минимальные размеры авторского вознаграждения, что означает, что на практике судами, учитывая фактические данные конкретного гражданского дела, могут взыскаться компенсации, превышающие данные минимальные размеры.

Думается, что при исчислении размера компенсации с учетом стоимости прав на использование объектов авторского права эта стоимость может быть определена исходя из лицензионных соглашений с авторами. В случаях, когда стоимость лицензионного экземпляра не определена правообладателем (дорелизный экземпляр), в целях ее расчета правообладатель может предъявить экономически обоснованные отчеты о произведенных им дорелизных затратах; в случаях, когда трудно подсчитать или обосновать данную стоимость, то она

[66] Постановление Пленума Верховного суда РФ «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» от 19 июня 2006 года №15 // СПС «Гарант»

может быть установлена проведением соответствующей экспертизы. Если же установившееся практика отсутствует и в связи с этим невозможно подсчитать стоимость авторского права, то необходимо взять за основу минимальные ставки авторского вознаграждения, которые установлены соответствующим постановлением Правительства в зависимости от вида объектов авторских прав.

При этом возможно целесообразно регулировать норму таким образом, что если правообладатель просит суд взыскать компенсацию в размере выше установленного законом минимума, то он должен обосновать истребуемую сумму, если же правообладатель никак не обосновывает сумму истребуемой им компенсации, суд вправе, при доказанности факта нарушения, присудить компенсацию по минимуму. Таким образом, кроме фактов, для разрешения объема ответственности судом должен быть рассмотрен комплекс обстоятельств, характеризующих нарушение права на интеллектуальную собственность, включаемых в предмет доказывания для обоснования размера взыскиваемой компенсации.

В США согласно § 504 (с) Кодекса США (The code laws of USA), правообладатель по своему усмотрению в любой момент до вынесения окончательного судебного решения вправе потребовать вместо взыскания реальных убытков и упущенной выгоды присуждения статутных убытков (statutory damages) за все нарушения на сумму от 750 до 30000 долларов США, по делам о защите авторских прав, и от 1000 до 2000000 долларов США, согласно Акту Ленама (The Lenham (Trademark) act) по делам о защите товарных знаков.

Институт статутных убытков в США выполняет следующие функции:

1. Возмещение убытков;
2. Карающее и превентивное воздействие на нарушителя;
3. Укрепление общего правопорядка. [67]

[67] Robert A. Gorman. Jane C. Ginsburg. Copyright: cases and materials. - Charlottesville, Virginia, 2000. - P. 741

Критерии судебного усмотрения для определения размеров статутных убытков в судебной практике сформировались следующим образом:

- Сумма присуждаемых судом статутных убытков ограничивается установленным законом минимумом и максимумом, в коих пределах важное значение имеет усмотрение суда и справедливость.[68]

- Для определения суммы статутных убытков суду нужно учитывать:

сбереженные расходы и полученные нарушителем прибыли, воспитательный эффект компенсации, а также умысел нарушителя. [69]

- Сумма статутных убытков должна разумно соотноситься с реальными убытками, но, исходя из обстоятельств нарушения, сумма статутных убытков может значительно увеличиться [70].

- Если сумму реального ущерба невозможно оценить, суд учитывает поведение ответчика [71].

Учитывая зарубежный опыт по эффективной защите авторских прав посредством указанного института, было бы целесообразно на основе вышеизложенного изменить пункт д) части 2 ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") закона РА “Об авторском праве и смежных правах” и изложить его в следующей редакции:

“д) вместо возмещения убытков, предусмотренных пунктом г) настоящей статьи, выплаты компенсации в двукратном размере гонорара или вознаграждения, которые правообладатель мог бы получить, если бы правонарушитель имел разрешение на использование объекта авторского права. В случаях, когда стоимость гонорара или вознаграждения еще не определена правообладателем (ранее еще не были заключены лицензионные договоры), и стоимость гонорара или вознаграждения подсчитать невозможно, в связи с отсутствием установившейся практики, то за основу берутся минимальные размеры авторского вознаграждения, установленные соответствующим

[68] Судебное решение 734 F.2d 1329 (1984)
[69] Судебное решение 991 F.Supp. 543 (1997)
[70] Судебное решение 517 F. Supp. 900 (1981)
[71] Судебное решение 602 F.Supp. 151 (1984)

постановлением Правительства РА в зависимости от вида объекта авторского права. Компенсация может взыскаться, если доказан факт противоправного поведения нарушителя. При этом правообладатель, который обратился за защитой авторских прав, освобождается от доказывания факта причинения ему убытков.”.

Подобная норма также может решить проблему бремени доказывания. Так, применяя в процессе доказывания указанную норму, бремя доказывания отсутствия причинной связи между противоправным поведением и причиненными убытками будет нести нарушитель, а правообладатель будет лишь указывать на убытки, без доказывания их наличия, сохраняя за собой обязанность доказывания противоправного поведения нарушителя [72].

Исследовав судебную практику РА по делам о защите авторских и смежных прав на музыкальные произведения интересно заметить, что авторы обратившись в суд потребовали также применить такие средства защиты их прав, которые не предусмотрены законодательством о защите авторских прав. Так, например, в рамках гражданского дела по иску Арпи Восканян против ООО “Скизб Медиа Кентрон” по требованию о запрещении воспроизведения произведения и о взыскании денежной суммы, суд первой инстанции общей юрисдикции административных районов Кентрон и Норк-Мараш удовлетворил исковое заявление частично (в части требования о взыскании денежной суммы), а по части искового требования о запрещении воспроизведения произведения в сети www.1in.am, установил, что такой способ защиты авторского права не предусмотрен законодательством РА, и отказал в его удовлетворении [73].

[72] Жагорина С.А. Некоторые проблемы доказывания при применении мер ответственности в спорах о незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2010. №2. С.43-46.
[73] Гражданское дело (номер ԵԿԴ-0745/02/14) по иску Арпи Восканян против ООО “Скизб Медиа Кентрон” по требованию о запрещении воспроизведения произведения и о взыскании денежной суммы/ электронный ресурс: http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14355223812308198

2.2 Особенности гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет

Информационно-телекоммуникационную сеть (в дальнейшем также сеть интернет или интернет) в современном этапе используют фактически все как в целях передачи и получения деловой информации, так и для личного общения, которые в силу специфики сети интернет, требуют комплексного правового осмысления и соответствующего юридического регулирования.

Информация сегодня обладает большой ценностью в предпринимательской сфере. Во всех отраслях успеха добиваются организации, которые владеют наиболее полной информацией или умеют пользоваться ею эффективнее других [74].

Как утверждает профессор Гарвардского университета Джек Голдсмит с тех пор как интернет стал использоваться в коммерческих целях интернет-компании стали предпринимать попытки идентифицирования пользователей услуг по географической принадлежности. По истечении довольно короткого времени выявилось, что предоставление Интернет-услуг без учета границ (как государственных, так и географических) неэффективно с коммерческой точки зрения, поскольку исполнитель не может учесть ни культурные, ни национальные особенности пользователей различных стран [75].

Развитие информационной сети постепенно приводит к превращению мира в единое информационное и коммуникационное пространство. Число пользователей сети в мире составляет около 300 миллионов человек и их количество продолжает расти [76]. С помощью интернета можно сравнительно просто и быстро получать и передавать информацию [77].

В современных условиях особую актуальность приобретает правовое регулирование вопросов, связанных с деятельностью в интернете. В связи с

---

[74] Кристальный Б.В., Якушев М.В. Концепция российского законодательства в области Интернета (О развитии глобальной сети в России). “Документальная электросвязь”. 2000. № 2

[75] Jack Goldsmith and Timothy Wu Digital Borders: http://www.legalaffairs.org/printerfriendly.msp?id=961

[76] Орлова О. А. Проблемы защиты авторских прав в сети internet / https://bgscience.ru/lib/372/

[77] Ветров К. Как нам обустроить российский Интернет. “Планета Интернет”. 2000. № 36

этим, происходит и изменение проблем правового регулирования использования результатов интеллектуальной деятельности, которые распространены в интернете. Важно заметить, что во многих странах сложилась такая самостоятельная отрасль права как "Интернет-право" (Cyber law). В Армении же данная система норм пока находится в первоначальной стадии формирования.

Томас Стюарт отмечает, что в процессе создания отечественной законодательной базы в сфере интернета важно учитывать практику зарубежных стран для обеспечения унификации действующих правовых актов. В то же время необходимо продолжать разработку нормативных документов на международном уровне [78].

Защита прав интеллектуальной собственности на информационные технологии имеет важное значение. Для создания рамочных условий важную роль будут играть двусторонние и многосторонние сотрудничества (Окинавская Хартия Глобального Информационного Общества, п. 15.) [79].

Информационный ресурс интернета является довольно разнообразным. В нем размещаются тексты, изображения, анимации, видео- и аудиоинформация и д.р. Распространенным контентом интернета среди результатов интеллектуальной деятельности являются музыкальные произведения, авторские права на которые хотя и охраняются со стороны действующего законодательства, однако при отсутствии эффективного механизма контроля использования данных объектов, есть угроза массового нарушения авторских и смежных прав правообладателей.

Илларионов В.С. отмечает, что с правовой точки зрения интернет является средством, с помощью которого обеспечивается объективная форма выражения результатов интеллектуальной деятельности и свободный доступ к ним. Интернет позволяет использовать данные результаты также для

[78] Томас Стюарт. Богатство от ума. / Пер. с англ. В.А. Ноздриной. Мн.: Парадокс, 1998
[79] Окинавская Хартия Глобального Информационного Общества Принята 22 июля 2000 года лидерами стран G8, Окинава

извлечения прибыли. Илларионов В.С. делает вывод о том, что в интернете запись музыкальных произведений выступает в качестве их объективной формы [80].

Музыкального произведения в основном в сети интернет распространяются по инициативе авторов; на основании лицензионного договора (ст. 1106 ГК РА); использованием в составе сложного объекта; путем свободного использования музыкальных произведений в случаях, которые установлены законом, в том числе перешедших в общественное достояние (ст. 1132 ГК РА).

Важно заметить, что при распространении музыкальных произведений в интернете должны применяться технические средства защиты авторских и смежных прав. Условия и порядок применения данных средств установлены статьей 67 Закона. Техническими средствами защиты авторского права и смежных прав в соответствии с вышеизложенной правовой нормой считаются любые устройства, предусмотренные для запрещения или ограничения в течение их использования действий в отношении произведений.

Закон также устанавливает защиту информации об управлении правами. Так, Исходя из ст. 68 закона можно констатировать, что информация об управлении правами - это любая информация предоставленная правообладателями, которая идентифицирует произведение или объект смежных прав, автора или правообладателей смежных прав, либо информация об условиях и сроках использования произведения.

Проблемы, которые возникают в связи с защитой авторских прав в интернете, прежде всего обусловлены такими свойствами всемирной сети как глобальность, экстерриториальность, общедоступность, интерактивность, анонимность.

Итак, во-первых, проблема защиты авторских прав на музыкальные произведения в интернете заключается в экстерриториальность сети.

[80] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013. С.109

Например, может возникнуть такая ситуация: сайт автора находится на сервере, который зарегистрирован в Америке и фактически расположен в Италии. Автор постоянно проживает в Армении и ни разу не был ни в Америке, ни в Италии. Некий пользователь, скопировав материалы со странички автора, разместил их на сервере, фактически расположенном во Франции. В данном случае возникает ряд вопросов: у какой страны автор может потребовать защиты своих прав; право какой страны применить при решении вопросов о наличии факта нарушения авторского права, месте и времени совершения правонарушения, мер ответственности в отношении правонарушителя и т.д.

Сеть интернет характеризуется такими признаками, как простота, мгновенность копирования, отсутствие материальных затрат на копирование. Так, в соответствии с данными Ассоциации производителей программного обеспечения (BSA) даже в США, где уровень защиты авторских прав достаточно высокий, до 40% использования программного обеспечения осуществляется с нарушением авторских прав. В Российской Федерации этот показатель доходит до 95% [81].

Интернет дает огромные возможности как для передачи и распространения информации, так и для ее получения. В интернете можно найти любую информацию, в любое время, в любом месте, а затем её можно скопировать на жёсткий диск компьютера. И проследить дальнейшее использование данного скопированного из сети материала бывает практически невозможно. В результате данный материал без указания имени автора, или в даже искаженном виде может быть опубликован на другом сайте, или и то и другое. И в данном случае возникают проблемы для авторов и правообладателей произведений, чьи права таким образом могут быть нарушены.

Техноблог Tech Crunch сообщает, что во всем мире более 1 миллиарда человек пользуются различными сетями [82]. В связи с этим вопрос действия

[81] Семилетов С. И. Проблемы охраны авторских прав в российском секторе Интернета//Проблемы информатизации. - №3. – М., 2000. – С. 52-59.
[82] Over 1 Billion People Use Social Networks Today, And Other Stats/ ttps://techcrunch.com/2011/09/14/over-1-billion-people-use-social-networks-today-and-other-stats/

авторского права на музыкальные произведения, и не только, в социальных сетях на сегодняшний день является одним из наиболее актуальных.

Проблема заключается в том, что в социальных сетях намного труднее выявить все случаи нарушения авторского права и соответствующего правонарушителя, учитывая то, что информация на серверах может меняться [83].

Вышеизложенные обстоятельства обусловили широкий научный интерес к интернету различных отраслей права и послужили основанием для разработки предложений по совершенствованию законодательства и принятия целой системы специальных нормативных правовых актов [84].

К действующим в Республике Армения законам, которые могут применяться к отношениям, связанными с интернет, можно отнести следующие Законы: "О средствах массовой информации", "Об авторском праве и смежных правах", "О государственной поддержке сферы информационных технологий", ряд указов Президента РА и постановлений Правительства РА, ряд международных соглашений, связанных с использованием объектов интеллектуальной собственности.

Важно заметить, что пользователи не знают, что проходя регистрацию в социальной сети, передают некоторые свои авторские права на музыкальные и иные произведения данным сетям, заключив при регистрации лицензионные соглашения. Так, регистрируясь в социальной сети "Facebook" пользователь предоставляет в порядке сублицензирования и свободного от роялти лицензию

---

[83] Орлова О. А. Проблемы защиты авторских прав в сети internet / https://bgscience.ru/lib/372/

[84] Клименко С., Уразметов В. Интернет: среда обитания информационного общества. Протвино: РЦФТИ, 1995. 327 е.; Мелюхин И.С. Интернет и правовые отношения: Проблемы информатизации.М. 1997.Вып. 4.С. 69-78; Рассохин Д., Лебедев А. World Wide Web - всемирная информационная паутина в сети Интернет.М. Изд-во МГУ, 1997. 315 е.; Зарубин И.М. Проблемы безопасности в Интернете //Безопасность информационных технологий. 1998.N 1. С. 50-56; Рассолов М.М. Информационное право: Учебное пособие.М. Юристь. 1998.400 е.; Белкин С.В., Воронин В.В., Устименко С.В. Интернет и власть //Власть. 1999. N 9; Наумов В.Б. Правовые вопросы использования адресации в Интернете //Мир Интернет. М. 1999. N 5. С. 28-31; Алексеев И.Ю. Электронная торговля: правовые проблемы предпринимательской деятельности в Интернете // Юрист. 2000.N 3. С. 43-45; Демьянова К. Интернет - средство массовой Рассолов И.М. Теоретические проблемы Интернет-права: Монография. М. РПА МЮ РФ, 2002.252 е.; Войниканис Е., Якушев М. Информация. Собственность. Интернет: Традиция и новеллы в современном праве. М. Волтерс Клувер. 2004. 176 е.; Печников А.П. Правовые основы платной обязательной и предпринимательской деятельности учебного заведения. М. 2004; Рассолов И.М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М. Норма. 2009; Невзоров И.В. Проблемы регулирования предпринимательской деятельности, осуществляемой с использованием Интернет // Дис.... канд. юрид. наук.СПб., 2010; Серго А.Г. Доменные имена: монография. М. ФГБОУ ВПО РГАИС. 2013. 312 с.

на использование всех тех материалов, которые публикуется и на которые распространяется интеллектуальные права. При регистрации в социальной сети "Вконтакте" пользователь передает сайту неисключительны права на использование контента, которое включает в себя право копировать, перерабатывать, воспроизводить, распространять информацию для популяризации сайта. Поэтому у Администрации сайта есть права на изготовление производных произведений и вставку контента для достижения целей сайта, т. е. на основе "Пользовательского соглашения Вконтакте" пользователь отдает все содержимое своего профиля Администрации на хранение и бессрочное пользование. В "Положении о правах и обязанностях Facebook" говорится о том, что срок действия лицензии на интеллектуальную собственность заканчивается тогда, когда лицо удаляет свой аккаунт, но не в том случае, когда оно передает информацию другому лицу и она не удаляется последним [85].

Так фотограф, который разместил в своем аккаунте в сети "ВКонтакте" оригинальные фотографии, увидев, что они скопированы и опубликованы на другом сайте, обратился в суд с иском о защите его права. Суд отказал в удовлетворении искового требования. В решении суда указано, что каждый пользователь "ВКонтакте", регистрируясь на ресурсе, присоединяется к пользовательскому соглашению, которое устанавливает, что любой вид контента может быть использован другим пользователем без цели извлечения выгоды. Тем самым, разместив фотографии в сети "ВКонтакте", они автоматически стали общедоступными и истец передал права на их использование [86].

