

**Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
«РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ»**

*На правах рукописи*

**КИРСАНОВА КСЕНИЯ АНДРЕЕВНА**

**ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА НА ХОРЕОГРАФИЧЕСКОЕ  
ПРОИЗВЕДЕНИЕ, ЕГО ИСПОЛНЕНИЕ И ПОСТАНОВКУ**

Специальность 12.00.03 - гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право

**Диссертация**  
на соискание ученой степени кандидата юридических наук

**Научный руководитель:**

кандидат юридических наук, доцент

Елена Алексеевна Моргунова

**Москва – 2016**

## ОГЛАВЛЕНИЕ

<b>ВВЕДЕНИЕ.....</b>	<b>3</b>
<b>ГЛАВА 1. ХОРЕОГРАФИЧЕСКОЕ ПРОИЗВЕДЕНИЕ, ИСПОЛНЕНИЕ И ПОСТАНОВКА ХОРЕОГРАФИЧЕСКОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ КАК ОБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ.....</b>	<b>17</b>
§ 1 Понятие и признаки хореографического произведения, элементы и части хореографического произведения как объекты авторских прав. Виды хореографических произведений .....	17
§ 2 Балет как объект правовой охраны. Постановка балета.....	44
§ 3 Понятия исполнение и постановка хореографического произведения.....	63
<b>ГЛАВА 2. АВТОРСКИЕ ПРАВА НА ХОРЕОГРАФИЧЕСКОЕ ПРОИЗВЕДЕНИЕ.....</b>	<b>73</b>
§ 1 Общая характеристика авторских прав на хореографическое произведение. Субъекты авторских прав.....	73
§ 2 Исключительное право на хореографическое произведение. Договорно-правовые способы распоряжения исключительным правом на хореографические произведения.....	95
§ 3 Личные неимущественные права на хореографическое произведение.....	125
§ 4 Интеллектуальные права на балет.....	141
<b>Глава 3. СМЕЖНЫЕ ПРАВА НА ИСПОЛНЕНИЕ И ПОСТАНОВКУ ХОРЕОГРАФИЧЕСКОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ.....</b>	<b>152</b>
§ 1 Общая характеристика смежных прав на исполнение хореографического произведения, постановку хореографического произведения и постановку балета.....	152
§ 2 Смежные права на исполнение хореографического произведения.....	158
§ 3 Смежные права на постановку хореографического произведения и постановку балета.....	163
<b>ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....</b>	<b>177</b>
<b>СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ.....</b>	<b>183</b>

## ВВЕДЕНИЕ

**Актуальность темы исследования.** Хореографическое искусство – неотъемлемая сторона культуры. Согласно Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации, утвержденной распоряжением Правительства Российской Федерации от 17 ноября 2008 г. № 1662-р, цель государственной политики в сфере культуры – развитие и реализация культурного и духовного потенциала каждой личности и общества в целом. Для реализации этой цели выделены приоритетные направления, среди которых предусмотрено совершенствование организационных, экономических и правовых механизмов развития сферы культуры, в том числе создание механизмов реализации авторских прав на результаты интеллектуальной деятельности и обеспечение условий доступа к ним.

Среди результатов интеллектуальной деятельности широкое использование имеют хореографические произведения, а также их исполнения и постановки. Однако Гражданский кодекс Российской Федерации содержит лишь упоминание хореографического произведения в перечне объектов авторских прав, не предусматривая специальных механизмов реализации авторских прав на данный объект, потребность в которых обусловлена спецификой исследуемого объекта.

В науке гражданского права также недостаточно исследованы вопросы правовой охраны объектов хореографического искусства. Исполнение и постановка – относительно новые объекты интеллектуальных прав, в связи с чем имеется большая потребность в изучении их сущности и соотношении друг с другом. В научном осмыслении с точки зрения права нуждается как само понятие хореографического произведения, так и его соотношение с исполнением хореографического произведения, установление места балета в системе объектов интеллектуальных прав, выявление особенностей постановки хореографического произведения и хореографической постановки. Неисследованность объектов интеллектуальных прав порождает трудности в определении самих интеллектуальных прав на такие объекты, а также выявления их содержания.

Наряду с указанными вопросами существует потребность в выработке специальных средств охраны и защиты прав создателей объектов хореографического искусства, формирование которых возможно лишь на основе теоретического осмысления сущности рассматриваемых отношений. Общие положения авторского и смежных прав не учитывают специфику объектов хореографического искусства, в связи с чем не обеспечивают авторов таких результатов творческого труда надежным правовым инструментом охраны и защиты их интеллектуальных прав и законных интересов, носящих личный неимущественный характер.

Указанные аспекты обуславливают теоретическую и практическую актуальность избранной темы диссертационного исследования.

#### **Степень научной разработанности темы.**

В советский период и в настоящее время к вопросу об охране прав на хореографические произведения обращались Б.С. Антимонов, И.А.Близнец, М.В. Гордон, И.А. Грингольц, В.А. Дозорцев, В.Я. Ионас, Я.А.Канторович, К.Б. Леонтьев, В.И. Серебровский, Е.А. Флейшиц, предметом исследования которых становилось хореографическое произведение как объект правовой охраны.

Среди зарубежных исследователей, кто посвящал свои труды рассмотрению хореографического произведения как объекта интеллектуальных прав, а также способам распоряжения интеллектуальными правами на объекты хореографического искусства, можно выделить, например, Joi Michelle Lakes, Alissa Centivany, Shanti Sadtler. Некоторые вопросы, связанные с охраной интеллектуальных прав на хореографические произведения, освещались в трудах Р. Дюма.

Вопросам охраны авторских прав на хореографическое произведение посвящены только две кандидатских диссертации: Б.В. Кайтмазовой «Авторское право на произведения хореографического искусства» (Москва, 1979) и Е.А. Месяшной «Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений» (Москва, 2007). Диссертация Б.В. Кайтмазовой основана на нормах советского законодательства и посвящена анализу норм авторского права,

которыми регулируются отношения, возникающие в связи с созданием хореографических произведений, выявлению общих черт авторско-правовой охраны, а также особенностей и недостатков в регламентировании авторских прав на хореографическое произведение. Диссертация Е.А. Месяшной в целом основана на Законе Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» и посвящена исследованию правовой природы хореографических произведений, изучению вопросов, связанных с использованием хореографических произведений в составе сложного объекта – театрально-зрелищных представлений, а также исследованию норм законодательства и правоприменительной практики Франции.

