

Условия охраноспособности музыкального исполнения как объекта смежных прав

Красникова Ксения Николаевна

Студент (бакалавр)

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Москва, Россия

E-mail: kseniya_krasnikova@mail.ru

- 1) Законодатель установил, что не всякое исполнение является объектом смежных прав, а лишь то, которое создано творческим трудом исполнителя (ст. 1313 Гражданского кодекса Российской Федерации - далее ГК РФ).
- 2) Понятие «творчество» не имеет единого определения в доктрине. Одни ученые (например, И. А. Грингольц) исходят из критерия новизны, определяя творчество. Другие ученые (например, П.В. Степанов) — из критерия оригинальности.
- 3) Представляется, что новизна не может быть определяющим критерием творчества, так как это лишь одна из сторон творчества.
- 4) Оригинальность - это индивидуальность музыкального произведения, нечто особенное, то, что отличает его, выделяет среди других произведений. На определение данного критерия не влияют талант автора, его профессионализм, востребованность и культурная ценность исполняемого произведения и прочие качественные характеристики. Несмотря на то, что данное положение устанавливается в п. 1 ст. 1259 ГК РФ, регулирующем статус объектов авторского права, требование применимо и к объектам смежных прав.
- 5) В связи с этим мне представляется разумным изложение текста пп. 1 п. 1 ст. 1304 ГК РФ по аналогии с п. 1 ст. 1259 ГК РФ, а именно следующим образом:

«Статья 1304. Объекты смежных прав

1. Объектами смежных прав являются:

- 1) исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения), если эти исполнения выражаются в форме, допускающей воспроизведение и распространение с помощью технических средств, независимо от достоинств и назначения исполнения».
- 6) Второе общее условие охраноспособности музыкального исполнения заключается в том, что защищается лишь исполнение произведения литературы, науки и искусства (ст. 1313 ГК РФ).
- 7) По поводу данного критерия существует научная дискуссия. Тезис одной стороны (например, В.И. Еременко) заключается в том, что законодатель прав, и, действительно, к исполнению можно отнести лишь исполнение произведения. Другая сторона спора (к примеру, С.П. Гришаев) придерживается позиции о том, что любое

исполнение должно быть охраняемым.

- 8) Мне близка вторая точка зрения в силу ряда обстоятельств. Во-первых, общеизвестно, что с помощью трубы можно изобразить, как ржет лошадь, а с помощью кларнета - звуки, издаваемые слоном. Данные имитации зависят не только от возможностей музыкального инструмента, но и от мастерства исполнителя. Во-вторых, сегодня музыкальный материал поразительно разнообразен. Например, широкий резонанс в мире музыки получило появление на youtube.com видео Diego Stocco под названием «Музыка из дерева» («Music from a Tree»).
- 9) Современные исполнители получили огромную свободу в своем творчестве, их права получают все большую независимость от авторских прав, соответственно и в юриспруденции понимание музыкального исполнения как объекта смежных прав не должно сужаться, иначе это просто пресекает творчество. Следовательно, любое музыкальное исполнение должно подлежать правовой охране, на мой взгляд.
- 10) Третье общее условие - выраженность исполнения в объективной форме (пп. 1 п. 1 ст. 1304 ГК РФ).
- 11) Данное законодательное положение видится несправедливым, поскольку необоснованно выводит из-под правовой защиты «живые» музыкальные исполнения, не зафиксированные в какой-либо форме.
- 12) Указанная правовая норма прямо противоречит ст. 7 Международной конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 года.
- 13) Фиксация живого исполнения без согласия исполнителя получила название «бутлег» (bootlegging). Alireza Jay Naghavi и G. Schulye провели сравнительный анализ бутлегинга и пиратства, сделав вывод о том, что оба явления, будучи неправомерными, тем не менее, существенно отличаются, поскольку, с экономической точки зрения, бутлегинг не причиняет убытков исполнителям чаще всего.
- 14) Сегодня нередко при посещении концертов любимых музыкальных групп снимаются небольшие любительские видео и загружаются в социальные сети. Данное явление не является бутлегом, поскольку представляет собой запись лишь отрывка музыкального исполнения. Эти видеозаписи также не нарушают права исполнителей, поскольку представляют собой свободное использование произведения в информационных целях (ст. 1274 ГК РФ).

Источники и литература

- 1) Catherine Seville. EU Intellectual Property Law and Policy. Elgar Elgar Publishing, 2009.
- 2) Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). М.: Экзамен, 2009.
- 3) Гусева Е.С. Шумы и звуки в композициях Джона Кейджа «4'33''» и «Воображаемом пейзаже №4». С.1. URL: http://gf.nsu.ru/kaf/kik/guseva_kurs_3.pdf - режим свободного доступа.

- 4) Еременко В.И. О правовой охране смежных прав в Российской Федерации. // Законодательство и экономика. 2012. N 2.
- 5) Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. М., 1963.