В том случае, если в социальные сети была опубликована фотография, видео, текст, аудиозапись, но автор данных произведений против этого опубликования, то контент изымают по требованию правообладателя. Для

[85] Правила пользования Сайтом Вконтакте/ https://vk.com/terms,
"Положении о правах и обязанностях Facebook" / https://ru-ru.facebook.com/legal/terms/update
[86] Фото пользователей соцсети вконтакте освобождаются от авторских прав
http://www.copyright.ru/news/main/2014/11/27/fotografiya_VKontakte/

этого правообладателю необходимо лишь обратится в администрацию сайта, доказать, что он является автором данного произведения и попросить убрать контент из сети.

В Российской Федерации Арбитражный суд обязал социальную сеть "В Контакте" выплатить компенсацию компании "СБА мьюзик паблишинг", владеющим исключительными правами на песню Максим. Соцсеть обвинили в нарушении авторских прав, так как она позволила пользователям размещать и воспроизводить песни указанных исполнителей на своем сайте [87].

Важно заметить, что в РА отсутствует правовое регулирование вышеуказанных правоотношений, в связи с чем мы предлагаем дополнить ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") закона РА “Об авторском праве и смежных правах” пунктом 6 и изложить данный пункт в следующей редакции:

"6. Автор или правообладатель произведений, распространенных в сети интернет с нарушением его авторских прав, вправе до обращения в суд требовать от администрации сайта, в котором размещено произведение, потребовать убрать или заблокировать данный контент из сети".

Практическая значимость предложенной нами новеллы заключается в том, что бы создать правовую возможность еще до обращение в суд более оперативно прекратить нарушение своих авторских прав на музыкальное и иное произведение.

Илларионов В.С. отмечает, что в зависимости от цели использования и вида объекта, распространенного в сети интернет, можно выделить такие информационные системы, как файлообменные сети на базе обменного сетевого протокола BitTorrent, также известные как peer-to-peer (p2p) сети или торрент-трекеры. Так как при использовании именно данных сетей и происходит значительный оборот информации (скачивание, обмен файлами), являющейся в том числе результатом интеллектуальной деятельности [88].

---

[87] «В Контакте» поплатился за музыку: социальную сеть обвинили в нарушении авторских прав http://www.likeni.ru/events/123224/

[88] http://www.bittorrent.com/intl/ru/

Администрация трекера осуществляет лишь к каталогизацию данных и сбор информации. При таком способе распространения информации ответственность будут нести пользователи, которые "раздают" данные объекты. Данный подход нашел свое отражение в законодательствах США и ЕС [89].

Незаконные действия в сети интернет причиняют моральный и экономический ущерб авторам и правообладателям. При этом создаётся впечатление, что справиться с данными нарушениями невозможно. Однако, интересно заметить, что сами новые технологии дают людям “оружие” в борьбе с различными нарушениями авторских прав в сети интернет.

Исходя из специфики и сложностей защиты авторских прав в сетях, были разработаны новые способы защиты информации. Например, теперь можно установить специальные приспособления на электронных документах, мешающие копированию, или подчиняющие копирование установленному режиму оплаты. Современные технологии также дают возможность установления в электронном документе программного кода, частично нарушающего целостность документа, если он получен незаконным образом [90].

В целях защиты музыкальных произведений в электронных документах нужно указать информацию об авторах, которую не смогут удалить при копировании произведений. Исходя из этого, даже если музыкальное произведение будет свободно перемещаться в интернете, может быть легко опознано и выявлено (когда произведения “плывут” по сети, они несколько раз фиксируются в промежуточных сайтах).

Кроме вышеизложенного, в любой части электронных произведений могут быть проставлены цифровые подписи авторов. Цифровые подписи идентифицируют лиц в интернете, и выясняют, является ли данное лицо автором произведения. Данны метод может применяться, например, при заключении сделок через интернет.

---

[89] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013. С.86-90

[90] Орлова О. А. Проблемы защиты авторских прав в сети internet / https://bgscience.ru/lib/372/

Другим способом защиты является запись информации, содержащийся на сайтах и ее депонирование в хранилище Web – депозитарий. Для этого лицо заявляет о том, что он является правообладателем произведения, после чего осуществляется фиксация даты приема произведения, оформляется свидетельство и выдается заявителю. С помощью данной процедуры при возникновении спора автор может подтвердить свои права на произведение [91].

Другим способом защиты является электронно-программный метод, среди которого выделяется водяной знак. Данный знак существует в электронных копиях изображений и фотографий и даже при совершении различных операций над ними не исчезает. Водяной знак является уникальным идентификатором, встроенным в аудио сигнал, как правило, с целью подтверждения авторских прав [92].

Для усиления способов защиты авторских прав в сети интернет, повышения уровня правосознания правообладателей музыкальных произведений, а так же для придания вышеизложенным способам юридической силы, мы предлагаем дополнить ст. 67 ("Защита технических средств") закона РА "Об авторском праве и смежных правах" пунктом 3 с нижеизложенным содержанием:

"3. Для защиты своих авторских прав на произведения, размещенные в сети интернет, авторы и другие правообладатели могут использовать такие технические средства зашиты как размещение звукового файла в лицензированном ресурсе; установление специальных приспособлений, мешающих копированию; проставление цифровой подписи; депонирование произведения в хранилище Web – депозитарий, установление водяного знака на произведении и др. "

Некоторые авторы для защиты авторских и смежных прав музыкальные произведения предлагаются до размещения произведений в сети,

---

[91] "Web-депозитарий: нетрадиционный метод защиты авторских прав элекронный ресурс/ "http://www.netlaw.spb.ru/articles/paper14.htm

[92] «Водяные знаки» для защиты аудиоинформации / электрооный ресурс/ http://cryptowiki.net/index.php?title= «Водяные_знаки»_для_защиты_аудиоинформации

зафиксировать их на бумажных носителях. В дальнейшем, при возникновении спора, путем сопоставления материала на бумажном носителе и в электронном виде можно будет определить автора произведения. Также предлагается засвидетельствования даты создания произведения у нотариуса. К другим методам относят также меры морального воздействия. Например, размещение в интернете для всеобщего сведения информации о нарушителях авторских прав [93]. Илларионов отмечает, что для усиления охраны авторских прав на музыкальные произведения, которые распространены в сети Интернет, нужно предусмотреть возможность внесения правонарушителей в Реестр недобросовестных пользователей [94].

Исследовав эмпирическую составляющую проблемы гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет, надо заметить, что имеются всего лишь несколько десятков судебных споров о несанкционированном доступе к охраняемым авторским правом музыкальным произведениям, распространенным посредством сети Интернет, которые в РА и вовсе отсутствуют.

Безусловно, на это повлияли как несовершенства действующего законодательства, так и отсутствие соответствующе разработанной доктрины охраны авторских и смежных прав, которая учитывала бы как достигнутый уровень, так и перспективы развития интернета, посредством которого распространяются музыкальные произведения.

По нашему мнению ведение предлагаемого реестра будет своеобразной превенцией и общественной мерой морального воздействия на нарушителей авторского права в сети интернет и способствовать пресечению нарушителей от дальнейших противоправных действий.

---

[93] Серго А.Г. Защита авторского права в сети (способы защиты, опыт автора). http: //www.russianlaw.net

[94] Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013 С.127-129

В целях практической реализации вышеизложенного предлагаем дополнить статью 64 ("Функции организации") закона РА "Об авторском праве и смежных правах" пунктом 3 следующего содержания:

"3. Организации по управлению правами на коллективной основе, могут вести Реестр недобросовестных пользователей информационно-телекоммуникационной сети, которые допустили нарушения авторских или смежных прав и причинили вред правообладателям.".

Целесообразность создания и ведения данного реестра как самостоятельного способа защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения, которые распространены в сети заключается в том, что это будет стимулировать каждого пользователя информационно-телекоммуникационной сети к добросовестному поведению, несомненно, скажется положительным образом на предотвращении нарушений авторских прав.

Как отмечает Семилетов С. И. сущность нарушений авторских прав в сети интернет та же, а защита данных прав осуществляется теми же способами, которые предусмотрены законодательством. Отличие заключается лишь в том, что из-за легкости копирования и нематериальной сущности произведения в сети сложно доказывать факт нарушения авторских прав [95]. Бремя доказывания лежит на правообладателе авторских прав, и он, прежде чем помещать произведение в интернет, должен изначально предпринимать дополнительные меры по защите своих прав.

Обобщая вышеизложенное можно установить, что в силу особенностей сети интернет думается, что в интернете сложно обеспечить правовую защиту авторских и смежных прав на музыкальные произведения, поскольку отсутствуют ограничения свободного копирования и трудно вести контроль за копированием и использованием данных произведений, однако, кроме традиционных гражданско-правовых способов существуют и различные специфические способы защиты, которые должны применяться авторами и

[95] Семилетов С. И. Проблемы охраны авторских прав в российском секторе Интернета//Проблемы информатизации. - №3. – М., 2000. – С. 52-59.

иными правообладатели музыкальных произведений, распространенных в сети интернет, для пресечения случаев нарушения их авторских прав.

ГЛАВА 3

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЯ АВТОРСКИХ ПРАВ НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

3.1 Виды нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения

Гражданское законодательство РА, как уже было рассмотрено в главе 2-ой диссертации, содержит достаточно эффективные механизмы защиты от незаконного использования музыкальных произведений. Тем не менее, далеко не всегда данные механизмы реализуются на практике, что ведет к нарушению авторских прав.

Нарушения авторских или смежных прав на музыкальные произведения в первую очередь представляют собой гражданские правонарушения и выступают основанием применения гражданско-правовых способов защиты и ответственности. Определение понятия, установление границ такого нарушения имеет важное значение также для административных и уголовных мер ответственности. Именно нормы гражданского законодательства раскрывают содержание соответствующих авторских и смежных прав, за нарушение которых может наступить гражданская, административная или уголовная ответственность.

В ГК РА и в Законе не дается понятие нарушения авторских и смежных прав, лишь в статье 65 данного закона перечислены те действия, которые считаются нарушением данных прав, и дается определение субъека - нарушителя авторских и смежных прав (ч. 2 статьи 65 закон РА "Об авторском праве и смежных правах"). Если эту статью рассматривать в комплексе, можно прийти к выводу, что нарушением авторского или смежного права на музыкальные произведения признается нарушение положений Закона, устанавливающих содержание авторских и смежных прав.

Кован Д.В. предлагает следующее определение понятия нарушений авторских прав: "Под нарушением авторского права следует понимать такое поведение правонарушителя, которое приводит (или может привести) к невозможности реализации прав автора в полном объеме" [96].

Исследовав зарубежный опыт в данном вопросе интересно заметить, что показательной является правовая система Великобритании, где доктрина выделяет: прямое нарушение исключительного авторского права (речь идет о непосредственных его нарушителях); косвенное нарушение исключительного авторского права. Косвенные нарушения перечислены в ст. 22-26 закона "Великобритании Об авторском праве, промышленных образцах и патентах". К ним относятся распространение, публичный показ, контрафактных экземпляров, владение такими экземплярами в целях осуществления предпринимательской деятельности и т.д. [97].

Сущность доктрины косвенного нарушения проявляется в том, что лицо, которое получает доходы в результате нарушения авторского права, отвечает так же, как и сам нарушитель [98]. При установлении факта прямого нарушения наличие вины ответчика не учитывается судом (ответственность наступает всегда). В случае косвенного нарушения ответственность наступает только тогда, когда нарушитель знал или имел достаточные основания полагать, что его действия являются незаконными [99].

Вопрос о наличии такого знания должен решаться на основании объективных критериев: значение имеет не то, насколько ответчик был убежден в правомерности своих действий, а то, к какому выводу пришел бы на этот счет разумный человек, окажись он на месте ответчика.

---

[96] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С.73

[97] Закон Великобритании Об авторском праве, промышленных образцах и патентах , Ст. 20-21 (Copyright, Designs and Patents Act 1988/ http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=309032

[98] См.: Иванов И.В. Авторское право М., 2005. С. 243

[99] См.: Там же С. 256

Из вышеизложенного следует, что нарушения авторских и смежных прав – это не только неправомерные использования музыкальных произведений, но и действия, способствующие неправомерному использованию.

Кован Д.В. отмечает, что под действиями, способствующими неправомерному использованию, понимается поведение лиц, преследующих коммерческий интерес, способствующих распространению незаконно выпущенных в свет экземпляров музыкальных произведений (предоставление в аренду торговой, площади для реализации контрафактных экземпляров произведения); или способствующих изготовлению таких экземпляров (предоставление: специализированной; техники в аренду для изготовления контрафактных экземпляров, предоставление в аренду помещений для хранения контрафактных экземпляров произведения)[100].

Исходя из существующего в законодательстве и доктрине Великобритании подразделения нарушений авторского права на прямые и косвенные (secondary infringement)[101], Г.Уваркин предлагает следующие виды нарушений авторских и смежных прав: неправомерное использование произведения или объекта смежных прав (прямое нарушение); действия, которые способствуют неправомерному использованию (косвенное нарушение)[102].

По нашему мнению такая классификация применима и национальному законодательству. В частности, если проанализировать ч. 4 ст. 66 Закона ("Защита авторских и смежных прав"), то можно прийти к выводу, что указанные в настоящей статье лица (производители, импортеры, владельцы контрафактных экземпляров) и являются нарушителями авторских и смежных прав косвенно. Таким образом законодатель хотя и не употребил понятия прямое и косвенное нарушение авторских прав, но в содержательном смысле закрепил их на законодательном уровне.

---

[100] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С.73

[101] Закон Великобритании Об авторском праве, промышленных образцах и патентах , Ст. 17-26 (Copyright, Designs and Patents Act 1988/ http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=309032

[102] Уваркин Г.Указ. соч. С.80.

Если данную классификацию применить в рамках законодательства РА, то прямым нарушением авторских прав будет считаться любое незаконное использование произведения. В качестве косвенных нарушений будут выступать случаи предоставления соответствующих услуг или оборудования. При этом, одно лишь предоставление услуг или оборудования не может считаться гражданско-правовым нарушением исключительных прав, если при этом не происходит непосредственное нарушение этих прав.

Учитывая вышеизложенное, мы предлагаем следующее теоретическое определение нарушения авторских и смежных прав: "Использование произведения без разрешения правообладателя, либо неисполнение или ненадлежащим образом исполнение обязательств авторского договора являются прямым нарушением авторских и смежных прав (за исключением случаев свободного использования произведений). Сознательный обход технических средств защиты авторского и смежных права (например, изготовление, распространение устройства, продукции); сознательное удаление или изменение без разрешения любой электронной информации об управлении авторским правом и смежными правами (например, распространение охраняемых объектов авторских и смежных прав, в отношении которых незаконно была удалена или изменена электронная информация об управлении правами) являются косвенными нарушениями авторских и смежных прав. При косвенном нарушении авторских и смежных прав лицо привлекается к ответственности, равноценной ответственности, предусмотренной за нарушение авторского права и смежных прав, если сознавало или имело достаточные основания сознавать, что такие действия способствуют нарушению авторского права или смежных прав.".

По нашему мнению отсутствует необходимость закрепления в законе "Об авторском праве и смежных правах" предложенного нами понятия нарушений авторских и смежных прав, поскольку для определения признаков правонарушения и при решении вопроса об определении круга лиц,

ответственных за нарушение авторских прав, можно обратиться к статьям 65, 67 и 68 данного закона, статьям 1136, 1137 ГК РА и к общим нормам гражданского права.

В теории гражданского права нарушения авторских прав классифицируют на договорные и бездоговорные нарушения; нарушения имущественных, личных неимущественных прав и на смешанные нарушения; а также на нарушения абсолютных и смежных прав [103].

Авторские и смежные права на музыкальные произведения нарушаются как в рамках лицензионных договоров, так и вне их рамок. В случае нарушения условий заключенного договора к нарушителю применяются договорные санкции. Сторона, которая не исполнила обязательства по авторскому договору, должна возместить убытки, причиненные другой стороне (ст. 1136 ГК РА).

При внедоговорном нарушении авторского права, а также когда в договоре не указаны конкретные санкции, потерпевший может использовать те меры защиты, которые установлены нормами об ответственности за нарушение обязательств. Примером может служить дело, спор которого разрешался Союзом композиторов. Молодой композитор А. создал балет. Последний был принят к постановке в одном из республиканских театров оперы и балета. Во время работы над спектаклем театр без согласия автора ввел в балет ряд музыкальных номеров, которые были написаны концертмейстером этого же театра К. По жалобе композитора А. Секретариат Союза композиторов обратился с ходатайством, к министру культуры, указав на незаконные действия руководства театра, которое принудительно внесло в музыку балета без согласия композитора, ряд музыкальных номеров концертмейстера К. В результате несправедливость была устранена, и авторские права композитора А. были восстановлены. Данный спор не был доведен до судебного

[103] Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.
Э.П.Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав// хозяхство и право. 2005. N 1

разбирательства[104]. Как отмечает Э.П.Гаврилов, именно бездоговорные нарушения авторских и смежных прав является гражданско-правовым деликтом [105].

По нашему мнению разделение нарушений авторских и смежных прав на нарушение личных неимущественных прав, и нарушений исключительных прав, является условным. Данная классификация важна тем, что она дает возможность облегчить выбор подлежащих применению способов защиты.

В целях выявления сущности нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения, необходимо отдельно рассмотреть все неправомерные действия, которые в рамках армянского гражданского законодательства считаются нарушениями авторских и смежных прав на музыкальные произведения. Так, ч. 1 статьи 65 Закона устанавливает, что любое использование охраняемого законом произведения является незаконным, если заранее до такого использования не получено разрешение правообладателя авторского права или смежных прав.

В соответствии с гражданским законодательством РА любое использование музыкальных произведений, (может производиться только с разрешения автора произведений или лица, которое обладает исключительными правами на его использование (правообладатели). Самым распространенным способом нарушения авторского и смежного права на музыкальное произведение является незаконное использование произведения, т.е. использование произведения без согласия автора (правообладателя) (ст. 1134 ГК РА).