При всей теоретической и практической важности имеющихся научных работ, посвященных исследованию хореографического произведения как объекта интеллектуальных прав, представляется, что многие вопросы, связанные с правовым регулированием отношений по созданию и использованию объектов хореографического искусства еще не стали предметом самостоятельного изучения в цивилистической доктрине. Исследования, посвященные рассмотрению прав на хореографическое произведение, его исполнение и постановку, основанные на нормах части четвертой ГК РФ, а также учитывающие существенные изменения, внесенные в четвертую часть ГК РФ и вступившие в силу с 01 октября 2014 года, в российской правовой доктрине отсутствуют, равно как и исследования, основным предметом рассмотрения которых являлись бы исполнение хореографического произведения и постановка хореографического произведения как объекты правовой охраны. Не выработаны подходы для разграничения хореографического произведения и вышеперечисленных объектов смежных прав. В литературе встречается освещение законодательства и правоприменительной практики в области хореографического искусства Франции, в то время как аналогичный опыт других стран, в частности, Соединенных Штатов Америки, в России не рассматривался.

**Объектом исследования** являются гражданские правоотношения, связанные с созданием и использованием хореографических произведений, их исполнений и постановок.

**Предметом исследования** выступает отечественное и зарубежное законодательство, регулирующее отношения, связанные с созданием и использованием хореографических произведений, исполнений хореографических произведений и постановок хореографических произведений, российская и иностранная судебная практика и правовая доктрина.

**Целью** настоящей работы является выработка научно-теоретических положений об интеллектуальных правах творческих лиц в отношениях, складывающихся при создании и использовании хореографических произведений, постановок и исполнений хореографических произведений.

Цель обусловила постановку следующих основных **задач**:

- формирование и анализ терминологического аппарата, используемого для обозначения объектов и субъектов хореографического искусства в правовых целях;
- выделение признаков хореографического произведения и формулирование на их основе определения хореографического произведения;
- определение элементов и частей хореографического произведения как объектов авторских прав;
- проведение классификации хореографических произведений, имеющей существенное значение для определения правового режима охраны указанных объектов;
- определение правовой природы хореографической постановки и балета;
- установление сущности театрально-зрелищного представления и сложного объекта в целях определения места балета среди объектов интеллектуальных прав;
- выявление соотношения понятия театрально-зрелищного представления с понятием спектакль, постановка и постановка театрально-зрелищного представления;

- выявление сущности исполнения хореографического произведения, его особенностей;
- определение видов и содержания прав на хореографическое произведение, его исполнение и постановку, а также выявление обладателей таких прав;
- выявление особенностей основных договорно-правовых форм распоряжения исключительным правом на хореографическое произведение, его исполнение и постановку.

**Методология и методы исследования.** Методологическую основу диссертационного исследования составляют общенаучные (описание, сравнение, анализ и синтез, обобщение, классификация) и частнонаучные (историко-правовой, сравнительно-правовой, метод правового моделирования) методы научного познания.

**Теоретическую основу исследования** составляют труды дореволюционных, советских и современных авторов, в том числе: Б.С. Антимонова, Э.П. Гаврилова, И.А. Грингольца, В.А. Дозорцева, И.А. Зенина, В.Я. Ионаса, О.С. Иоффе, Б.В. Кайтмазовой, Я.А. Канторовича, А.Л. Маковского, Е.А. Моргуновой, Е.А. Павловой, О.А. Рузаковой, В.И. Серебровского, Е.А. Суханова, Е.А. Флейшиц, С.А. Чернышевой, Г.Ф. Шершеневича и других авторов, публикации в средствах массовой информации. Теоретической базой для исследования стали также работы зарубежных исследователей, в том числе Alissa Centivany, Joi Michelle Lakes, Shanti Sadtler.

**Эмпирическую основу исследования** составили результаты изучения нормативных правовых актов (18) и материалов судебной практики: Определений Верховного Суда Российской Федерации (2); Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (1); Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2012 года; определений городских, областных и районных судов общей юрисдикции (5). Наряду с материалами судебной практики российских судов в основу исследования были положены выводы судов Франции (4) и Соединенных Штатов Америки (9).

**Научная новизна** диссертации состоит в полученных результатах исследования интеллектуальных прав на хореографическое произведение, его исполнение и постановку, позволяющих сделать выводы о сущности хореографического произведения как объекта авторских прав, установить интеллектуальные права и обладателей интеллектуальных прав на хореографическое произведение при использовании его как самостоятельно, так и в составе сложного объекта, а также на исполнение и постановку хореографического произведения. Выработаны научно-теоретические положения об интеллектуальных правах творческих лиц в отношениях, складывающихся при создании и использовании хореографических произведений, постановок и исполнений хореографических произведений.

Научная новизна исследования находит свое отражение в следующих **положениях, выносимых на защиту:**

1. Хореографическое произведение определено как произведение, состоящее из совокупности танцевальных элементов (движений и поз, составляющих хореографический текст, а в некоторых случаях и пантомим), расположенных в определенной последовательности с целью создания цельного хореографического образа в рамках единой концепции, с наложением музыкального сопровождения или без такового. Хореографическое произведение может отличаться определенным авторским стилем.

2. Обосновано, что в хореографическом произведении элементы и части хореографического произведения различаются. Элементы в хореографическом произведении представляют собой те отдельные составляющие единицы, из которых складывается само произведение: движения, позы, пантомимы. Частью хореографического произведения являются объекты авторских прав в составе хореографического произведения, обладающие аналогично хореографическому произведению в целом признаком динамичности: движения, пантомимы, хореографические связки. Движения и пантомимы могут быть и элементом, и частью произведения, что обусловлено присущими им чертами динамичности, которые характерны для хореографического произведения в целом, и

неделимостью на более мелкие составляющие. Обосновано, что правовое значение разграничения части и элемента хореографического произведения проявляется при определении режима правовой охраны создаваемого хореографического произведения. При создании хореографического произведения путем включения части уже существующего хореографического произведения будет иметь место либо дополненное хореографическое произведение, либо новое произведение с заимствованными частями. При создании хореографического произведения путем использования уже существующего произведения с изменением в его составе некоторых элементов возможно либо появление нового произведения, либо изменение существующего произведения, затрагивающее неприкосновенность ранее созданного произведения.

3. Доказано, что исполнением хореографического произведения является представление хореографического произведения посредством танца и пантомимы, делающее произведение доступным для третьих лиц. Для отграничения в правовых целях хореографического произведения от исполнения хореографического произведения предложено использовать две характеристики: направление (т.е. путь движения), которое раскрывает содержание хореографического текста и относится к хореографическому произведению, и способ осуществления заданного направления, который относится к исполнению хореографического произведения.