Так, в соответствии со ст. 1124 ГК РА автору принадлежат исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом. По смыслу данной статьи использованием произведения считается его воспроизведение; прокат; перевод; публичное исполнение;

---

[104] См.: Зильберштейн Н.Л. Авторское право на музыкальные произведения. М., 1960. С. 115.

[105] Гаврилов Э.П.Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав// хозяхство и право. 2005. N 1 С. 24.

трансляция и т.д.. Порядок свободного использования произведения определен Законом (статья 22). Данным законом в качестве свободного использования разрешается, например, публичное исполнение правомерно обнародованных музыкальных произведений во время официальной, религиозной, а также ритуальной церемонии.

Важно заметить, что любое использование музыкального произведения без согласия автора произведения (правообладателя), которые по смыслу Закона не являются случаями свободного использования музыкального произведения, является нарушением авторских и смежных прав на музыкальные произведения.

Достаточно распространенными случаями нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения являются случаи, когда произведение используется без соответствующего согласия правообладателя и без уплаты авторского вознаграждения, либо когда нарушаются исключительные права правообладателя, в тех случаях, когда лицензиат вышел за рамки использования произведения.

Поскольку судебная практика Республики Армения по вопросам о незаконном использовании, воспроизведении и распространении музыкальных произведений находится еще на стадии формирования и примеров из судебной практики Республики Армения не много, то рассмотрим споры из судебной практики Российской Федерации (учитывая тот факт, что гражданское законодательство России по данным вопросам почти идентично с нашим). Так, ООО "Континент и право" обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с иском к Акционерному коммерческому банку РФ (Сбербанк России) о взыскании компенсации за нарушение исключительных смежных прав на воспроизведение в размере 240 тыс. руб.. Суд первой инстанции счел доказанным, что ответчик неправомерно распространил на сетевом ресурсе музыкальные произведения с исключительными смежными правами, которыми обладает истец. Требования истца обоснованны тем, что ответчик неправомерно, без согласия осуществил

воспроизведения, чем нарушил исключительные смежные права истца в отношении указанных произведений [106].

Распространенным видом нарушения исключительных прав на музыкальные произведения является невыплата авторского вознаграждения. При таких нарушениях автор или иной правообладатель могут взыскать такое вознаграждение, т.е. имеют право на возмещение убытков, в форме неполученных доходов (ст. 1136 ГК РА).

Важно отметить, что есть несколько возможные способы нарушения права на вознаграждение. Во-первых, это невыплата вознаграждения при наличии заключенного лицензионного договора с правообладателем. Во-вторых, это использование произведения без наличия согласия автора. В данном случае размер вознаграждения определяется на основе размера вознаграждения, которое причиталось бы правообладателю при правомерном использовании его музыкального произведения. Интересно отметить, что в при использовании музыкальных произведений на основании заключенного с правообладателем договора и невыплате ему вознаграждения лицо, использующее произведения, нарушает не исключительные авторские права, а свои договорное обязательства. В данном случае исключительные права не нарушаются, поскольку существует основание для законного использования произведения или объекта смежных прав - разрешение правообладателя, воплощенное в договоре.

В Российской Федерации существует и соответствующая арбитражная практика, которая подтверждает вышеизложенный нами вывод. Например, судебное дело Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 сентября 2007 г. №11997/05. Индивидуальный предприниматель И.Р. Маматов обратился в Арбитражный суд к ООО "Пурпурный легион" с иском о взыскании компенсации за нарушение авторских прав на тексты песен, созданных в результате творческого труда П.Соколова и С.А. Разиной. По результатам

[106] Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 8 октября 2007 г. № КГ- А40/9938-07

рассмотрения дела решением Арбитражного суда г. Москвы в удовлетворении исковых требований было отказано. Суд отвергнул довод о том, что им распространялись экземпляры произведений на законных основаниях. Суд установил, что один из авторов песен (С.А. Разина), записанных на фонограмму, воспроизведенную на спорном диске, не передавала своих прав по договору № 1 от 14 января 1994 г. на создание, тиражирование и реализацию продукции создателю и производителю фонограмм. При таких обстоятельствах суд признал, что нарушены права названного автора произведений и лица, которому этот автор передал свои права по договору. Поэтому в соответствии со ст. 49 Закона взыскал с ответчика компенсацию с учетом всех обстоятельств дела, в том числе вины ответчика [107].

Относительно нарушения положений о технических средствах, надо отметить, что оно может быть квалифицировано в качестве нарушения исключительных прав лишь при соблюдении условия о том, что такие действия должны сопутствовать непосредственно акту неправомерного использования. Следовательно, целесообразно различать, с одной стороны, действия, нарушающие исключительные авторские права, а с другой стороны, все иные действия с произведениями, запрещенные законом.

Таким образом, на основе анализа видов нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения в рамках гражданского права предлагаем следующую теоретическую классификацию данных правонарушений: в зависимости от условий привлечения к ответственности правонарушителя на прямые (неправомерные использования музыкальных произведений) и косвенные (действия, способствующие неправомерному использованию); в зависимости от наличия договора между правообладателем и правонарушителем на договорные и бездоговорные; в зависимости от нарушенного исключительного права на нарушения имущественных, личных

[107] Тучкова О.С. Права авторов мызыкальных произведений на радио и телевидении диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С.88

неимущественных прав и на смешанные нарушения, а также на нарушения абсолютных и смежных прав.

Для обозначения нарушения авторских и смежных прав часто употребляются такие категории как "контрафакция", "плагиат" и "пиратство".

Термин "контрафакция" раскрывается в научной литературе. Так, по словам Шершеневича Г.Ф. контрафакция - это преступление, которое направлено на имущественную сторону авторского права [108] . Я.А. Канторович определял контрафакцию как "воспроизведение и распространение кем-либо чужого произведения с целью извлечения выгоды, в ущерб интересам автора или его правопреемника".[109]

В современной литературе под термином "контрафакция" понимают действия, которые связанны с незаконным использованием материальных объектов. Так, контрафакция раскрывается в качестве "производства несанкционированных копий" [110], "несанкционированного воспроизведения или распространения экземпляров произведения или фонограммы" [111].

Вместе с тем в теории гражданского права существует и другой подход к содержанию "контрафакции". Например, Б.С.Антимонов и Е.А.Флейшиц под контрафакцией понимают самовольное использование чужих исключительных прав, нарушающее интересы правообладателя[112]. Г.Уваркин отождествляет понятия "контрафакция" и нарушение исключительных прав [113].

В Российской Федерации Пленум Верховного суда своим постановлением от 26 апреля 2007 г. N 14 установил, что что экземпляры произведений

---

[108] Шершеневич Е.Ф. Авторские права на литературные произведения Казань 1891 г. С. 278.
[109] Канторович Я. А. Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. Санкт-Петербург, 1911г. Литературная собственность. С приложением всех постановлений действующего законодательства о литературной, художественной, и музыкальной собственности, вместе с разъяснениями по коссационным решениям Сената // Юридическая научная библиотека Издательства «Спарк».
[110] См.: Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения: Учебное пособие. М., 1999. С. 215.
[111] См.: Макагонова Н.В. Авторское право. М,, 1999. С. 331.
[112] Б.С.Антимонов, Е.А.Флейшиц Авторское право. М., 1987.
[113] Уваркин Г. Указ. Соч. С. 81

считаются контрафактными, если изготовление, распространение или иное их использование нарушает авторские и смежные права [114].

В законе "Об авторском праве и смежных правах" не раскрывается значение термина "контрафакция", но дается понятие "контрафактных экземпляров". Так, согласно ч. 3. ст. 65 данного закона экземпляры объекта права, которые изготовлены или распространены без разрешения правообладателей, считаются подделкой или имитацией (контрафактными). Контрафактными считаются также экземпляры произведений, фонограмм, импортируемые без согласия правообладателей в Республику Армения из других стран, в которых эти произведения не охраняются.

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать вывод о том, что оригиналы произведений и фонограмм, которые используются нарушителем в целях незаконного изготовления экземпляров, при изготовлении и распространении которых не нарушаются авторские и смежные права, не являются контрафактными.

Признаки нарушения исключительного права входят в предмет доказывания в любом деле о нарушении авторских и смежных прав. Г.Ф. Шершеневич называл следующие признаки: отсутствие авторского права у лица, виновного, в распространении, а также отсутствие согласия, со стороны автора или его правопреемника; действие, представляющее собой наказуемое правонарушение, выражается в распространение произведения среди общества, чем правообладателю наносится ущерб. С одной, оговоркой - действие, представляющее нарушение, является использованием охраняемого объекта или способствует такому неправомерному использованию [115].

Признаки контрафакции, указанные Г.Ф. Шершеневичем, могут быть использованы в современном процессе. Помимо этого, истец должен доказать

---

[114] Постановление Пленума Верховного суда от 26 апреля 2007 г. N 14 "О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака", Электронный ресурс: http://www.garant.ru/hotlaw/federal/156239/

[115] Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001. С. 333, 334.

наличие у него исключительного авторского права, чтобы обосновать свое право на иск.

Важно отметить, что каждое музыкальное произведение, которое содержится на незаконно распространенных дисках, является самостоятельным объектом авторских и смежных прав. Рассмотрим пример из судебной практики Российской Федерации по данному вопросу. Так, общество предъявило исковое заявления в суд к А. О взыскании компенсации за нарушение авторских прав на музыкальные произведения. Иск был обоснован тем, что в торговом помещении А. были реализованы компакт-диски с записями музыкальных произведений, авторские права на которые принадлежат истцу. Общество просило взыскать компенсацию за использование каждого из шести объектов авторских прав. Решением суда иск был удовлетворен. Суд установил, что каждое из музыкальных произведений, которые содержатся на диске, является самостоятельным объектом охраны [116].

В шоу-бизнесе существует два наиболее часто используемых вида музыкальных прав: права на музыкальные произведения (авторские права) и права на фонограммы (смежные права). Публичное исполнение является одним из наиболее массовых способов использования и распространения произведений. Особенностью публичного исполнения является то обстоятельство, что авторы не могут заключить договоры со всеми пользователями их произведений, поэтому их авторские и смежные права могут оказаться нарушенными [117].

Одним из видов нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения является плагиат, которое иначе называется присвоением авторства. Так, согласно ч. 4 ст. 65 Закона плагиат имеет место при

---

[116] Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав (Утвержден Президиумом Верьовного суда РФ 23.09.2015г.), электронный ресурс: http://vsrf.ru/Show_pdf.php?Id=10333

[117] Постановление Пленума ВС РФ № 5 и Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».

заимствовании отрывков из чужого произведения без их переработки и без указания первоисточника и их представление в качестве собственного. Причинение в результате плагиата крупного ущерба автору или иному правообладателю влечет уголовную ответственность (ст. 158 УК РА).

Когда нарушитель выдает чужие музыкальные произведения за свои, обнародует, или использует их под своим именем, имеет место присвоение авторства на данные произведения (плагиат). Плагиат осуществляется как путем использования чужих музыкальных произведений целиком, так и в их части, в том числе путем использования отрывков из произведений других авторов и в другом допускаемом законом свободном использовании без указания имени автора.

Учитывая тот факт, что существуют всего лишь семь нот, часто возникают трудности с определением наличия плагиата на музыкальное произведение. Ведь автор музыкального произведения не может быть в курсе всех произведений, созданных человечеством, чтобы определять возможные музыкальные цитаты, которые совпадают с другими музыкальными произведениями.

Долгое время цитирование старых песен лежало в основе блюза и фолка (из которых и произошла рок- и поп-музыка), но теперь авторам музыкальных произведений достаточно сложно придумать принципиально новую мелодию. Не менее сложно музыкальным экспертам при проведении границы между плагиатом и похожестью музыкальных произведений [118].

По мнению Б.Д.Завидова, основная проблема по делам о присвоении авторства заключается в том, что лица применяют такую тактику, как переписывание чужих мыслей своими словами [119]. Применительно к музыкальным произведениям такое может иметь место когда одно произведение создано на основе другого.

---

[118]СоюзМузыка "Лестница в суд: рок-музыка и плагиат", электронный ресурс: https://www.soyuz.ru/articles/323
[119] Завидов Б.Д. Назначение и проведение экспертиз по определению контрафактности продукции и по установлению плагиата в произведении. // СПС "Гранат". 2003

Поскольку в музыке существуют всего семь нот, довольно сложно установить грань между плагиатом и созданием производного музыкального произведения в результате переработки чужого музыкального произведения, в результате которого создается самостоятельное произведение. Как отмечает В.В. Погуляев, дискуссионным является вопрос о том, когда именно исчезает зависимость производного произведения от первоначального, поскольку даже использование позаимствованных образов персонажей указывает на зависимость и производность первого произведения от второго [120].

По нашему мнению, для того, чтобы отграничить плагиат от незаконной переработки и от создания независимого музыкального произведения должен применяться такой критерий как степень творческой самостоятельности спорного произведения. В то же время нельзя забывать о том, что гражданское право охраняет форму произведения. так, если будут созданы такие производные произведения как аранжировка, переложение, монтаж, реставрация, сэмплипование, то они тоже будут охраняться авторским правом в качестве производных произведений.

Поскольку право авторства является одним из личных неимущественных прав, плагиат надо рассматривать как нарушение личных неимущественных прав.

На практике, для выявления факта создания производного музыкального произведения в результате переработки судами назначаются экспертизы. Так, известный французский композитор Дидье Маруани обратился в Московский городской суд с иском к Филиппу Киркорову. Поводом для иска стала песня "Жестокая любовь" Филиппа Киркорова. Экспертиза установила, что музыка к "Жестокой любви" является переработкой песни "Symphonic space dream" 1999 года. Эксперты указали, что в песне были использованы мотивы припева песни Дидье Маруани. Процент заимствования музыкального материала составило 43,27%. Эксперты пришли к выводу, что песня "Жестокая любовь", как

[120] Погуляев В.В., Вайпан В.А., Любимов А.П. Комментарий к закону РФ "Об автроском праве и смежных правах". М., 2006. С. 36

произведение с семплом из композиции Дидье Маруани, является производным (переработкой). Эксперты заключили, что такое цитирование фрагмента чужого произведения нельзя считать непредумышленным. В этой части можно говорить о том, что песня "Жестокая любовь" является плагиатом на песню Symphonic space dream [121].

Интересно заметить, что с развитием технологий, а также информационно-телекомуникационной сети, существуют различные современные способы распознания музыки и выявления в нем плагиата. Так, например, с помощью Audio Tag (бесплатный сервис-распознаватель музыки онлайн), можно узнать название песни и исполнителя и другую информацию почти для любой музыкальной композиции. Музыкальная база сервиса AudioTag насчитывает более миллиона композиций российской и зарубежной музыки разных жанров. База аудио-треков в сервисе AudioTag пополняется ежедневно. Распознаватель музыки онлайн AudioTag работает в три шага: загрузка файла, подтверждение кода и выдача результата [122].

По нашему мнению, с учетом развития технологий, для выявления факта нарушения авторских прав на музыкальные произведения путем плагиата, кроме назначения экспертизы, можно и использовать различные программы и онлайн сервисы.

Нарушение авторских и смежных прав осуществляется также путем так называемого "пиратства". Понятие "пиратство" не имеет законодательного закрепления. В литературе оно как правило определяется как незаконное использование объектов авторских и смежных прав, которое направленно на извлечение прибыли[123]. Обозначение термином "пиратство" нарушений

---

[121] Пионер электронной музыки Дидье Маруани требует 50 миллионов рублей от короля российской поп-сцены. https://life.ru/t/новости/925071/lidier_ghruppy_space_podal_v_sud_na_kirkorova_za_plaghiat

[122] Audio Tag - бесплатный сервис-распознаватель музыки онлайн, электронный ресурс: http://onservis.ru/audiotag-raspoznavanie-muzyki-online.html

[123] Силонов И.А. Авторское право в шоу-бизнесе. М.: Норма. 2001 С. 52. Защита авторских и смежных прав/Под ред. И.В.Савельевой. М., 2002. С. 264.

авторских и смежных прав связано с использованием в отношении аналогичных нарушений английского слова "piracy" [124].

По мнению Ричарда Столлмана, термин "пиратство" применяется к незаконному копированию в целях создания убеждения, что это "плохо" [125]. Аудио-пиратством считается именно копирование и распространение копий музыкальных композиций. Ежегодные потери индустрии звукозаписи от аудиопиратства составляют 2 миллиарда долларов [126].

Права производителей фонограмм впервые правовую охрану получили австрийским законом об авторском праве в 1936 году [127]. В 1961 году права производителей фонограмм стали впервые охраняться и на международном уровне, когда была принята Международная конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Римская конвенция). При этом в США до 1972 года отсутствовал правовой запрет на контрафактное копирование музыкальных записей [128].

Проблема незаконного копирования музыкальных произведений возникла задолго до появления цифровых устройств воспроизведения. Механическое пианино (пианолы) воспроизводило музыку с помощью перфокарты. В XX в США веке правообладатели попытались запретить производство пианолы, однако добились только выплат компенсации. Тогда основным фактором, который влиял на пиратскую индустрию, была доступность перезаписывающих устройств. Однако, самый большой ущерб музыкальной индустрии причинила

[124] Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах". М., 1996 ; Липцик Д. Указ. Соч. С. 478-483.
[125] Stallman R. Free as in Freedom: Richard Stallman's Crusade for Free Software / R. Stallman. – O'Reilly Media, 2002. – P. 240.
[126] Кондрин А. На пути к цивилизованному рынку // Мелодия. – 1998. № 3. – С. 20–22.
[127] Липцик Д. Авторское право и смежные права // Пер с фр.; предисл. М. Федорова. – М.: Ладомир, Изд-во ЮНЕСКО, 2002. – С. 303.
[128] Евразийский научно-исследовательский институт проблем права, электронный ресурс: http://www.eurasian-advocacy.ru/aktualnye-problemy-yuridicheskoj-nauki-i-praktiki

сеть Интернет, которая позволяет пользователям передавать файлы, при этом исключив участие таких физических носителей как CD-диски [129].

Одним из "громких" судебных дел о пиратстве в музыкальной индустрии имело место 13 апреля 2000 г., когда группа Metallica подала в окружной суд США иск против Napster. На судебном процессе истец заявил, что услышал песню "I Disappear" в эфире, хотя на данный момент она ещё не была опубликована. Истец смог проследить, что источником утечки стал файл, который был выложен в Napster, обнаружились и другие альбомы группы. Metallica потребовала, чтобы все их музыкальные произведения были изъяты из общего доступа. В марте 2001 г. судом было вынесено решение в пользу истца и ответчика обязали удалить все песни группы в течение 72 часов [130].

Мировой объем продаж музыкальных записей упал на 22%, а количество незаконных музыкальных файлов в Интернете с 1999 по 2004 год возросло с 1 млн. до 1.1 млрд. Эти данные говорят о том, что "безудержное пиратство поставило музыкальную индустрию на колени".

Международный альянс владельцев интеллектуальной собственности (IIPA) в рамках своего исследования в 2008 г. обнародовал Отчет о нарушении авторских прав в мире, в котором дана оценка потерям от контрафакции в области распространения музыки. В рамках этого исследования дана оценка доли контрафактной продукции на национальных рынках; ущербам, наносимым пиратами американским компаниям. Составленный на основе данных критериев список из 50 стран возглавил Китай. Высокий уровень контрафакции имело место и в других странах, таких как Украина, Россия, Мексика, Канада, Италия, Испания, Бразилия, Турция, Филиппины. Также был составлен список, включающий страны, в которых хотя и уровень распространенности контрафактных экземпляров относительно низкий, но

---

[129] Краткая история музыкального пиратства, или Как утекают ноты http://www.securitylab.ru/blog/company/falcongaze/250806.php Краткая история музыкального пиратства, или Как утекают ноты

[130] The heavy metal band hires an online consulting firm, which says it has identified hundreds of thousands of people who made the band's content available online this past weekend.https://www.cnet.com/news/metallica-fingers-335435-napster-users/

значительны суммы причиненного правообладателям ущерба. Результаты указанного выше исследования (применительно к аудио-пиратству) приведены в таблице 1 в Приложении 2[131].

В Российской Федерации музыкальная индустрия инициировала судебное разбирательство против российской социальной сети "В контакте" (vk.com). Три отдельных иска к "В контакте" были поданы в Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области от имени международных звукозаписывающих компаний: Sony Music Russia, Universal Music Russia и Warner Music UK. Иск включал в себя требование о прекращении нарушения авторских прав девяти исполнителей и возместить им ущерб от нарушения авторских и смежных прав на сумму более 50 млн. руб. Цель обращения в суд - защита прав звукозаписывающих компаний, инвестирующих в Россию, и содействие развитию лицензионного музыкального бизнеса [132].

В удовлетворении исков Warner и Universal к социальной сети "Вконтакте" было отказано Арбитражным судом отказал. При этом суд обязал "Вконтакте" создать систему, запрещающую пользователям загружать на сайт пиратский контент. "Вконтакте" и Sony Music заключили мировое соглашение и договорились о легализации музыкальных произведений в социальной сети. Исходя из данного соглашения "Вконтакте" введет платную подписку для прослушивания музыки на мобильных устройствах, на компьютерах можно слушать музыку бесплатно, но пользователи должны будут просмотреть рекламу [133].

На данный момент внесены ограничения по использованию музыкальных произведений, распространенных в социальной сети "Вконтакте". В частности, фоновое прослушивание музыки в сети ограничено, а данное ограничение

[131] Estimated Trade Losses Due to Piracy & Piracy Levels (2006-2007) for IIPA's 2008 Special 301 Recommendations. International Intellectual Property Alliance 2008 Special 301 Report TABLE OF CONTENTS. P.22
[132] http://www.vedomosti.ru/technology/articles/2014/04/03/muzykalnye-mejdzhory-nachali-suditsya-s-v-kontakte
[133] Суд обязал "Вконтакте" запретить загрузку пиратской музыки https://www.dp.ru/a/2015/09/29/Sud_objazal_VKontakte_za/

можно снять в случае произведения оплаты за прослушивание музыкальных произведений.

Пиратство осуществляется различными способами:

фальсификация, т.е. точное и полное повторение оригинала. Голографические наклейки и иные символы оригинального экземпляра также могут воспроизводиться, в целях введения покупателей в заблуждение;

монтаж - комбинация различных фонограмм, последовательность которых несвойственна оригиналу, но с сохранением оригинальных названий;

компиляция - компоновка фрагмента оригинальной фонограммы без сохранения оригинального названия;

бутлегерство - нелегальная запись исполнения музыкального произведения. Это касается записей концерта без разрешения исполнителей и фирмы звукозаписи при помощи, тайно пронесенной звукозаписывающей аппаратуры.

Наибольшее распространение получили два первых способа музыкального пиратства[134].

Тучкова О.С. отмечает, что в сфере деятельности телерадиовещания типичными нарушениями являются две разновидности действий: 1) использование в своих передачах чужих объектов авторского и смежных прав без разрешения правообладателей и 2) сообщение для всеобщего сведения чужих передач, права на которые принадлежат другим организациям [135].

Наибольшую угрозу для правообладателей представляет незаконное размещение произведений и фонограмм в телекоммуникационных сетях, в частности в Интернете, а также в сети сотовой связи. Производство и реализация контрафактной продукции в России приняли в последнее время колоссальные масштабы. Только в 2005 г. было реализовано 117 млн. пиратских компакт-дисков. Положение в сфере Интернета носит вообще

[134] Дворянкин О.А. Защита авторских и смежных прав. Ответственность за их нарушение. М., 2002. С. 87.
[135] Тучкова О.С. Права авторов мызыкальных произведений на радио и телевидении диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С. 108.

катастрофический характер. Здесь налицо 100 % - ное пиратство, из-за которого правообладатели лишены возможности создания легальных веб-сайтов, предлагающих легальную возможность для скачивания музыкальных файлов[136].

Обобщая вышеизложенное, можно констатировать, что в современных условиях развития высоких технологий музыкальная индустрия переживает не трудные времена, а это тербует новой правовой платформы, которая построит надежные правоотношения между слушателями и музыкантами. Из-за массовых правонарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения, композиторы, исполнители, музыкальные издательства, телевизионные и радиовещательные компании, которые ведут специализированную деятельность по использованию объектов интеллектуальной собственности, не только недополучают доход ввиду наличия на рынке контрафактной продукции, но и на определенной стадии не могут оправдать свои затраты на тиражирование, распространение, рекламу и маркетинг, что может повлечь банкротство или прекращение деятельности. "Пираты" не тратят средств на выплату вознаграждения авторам и исполнителям, на рекламу и на продвижение продукции на рынок, на развитие новых проектов и т.д. Поэтому легальный производитель не может конкурировать с ценами на пиратскую продукцию; государство не дополучает крупные суммы налоговых поступлений в бюджет. Все это требует совершенствования механизмов правовой защиты авторов и других правообладателей музыкальных произведений и усовершенствования качества юридических услуг в данной сфере как отдельного вида адвокатской деятельности в рамках института так называемых медиа-адвокатов, хорошо знакомых не только с юридической составляющей сферы музыкальной звукозаписи, но и понимающих ее сущность, так сказать, внутренний рисунок.

[136] Дорошков В В. Интеллектуальная собственность. Актуальные проблемы теории и практики. М., 2008. С. 179.

3.2 Гражданско-правовая ответственность за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения

На сегодняшний день в Республике Армения за нарушение авторских и смежных прав предусмотрена гражданская, административная и уголовная ответственность. Применение вида ответственности зависит от таких факторов, как состав правонарушения, характер и степень общественной опасности нарушения авторских и смежных прав, размер причиненного вреда и др. В нашей работе мы рассмотрим именно проблемы определения гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения.

По мнению Зенина И.А. сущность гражданско-правовой ответственности проявляется в применении к правонарушителю принудительных мер воздействия, которые оказывают негативное воздействие на его имущественную сферу [137].

Как отмечает Суханов Е.А., поскольку гражданским правом регулируются имущественные отношения, следовательно гражданско-правовая ответственность носит имущественный характер. Суханов Е.А. дает следующее определение гражданско-правовой ответственности: это - форма государственного принуждения, при котором правонарушителя в пользу потерпевшего взыскается имущественная санкция. Как отмечает автор, обстоятельства наступления гражданско-правовой ответственности, называются ее основаниями [138].

К числу общих условий гражданско-правовой ответственности относятся:

1) противоправный характер поведения (действий или бездействия);

2) наличие вреда у потерпевшего;

3) причинно - следственная связь между противоправным поведением и наступившими последствиями;

---

[137] Зенин И.А. Гражданское право: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М. Высшее образование, Юрайт. 2009. С. 147

[138] Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 588.

4) вина правонарушителя [139].

Таким образом, обобщая вышеизложенное, можно установить, что, по общему правило, необходимо наличие всех вышеперечисленных условий для применения мер гражданско-правовой ответственности на нарушителя авторских и смежных прав. Данные условия и формируют состав гражданского правонарушения, в связи с чем при отсутствии хотя бы одного из них, как правило, исключает применение ответственности. Поскольку нарушения авторских и смежных прав имеют свою специфику, рассмотрим их условия в отдельности.

Так, противоправный характер поведения (действий или бездействия) лица как правило в гражданском праве проявляется в нарушении предписаний правовых норм и также договорных условий (деликтная и договорная ответственность). Как нами было уже рассмотрено, авторские и смежные права на музыкальные произведения могут быть нарушены как при наличии договора, заключенного между правообладателем с другим лицом, либо лицензионного договора, так и в случаях внедоговорного использования произведений, когда они используются без согласия правообладателей и без уплаты им соответствующего вознаграждения.

Согласно ч. 5 статьи 65 Закона за нарушение авторского права или смежных прав предусматривается ответственность в установленном законом порядке.

Согласно статьи 1136 ГК РА (ответственность по авторскому договору), сторона, которая не исполнила обязательства по авторскому договору, должна возместить убытки, причиненные другой стороне. Если автор не представил заказанное произведение в соответствии с условиями договора заказа, он должен возместить реальный ущерб, который причинил заказчику.

[139] Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 589.

Согласно статьи 1137 ГК РА (ответственность за использование произведения без разрешения) лицо, которое использует произведение без разрешения правообладателя, должно возместить ему понесенные им убытки.

Таким образом, гражданско-правовое законодательство устанавливает, что противоправный характер поведения для применения гражданско-правовой ответственности за нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения, проявляется, во-первых, не исполнением или ненадлежащим исполнением обязательства по авторскому договору (договорная ответственность), во-вторых, в использовании музыкального произведения без разрешения правообладателя. Причем по нашему мнению, согласие автора (правообладателя) должно отражаться именно заключением соответствующего договора. При таком правовом регулировании возникает вопрос о том, какая ответственность наступит, если лицо будет использовать музыкальное произведение способом, не предусмотренным авторским договором, или по прекращении действия такого договора? По нашему мнению такое поведение, по сути, должно считаться использованием произведения без соответствующего договора и, следовательно, согласия правообладателя.

Закон РА "Об авторском праве и смежных правах" в статье 67. ("Технические средства защиты)

Анализируя статьи 67 ("Технические средства защиты) и 68 ("Защита информации об управлении правами") Закона, можно констатировать, что по гражданскому законодательству РА противоправный характер поведения для применения гражданско-правовой ответственности за нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения, проявляется также в обходе технических средств защиты авторского права и нарушении правил зашиты информации об управлении правами. При этом, по сути, такие нарушения в прямом смысле не являются нарушением авторских и смежных прав, они лишь косвенно их нарушают, однако ответственность за такие деяния равна

ответственности, предусмотренной за нарушение авторского права и смежных прав.

По сути, такие противоправные действия хотя и непосредственно не нарушают авторские и смежные права, но предоставляют другим лицам возможность совершить правонарушение. В связи с этим возникают вопросы: возможно ли предъявление требований к третьим лицам, которые непосредственно не нарушают авторские и смежные права, совершают ли данные лица какое-либо правонарушение?

По данному вопросу очень интересное правовое регулирование предусматривает законодательство США. Особенности ответственности за нарушение авторских прав регулируются Кодексом законов США (United State Code, U.S. Code или U.S.C.) [140]. Закон об авторском праве (Copyright Act) инкорпорирован в данный Кодекс и содержится в титуле 17 [141]. В Законе имеется ст. 512, которая предусматривает случаи ограничения ответственности сервис-провайдеров. Согласно данной норме в определенных случаях сервис-провайдеры подлежат ответственности в качестве правонарушителей второго ранга (secondary infringer) [142].

Интересно заметить, что в самом законе не установлены случаи, когда такое лицо подлежит ответственности за нарушения авторских и смежных прав, в нем не содержатся составы правонарушений.

В судебной практике и доктрине американского права разработан ответ на вопрос, за какие действия сервис-провайдеры могут нести ответственность.

Раздел права, который посвящен деликтам (Tort law), содержит два вида ответственности правонарушителя второго порядка - это так называемые теория пособничества в правонарушении (contributory liability) и теория викарной ответственности (vicarious liability) [143].

---

[140] United State Code Электронный ресурс: http://uscode.house.gov/
[141] Там же:
[142] United State Code, Chapter 5—copyright infringement and remedies (sections 501 to 513) Электронный ресурс: http://uscode.house.gov/browse/prelim@title17/chapter5&edition=prelim
[143] United State Code Электронный ресурс: http://uscode.house.gov/

Судебная практика в США по данному вопросу началась формироваться с так называемых "дел танцевальных залов" [144]. В рамках дела Famous Music Corp. v. Bay State Harness Horse Racing & Breeding Assn., Inc. Судом было установило, что ипподромом была предоставлена возможность лицам, не имеющим согласий авторов произведений, донести до посетителей музыкальные произведения истца. По делу Music, Inc. v. Dingus McGee's Co. было выявлено, что владелец бара нанял музыкантов, играющих музыкальные произведения для посетителей, в условиях отсутствия согласия правообладателей. В другом деле (Dreamland Ball Room, Inc. v. Shapiro, Bernstein & Co.) ответчик нанял музыкантов, которые играли музыку в помещении танцевальной площадки. Эти лица были привлечены к ответственности за пособничество в совершении нарушений авторских прав. При этом лица, предоставляющие по договору аренды площади музыкантам, не привлекались к ответственности, поскольку они непосредственно не участвовали в какой-либо незаконной деятельности; они просто сдавали в аренду свою собственность [145]. Однако лица, непосредственно получившие выгоду от совершаемых правонарушений, привлекались к ответственности, как, например, в деле Shapiro, Bernstein & Co. v. H. L. Green Co. Суд установил, что возможность контролировать деятельность нарушителя и получение прибыли от правонарушения, свидетельствовали о том, что ответчик был заинтересован в нарушении авторских прав композиторов и поэтому должен привлекаться к ответственности [146].

Интерес представляет и дело Gershwin Publishing Corp. v. Columbia Artists Management, Inc., в рамках которого суд определил, что непосредственным нарушителем было нанято третье лицо для организации своих выступлений - агента. Агент связывался с нарушителями, выяснял, какие музыкальные

---

[144] Famous Music Corp. v. Bay State Harness Horse Racing & Breeding Assn., Inc., 554 F.2d 1213 (CA1 1977); Music, Inc. v. Dingus McGee's Co., 432 F.Supp. 72 (WD Mo. 1977); Dreamland Ball Room, Inc. v. Shapiro, Bernstein & Co., 36 F.2d 354 (CA7 1929); Gershwin Publishing Corp. v. Columbia Artists Management, Inc., 443 F.2d 1159 (CA2 1971); Screen Gems-Columbia Music, Inc. v. Mark-Fi Records, Inc., 256 F.Supp. 399 (SDNY 1966).

[145] Deutsch v. Arnold, 98 F.2d 686 (CA2 1938).

[146] Shapiro, Bernstein & Co. v. H. L. Green Co., 316 F.2d 304 (CA2 1963).

произведения будут представлены, печатал программу выступлений и продавал эту программу организациям в целях дальнейшего распространения. Апелляционный суд подчеркнул, что это третье лицо знало об отсутствии у артистов прав на музыкальные произведения и получало выгоду от их действий. Однако радиостанции, осуществляющие рекламу непосредственного нарушителя, могли привлекаться к ответственности, при доказанности того факта, что они знали, что имеют дело с контрафактной продукцией [147].

Итак, во многих случаях ответчики знали о совершаемых правонарушениях, способствовали им, а даже иногда извлекали из этого материальную выгоду. Согласно теории пособничества в правонарушении (contributory liability) лица, которые зная о незаконной деятельности, побуждают, мотивируют незаконное поведение других лиц, либо содействуют этому, могут быть признаны ответственными за совершенные другими лицами правонарушений.

Анализируя судебную практику США можно констатировать, что есть три элемента, при наличии которых лицо привлекается к данному виду ответственности. Это:

- обязательное наличие самого факта совершения правонарушения непосредственным причинителем вреда;

- знание третьего лица, способствующего правонарушению, о совершаемом правонарушении;

- существенное способствование совершению преступления со стороны третьего лица.

Относительно вопроса о прямом нарушении (правонарушение, совершаемое непосредственно правонарушителем) надо отметить, что он не такой уж и сложный. При этом, основной задачей истца является доказывание факта о том, что его авторские или смежные права на музыкальные

[147] Screen Gems-Columbia Music, Inc. v. Mark-Fi Records, Inc., 256 F.Supp. 399 (SDNY 1966).