4. В результате проведения исследования выделены два вида исполнения: исполнение произведения, связанное с постановочной деятельностью, т.е. деятельностью по воплощению сложного объекта на сцене, образующему постановку, и исполнение произведения, не связанное с постановочной деятельностью. Исполнение, связанное с постановочной деятельностью, всегда будет создано в соавторстве между артистом-исполнителем и режиссером-постановщиком. Исполнение произведения, которое не связано с постановочной деятельностью, может быть создано как совместно, например, с автором произведения, так и артистом-исполнителем самостоятельно. Для обозначения лица, участвующего наряду с артистом-исполнителем в исполнении, не

связанного с постановочной деятельностью, и для законодательного выделения данного субъекта в качестве нового субъекта смежных прав может быть использован термин «консультант». Раскрывающая содержание данного термина дефиниция будет иметь следующую редакцию: «лицо, которое наряду с артистом-исполнителем способствует воплощению произведения в форме исполнения посредством консультации артиста-исполнителя либо в иной форме».

5. Выделен новый вид личного неимущественного права – право авторского контроля, суть которого заключается в возможности автора произведения, которое может быть воспринято в полной мере только посредством исполнительской деятельности (музыкального произведения, хореографического произведения и т.п.), обеспечить надлежащее воплощение его творческого замысла в ходе исполнения. Данное право может быть реализовано посредством предоставления автору права участвовать в выборе артистов-исполнителей, которые будут исполнять его произведение. В целях защиты прав лицензиата или приобретателя прав на такое произведение в отношении права авторского контроля в качестве исключения может быть предусмотрена оговорка о том, что осуществление данного права может предусматривать возможность дачи автором согласия на определение артистов-исполнителей лицензиатом/приобретателем прав самостоятельно.

6. Сложный объект в авторском праве определен как произведение, состоящее из нескольких (двух и более) результатов разнородного творчества, относящихся к объектам авторского права, и отвечающее признакам единства, целостности и взаимозависимости выражающих форм. Наличие совместного творческого труда не является квалифицирующим признаком сложного объекта. К сложным объектам авторского права относятся аудиовизуальные произведения; театрально-зрелищные представления, включая балет, музыкально-драматические произведения; хореографические произведения с музыкальным сопровождением.

7. Театрально-зрелищное представление определено как сложный объект, основанный на сценарии и включающий в себя результаты разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов авторских прав, таких как

литературное, музыкальное, хореографическое и иные произведения лиц, принимавших участие в создании представления как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм и предназначенного для исполнения на сцене. Балет с точки зрения права определен как театрально-зрелищное представление, которое требует авторско-правовой охраны в рамках категории сложного объекта.

8. Доказано, что понятие «постановка» используется в зависимости от контекста в двух значениях: для обозначения объекта смежных прав - результата постановочной деятельности, либо в качестве обозначения объекта театрально-зрелищного искусства, например, в качестве синонима понятию "спектакль". Доказано, что под постановкой театрально-зрелищного представления понимается сложный объект, состоящий из результатов разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов исполнительской деятельности, таких как исполнения артистов-исполнителей и режиссеров-постановщиков, артистов-исполнителей и хореографов-постановщиков, а также дирижеров, и принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм. Наличие соавторства (соисполнительства) для постановки театрально-зрелищного представления является обязательным признаком. Постановка балета как постановка театрально-зрелищного представления требует признания в качестве сложного объекта смежных прав.

9. Обосновано различие хореографической постановки и постановки хореографического произведения. Хореографическая постановка определена как сложный объект, включающий в себя хореографическое произведение и другие (два и более) связанные с ним результаты творческого труда лиц, принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего завершенностью и предназначенного для исполнения на сцене. Хореографическая постановка может представлять собой разновидность театрально-зрелищного представления, если в ее основу положен сценарий. Постановка хореографического произведения определена как объект исполнительской

деятельности, который представляет собой воплощение хореографического произведения с музыкальным сопровождением, равно как и любой хореографической постановки, в основе которой отсутствует сценарий. Аргументировано, что данный вид постановки как результат исполнительской деятельности представляет собой отдельный вид постановки наряду с постановкой театрально-зрелищного представления и требует распространения на него охраны в рамках института смежных прав. В качестве субъекта смежных прав подлежит выделению хореограф-постановщик, который осуществляет воплощение на сцене хореографического произведения с музыкой и хореографической постановки, не основанной на сценарии. При этом хореограф-постановщик может быть как субъектом смежных прав в составе постановочной группы, так и самостоятельным обладателем смежных прав.

10. Обосновано, что для установления состава соавторов театрально-зрелищного представления могут использоваться следующие признаки: совместный творческий труд, единство и целостность произведения; взаимозависимость выражающих форм. Доказано, что обладателем прав на постановку театрально-зрелищного представления должна выступать постановочная группа, в которую входят режиссер-постановщик, артисты-исполнители, хореограф-постановщик, дирижер. Между артистами-исполнителями и режиссером-постановщиком (равно как и хореографом-постановщиком) будет иметь место нераздельное соисполнительство, а между ними и дирижером (по общему правилу) – раздельное соисполнительство.

**Предложения по совершенствованию гражданского законодательства, устанавливающего права на результаты интеллектуальной деятельности:**

1. В перечне объектов авторских прав выделить сложные объекты, закрепив норму следующего содержания:

«сложные объекты, то есть произведения, состоящие из нескольких (двух и более) результатов разнородного творчества, относящихся к объектам авторского права, и отвечающие признакам единства, целостности и взаимозависимости выражающих форм. К сложным объектам относятся, в частности,

аудиовизуальные произведения, музыкальные произведения с текстом (песни), хореографические постановки без сценария, театрально-зрелищные представления, в том числе музыкально-драматические произведения».

2. Выделить в перечне способов использования произведения практическую реализацию проекта режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления (или режиссерского сценария), дополнив положения ГК РФ нормой, раскрывающей содержание авторских прав режиссеров-постановщиков театрально-зрелищных представлений.

3. Изменить сочетание «постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения)» на «постановки режиссеров-постановщиков театрально-зрелищного искусства».

4. Норму об исполнителе дополнить положением следующего содержания:

«Соисполнителями постановки как единого сложного объекта является постановочная группа, состоящая из лиц, принимавших участие в ее создании. В составе постановочной группы в зависимости от участия могут выступать: артист-исполнитель, режиссер-постановщик, хореограф-постановщик и дирижер».

5. Пересмотреть содержание права на неприкосновенность произведения и права на переработку произведения, исключив из способов использования (правомочий исключительного права) право на переработку, установив возможность внесения любых изменений в любой форме в произведение (дополнение ли это, сокращение или что-либо другое) только при получении согласия автора в рамках права на неприкосновенность произведения.

6. В отношении служебного произведения закрепить норму следующего содержания:

«В случае смерти либо прекращения деятельности работодателя при отсутствии у него наследников либо правопреемников исключительное право на служебное произведение возвращается автору либо его наследникам»;

7. В отношении права на вознаграждение закрепить норму следующего содержания:

«Если автор предоставил другому право использования на условиях, которые ведут к тому, что оговоренное вознаграждение существенно не соответствует доходам и преимуществам из использования произведения, то другая сторона по требованию автора обязана согласиться на изменение договора, которым предоставляется автору дополнительное возмещение».