произведения были нарушены третьими лицами. В информационно-телекоммуникационной сети таких доказательств много.

Всем известно, что для незаконного скачивания музыки используются различные ресурсы сети интернет. В большинстве случаев факты незаконного использования музыкальных произведений, размещенных в интернете, настолько очевидны, что и не нуждаются в доказывании.

При этом есть сложности в установлении наличия двух других элементов. Во-первых, довольно трудно определить, знало ли третье лицо о совершаемых правонарушениях, каковы границы такого знания, где начинается знание о правонарушениях, которые являются основанием для привлечения к ответственности.

Должны ли производители техник, которые позволяют копировать произведения, которые защищены авторским правом, нести ответственность из-за продажи и распространения таких предметов, даже если они знают о возможностях такой техники? Должны ли разработчики программного обеспечения, которое дает возможность воспроизводить музыку, нести ответственность за такое распространение?

Впервые по данному вопросу высказался Верховный суд США в решении по делу Sony Corporation of America v. Universal City Studios, известному как Sony Betamax. Sony выпускала и продавала устройства Betamax - устройство, позволяющее записывать передачи на пленку. Суд установил, что согласно положениям патентного права США, наряду с незаконными целями использования устройства существуют также и законные способы использования продукта. Суд пришел к выводу, что продажа оборудований, способных создавать копии произведений, не образует состав пособничества, если продукты широко используется для законных целей. Итак, суд, признав факт использования "Бетамакса" во многом законным, освободил Sony от

ответственности. Это правило Sony Betamax rule позволило многим избежать ответственности за пособничество в нарушении авторских и смежных прав [148].

По делу Grokster Ltd. и Streamcast Co. суд пришел к выводу, что ответчик, поскольку его программное обеспечение пригодно в значительной степени для законных целей, не могло оказывать содействие в совершении правонарушений[149]. Однако, Верховный суд США отметил, что вывод нижестоящего суда ошибочен, и неправильно применено правило Sony Betamax rule. Верховным судом также был добавлен еще один элемент ответственности - побуждение к правонарушению [150].

На анализе вышеизложенного можно установить, что согласно законодательству США для того, чтобы лица привлечь к ответственности в качестве пособника в совершении правонарушения необходимо наличие следующих элементов;

- совершение правонарушения непосредственным причинителем вреда;
- знание третьего лица, способствующего правонарушению, о совершаемом правонарушении;
- существенное способствование совершению преступления со стороны третьего лица;
- намерение третьего лица способствовать незаконному поведению.

Теория викарной ответственности (vicarious liability) можно сказать описывает правоотношения между работниками и работодателями. В общем праве в качестве примера данного вида ответственности выступает ответственность работодателей за действия работников. Основанием данной ответственности является тот факт, что работодатель имел возможность и контролировать действия своего работника. А в случае, если работники совершают противоправные действия, то работодатели могут извлекать выгоду от данных противоправных действий.

---

[148] Sony Corp. v. Universal Studios, 464 U.S. 417 (1984).
[149] MGM Studios, INC. v. Grokster LTD., 380 F.3d 1154 (9th Cir. 2004).
[150] MGM Studios v. Grokster, 545 U.S. 913, 125 S. Ct. 2764 (2005).

При применении судами данного вида ответственности не возникают столь большие проблемы, как при применении теории пособничества. Однако суды указали, что создание видимости невозможности контроля за действиями пользователей не свидетельствует то, что эта возможность у ответчика отсутствует [151].

Необходимо отметить, что теории пособничества и викарной ответственности во многом схожи. По этому поводу Верховный суд США в своем решении по делу Sony Betamax установил, что четко развести эти две теории сложно.

По нашему мнению, лица, которые изготавливают, импортируют, распространяют, продают, сдают в прокат, рекламируют для продажи или сдачи в прокат устройства, продукцию или их компоненты в коммерческих целях, либо оказывают услуги, распространяют, импортируют с целью распространения, транслируют, сообщают публике объекты авторских и смежных прав, должны привлекается к ответственности, которая будет равноценна ответственности, предусмотренной за нарушение авторского права и смежных прав, если они сознавали или имели достаточные основания сознавать, что такие действия побуждают, дают возможность, способствуют какому-либо нарушению авторского права или смежных прав.

Следующими условиями для привлечения к гражданско-правовой ответственности за нарушения авторских и смежных прав являются наличие правообладателя вреда и причинная связь между противоправным поведением нарушителя и наступившими последствиями.

Как отмечает Суханов Е.А., в случаях, когда в результате противоправного поведения причиняется имущественный вред потерпевшему, их наличие является необходимым условием возложения имущественной ответственности на причинителя [152].

---

[151] A&M Records, INC. v. Napster, INC., 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001).
In Re: Aimster Copyright litigation. Appeal of: John Deep, Defendant. 334 F. 3d 643 (7th Cir. 2003).
[152] Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 590-595.

Матвеев Г.К. делает вывод о том, что при возложении ответственности в форме взыскания возмещения вреда во всех случаях необходимо наличие причинно-следственной связи между противоправным поведением и возникшим вредом. Существуют прямые и косвенные причинные связи (и соответственно о прямые и косвенные убытки). Косвенная причинная связь не считается юридически значимыми и не учитывается в качестве условий ответственности [153].

Как нами уже было проанализировано в главе 2 данной работы, взыскание убытков для правообладателя музыкальных произведений связано с определенными трудностями по доказыванию факта причинения убытка, его размера, и причинно-следственной связи между деянием нарушителя и возникновением убытка. Напротив, для взыскания компенсации не требуется доказывать факт причинения убытков и их размер. Для этого лишь необходимо наличие вины правонарушителя. Этим также объясняется то, почему на практике авторы часто обращаются в суд именно с требованием о взыскании компенсации за нарушение их прав.

Вина правонарушителя является краеугольным камнем в вопросе о привлечении его к гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения. Вина является субъективным условием юридической ответственности, которая выражает отношение правонарушителя к своему неправомерному поведению и его последствиям.

Как отмечает Суханов Е.А., в гражданском праве вина как условие ответственности имеет свою специфику. Она обусловлена особенностью гражданско-правовых отношений, которые имеют товарно-денежный характер, и компенсаторно-восстановительной функцией гражданско-правовой ответственности. Более того, по этим же причинам в ряде случаев вина вообще

[153] Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. С. 137

не становится необходимым условием имущественной ответственности, которая применяется в том числе за вину третьих лиц [154].

В гражданском праве закреплена презумпция вины правонарушителя (причинителя вреда), поскольку именно он должен доказать отсутствие своей вины (п. 2 ст. 417, п. 2 ст. 1058 ГК РА). Возникает вопрос о том, а каким образом проявляется вина производителей, публикаторов, импортеров, владельцев контрафактных экземпляров, которые приводят к возникновению правонарушения (косвенные нарушения авторских и смежных прав). Согласно ст. 66 ч 4 Закона лица, которые отказываются от предоставления истребованного сведения, несут ответственность за убытки, нанесенные вследствие отказа от выполнения данной обязанности. Следовательно, их вина может проявляться в умышленном отказе от предоставления истребованного сведения или документов.

Как отмечает Чернышова А.А., сеть Интернет – это неотъемлемая часть жизни многих людей. Несмотря на это, многие проблемы остались неразрешенными. В частности, острой проблемой является массовое нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения, которые размещены в сети. Законодательство в этой сфере развивается в двух направлениях. С одной стороны регулируется механизмы по привлечению к ответственности пользователей сети Интернет, а с другой - ответственность возлагается на провайдеров [155].

Учитывая вышеизложенное, при определении вины правонарушителя актуальным в практике привлечения к гражданско-правовой ответственности за нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения является вопрос об ответственности интернет-провайдеров и интернет - компаний.

Актуальность вышеизложенного вопроса связана с развитием технических возможностей интернет-ресурсов, которые позволяют пользователям свободно

---

[154] Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 596.

[155] Чернышова А.А. Ответственность провайдера за нарушение авторских прав в сети Интер- нет // Правовые вопросы связи. – 2011. – No 1. – С.36.

загружать музыкальные произведения, что в свою очередь делает данные произведения доступными неограниченному кругу лиц. Проблема еще заключается в том, что в основном в подобных случаев пользователи являются недоступными для правообладателей, и в связи с этим претензии предъявляются к интернет-компаниям. Правообладатели это обуславливают тем, что такие компании имеют возможность контролировать содержимое интернет-ресурсов и не допускать нарушение авторских и смежных прав. Интернет-компании, в свою очередь, ссылаются на то, что они не инициируют передачу информации и не влияют на ее целостность и, таким образом, вина их отсутствует и они не осуществляют нарушение авторских прав.

Представляется, что ключевой момент в решении данной проблемы связан с определением возможности интернет-компаний контролировать выкладываемую пользователями информацию, и тем самым не допускать нарушения авторских и смежных прав. В Республике Армения отсутствует соответствующая законодательная база и судебная практика по данному вопросу (это отнюдь не означает, что в Армении такого рода нарушения отсутствуют, это лишь свидетельствует о низком уровне правосознания граждан по данному вопросу) поэтому рассмотрим некоторые примеры из судебной практики Российской Федерации. С 1 августа 2013 г. вступил в силу так называемый "Антипиратский" закон [156]. Разработка проекта Федерального закона № 187-ФЗ вызвала большой общественный резонанс. Такие интернет-компании, как Google и Яндекс, были против принятия данного закона. Вместе с тем, отмечается положительная тенденция, связанная с принятием специальных норм, регулирующих борьбу с пиратством [157].

Сегодня единая судебная практика по вопросу об ответственности интернет-провайдеров отсутствует в России, но тем не менее последние

[156] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллек-туальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях: Федеральный закон от 02 июля 2013 г. № 187-ФЗ // Собр. законодательства Российской Федерации. 2013. № 27. Ст. 3479.
[157] Данные службы информации портала Copyright.ru. URL: http://www.copyright.ru/news/main/2013/07/23/ prava_internet_kontent/ (дата обращения: 09.09.2013).

решения дают возможность определить тенденцию в разрешении этого вопроса. Так, Высший Арбитражный Суд РФ в деле по иску ООО "Контент и право" к ООО "МетКом" отметил, что провайдеры не привлекаются к ответственности за передаваемую информацию, если они не инициирует ее передачу [158]. Президиум ВАС РФ указал на необходимость оценки факта необращения правообладателей к провайдерам с требованием о приостановлении оказания услуг, а также факта принятия провайдерами мер по выявлению лица поместивших спорные произведения в сети. Таким образом, Президиум ВАС отменил решение нижестоящего суда [159] и направил дело на новое рассмотрение.

При рассмотрении дела ООО "Первое Музыкальное издательство" Арбитражный суд отказал в удовлетворении иска, сославшись, на то, что провайдеры не несут ответственности за переданную информацию, если не они инициируют ее передачу[160]. Тем не менее Девятый арбитражный апелляционный суд постановил отменить данное решение и взыскать с ответчика компенсацию [161]. Девятый арбитражный апелляционный суд заметил, что истец обращался к ответчику с требованием прекратить размещение в сети аудиовизуальных произведений, ответчик, в свою очередь, ответил на письмо, но фактически размещение произведений не прекратил. Тем самым, решение Арбитражного суда было отменено и с ответчика взыскана компенсация за нарушение исключительных прав на аудиовизуальные произведения [162].

---

[158] Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2008 года № 10962/08.

[159] решение Арбитражного суда города Москвы от 8 ноября 2007 года по делу № А40-6440/07-5-68; постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 5 февраля 2008 года
№ 09АП-17561/2007-ГК;
постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 мая 2008 года
№ КГ-А40/3799-08.
Позже по этому делу были приняты следующие судебные акты:
решение Арбитражного суда города Москвы от 16 октября 2009 года по делу № А40-6440/07-5-68;
постановление Арбитражного апелляционного суда от 27 января 2010 года № 09АП-26531/2009-ГК;
определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июня 2010 года № ВАС-10962/08
«Об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».

[160] решение Арбитражного суда города Москвы от 30 октября 2009 года по делу № А40-89751/08-51-773.

[161] Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 февраля 2010 года по делу
№ 09АП-26277/2009-ГК.

[162] Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 11 мая 2010 года по делу
№ КГ-А40/89751/08-51-773.

Интересным является и дело по иску "Всероссийская государственная телевизионная и радиовещательная компания" к ООО "В Контакте". В рамках данного дела истец требовал взыскать с ответчика компенсацию за нарушение исключительных прав на произведения в связи с тем, что музыкальные произведения были размещены на сайте ответчика. Суд отказал в удовлетворении искового требования, отметив, что лишь создание технологических условий, которые предоставляют возможность обмена информацией, не означает нарушение исключительных прав[163]. При этом Арбитражным апелляционным судом было отменено решение суда первой инстанции. Арбитражный суд указал, что поддержание сайта с определенными технологическими условиями в рабочем состоянии и при отсутствии контроля за размещаемыми материалами способствовало незаконному размещению музыкальных произведений [164]. Суд отметил, что учитывая специфику объектов интеллектуальной собственности, количество пользователей интернет-ресурса, технические возможности каждого пользователя по изменению размещенной информации у ответчика отсутствовала возможность профильтровать всю размещенную информацию для предотвращения нарушения авторских прав [165].

Итак, в вышеуказанных решениях суды, установили, что интернет-провайдеры не привлекаются к ответственности, если не инициировали размещение информации. Но с другой стороны, суды установили, что эти лица обязаны принимать меры по удалению информации, которая нарушает права автора, по его требованию. При отказе удалить данную информацию, как провайдеры, так и владельцы интернет-ресурсов могут быть привлечены к ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения.

---

[163] Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 16 апреля 2010 года по делу № А56-44999/2008.

[164] Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23 июля 2010 года по делу № А56-44999/2008.

[165] Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 25 октября 2010 года по делу № А56-44999/2008.

Представляет так же интерес опыт США и ЕС в рассматриваемом вопросе. Так, законодательство США и ЕС допускает возможность привлечения провайдера к ответственности. В то же время законодательство данных стран предусматривает условия, при наличии которых провайдер не несет ответственность. В США Разделом II Закона "Об авторском праве в цифровую эпоху" (далее - DMCA) [166] были внесены существенные изменения в Закон США "Об авторском праве" (далее - Copyright Act) [167], который дополнен частью 512, содержащем четыре ограничения ответственности провайдеров, основанные на следующих четырех видах их действий: передача информации; кэширование (временное хранение информации); постоянное хранение информации (хостинг); использование инструментов о местонахождении информации [168].

При совершении указанных действий, провайдеры не несут ответственности. При этом, если их действия не подпадают ни под один из четырех возможных видов действий, при совершении которых они освобождаются от ответственности, то правообладатели сами обязаны доказать факт наличия нарушения, а провайдеры вправе использовать способы защиты, предусмотренные законодательством США.

DMCA ввел также правило, согласно которому суд вправе предписать провайдеру раскрыть личность пользователя услуг, которых предположительно совершил противоправное деяние в сети (часть 512 Copyright Act) [169].

В Разделе II DMCA (п. а) части 512 Copyright Act), урегулированы случаи ограничения ответственности провайдера. Если он не был осведомлен в о незаконных действиях пользователя, то его ответственность ограничивается. Раздел II DMCA регулирует порядок надлежащего уведомления. Так, при

[166] Digital Millennium Copyright Act, December 1998: http ://www. copyri ght. gov/titlel7/circ92.pdf
[167] Copyright Act of 1976:http://www.copyright.gov/titlel7/92appa. pdf:
[168] Там же:
[169] Там же:

направлении правообладателем ложного уведомления о нарушении, он может быть привлечен к ответственности [170].

В ЕС условия привлечения к ответственности провайдера предусмотрены Директивой 2000/ 31 /ЕС "Об электронной коммерции" (далее - Директива ЕС). В ней установлены три вида действий провайдера, при осуществлении которых его ответственность может быть ограничена: простая передача информации, кэширование и хостинг. Таким образом, аналогично DMCA, Директива ЕС указывает на самостоятельный характер каждого из возможных действий провайдера, которые являются основанием для освобождения его от ответственности [171].

В Россиской Федерации согласно Разделу VII Концепции развития гражданского законодательства, для обеспечения эффективной защиты результатов интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационной сети важнейшим вопросом является определение условий привлечения к ответственности провайдера [172]. В целях исполнения данной задачи введен Временный порядок взаимодействия операторов реестра с провайдерами хостинга. Также данной концепцией предусматривается создание Единого реестра доменных имен, указателей страниц сайтов и сетевых адресов, которые позволяют идентифицировать сайты, содержащие запрещенную для распространения информацию [173].

---

[170] Там же.

[171] DIRECTIVE 2000/31 /EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (Directive on electronic commerce) http://eurlex.europa.eu/ LexUriServ/LexUriServ. do?uri =QJ:L:2000:1 78:0001:0016:EN:PD

[172] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / Одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г. // "Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации".2009. N11.

[173] Утв. Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций 25 октября 2012 г. (текст официально опубликован не был). Порядок получения доступа к Единому реестру доменных имен, указателей страниц сайтов в сети "Интернет" и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в сети "Интернет", утвержден приказом Роскомнадзора от 21 февраля 2013 г. N169 // "Российская газета" от 5 апреля 2013 г. N 74.

Таким образом, в соответствии с мировой правоприменительной практикой провайдеры освобождаются от ответственности за нарушение авторских в случае, если они не являются инициатором передачи информации, не влияют на их содержание. При этом, несмотря на такие ограничения, провайдеры привлекаются к ответственности в случае, если их действия не соответствуют условиям об ограничении ответственности, в том числе если они отказываются от удаления или блокирования незаконных материалов [174].

Ведущие страны мира уже накопили определенный опыт привлечения провайдеров к ответственности, который, по нашему мнению, может быть частично использован в законодательстве РА. По нашему мнению, с учетом активного развития интернет-пространства необходимо в Республике Армения урегулировать обязанности интернет- в отношении музыкальных произведений, которые размещены в сети интернет на законодательном уровне. Необходимо не только официально признать важность и значимость ответственности провайдеров, но и определение принципов ее установления. Целесообразно предусмотреть ответственность провайдера за размещение в сети интернет без согласия правообладателя музыкальных произведений, при этом четко устанавливая в законодательстве условия применения данной ответственности. В данном случае правообладатели будут иметь эффективные механизмы пресечения нарушений их прав, так как провайдеры будут обязаны оперативно реагировать на их претензии под угрозой привлечения к ответственности. В то же время провайдеры будут в достаточной мере защищены против предъявления к ним необоснованных претензий, так как действия, которые он должен предпринять, будут ему заранее известны.

На основе вышеизложенного, мы предлагаем в законе РА "Об авторском праве и смежных правах" предусмотреть новую норму и изложить ее в следующей редакции:

---

[174] Мешкова К.М «Ограничение ответственности провайдера за нарушение в сети Интернет авторских и смежных прав по законодательству РФ, США и ЕС» http://www.russianlaw.net/files/law/doc/a296.doc

"Статья 65.1. Ответственность информационного посредника (интернет-провайдера) за нарушение авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети

1. Информационный посредник (интернет-провайдер) – это лицо, осуществляющее передачу материалов в информационно-телекоммуникационной сети (также в сети Интернет), предоставляющее возможность размещения и хранения материалов либо информации, которая необходима для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, также предоставляющее возможность доступа к материалам в данной сети.

2. Информационный посредник (интернет-провайдер) несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети на общих основаниях, предусмотренных настоящим Законом, за исключением случаев, которые закреплены в пунктах 3 и 4 данной статьи.

3. При передаче материала в информационно-телекоммуникационной сети информационный посредник не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав на передаваемый объект, если одновременно соблюдены нижеперечисленные условия:

1) передача материала инициирована любым лицом, кроме информационного посредника;

2) он не выбирает получателя материала;

3) материал передает без какого-либо изменения ее содержания, за исключением изменений, которые осуществляются в целях обеспечения технологического процесса передачи материала;

3) он не знал и не должен был знать о неправомерности использования объекта авторских и смежных прав лицом, который инициировал передачу данного материала.

4. При размещении, временном или постоянном хранении материала в информационно-телекоммуникационной сети третьим лицом или по его указанию информационный посредник не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав на размещенный объект, если одновременно соблюдены нижеперечисленные условия:

1) он не знал и не должен был знать о неправомерности использования объекта авторских и смежных прав лицом, который инициировал размещение, временное или постоянное хранение данного материала.

2) он в случае уведомления (получения заявления правообладателя с указанием страницы сайта и (или) сетевого адреса в сети Интернет, на которых размещен данный материал) о нарушении авторских и смежных прав, своевременно принял необходимые и достаточные меры для удаления или заблокирования размещенного материала, являющейся объектом авторских и смежных прав. Перечень необходимых и достаточных мер для прекращения нарушения авторских и смежных прав и порядок их реализации могут быть установлены решением Правительства РА.

5. При передаче, размещении, временном или постоянном хранении материала в информационно-телекоммуникационной сети третьим лицом или по его указанию, информационный посредник вправе потребовать у этого лица при возможности представления доказательств о том, что последний обладает соответствующими правами на данный материал, являющейся объектом авторских и смежных прав.

С целью проверки правомерности требований лица, заявляющего о нарушении его интеллектуальных прав, информационный посредник вправе потребовать от него при возможности представления доказательств о том, что последний обладает соответствующими правами на размещенный в информационно-телекоммуникационной сети материал, который является объектом авторских и смежных прав

6. К информационному посреднику, который в соответствии с данной статьей не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав, могут предъявляться требования о защите интеллектуальных прав, в том числе об удалении или заблокировании материала, являющейся объектом авторских и смежных прав. ".

Необходимость в принятии вышеизложенной законодательной новеллы заключается в том, что с учетом активного развития интернет-пространства для защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения необходимо урегулировать условия гражданско-правовохй ответственности информационных посредников указанных в отношении размещаемых в сети музыкальных произведений(и других произведений) на законодательном уровне. Кроме того, на наш взгляд, данная законодательная новелла обоснована и необходима, поскольку законодательно будут закреплены фактически уже сложившиеся правоотношения, связанные с регулированием авторских прав в Интернете на уровне традиций. Также необходимо учитывать тот факт, что авторские и смежные права нарушаются не только со стороны провайдеров, но и пользователей сети Интернет. При этом проблема правовой охраны прав на музыкальные произведения, размещенные в интернете, остается и нуждается в принятии дополнительных мер. Именно поэтому в работе особое внимание уделено способам защиты указанных прав в сети интернет и привлечения их нарушителей к ответственности. По нашему мнению, создание современной правовой базы, учитывающей развитие сети интернет, повысит правосознание и правовую культуру авторов и иных правообладателей музыкальных произведений. Этому будет содействовать и создание судебных прецедентов по данным вопросам, которые будут освещаться в средствах массовой информации. Благодаря всем этим мерам в стране уменьшится количество нарушений авторских и смежных прав на музыкальные произведения, в том числе размещенные в сети интернет.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итог проведенному нами исследованию, необходимо отметить, что в работе были рассмотрены понятие и признаки музыкальных произведений как объектов авторских и смежных прав и гражданско-правовое регулирование вопросов их защиты. В ней представлен краткий генезис авторских прав, сформулировано определение первоначального и производного музыкального произведения как объекта авторских прав. Рассмотрены признаки музыкальных произведений, также отдельно проанализированы элементы (охраняемые и неохраняемые) музыкальных произведений. На основе исследования понятия и существенных признаков музыкального произведения, предложено понятие музыкального произведения с текстом или без текста, мелодии и производных музыкальных произведений (аранжировки, обработки и сэмплирования).

В работе проанализирован статус субъектов авторских и смежных прав на музыкальные произведения, их исключительные и личные неимущественные права на музыкальные произведения, рассмотрены вопросы, связанные с правовым статусом авторов производных произведений и служебного музыкального произведения, созданием музыкальных произведений в соавторстве. С целью усовершенствования законодательного регулирования статуса субъектов авторских прав на музыкальные произведения с текстом и без текста разработано положение о статусе автора музыкального произведения; автора аранжировок, музыкальных обработок и сэмплов, созданных специально для этого музыкального произведения; автора текста к музыкальному произведению.

Исследованы теоретические и практические проблемы относительно способов гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения и их реализация в судебном порядке. Также рассмотрены особенности гражданско-правовой защиты авторских и смежных

прав на музыкальные произведения в сети интернет. Выявлено, что все способы доказывания факта наличия авторского права на музыкальные произведения не имеют свое правовое регулирование. В целях преодоления данного правового пробела и эффективного регулирования такого способа защиты авторских прав как его признание предложено дополнить закон РА нормой которая предусмотрит способы доказывания факта авторства на произведение. На основе исследования возмещения убытков в качестве способа защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения выявлено, что существует практическая сложность доказывания факта наличия убытков, определения их размера, особенно в форме упущенной выгоды. На основе вышеизложенного, предложено изменить дополнить закон РА нормой, который предусмотрит обстоятельства, которые будут учтены судом при определении размера возмещения убытков, а также способ исчисления размера возмещения и выплаты его выплаты правообладателю. Установлено, что взыскание компенсации как гражданско-правовой способ защиты исключительных прав, позволяет восстановить имущественную сферу правообладателя, при которой реализуется компенсационная функция гражданско-правовой ответственности и на основе этого предложено его теоретическое определение.

В диссертации рассмотрены проблемы гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения в сети интернет. Кроме того, исследованы различные специфические способы защиты, которые должны применяться авторами и иными правообладатели музыкальных произведений, распространенных в сети интернет, для пресечения случаев нарушения их авторских прав и разработаны предложения по усилению способов защиты авторских прав в сети интернет.

В работе исследованы способы нарушения авторских и смежных прав на музыкальные произведения, вопросы гражданско-правовой ответственности за нарушение данных прав, а также выявлены особенности ответственности за

нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения в интернете.

На основании результатов диссертационного исследования автор пришел к следующим выводам:

1. Согласно гражданскому законодательству РА объектом авторских прав являются музыкальные произведения с текстом или без текста. Однако, законодатель, охраняя авторские и смежные прав на музыкальные произведения, не дает определения данного объекта. Кроме того, согласно ч.1 ст. 1113 ГК РА объектом авторского права является не только музыкальное произведение в целом, но и его часть. В связи с этим необходимо рассмотреть вопрос о правовом режиме такого элемента формы музыкального произведения, как мелодия. Несмотря на то, что мелодия выступает в качестве одного из элементов музыкального произведения, она нуждается в правовой охране, так как воспроизводится самостоятельно, без заимствования иных элементов музыкального произведения. В то же время другие компоненты музыкальных произведений, такие как гармония, обозначающая сочетание одновременно звучащих нот, ритм, который является последовательным звучанием громких и тихих звуков т.д., самостоятельно не могут быть использованы кем-то. Лишь в сочетании друг с другом и мелодией они приобретают свойство охраноспособного объекта.

Таким образом, для реализации принципа правовой определенности, необходимо в законе РА закона РА “Об авторском праве и смежных правах” предусмотреть статью, которая раскроет понятия музыкального произведения с текстом или без текста, мелодии и производных музыкальных произведений (аранжировки, обработки и сэмплирования).

2. Вследствие законодательной классификации музыкальных произведений на произведения с текстом или без текста возникает вопрос о характере соавторства лиц, создавших произведение совместным творческим трудом. В музыкальных произведениях с текстом, когда один человек пишет

текст, а второй музыку, имеет место неделимое соавторство. При этим, в данном случае возможно неделимое соавторство, если текст был создан специально для этого музыкального произведения. Это имеет место тогда, когда песня (музыкальное произведение с текстом) пишется как единое, гармоничное произведение, в котором текст и музыка взаимодействуют; музыка может подчеркивать отдельные фразы, в музыке может присутствовать динамика, которая рассчитана под конкретный текст, паузы расставлены в зависимости от построения фраз. Поэтому использовать такой текст с другой музыкой, равно как музыку с другим текстом будет затруднительно, а чаще просто бессмысленно.

На практике нередки случаи, когда в процессе создания музыкального произведения с текстом, адаптируется уже созданное литературное произведение, которое охраняется как литературное произведение, при этом песня является переложением на музыку уже написанных литературных произведений (стихов). В данном случае возникает институт делимого соавторства. Если музыкальное произведение с текстом или без текста написано в соавторстве, то каждый из них сохраняет исключительное авторское право на созданную им часть произведения, за исключением случаев, когда это право было передано другим лицам.

3. Для доказывания факта авторства на музыкальное произведение автор может осуществить: депонирование произведения в соответствующем органе; его обнародование на официальном сайте уполномоченного органа в сети Интернет; добровольную государственную регистрацию объекта авторского права; фиксацию факта и времени создания объекта, направив созданное произведение в свой адрес заказным письмом или иным способом. При этом, все эти способы доказывания факта наличия авторского права не имеют свое правовое регулирование. В целях преодоления данного правового пробела и эффективного регулирования такого способа зашиты авторских прав как его признание необходимо дополнить Закон РА закона РА “Об авторском праве и

смежных правах” соответствующей нормой, которая предусмотрит все перечисленные способы доказывания факта авторства на музыкальное произведение.

4. В гражданском законодательстве РА условно можно выделить два уровня способов защиты гражданских прав. В первый уровень входят такие способы защиты, которые имеют универсальный характер и могут быть применены для защиты любого субъективного гражданского права (ст. 14 ГК РА). Второй уровень составляют установленные законом (ст.66 закона РА “Об авторском праве и смежных правах”) способы, которые применяются в целях защиты только конкретных видов имущественных и личных неимущественных прав или для защиты от нарушений.

Возмещение убытков является как общим, так и специальным способом защиты авторских и смежных прав и тем временем самим распространенным. Анализ судебной практики показывает, что существует практическая сложность доказывания факта наличия убытков, определения их размера, особенно в форме упущенной выгоды. Попытки определить примерный размер возмещения убытков была предпринята законодателем, однако она касается лишь случаев нарушения ст. 22.1 закона РА “Об авторском праве и смежных правах”. Концепцией "О внесении изменений в раздел десятый гражданского кодекса" от 21.11.2014г. установлена необходимость в законодательном закреплении обстоятельств, которые будет учитывать суд при применении определенного способа защиты. На основе вышеизложенного, необходимо в законе РА “Об авторском праве и смежных правах” предусмотреть те обстоятельства, которые будут учитываться судом при определении размера возмещения убытков.

5. В качестве альтернативы возмещению убытков законодатель предусматривает такое специальное средство правовой защиты авторских и смежных прав как взыскание компенсация. Это специфический способ защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения, позволяющих

восстановить имущественную сферу правообладателей путем реализации компенсационной функции гражданско-правовой ответственности. При этом компенсация “в двукратном размере стоимости” превращает из компенсационной также в штрафную меру, целью которой является наказание нарушителей.

В законодательстве РА об авторских правах не содержится четких критериев, с помощью которых можно было бы обоснованно устанавливать размер денежной компенсации за нарушение авторских прав, в результате чего отсутствует единообразие при решении вопроса об определении размера подлежащей выплате компенсации судами. Думается, что при исчислении размера компенсации с учетом стоимости прав на использование объектов авторского права эта стоимость может быть определена исходя из лицензионных соглашений с авторами. В случаях, когда стоимость лицензионного экземпляра не определена правообладателем (дорелизный экземпляр), в целях ее расчета правообладатель может предъявить экономически обоснованные отчеты о произведенных им дорелизных затратах; в случаях, когда трудно подсчитать или обосновать данную стоимость, то она может быть установлена проведением соответствующей экспертизы. Если же установившаяся практика отсутствует и в связи с этим невозможно подсчитать стоимость авторского права, то необходимо взять за основу минимальные ставки авторского вознаграждения, которые установлены соответствующим постановлением Правительства в зависимости от вида объектов авторских прав. При этом, в случае взыскания компенсации, в отличие от возмещения убытков, правообладатель, который обратился за защитой авторских прав, освобождается от доказывания факта причинения убытков.

6. Для усиления способов защиты авторских прав в сети интернет, повышения уровня правосознания и правовой культуры авторов и других правообладателей музыкальных произведений, необходимо на законодательном уровне предусмотреть такие способы защиты авторских и смежных прав на

музыкальные произведения, размещенные в сети интернет, как размещение звуковых файлов в лицензированном ресурсе; установление на электронном документе специального приспособления, которое помешает копированию, или подчинит копирование установленному режиму оплаты; проставление цифровой подписи; депонирование произведения в хранилище Web – депозитарий, установление водяного знака на произведении, и др.

7. Лица, которые изготавливают, импортируют, распространяют, продают, сдают в прокат, рекламируют для продажи или сдачи в прокат устройства, продукцию или их компоненты в коммерческих целях, либо оказывают услуги, распространяют, импортируют с целью распространения, транслируют, сообщают публике музыкальные произведения, должны привлекается к ответственности, которая будет равноценна ответственности, предусмотренной за нарушение авторского права и смежных прав, если они сознавали или имели достаточные основания сознавать, что такие действия побуждают, дают возможность, способствуют какому-либо нарушению авторского права или смежных прав.

8. Вина правонарушителя является краеугольным камнем в вопросе о привлечении его к гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских и смежных прав на музыкальные произведения. При определении вины правонарушителя актуальным в практике является вопрос об ответственности интернет-провайдеров и интернет - компаний. Представляется, что ключевой момент в решении данной проблемы связан именно с определением возможности интернет-компаний контролировать выкладываемую информацию. Ведущие страны мира уже накопили определенный опыт привлечения провайдеров к ответственности, который, может быть частично использован в законодательстве РА. Так, анализируя положения законодательства США и ЕС можно сделать вывод о том, что мировая правоприменительная практика разработала правило об освобождении интернет провайдеров от ответственности за нарушение авторских и смежных

прав в случае, если они не являются инициатором передачи информации, не влияет на содержание передаваемых данных, и заведомо не осведомлен о наличии на своем сервере контента, который нарушает авторские права. В Республике Армения отсутствует соответствующая законодательная база и судебная практика по данному вопросу (это отнюдь не означает, что в Армении такого рода нарушения отсутствуют, это лишь свидетельствует о низком уровне правосознания граждан по данному вопросу).

С учетом активного развития интернет-пространства необходимо в Республике Армения урегулировать обязанности информационных посредников по поводу музыкальных произведений, которые размещены в сети интернет, на законодательном уровне. Необходимо не только официально признать важность и значимость ответственности провайдеров, но и определить принципы ее установления. Целесообразно предусмотреть ответственность провайдера за размещение в сети интернет без согласия правообладателя музыкальных произведений, при этом четко устанавливая в законодательстве условия применения данной ответственности. В этом случае правообладатели будут иметь эффективные механизмы пресечения нарушений их прав, так как провайдеры обязаны оперативно реагировать на их претензии под угрозой привлечения к ответственности. В то же время провайдеры будут в достаточной мере защищены против предъявления к ним необоснованных претензий, так как действия, которые они должны предпринять, будут заранее известны.