8. Закрепить презумпцию, согласно которой в отношении балета при отсутствии договоренности об ином право на осуществление имущественных авторских прав принадлежит автору хореографической части произведения.

9. Установить презумпцию невозможности использования части произведения/элемента исполнения, использование которых возможно независимо от других частей/элементов, что может быть преодолено путем заключения между соавторами/членами коллектива исполнителей соглашения об ином.

10. Как при создании служебного произведения возникает схема перехода исключительного права от автора к работодателю, так и при создании сложного объекта исключительное право при наличии организатора (продюсера) должно переходить от автора (или соавторов соответственно) сложного объекта в целом к организатору в силу закона.

**Теоретическая значимость исследования** заключается в формировании терминологического аппарата, используемого в правовых целях для обозначения объектов и субъектов хореографического искусства, формулировании дефиниций объектов хореографического искусства, выявлении сущности сложного объекта, театрально-зрелищного представления и его постановки, а также в разработке теоретических положений об интеллектуальных правах на объекты хореографического искусства, в том числе на исполнение хореографического произведения и постановку хореографического произведения.

**Практическая значимость исследования.** Содержащиеся в настоящей работе положения и выводы могут быть использованы в учебных целях в процессе преподавания учебных курсов по гражданскому праву, а также в законотворческой и правоприменительной деятельности.

**Апробация результатов исследования.** Выводы, изложенные в настоящей работе, апробированы путем публикации ряда статей в ведущих научных изданиях, а также участия в следующих научных мероприятиях: I Межвузовская научно-практическая конференция «Правовые вопросы охраны интеллектуальной собственности» (МГЮА, 2011), II Межвузовская научно-практическая конференция «Правовые вопросы охраны интеллектуальной собственности» (МГЮА, 2012), Круглый стол «Служебный результат интеллектуальной собственности» (МГЮА, 2013), Летняя студенческая юридическая школа «Проблемы защиты интеллектуальной собственности – 2013» (МГЮА, 2013), II Международный юридический форум «Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики» (МГЮА, 2014), V Всероссийская научно-практическая конференция аспирантов, соискателей и молодых ученых «Конкретизация права: проблемы теории и практики» (РАП, 2014), Зимняя школа молодых ученых – 2015 «Продвижение юридических школ на российском научном пространстве» (МГЮА, 2015), III Международный юридический форум «Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики» (МГЮА, 2015), Научно-практическая конференция «Искусство и право: тенденции развития и формы интеграции» (Российская академия художеств, 2015), XXII Международная научная конференция студентов, аспирантов и молодых ученых «Ломоносов» (МГУ, 2015), VI Всероссийская научно-практическая конференция аспирантов, соискателей и молодых ученых «Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики» (РГУП, 2015), XXIII Международная научная конференция студентов, аспирантов и молодых ученых «Ломоносов» (МГУ, 2016).

Результаты диссертационного исследования внедрены в учебный процесс ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», а также использованы в работе Аппарата Комитета по гражданскому, уголовному и процессуальному законодательству Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации.

**Структура и содержание работы.** Цель и задачи исследования предопределили структуру работы, которая состоит из введения, трех глав, включающих в себя десять параграфов, заключения и списка использованной литературы.

## **ГЛАВА 1. ХОРЕОГРАФИЧЕСКОЕ ПРОИЗВЕДЕНИЕ, ИСПОЛНЕНИЕ И ПОСТАНОВКА ХОРЕОГРАФИЧЕСКОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ КАК ОБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ**

В данной главе будет рассмотрено хореографическое произведение как самостоятельный объект авторских прав. Автор попытается дать определение хореографическому произведению, выделив его признаки. Кроме того, будут проанализированы части и элементы хореографического произведения как объекты авторских прав. С использованием выделенных элементов и частей хореографического произведения будет проведена классификация хореографических произведений, имеющая правовое значение. Автор рассмотрит танцевальные направления с позиции их охраноспособности.

Во втором и третьем параграфах предметом рассмотрения станут балет как объект правовой охраны, постановка балета, постановка хореографического произведения, хореографическая постановка (а также танцевальный номер) и исполнение хореографического произведения. Автор предпримет попытку сформулировать критерии отграничения хореографического произведения от исполнения хореографического произведения.

### **§ 1 Понятие и признаки хореографического произведения, элементы и части хореографического произведения как объекты авторских прав. Виды хореографических произведений**

Первое упоминание в нашей стране о хореографическом произведении как о самостоятельном объекте авторско-правовой охраны содержалось в Постановлении Центрального Исполнительного Комитета и Совета Народных Комиссаров Советского Союза Социалистических Республик (далее – СССР) "Об основах авторского права" от 30 января 1925 г. Согласно данному Постановлению охране подлежит "всякое произведение литературы, науки и искусства, каковы бы

ни были способ и формы его воспроизведения, а равно достоинство и назначение <...>, в том числе и хореографическое произведение"<sup>1</sup>.

Предприняв попытки по модернизации системы авторского права, в 1964 г. законодатель сохраняет хореографическое произведение в перечне охраняемых объектов, однако предусматривает в ст. 475 Гражданского кодекса Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (далее – РСФСР) необходимость наличия указаний, изложенных письменно или иным способом, в отношении постановок хореографических произведений<sup>2</sup>. Такое требование существует вплоть до принятия Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г.

При подготовке Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах"<sup>3</sup> законодатель ориентируется на изменения, происходящие в данной области на международном уровне. Так, Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г.<sup>4</sup> (далее – Бернская конвенция) первоначально содержала условие об обязательности фиксации хореографических произведений на материальном носителе в качестве условия предоставления им охраны, что обосновывалось как необходимостью обеспечения доказательств при разрешении споров, так и опасением смешения охраны прав авторов с правами артистов-исполнителей. Однако новыми редакциями Бернской конвенции требования о закреплении в материальной форме произведений хореографии как условия для охраны были исключены, хотя и при сохранении за государствами-участниками права на оставление в своих законодательных актах подобных условий как в отношении любого вида произведений, так и в отношении отдельных категорий. В частности, воспользовавшись такой возможностью, сохранили это условие в отношении

---

<sup>1</sup> Постановление ЦИК и СНК СССР от 30 января 1925 года «Об основах авторского права» // Собрание законодательства СССР. 1925. № 7.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1964. №24. Ст.406

<sup>3</sup> Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 г. N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" // Российская газета. 1993. 3 августа

<sup>4</sup> Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 г. // Бюллетень международных договоров. 2003. №9.

хореографических произведений законодательства Бельгии, Нидерландов, Италии, Люксембурга и Франции<sup>5</sup>, а также Хорватии<sup>6</sup>.

Поскольку в советское время господствовал подход, что охраняется не само хореографическое произведение, а литературное произведение, т.е. зафиксированное в письменной форме хореографическое произведение<sup>7</sup>, Россией было решено отказаться от требования соблюдения материальной формы, чтобы тем самым начать охранять само произведение хореографии, а не изложенные в письменной или иной форме записи и указания хореографа.

На сегодняшний день отношения по авторскому праву регулируются четвертой частью Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>8</sup> (ГК РФ), и ст. 1259 ГК РФ прямо указывает, что среди прочих объектами авторских прав независимо от способа выражения являются хореографические произведения. При этом при определении охраноспособности данных произведений применяются общие правила, согласно которым произведение должно отвечать двум требованиям:

- представлять собой результат творческой деятельности;
- быть выраженным в объективной форме (ст.1259 ГК РФ).

Итак, говоря лишь о понятии и самом термине «хореографическое произведение», сделаем выводы на основе вышеизложенного. Если задуматься о положительных аспектах, то, безусловно, надо отдать должное тому, что в процессе развития правовой мысли такой широко используемый объект, как хореографическое произведение, все же получило самостоятельную правовую охрану и теперь уверенно занимает свою позицию в перечне объектов авторских прав. В некоторых странах, например, в Великобритании и Венгрии, до сих пор охраняется не само хореографическое произведение, а драматическое

---

<sup>5</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С. 260.

<sup>6</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 979.

<sup>7</sup> Канторович Я.А. Авторское право. – М., 1926. С. 39-40; Гордон М.В. Советское авторское право. – М., 1955. С. 65.

<sup>8</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. N 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 25 декабря 2006 г. N 52 (часть I) ст. 5496.

произведение, которое включает танцевальные постановки (в Великобритании)<sup>9</sup>, либо пьесы, в числе которых выделены танцевальные представления (в Венгрии)<sup>10</sup>.

Однако этим положительная оценка достигнутого уровня правового регулирования отношений, связанных с созданием и использованием хореографических произведений, представляется исчерпанной. К недостаткам, на наш взгляд, прежде всего можно отнести:

- отсутствие закрепления четкого понятийно-категориального аппарата в сфере хореографического искусства, используемого в правовых целях;
- отсутствие легального определения терминов, в том числе термина «хореографическое произведение»;
- сохранение неопределенности относительно необходимости фиксации хореографических произведений.

Актуальность указанных проблем неоднократно отмечалась как в юридической литературе, так и с очевидностью следует из текущего положения дел и судебной практики. Прежде всего актуальность обусловлена тем, что в последнее время можно наблюдать значительный рост интереса к хореографическому искусству, использование хореографических произведений не только в сфере спорта, культурно-образовательных программ, но и в области шоу-бизнеса, развитие частных школ, студий, клубов и лабораторий как по обучению танцам, так и по разработке новых идей в данной сфере, наконец, международное сотрудничество в области хореографии. Во-вторых, произведения, создаваемые хореографами, обладают определенной спецификой, что порождает необходимость внесения ясности путем законодательного закрепления или судебного толкования отдельных положений. В-третьих, невозможно не заметить, что конфликты, связанные с нарушением прав в области хореографического искусства, периодически возникают, что зачастую анонсируется средствами массовой информации. Однако если обратиться к судебной практике, то с

---

<sup>9</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 967.

<sup>10</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 969.

неизбежностью приходишь к выводу, что столь незначительное количество судебных дел, какое можно найти по вопросам, связанным с хореографическими произведениями, свидетельствует о неэффективности действующих правовых предписаний, обуславливающих нежелание сторон обращаться за судебной защитой, вызванное сложностями процесса доказывания и отсутствием четкости в правовых нормах. При этом те споры, которые все же подверглись судебному рассмотрению, демонстрируют варианты возможных нарушений в области хореографического искусства, например, несанкционированное заимствование из чужих произведений<sup>11</sup>.

Также в средствах массовой информации можно найти нелицеприятные высказывания как зарубежных представителей, так и наших соотечественников в адрес российской стороны о существующих нарушениях. Так, при проведении агентством «Последние известия» пресс-конференции по теме «Незаконное исполнение российскими артистами хореографии западных балетмейстеров» был затронут вопрос балетного «пиратства». В частности, господином Тадацугу Сасаки, организатором ведущего балетного коллектива Японии «Токио-балет», главой японского Фонда содействия развитию сценических искусств, было замечено, что «..воровать нехорошо. И особенно нехорошо хвастаться добычей. Российские же артисты с очаровательной невиновностью предъявляют похищенное почтеннейшей публике»<sup>12</sup>. Как отметил господин Сасаки, если возникает желание украсить свой репертуар известной и престижной хореографией, «пираты» находят видеозапись необходимого номера, выучивают хореографический текст и используют его в своих представлениях, меняя отдельные движения, придумывая другие названия, делая сомнительную пометку «по мотивам» или вовсе опуская фамилию первоначального хореографа. «Авторские права в балете – это вопрос этики и показатель уровня цивилизованности страны», заключил господин Сасаки. И если Россия <...> не

---

<sup>11</sup> Определение Верховного суда Российской Федерации от 02 сентября 2008 г. №78-В08-20 // СПС «Консультант Плюс».

<sup>12</sup> Кузнецова Т. Балетные авторские права. Корсары XX века. [Электронный ресурс] // URL: <http://kommersant.ru/doc/189551/print> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

предпримет решительных действий, не видать нашей стране международного престижа и равноправного отношения<sup>13</sup>.

Итак, попробуем разобраться ранее обозначенные вопросы, а именно постараемся сформулировать понятийный аппарат в сфере хореографического искусства, используемый в правовых целях, и дать дефиниции основных категорий. Проблема фиксации хореографических произведений будет рассмотрена в следующей главе настоящего диссертационного исследования.

Танец, хореография, хореографическое произведение, хореографическая постановка, танцевальный номер – все эти термины небрежно используются и любителями, и профессионалами по собственному усмотрению, вне всякой систематизации, на основе собственных суждений и в отрыве от законов логики. Каждый совершенно произвольно употребляет тот или иной термин, истинное содержание которого в итоге часто определяется лишь контекстом. «Одна из трудностей подготовки энциклопедии заключалась в неустойчивости терминологии»<sup>14</sup> – так отзываются о терминологическом аппарате сами представители хореографического искусства – создатели энциклопедии «Балет». Именно это отчасти явилось причиной ненадлежащего правового регулирования отношений, связанных с хореографическими произведениями, в начальный период становления авторского права, это также порождает множество вопросов в текущей деятельности как самих хореографов, так и организаций, непосредственно связанных с хореографическим искусством, и сейчас.