Обобщая результаты исследования, следует вновь отметить то обстоятельство, что в Республике Армения проблемы защиты авторских и смежных прав на музыкальные произведения (в том числе размещенные в сети интернет), нуждаются в принятии дополнительных правовых мер. В рамках данной работы выявлены пробелы нормативно-правового регулирования авторских и смежных прав на музыкальные произведения, а с целью модернизации норм действующего законодательства разработаны и внесены соответствующие предложения.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативно-правовые акты и официальные документы

1. Конституция Республики Армения от 05.07.1995 г. (в ред. от 06.12.2015 г.) // http:// www.concourt.am/armenian/constitutions/index2015.htm;
2. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений //http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/berne/trt_berne_001ru.pdf;
3. Всемирная конвенция об авторском праве (Женева, 6 сентября 1952г.) // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/copyright.pdf;
4. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 г.) // http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/rome/trt_rome_001ru.pdf ;
5. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (Женева, 29 октября 1971 г.) // http://www.wipo.int/treaties/ru/ip/phonograms/index.html;
6. Гражданский кодекс Республики Армения от 05.05.1998 г. ЗА-239
7. Гражданский кодекс Российской Федерации часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // ;
8. Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” от 15.06.2006г. (с изменениями и дополнениями от 30.09.2013года.). // http://www.arlis.am/;
9. ՀՀ Կառավարության 11.01.2007թ. թիվ 506-Ն որոշումը «Ստեղծագործությունների հրապարակային կատարման, հեռարձակման, ձայնագրությունների միջոցով վերարտադրության, վարձույթով տալու, դեկորատիվ-կիրառական արվեստի ստեղծագործություններն արդյունաբերության մեջ վերարտադրելու համար հեղինակային վարձատրության նվազագույն դրույքաչափերը սահմանելու և ՀՀ

կառավարության 1999 թվականի ապրիլի 22-ի n 251 որոշումն ուժը կորցրած ճանաչելու մասին» // http://www.arlis.am/.

Судебная практика

10. Постановление Пленума Верховного суда РФ "О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах" от 19 июня 2006 года №15 // СПС "Гарант"

11. Постановление Пленума ВС РФ № 5 и Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. "О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" // СПС "Консультант Плюс".

12. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2008 года № 10962/08.

13. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23 июля 2010 года по делу № А56-44999/2008

14. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 13 мая 2008 года № КГ-А40/3799-08.

15. Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 8 октября 2007 г. № КГ- А40/9938-07

16. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 11 мая 2010 года по делу № КГ-А40/89751/08-51-773.

17. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 25 октября 2010 года по делу № А56-44999/2008

18. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 17 апреля 2007 г. N Ф09-2182/07-С6 // СПС "Гарант"

19. Постановление Арбитражного апелляционного суда от 27 января 2010 года № 09АП-26531/2009-ГК

20. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 февраля 2010 года по делу № 09АП-26277/2009-ГК.
21. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18 марта 2013 г. N 09АП-4193/13 // СПС ГАРАНТ.
22. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 5 февраля 2008 года
23. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 марта 2011 года № ВАС-18116/10
24. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 7 июня 2010 года № ВАС-10962/08
25. Решение Арбитражного суда города Москвы от 16 октября 2009 года по делу № А40-6440/07-5-68
26. Решение Арбитражного суда города Москвы от 30 октября 2009 года по делу № А40-89751/08-51-773
27. Решение Арбитражного суда города Москвы от 8 ноября 2007 года по делу № А40-6440/07-5-68
28. Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 16 апреля 2010 года по делу № А56-44999/2008
29. Судебное решение 734 F.2d 1329 (1984)
30. Судебное решение 991 F.Supp. 543 (1997)
31. Судебное решение 517 F. Supp. 900 (1981)
32. Судебное решение 602 F.Supp. 151 (1984)
33. Թիվ ԵԱՔԴ/0315/02/12 քաղաքացիական գործով ըստ հայցի Մանյա Հակոբյանի ընդդեմ Հրանտ Բագրատյանի, Հարություն Կարապետյանի՝ հեղինակային իրավունքների պաշտպանության, խախտված իրավունքների վերականգնման, դատական ծախսերի բռնագանձման պահանջների վերաբերյալ և ըստ հակընդդեմ հայցի Հրանտ Բագրատյանի ընդդեմ Մանյա Հակոբյանի, երրորդ անձ Հարություն Կարապետյանի՝

հեղինակային իրավունքների պաշտպանության պահանջի մասին, Երևան քաղաքի Արաբկիր և Քանաքեռ-Զեյթուն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության առաջին ատյանի դատարանի 02.09.2013թ. վճիռ //http://www.datalex.am/

34. Թիվ ԵԱՔԴ/3033/02/09 քաղաքացիական գործով ըստ հայցի "Երեսուներկու Փրոդաքշն" ՍՊ ընկերության ընդդեմ "Շանթ" ՍՊ ընկերության Երևանի մասնաճյուղի՝ պայմանագրի գործողությունը դադարեցնելու, հեղինակային բացառիկ գույքային իրավունքի պաշտպանության, "32 ԱՏԱՄ" հումորային հեռուստահաղորդում տեսալսողական ստեղծագործության տեսանյութերը այնպիսի կրիչի միջոցով, որպիսի կրիչի օգտագործմամբ դրանք ստեղծվել են, հայցվորին վերադարձնելու և նկարահանված հաղորդման բոլոր մասերի կրկնությունները ցուցադրելը պատասխանողին արգելելու պահանջների մասին, Երևանի Արաբկիր և Քանաքեռ-Զեյթուն վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության դատարանի 09.02.2010թ. վճիռ//http://www.datalex.am/

35. Թիվ ԱՐԴ/0023/02/09 քաղաքացիական գործով ըստ հայցի Ամալյա Ղուկասյանի ընդդեմ <<Զահ Հրատարակչություն>> փակ բաժնետիրական ընկերության իրավահաջորդ <<Զահ ինդասթրիզ>> փակ բաժնետիրական ընկերության՝ հեղինակային խախտված իրավունքների վերականգնման և վնասի փոխհատուցման պահանջի վերաբերյալ Արմավիրի մարզի ընդհանուր իրավասության դատարանի վճիռ// http://www.datalex.am/

36. Թիվ ԵԿԴ/0745/02/14 քաղաքացիական գործով ըստ հայցի Արփի Ոսկանյանի ընդդեմ "Սկիզբ Մեդիա Կենտրոն" ՍՊԸ-ի ստեղծագործության վերարտադրումը արգելելու և գումարի բռնագանձման պահանջների մասին, Երևան քաղաքի Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների

ընդհանուր իրավասության դատարանի 28.09.2015թ. վճիռ/ http://www.datalex.am/?app=AppCaseSearch&case_id=14355223812308198

37. Թիվ ԵԿԴ/2948/02/13 քաղաքացիական գործով "Հայհեղինակ" հասարակական կազմակերպության ընդդեմ "Ռադիո Հայ" ՍՊ ընկերության՝ հեղինակային իրավունքի խախտումը ճանաչելու և վնասի հատուցման պահանջների մասին, Երևան քաղաքի Կենտրոն և Նորք-Մարաշ վարչական շրջանների ընդհանուր իրավասության դատարանի 16.06.2014թ. վճիռ http://www.datalex.am/

38. A&M Records, INC. v. Napster, INC., 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001).

39. Aimster Copyright litigation. Appeal of: John Deep, Defendant. 334 F. 3d 643 (7th Cir. 2003).

40. Deutsch v. Arnold, 98 F.2d 686 (CA2 1938).

41. Famous Music Corp. v. Bay State Harness Horse Racing & Breeding Assn., Inc., 554 F.2d 1213 (CA1 1977)

42. Gershwin Publishing Corp. v. Columbia Artists Management, Inc., 443 F.2d 1159 (CA2 1971)

43. MGM Studios v. Grokster, 545 U.S. 913, 125 S. Ct. 2764 (2005).

44. MGM Studios, INC. v. Grokster LTD., 380 F.3d 1154 (9th Cir. 2004).

45. Music, Inc. v. Dingus McGee's Co., 432 F.Supp. 72 (WD Mo. 1977); Dreamland Ball Room, Inc. v. Shapiro, Bernstein & Co., 36 F.2d 354 (CA7 1929)

46. Music, Inc. v. Dingus McGee's Co., 432 F.Supp. 72 (WD Mo. 1977); Dreamland Ball Room, Inc. v. Shapiro, Bernstein & Co., 36 F.2d 354 (CA7 1929); Gershwin Publishing Corp. v. Columbia Artists Management, Inc., 443 F.2d 1159

47. Screen Gems-Columbia Music, Inc. v. Mark-Fi Records, Inc., 256 F.Supp. 399 (SDNY 1966).

48. Shapiro, Bernstein & Co. v. H. L. Green Co., 316 F.2d 304 (CA2 1963).

49. Sony Corp. v. Universal Studios, 464 U.S. 417 (1984).

Научная и учебная литература

50. Абрамова Е.Н., Аверченко Н.Н., Байгушева Ю.В./ Под ред. А.П. Сергеева. Гражданское право: учебник: в3 т.Т. 1. / "РГ Пресс".2010 С.12.

51. Алексеев И.Ю. Электронная торговля: правовые проблемы предпринимательской деятельности в Интернете // Юрист. 2000.N 3. С. 43-45.

52. Андреев В.К. О праве частной собственности в России (критический очерк)". М. Волтерс Клувер". 2007 С.49.

53. Андрющенко Е.С. Интернет-отношения: государственное регулирование и самоуправление // Дис.... канд. юрид. наук. Саратов. 2010.

54. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право // "Госюриздат", М., 1957. С.86.

55. Б.С.Антимонов, Е.А.Флейшиц Авторское право. М., 1987. С. 92.

56. Белкин С.В., Воронин В.В., Устименко С.В. Интернет и власть //Власть. 1999. N9.

57. Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения: Учебное пособие. М., 1999. С. 215.

58. Близнец И.А., Гаврилов Э.П., Добрынин О.В.; под ред. И.А. Близнеца./Право интеллектуальной собственности: учеб. / М. Проспект. 2010. С. 58-60.

59. Близнец И.А., К.Б. Леонтьев Авторское право и смежные права. Учебник под редакцией И.А. Близнеца // "Проспект" М., 2011. С.20.

60. Близнец И.А., Наринян В.М. Право на самовыражение. Развитие национального законодательства в Российской Федерации в сфере интеллектуальной собственности. М., 2001. С.2.

61. Богданова О. Взыскание компенсации внедоговорного вреда как способ защиты авторских прав // Интеллектуальная собственность. 2011. № 9; Уваркин

Г. Компенсация за нарушение исключительных прав как особая форма гражданско-правовой ответственности // Хозяйство и право. 2005. №11.

62. Богуславский М.М., Гаврилов Э.П., Чернышева С.А. Проблемы советского авторского права. // "Норма" М., 1979.

63. Боннер А.Т. Аудио- и видеозаписи как доказательство в гражданском и арбитражном процессе // "Законодательство", № 3, март 2008. П.Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М., 1997.

64. Ветров К. Как нам обустроить российский Интернет. “Планета Интернет”. 2000. № 36 С.66.

65. Власенко А.В. Административно-правовая охрана интеллектуальной собственности в сети "Интернет" //"Образование и право".2011. N 9.

66. Войниканис Е., Якушев М. Информация. Собственность. Интернет: Традиция и новеллы в современном праве. М. Волтерс Клувер. 2004.

67. Гаврилов Э. П. Комментарий к Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах"//"Деловой двор", М., 1999. С.19.

68. Гаврилов Э.П. Комментарий к главам 69, 70, 71, 76 части четвертой Гражданского Кодекса РФ // СПС "Консультант Плюс"

69. Гаврилов Э.П. Публичное исполнение охраняемых авторским правом произведений "малых форм" // Хозяйство и право. 2012. № 9. С. 2829.

70. Гаврилов Э.П. Спор о присвоении авторства и принцип ответственности при наличии вины // "Патенты и лицензии", № 11, ноябрь 2005.

71. Гаврилов Э.П. Юридические лица - авторы произведений // СПС "Консультант Плюс"

72. Гаврилов Э.П.Некоторые актуальные вопросы авторского права и смежных прав// хозяхство и право. 2005. N 1 С.24.

73. Гарибян А.М. Авторское право на произведения науки. Ереван, 1975, С.25.

74. Дадян П.Г. “ Музыкальное произведение как самостоятельный объект авторского права: теоретико-правовое исследование”: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2015.С.97.

75. Данелян Р.С. Судейское усмотрение. Теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты // Система ГАРАНТ, 2007.

76. Дворянкин О.А. Защита авторских и смежных прав. Ответственность за их нарушение. М., 2002. С. 87.

77. Демьянова К. Интернет - средство массовой Рассолов И.М. Теоретические проблемы Интернет-права: Монография. М. РПА МЮ РФ, 2002 С.252.

78. Дмитриев Ю.А., Молчанов А.А Научно-практический Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса РФ (постатейный) // "Деловой двор", М., 2008.

79. Дозорцев В.А. Авторские дела в суде: Научно-практический комментарий. М., 1985.

80. Дорошков В В. Интеллектуальная собственность. Актуальные проблемы теории и практики. М., 2008. С. 103

81. Жагорина С.А. Некоторые проблемы доказывания при применении мер ответственности в спорах о незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2010. №2. С.43-46.

82. Завидов Б.Д. Назначение и проведение экспертиз по определению контрафактности продукции и по установлению плагиата в произведении. // СПС "Гранат". 2003.

83. Зайцева Т.И., Крашенинников П.В. Наследственное право в нотариальной практике: комментарии (ГК РФ, часть третья, раздел V), методические рекомендации, образцы документов, нормативные акты, судебная практика. Практическое пособие // "Волтерс Клувер", 2005.

84. Зарубин И.М. Проблемы безопасности в Интернете //Безопасность информационных технологий. 1998.N 1. С. 50-56.

85. Зенин И.А. Гражданское право: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М. Высшее образование, Юрайт. 2009. С. 123.

86. Зильберштейн Н.Л. Авторское право на музыкальные произведения. М., 1960.С.168.

87. Иванов И.В. Авторское право М., "Статут", 2005. С.243.

88. Иванов Н. Назначение и проведение судебных экспертиз // "Корпоративный юрист", № 6, июнь 2007.

89. Илларионов В.С. Авторские права на музыкальные произведения, распространенные в сети Интернет: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2013. С.48.

90. Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной'практике. М., 1963. С.168.

91. Иоффе О.С. Советское гражданское право. М., 1965. С.32.

92. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность: Исключительные права. М., Норма, 2003.

93. Канторович Я. А. Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. Санкт-Петербург, 1911г. Литературная собственность. С приложением всех постановлений действующего законодательства о литературной, художественной, и музыкальной собственности, вместе с разъяснениями по коссационным решениям Сената // Юридическая научная библиотека Издательства «Спарк».

94. Клименко С., Уразметов В. Интернет: среда обитания информационного общества. Протвино: РЦФТИ, 1995.С.327.

95. Кован Д.В. Авторские права на музыкальные произведения и их защита по гражданскому праву Российской Федерации: диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011.

96. Кондрин А. На пути к цивилизованному рынку // Мелодия. – 1998. № 3. – С. 20-22.

97. Кристальный Б.В., Якушев М.В. Концепция российского законодательства в области Интернета (О развитии глобальной сети в России). “Документальная электросвязь”. 2000. № 2

98. Макагонова Н.В. Авторское право. М,, 1999. С. 331.

99. Максимова Л.Г. Права автора и их защита: сборник судебных решений по авторским спорам М., 2001.

100. Малеина М.Н.Личные неимущественные права граждан: , Понятие, осуществление, защита. // "Деловой двор", М., 2007.

101. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. С. 137.

102. Мелюхин И.С. Интернет и правовые отношения: Проблемы информатизации.М. 1997.Вып. 4.С.69-78.

103. Михайлова И.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: проблемы законодательства, теории и практики // Дисс. ... доктор, юрид. наук. М. 2007. С.498.

104. Моргунова Е. А. Авторское право: учебное пособие / Е. А. Моргунова; отв. ред. В. П. Мозолин. //М.: Норма, 2009. С.2.

105. Наумов В.Б. Правовые вопросы использования адресации в Интернете //Мир Интернет. М. 1999. N 5. С.28-31.

106. Невзоров И.В. Проблемы регулирования предпринимательской деятельности, осуществляемой с использованием Интернет // Дис.... канд. юрид. наук.СПб., 2010.

107. Новичкова С.В. Виды исков и меры их обеспечения //Вопросы развития теории гражданского процессуального права М., 1981.

108. Ольховская М.О., Охрана авторских прав на музыкальные произведения, 2013 г.

109. Осокина Г.Л. Иск (теория и практика) // Изд-во Томского университета, 2000.

110. Печников А.П. Правовые основы платной обязательной и предпринимательской деятельности учебного заведения. М. 2004.

111. Пискарев И.К. к.ю.н, доцент кафедры гражданского процесса МГУ им. Ломоносова. Особенности рассмотрения и разрешения отдельных категорий гражданских дел (исковое производство). М., "Городец", 2005.

112. Погуляев В.В., Вайпан В.А., Любимов А.П. Комментарий к закону РФ "Об автроском праве и смежных правах". М., 2006. С. 36

113. Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы- науки и практики коммерческого права; Сборник научных статей. Выпуск 5. // "Волтерс Клувер", 2005.

114. Прохоров А.М. // Российский энциклопедический словарь // Издательство “Большая Российская энциклопедия” М. 2001 г. С.118.

115. Рассолов И.М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М. Норма. 2009;С,71.

116. Рассолов М.М. Информационное право: Учебное пособие.М. Юристь. 1998.

117. Рожкова М.А. "Защита интеллектуальной- собственности в арбитражном суде (проблемы подведомственности и:обеспечения иска)" Дисс... канд. юрид. наук. М. РГБ. 2001.

118. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права М., 1956.

119. Савинцева Л.А. Авторское право на музыкальные произведения в Российской Федерации и Великобритании // Дисс. канд. юрид. наук. М. 2005.С.200.

120. Сахнова Т.В. Судебная экспертиза // "Норма" М., 2007.

121. Свечникова И.В. Авторское право / Учеб. пос. М. 2009. С. 4.

122. Семилетов С. И. Проблемы охраны авторских прав в российском секторе Интернета//Проблемы информатизации. - №3. – М., 2000. – С.52-59.

123. Сергеев А.П, Толстой Ю.К. Гражданское право: Учебник .Том 3 // "Проспект", М,, 1999.

124. Сергеев, А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учеб. / А.П. Сергеев; изд. 2-е издание, перераб. и доп. - М.: Проспект, 2004. – С. 139.

125. Сергеева А.П. Гражданское право: учебник; в 3 т. Т. 1. М., 2009. С. 1008.

126. Серго А.Г. Доменные имена: монография. М. ФГБОУ ВПО РГАИС. 2013. С.312.

127. Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права. Избранные труды по наследственному и страховому праву. М., "Статут", 2003.

128. Силенок М.А. Авторское право: учебно-методическое пособие для вузов // "Юстицинформ", 2006.

129. Силов ВМ; Авторское право в России; М., 2007.

130. Силонов И.А. Авторское право в шоу-бизнесе. М.: Норма. 2001 С. 52. Защита авторских и смежных прав/Под ред. И.В.Савельевой. М., 2002. С. 264.

131. Спиркин А.Г. Философия: Учебник. М., 2001.

132. Степин А.Б. Пределы.судебного усмотрения // "Судья", № 1, январь 2008.

133. Суханов Е.А. Гражданское право: учебник; в 4 т. М., Т. 1. 2008. С. 736.

134. Тихомиров М.Ю. Судебные иски: комментарии и образцы документов. Второе издание, дополненное и переработанное. М., 2006.

135. Тихонов А. Результаты исследования рынка цифровой музыки в России // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. № 2. С.24.

136. Толкачева Е.Ю. Основания для обеспечения иска // "Гражданин и право", № 9, сентябрь 2007.

137. Томас Стюарт. Богатство от ума. / Пер. с англ. В.А. Ноздриной. Мн.: Парадокс, 1998.

138. Треушников М.К. Гражданский процесс: учебник (издание второе, переработанное и дополненное) // Издательский Дом "Городец", 2007.

139. Треушников М.К. Особенности рассмотрения отдельных категорий гражданских дел. М., Изд-во Моск. университета, 1995.

140. Треушников М.К. Судебные доказательства М., 2004.

141. Тулубьева И.Н: Взыскание компенсации- за нарушение авторских и смежных прав. М.,.2007.

142. Тучкова О.С. Права авторов мызыкальных произведений на радио и телевидении диссертация: 12.00.03. — Москва, 2011. С.88.

143. Чернышева С.А. Авторское право: основные положения. М., "Деловой Двор", 2007 .

144. Чернышова А.А. Ответственность провайдера за нарушение авторских прав в сети Интер нет // Правовые вопросы связи. – 2011. – No 1. – С.36.

145. Чертков В.Л. Судебная защита прав и интересов авторов. М., 1971 С. 15; Чертков В.Л. «Проблемы советского авторского права» М., 1979 С. 132.

146. Шакарян М.С. Гражданское процессуальное право России. Учебник, М., 2003.

147. Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовые вопросы охраны прав потребителей. М. 1993.

148. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001. С. 278.

149. Шершеневич Е.Ф. Авторские права на литературные произведения Казань 1891 г.

150. Юргенсон Б.П. Авторское право на музыкальные произведения. М. ООО "Сам Полиграфист". 2012. С. 37.

151. Ярков В.В. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2003.

152. Բարսեղյան Տ.Կ., Հովհաննիսյան Ա.Ա. /Մտավոր սեփականության իրավունք (ուսումնական ձեռնարկ), Երևան, "Ասողիկ" Հրատարակչություն, 2012. էջ. 24.

153. Մալխասյան Ա.Ա. Հեղինակային իրավունքի միջազգային իրավական նորմերը և Հայաստանի Հանրապետության հեղինակային օրենսդրությունը: - Եր.: Երևանի համալս. հրատ., 2007, էջ

154. Robert A. Gorman. Jane C. Ginsburg. Copyright: cases and materials. - Charlottesville, Virginia, 2000. -P. 741 P. 741.

155. Stallman R. Free as in Freedom: Richard Stallman's Crusade for Free Software / R. Stallman. – O'Reilly Media, 2002. – P.240

Электронные ресурсы

156. http://www.arlis.am

157. http://www.datalex.am

158. http://www.consultant.ru

159. http://www.copyright.com

160. http://www.garant.ru.

161. http://www.westlaw.com

162. http://www.wipo.int

163. http://www.aipa.am

ПРИЛОЖЕНИЕ 1

ПРОЕКТ ЗАКОНА РА О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ И ДОПОЛНЕНИЙ В ЗАКОН РА “ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ И СМЕЖНЫХ ПРАВАХ”

1. Дополнить Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” статьей 34.1 следующего содержания:

“34.1. Музыкальное произведение с текстом или без текста и производные от него произведения

1. Музыкальное произведение без текста – это оригинальный результат творческой деятельности автора, который состоит из серии связанных между собой звуков, элементами которого являются мелодия, гармония и ритм, имеющий объективно выраженную форму, допускающей возможность его воспроизведения без участия автора.

Музыкальное произведение с текстом – это оригинальный результат творческой деятельности автора, который кроме вышеизложенных признаков, сочетает в себе еще и текст.

2. Мелодия как элемент музыкального произведения - это самостоятельный объект авторского права, состоящий из ряда звуков, организованных ладово-интонационно, ритмически, которые образуют определенную структуру.

3. Производными музыкальными произведениями являются аранжировка, обработка и сэмплирование.

Аранжировка – это переложение музыкального произведения, написанного для определенных голосов, инструментов или ансамблей. Оркестровка является разновидностью аранжировки.

Музыкальная обработка – это переделка музыкального произведения (меняется его ритм, такт, манера, тональность и т.д.), однако основная музыкальная тема первоначального произведения остается узнаваемой.

Сэмплирование - это заимствование определенных фрагментов (частей) музыкального произведения (созданное производное музыкальное произведение включает в себя отрывки из другого, например, проигрыш и припев) при котором взаимствованные фрагменты непосредственно не обрабатываются.”.

2. Дополнить Закон РА “Об авторском праве и смежных правах” статьей 34.2 следующего содержания:

“Автором музыкального произведения является как физическое лицо, творческим трудом которого создано данное произведение, так и лицо, создавшее аранжировку, музыкальную обработку и/или сэмпл, специально для данного музыкального произведения.

Автором музыкального произведения является так же физическое лицо, которое написало текст к музыкальному произведению, с условием, что данный текст был написан специально для этого музыкального произведения. В случае, если в процессе создания музыкального произведения с текстом, было адаптировано уже созданное литературное произведение, оно охраняется как литературное произведение.”.

3. дополнить статью 9 Закон РА закона РА “Об авторском праве и смежных правах” частью 3 следующего содержания:

"Для доказывания факта авторства на произведение автор может осуществить депонирование произведения в уполномоченном органе, его обнародование на официальном сайте уполномоченного органа, добровольную государственную регистрацию объекта авторского права в уполномоченном органе, фиксацию факта и времени создания объекта авторского права, направив созданное произведение в свой адрес заказным письмом или иные действия, не предусмотренные законом."

4. изменить ст. 66 закона РА “Об авторском праве и смежных правах”. В частности, изменить пункт г) части 2 ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") закона РА “Об авторском праве и смежных правах” и изложить его в следующей редакции:

“*г) возмещения убытков (включая упущенную выгоду) от 100-500 кратного минимального размера оплаты труда;*

2) в размере стоимости контрафактных экземпляров произведения;

3) в размере стоимости права использования произведения.

При определении размера возмещения убытков принимается во внимание характер допущенного нарушения, срок незаконного использования результата интеллектуальной деятельности, степень вины нарушителя, наличие ранее совершенных лицом нарушений исключительных прав данного правообладателя, популярность произведения, оригинальность объекта авторского права, наличие прибыли и др..

Размер возмещения исчисляется исходя из оптовой цены экземпляров и за основу берется розничная цена.”.

5. изменить пункт д) части 2 ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") закона РА “Об авторском праве и смежных правах” и изложить его в следующей редакции:

“*д) вместо возмещения убытков, предусмотренных пунктом г) настоящей статьи, выплаты компенсации в двукратном размере гонорара или вознаграждения, которые правообладатель мог бы получить, если бы правонарушитель имел разрешение на использование объекта авторского права. В случаях, когда стоимость гонорара или вознаграждения еще не определена правообладателем (ранее еще не были заключены лицензионные договоры), и стоимость гонорара или вознаграждения подсчитать невозможно, в связи с отсутствием установившейся практики, то за основу берутся минимальные размеры авторского вознаграждения, установленные*

соответствующим постановлением Правительства РА в зависимости от вида объекта авторского права. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта противоправного поведения нарушителя. При этом правообладатель, обратившийся за защитой права, освобождается от доказывания факта причинения ему убытков. ”.

6. дополнить ст. 66 ("Защита авторских и смежных прав") закона РА “Об авторском праве и смежных правах” пунктом 6 и изложить данный пункт в следующей редакции:

"*6.Автор или правообладатель произведений, распространенных в сети интернет с нарушением его авторских прав, вправе до обращения в суд требовать от администрации сайта, в котором размещено произведение, потребовать убрать данный контент из сети*".

7. дополнить ст. 67 ("Защита технических средств") закона РА "Об авторском праве и смежных правах" пунктом 3 с нижеизложенным содержанием:

"3. Для защиты своих авторских прав на произведения, размещенные в сети интернет, авторы и другие правообладатели могут использовать такие технические средства зашиты как размещение звукового файла в лицензированном ресурсе; установление специальных приспособлений, мешающих копированию; проставление цифровой подписи; депонирование произведения в хранилище Web – депозитарий, установление водяного знака на произведении и др. "

8. дополнить статью 64 ("Функции организации") закона РА "Об авторском праве и смежных правах" пунктом 3 следующего содержания:

"3. Организации по управлению правами на коллективной основе, могут вести Реестр недобросовестных пользователей информационно-

телекоммуникационной сети, которые допустили нарушения авторских или смежных прав.".

9. в законе РА "Об авторском праве и смежных правах" предусмотреть новую норму и изложить ее в следующей редакции:

"Статья 65.1. Ответственность информационного посредника (интернет-провайдера) за нарушение авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети

1. Информационный посредник (интернет-провайдер) – это лицо, осуществляющее передачу материалов в информационно-телекоммуникационной сети (также в сети Интернет), предоставляющее возможность размещения и хранения материалов либо информации, которая необходима для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, также предоставляющее возможность доступа к материалам в данной сети.

2. Информационный посредник (интернет-провайдер) несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети на общих основаниях, предусмотренных настоящим Законом, за исключением случаев, которые закреплены в пунктах 3 и 4 данной статьи.

3. При передаче материала в информационно-телекоммуникационной сети информационный посредник не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав на передаваемый объект, если одновременно соблюдены нижеперечисленные условия:

1) передача материала инициирована любым лицом, кроме информационного посредника;

2) он не выбирает получателя материала;

3) материал передает без какого-либо изменения ее содержания, за исключением изменений, которые осуществляются в целях обеспечения технологического процесса передачи материала;

3) он не знал и не должен был знать о неправомерности использования объекта авторских и смежных прав лицом, который инициировал передачу данного материала.

4. При размещении, временном или постоянном хранении материала в информационно-телекоммуникационной сети третьим лицом или по его указанию информационный посредник не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав на размещенный объект, если одновременно соблюдены нижеперечисленные условия:

1) он не знал и не должен был знать о неправомерности использования объекта авторских и смежных прав лицом, который инициировал размещение, временное или постоянное хранение данного материала.

2) он в случае уведомления (получения заявления правообладателя с указанием страницы сайта и (или) сетевого адреса в сети Интернет, на которых размещен данный материал) о нарушении авторских и смежных прав, своевременно принял необходимые и достаточные меры для удаления или заблокирования размещенного материала, являющейся объектом авторских и смежных прав. Перечень необходимых и достаточных мер для прекращения нарушения авторских и смежных прав и порядок их реализации могут быть установлены решением Правительства РА.

5. При передаче, размещении, временном или постоянном хранении материала в информационно-телекоммуникационной сети третьим лицом или по его указанию, информационный посредник вправе потребовать у этого лица при возможности представления доказательств о том, что последний обладает соответствующими правами на данный материал, являющейся объектом авторских и смежных прав.

С целью проверки правомерности требований лица, заявляющего о нарушении его интеллектуальных прав, информационный посредник вправе потребовать от него при возможности представления доказательств о том, что последний обладает соответствующими правами на размещенный в информационно-телекоммуникационной сети материал, который является объектом авторских и смежных прав

6. К информационному посреднику, который в соответствии с данной статьей не несет ответственность за нарушение авторских и смежных прав, могут предъявляться требования о защите интеллектуальных прав, в том числе об удалении или заблокировании материала, являющейся объектом авторских и смежных прав. ".

ПРИЛОЖЕНИЕ 2

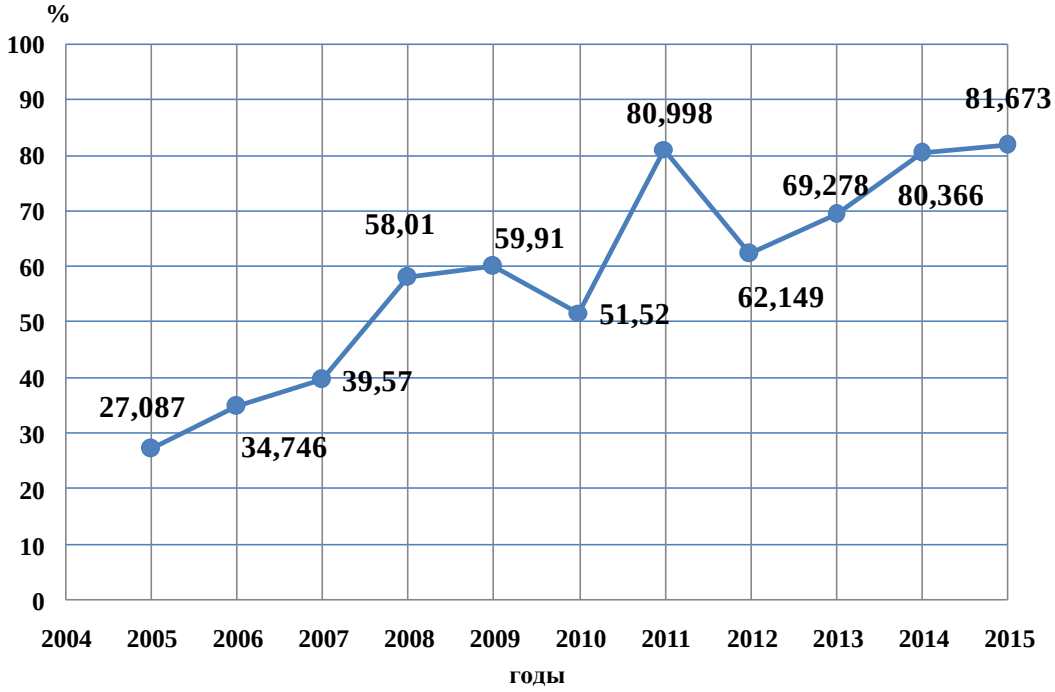

Рис. 1. “Динамика роста авторского вознаграждения за 2005-2015гг.” в процентах.

ПРИЛОЖЕНИЕ 3

Таблица 1.

Потери американских правообладателей и уровень аудио пиратства

	Страна	Потери в 2007 г. млн. долл.	Потери в 2006 г. млн. долл.	Потери в 2005 г. млн. долл	Уровень в 2007 г. %	Уровень в 2006 г. %	Уровень в 2005 г. %
1.	Китай	451.20	206.00	204.0	90	85	85
2.	Мексика	527.0	486.60	376.5	71	67	65
3.	Россия	313.0	423.0	475.9	58	65	67
4.	Индия	13.8	52.7	70.7	55	55	55
5.	Тайланд	21.7	20.7		50	50	
6.	Аргентина	84.7	82.0	69.5	60	60	60
7.	Украина	25.0	30.0	30.0	60	60	60
8.	Сауд. Арабия	25.0	20.0	20.0	60	50	50
9.	Чили	29.6	29.6	22.7	44	44	51
10.	Перу	58.5	53.5	66.0	98	98	98
11.	Египет	15.0	12.0	9	75	70	60
12.	Коста-Рика	14.5	15.1	18.3	60	60	60
13.	Бразилия	151.6	176.5	334.5	48	40	52
14.	Польша	28.0	24.0	25	36	35	31
15.	Индонезия	20.2	17.2	24.5	92	91	75
16.	Турция	22.0	20.0	18	80	80	80
17.	Филипины	88.3	50.3	21	80	62	40
18.	Малайзия	16.0	22.0	38.8	45	45	49
19.	Пакистан	25.0	25.0	25.0	100	100	100
20.	Нигерия	55.0	52.0		95	95	
21.	Венгрия	20.0	20.0	12	35	50	30
22.	Румыния	15.0	12.0	17	65	60	80
23.	Израиль		45.0	28	50	50	35
24.	Кувейт	10.0	9.0	8.5	75	70	70
25.	Литва	14.0	13.0	12	80	85	85
26.	Ливан	2.8	2.6	3.2	60	60	75