Итак, рассмотрим указанные термины, за исключением хореографической постановки и танцевального номера, поскольку они будут рассмотрены в последующих параграфах настоящего диссертационного исследования.

В словарях и прочей литературе можно найти множество определений термина «танец», каждое из которых делает акцент как на то, что это вид искусства, так и на содержательную составляющую этого явления. Танец (от польского *Taniec*, немецкого *Tanz*) - вид искусства, в котором средствами

---

<sup>13</sup> Крылова М. Воруют. Много воруют. Слова героя фильма «Берегись автомобиля» актуальны и для балета. [Электронный ресурс] // URL: <http://multiarchiv.ru/109/189> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

<sup>14</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 6.

создания художественного образа являются движения и положения человеческого тела<sup>15</sup>. Согласно Большому толковому словарю русского языка С.А. Кузнецова, танец – вид искусства, в котором художественный образ создается средствами пластических и ритмических движений тела<sup>16</sup>. В Комплексном словаре русского языка под ред. А.Н. Тихонова танец определяется как «пластические и ритмические движения как искусство; ряд движений определенного темпа и формы, которые исполняются под определенную музыку, а также музыка к этим движениям; увеселение, развлечение, во время которого собравшиеся проделывают танцевальные движения, танцуют»<sup>17</sup>. Однако термин «танец» может относиться и к конкретному виду танца, имеющего собственное название и особенности техники исполнения<sup>18</sup>. Поэтому представляется, что в целях правового регулирования слово «танец» целесообразно использовать не в качестве обозначения результата труда конкретного хореографа, а как термин, используемый для обозначения вида хореографического искусства, в контексте обозначения танцевальных направлений: балльный танец «ча-ча», танец «румба», исторический танец «гавот», народный танец «полька» и т.п.

Слово «хореография» имеет греческое происхождение, дословный перевод которого звучит как «пишу танец». Часто под хореографией понимают танцевальное искусство в целом, во всех его разновидностях<sup>19</sup>. Однако не менее употребляемым является такое значение слова «хореография», как манера, стиль того или иного хореографа, совокупность используемых им приемов, техники и средств. В этом значении слово «хореография» употребляется, например, в трудах Н.И. Тарасова: «Разрабатывая свои композиции, автор отбирает соответствующую хореографию позы, которая позволяет артисту-исполнителю наиболее полно и художественно раскрыть смысл и образ сценического

---

<sup>15</sup> Балет: энциклопедия. / Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 503

<sup>16</sup> Большой толковый словарь русского языка / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 2000. С. 1305.

<sup>17</sup> Комплексный словарь русского языка / А.Н. Тихонов, Е.Н. Тихонова, С.А. Тихонов и др.; под ред. д-ра филол. наук А.Н. Тихонова. 4-е изд., стереотип. – М.: Русский язык. Медиа; Дрофа, 2009. С. 1079.

<sup>18</sup> Брумштейн Ю., Аксенова Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. №8. С.5.

<sup>19</sup> Хореография [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/Хореография> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

действия»<sup>20</sup>. Другими словами, под этим термином часто понимается «почерк», «авторский стиль» создателя хореографического произведения. Именно в этом значении и предлагается понимать для целей правового регулирования данный термин, именуемый «хореография». В целом признаки, характеризующие «авторский стиль», уже выработаны судебной практикой. При разрешении споров судьи оперируют следующими категориями, позволяющими идентифицировать авторов хореографических произведений:

- 1) индивидуальный стиль движения (почерк движений);
- 2) хореографический стиль (совокупность личных и художественных предпочтений, характеризующих способ, манеру и содержание хореографии);
- 3) используемая техника (манера использования азбуки движений);
- 4) теория движения (модель, в основе которой лежит источник и движущая сила танцевальных движений);
- 5) культурный стиль (деятельность автора в определенный временной культурный период);
- б) стилистические подходы<sup>21</sup>.

Наибольший интерес, безусловно, представляет понятие «хореографическое произведение», поскольку именно оно выделено в качестве охраняемого объекта в ГК РФ и признается объектом авторских прав (ст. 1259 ГК РФ).

Попытки дать данному термину определение предпринимались неоднократно как в России, так и за рубежом. В Канаде и во Франции, например, в судебной практике можно найти такое определение, как «комбинация танцевальных па» (см. разъяснения суда при рассмотрении спора между педагогом, балетмейстером Жюлем Перро и танцовщицей Марией Петипа 1862 г.<sup>22</sup>). В глоссарии Всемирной Организации интеллектуальной собственности (ВОИС) под хореографическим произведением понимается категория произведений, состоящих из ряда шагов и движений, в общем случае в форме танцев в балете и обычно, но не обязательно,

---

<sup>20</sup> Тарасов Н.И. Классический танец. Школа мужского исполнительства. – М.: Искусство, 1971. С. 13.

<sup>21</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений. Автореф. дис... канд.юрид. наук: 12.00.03 /Е.А. Месяшная. – М., 2007. С. 15.

<sup>22</sup> T. civ. Seine (1 ere ch.), 11 Juillet 1862, M. Jules Perrot c. Mme Maria Petipa, Ann. Prop.ind. 1863.

включающих в себя выражения драматических элементов и сопровождаемых музыкой<sup>23</sup>.

Поскольку дефиниции хореографического произведения российское законодательство не содержит, постольку правоприменитель основывается на общих положениях авторского права, чтобы понять, какое хореографическое произведение будет являться охраняемым. Исходя из указанной ст. 1259 ГК РФ, можно сделать вывод, что к хореографическим произведениям, также как и к иным объектам авторских прав предъявляется два требования: творческий характер труда создателя результата интеллектуальной деятельности и объективная форма выражения такого результата. Вместе с тем, предоставленная законодателем свобода для понимания того или иного объекта интеллектуальных прав, в частности – хореографического произведения, порождает вариативность в трактовке данной категории. Например, Е.А. Месяшная предлагает закрепить определение хореографического произведения в следующей редакции: «Хореографическим произведением признается объединенная общим замыслом композиция движений и поз для танца на сцене, созданная для исполнения под музыку и без»<sup>24</sup>, делая акцент на том, что правовая охрана обеспечивается не всем танцам, а только предназначенным для исполнения на сцене, т.е. сценическим танцам<sup>25</sup>. В свою очередь В.М. Смирнова отмечает, что «хореографическое произведение можно определить как произведение, состоящее из танцевально-пластической композиции, раскрывающей посредством танцевальных образов замысел автора-хореографа и предназначенной для исполнения на сцене и (или) неформальном пространстве сцены»<sup>26</sup>. Другие исследователи, С. Соболев, Ю. Рубан в статье «"Право на танец": поговорим об авторском праве» определения хореографическому произведению не дают, однако отмечают, что «основой любого танца является хореографический текст. Так же как из слов складываются

<sup>23</sup> Руководство к Договорам ВОИС в Области Авторского Права и Смежных Прав. – Женева. ВОИС. 2003. С. 275.

<sup>24</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис...канд.юрид. наук: 12.00.03 /Е. А. Месяшная – М., 2007. С. 20.

<sup>25</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис...канд.юрид. наук: 12.00.03 /Е. А. Месяшная – М., 2007. С. 10.

<sup>26</sup> Смирнова В.М. Хореографическое произведение как объект авторского права // Журнал российского права. 2011. № 12. С.109.

книги, так и из позиций, движений, и, главное, из их сочетаний и комбинаций создается хореографический материал. Сам хореографический текст или отдельные его компоненты (например, движения) и являются объектами правовой охраны»<sup>27</sup>.

Наконец, А.А. Бирюков дает следующее определение: «хореографическое произведение – художественное произведение, специально предназначенное для постановки танцев как вида искусства, в котором художественную форму составляют движения и положения человеческого тела»<sup>28</sup>. При этом А.А. Бирюков отмечает, что «не все хореографические произведения являются охраноспособными, в частности, народные танцы, исторические, ритуальные, большинство бальных танцев не получают охраны в качестве объектов авторского права, так как являются частью культуры определенных народов, историческим наследием, частью религиозного культа, входят в программу соревнований»<sup>29</sup>. С данным утверждением трудно согласиться, поскольку предложенные критерии (принадлежность к части культуры определенных народов, религиозному культу и т.п.) не являются квалифицирующими признаками определения принадлежности хореографического произведения к объектам авторского права. Указанные танцы являются не хореографическими произведениями, а направлениями танцевального искусства, сами по себе не охраняемые, однако комбинации движений, созданные в рамках конкретного направления, охраняются законодательством об интеллектуальной собственности. Можно допустить, что в рамках обозначенных или им подобных направлений можно найти конкретные хореографические произведения, которые являются результатом фольклорного творчества и в силу п. 6 ст. 1259 ГК РФ не охраняются, либо являются конкурсными комбинациями, не содержащими элементов творчества, однако из этого не следует, что любое созданное на современном этапе хореографическое произведение, например, в таком

---

<sup>27</sup> Соболев С., Рубан Ю. «Право на танец»: поговорим об авторском праве [Электронный ресурс] // URL: [http://www.dancesport.ru/articles/art\\_638.phtml](http://www.dancesport.ru/articles/art_638.phtml) (дата обращения: 23 апреля 2013 г.)

<sup>28</sup> Бирюков А.А. Авторское право в схемах: учеб.пособие. – М.: Проспект, 2015. С. 16.

<sup>29</sup> Там же. С. 16.

направлении бального танца, как румба, не будет являться объектом авторско-правовой охраны. Главный критерий отнесения его к таковым – творческий характер и объективная форма выражения.

На наш взгляд, юридической дисциплине имманентно присущ признак дуализма мнений, однако в отношении понимания поставленного под охрану объекта должно быть найдено общее решение. В противном случае возникает риск правовой неопределенности, что ставит под угрозу работоспособность нормы. Закрепление определения хореографического произведения на законодательном уровне или в акте судебного толкования позволит избежать разночтений в понимании данного объекта и в спорной ситуации всегда обеспечит правоприменителя ориентирующими критериями.

Чтобы сформулировать наиболее полное и точное определение, необходимо проанализировать черты, присущие хореографическому произведению, и выделить его признаки.

Во-первых, трудно провести разграничение между предлагаемыми процитированными авторами терминами и определить, какой из них больше подходит для хореографического произведения: «комбинация» или «композиция». Так, комбинация – сочетание, взаимное расположение чего-нибудь<sup>30</sup>, а композиция – произведение «скульптурное, живописное, музыкальное, литературное», сложное или неоднородное по своему составу<sup>31</sup>. Более того, вполне могут использоваться и такие понятия, как совокупность, сочетание и др. Поэтому предлагается использовать аналогию с определением аудиовизуальных произведений и в определении хореографического произведения использовать прежде всего термин «произведение», что подчеркнет видовую принадлежность хореографических произведений к родовому объекту – произведениям.

Далее необходимо определить, из чего собственно создается хореографическое произведение, то есть его элементы. Если в музыкальном

---

<sup>30</sup> Комбинация [Электронный ресурс] // URL: [www.ozhegov.ru/slovo/18595.html](http://www.ozhegov.ru/slovo/18595.html) (дата обращения: 23 апреля 2013 г.)

<sup>31</sup> Композиция [Электронный ресурс] // URL: [www.ozhegov.ru/slovo/18724.html](http://www.ozhegov.ru/slovo/18724.html) (дата обращения: 23 апреля 2013 г.)

произведении такой единицей выступает звук, в литературном произведении – слово, то в хореографическом произведении такими элементами могут быть как движения (в том числе па и жесты), так и позы. «Шаг – вот начальный элемент танца», считает искусствовед и драматург С.Н. Худеков<sup>32</sup>. Такого же мнения придерживается и Е.А. Месяшная: «Считается, что первоэлементом хореографии, ее наименьшей структурной единицей является движение – танцевальное па. Подготовленные и связующие движения (препарасьоны, демиплие), которых очень много в танце и которые либо претворяют основное движение, либо входят в его состав, не являются самостоятельными па. Они могут быть уподоблены коротким нотам в музыке<sup>33</sup>». Под позой следует понимать определенное положение корпуса, ног, рук и головы<sup>34</sup>; под термином «па» (франц. *pas* – шаг) – отдельное выразительное движение, исполняемое в соответствии с правилами классического танца<sup>35</sup>; а под жестом (от лат. *gestus*) – некоторое действие или движение человеческого тела или его части, имеющее определенное значение или смысл, то есть являющееся знаком или символом<sup>36</sup>. Также необходимо учитывать, что наличие элементов, которым присуща динамика, обусловлено природой хореографического произведения как такового. Наличие же элементов «статики» является возможным, но далеко не характерным и не обязательным.

В целом данные элементы также можно обозначить как «хореографический текст». Помимо этого в хореографическом произведении также могут использоваться элементы пантомимы. Под термином «пантомима» понимается как вид сценического искусства, так и особое средство создания хореографического образа. В качестве последнего пантомима может играть роль самостоятельного эпизода или ее элементы могут быть включены в хореографическое произведение. «Резкой грани между танцем и пантомимой, однако, не существует, возможны переходные явления. В этом случае говорят о

<sup>32</sup> Искусство танца: История. Культура. Ритуал / С.Н. Худеков – М.: Эксмо, 2010. С. 12.

<sup>33</sup> Месяшная Е.А. Особенности хореографического произведения // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: Изд-во РГИИС, 2006. Т. 2. С. 222.

<sup>34</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 406.

<sup>35</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 386.

<sup>36</sup> Жест [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/Жест> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

танцевальной пантомиме или о пантомимном танце (сцена обручения в «Ромео и Джульетте», балетм. Л.М. Лавровский)»<sup>37</sup>.

Поскольку каждое хореографическое произведение представляет собой в конечном итоге единое целое, для него необходимым признаком также является и наличие общей идеи, замысла, концепции. Все используемые элементы должны быть до такой степени взаимосвязаны между собой, чтобы в своей совокупности служить созданию хореографического образа, под которым понимается «целостное выражение в танце чувства и мысли, человеческого характера. Образный танец содержателен, эмоционален, наполнен внутренним смыслом. Создать хореографический образ – значит <...> воплотить на основе правдивого выражения чувства определенную идею. Танец, лишенный образности, сводится к голой технике, к бессмысленным комбинациям движений. В образном же танце техника одухотворяется, становится выразительным средством, помогает раскрытию содержания»<sup>38</sup>. При этом необходимо помнить, что «хореографический образ» не тождественен понятию «сюжет», поскольку последний в произведении может отсутствовать, о чем свидетельствуют произведения современных танцевальных направлений и так называемые «бессюжетные» хореографические произведения.

Как отмечалось ранее, в литературе предлагается также закрепить в определении хореографического произведения такой признак, как целевая направленность, под которой в частности понимается исполнение произведения на сцене. Безусловно, следует согласиться с тем, что охрана хореографических произведений, прежде всего, требуется в связи с использованием их в сценарной деятельности и в связи с демонстрацией публике. Однако, во-первых, возможны ситуации использования хореографических произведений вне сцены, например, при включении хореографического произведения в аудиовизуальное произведение. Во-вторых, если охраной обеспечивать исключительно сценарные хореографические произведения, то могут добавиться вопросы, связанные с

---

<sup>37</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 390.

<sup>38</sup> Там же. С. 390.

доказательственными материалами. Так, каждому хореографу необходимо будет доказывать, что его произведение создавалось именно для исполнения на сцене, что не всегда возможно, например, в случае, если хореографическое произведение родилось в стенах какой-либо студии и школы, где первоначальной целью было не создание новых произведений, а обучение людей танцам<sup>39</sup>. При таком «спонтанном» творчестве, которое не является исключением в искусстве, могут появиться недоброжелатели, желающие использовать чужой труд, которым в целях его присвоения будет достаточно доказать лишь отсутствие на момент создания у автора-хореографа цели исполнять созданное им произведение на сцене. Поэтому представляется более правильным не включать такой признак, как целевое использование в виде исполнения на сцене, в определение хореографического произведения.

В качестве дополнительного признака предлагается выделить авторский стиль, «почерк», отличающий хореографический язык (В.Я. Ионас называет это юридически значимыми структурными элементами творчески самостоятельного произведения<sup>40</sup>). Разумеется, возможность выделения данной черты в конкретном хореографическом произведении зависит от нескольких факторов, среди которых существенную роль играет опыт, стаж работы хореографа, количество созданных им произведений, степень знакомства публики с ними. Если творец хореографического произведения только начинает свой профессиональный путь, результат его работ представлен в «единичном экземпляре», то едва ли стоит говорить о наличии авторского стиля в силу невозможности его выделения. Однако если речь идет о мэтре хореографического искусства, мастере своего дела, то данный признак может стать той отличительной особенностью, которая позволит найти в случае судебного разбирательства правильное решение. Как точно подмечено Б.В. Кайтмазовой, «хореографический язык одного балетмейстера всегда можно отличить от другого. Стиль, манера, почерк балетмейстера В. Вайнонена – один, К. Голейзовского – другой, а Ю. Григоровича

---

<sup>39</sup> Кирсанова К. Хореографическое произведение, его постановка и исполнение как объекты интеллектуальных прав (начало) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 12. С. 42.

<sup>40</sup> Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. – М.: Юридическая литература, 1972. С.47.

– третий»<sup>41</sup>. Тем более, как ранее отмечалось в данной работе, суды уже выработали тот перечень характеристик, которые позволяют говорить о наличии авторского стиля. Поэтому думается, что в качестве факультативного признака авторский стиль должен быть отражен в понятии хореографического произведения.

Наконец, стоит сказать о музыкальном сопровождении хореографических произведений. В разговоре с любым танцором, как профессиональным хореографом, так и новичком-любителем, непременно приходишь к выводу, что в 99% случаев хореографический текст определяет музыка. Например, хореограф Начо Дуато в интервью корреспонденту газеты «РБК daily» на вопрос о том, как он выбирает музыку, ответил следующее: «Не я выбираю музыку, она выбирает меня. Постоянно слушаю записи, очень люблю композиторов эпохи барокко. И в какой-то момент понимаю, что вот это или это меня зацепило»<sup>42</sup>. Танец в широком понимании этого слова рождается из музыки, живет в ней и завершается ею. «...Танцевальная музыка... должна быть той поэмой, которая определяет и устанавливает движение и действие танцовщика... Хорошо написанная музыка должна живописать, должна говорить; танец, подражая звукам, будет эхом, повторяющим то, что выскажет музыка»<sup>43</sup>, – так отзывался о музыке в танце французский хореограф Жан-Жорж Новерр в своих знаменитых «Письмах о танце». И лишь 1% хореографических творений в этом плане является самодостаточным, он представлен такими направлениями танца как степ, чечетка и т.п. Поэтому упоминание о музыке в определении хореографического произведения должно учитывать обе ситуации.

Таким образом, обобщая все вышеизложенное, можно сформулировать определение:

---

<sup>41</sup> Кайтмазова Б.В. Произведение хореографии - объект авторского права // Советское государство и право. 1983. № 11. С. 57.

<sup>42</sup> Крылова М. Интервью: «Мне хочется привнести в танец запах жасмина, моря и апельсинов». Хореограф Начо Дуато о работе в России и спектаклях с историей // РБК daily. № 197 (1482). 2012.17 октября.

<sup>43</sup> Житомирский Д.В. Балеты П. Чайковского: Лебединое озеро. Спящая красавица. Щелкунчик. – М.; Л.: Изд-во и тип. Музгиза, 1950. С. 29.

«Хореографическое произведение – произведение, состоящее из совокупности танцевальных элементов (движений и поз, составляющих хореографический текст, а в некоторых случаях и пантомим), расположенных в определенной последовательности с целью создания цельного хореографического образа в рамках единой концепции с наложением музыкального сопровождения или без такового. Хореографическое произведение может отличаться определенным авторским стилем».

В связи с участвовавшими в рыночных условиях случаями незаконного использования в коммерческих целях частей популярных произведений, их названий и персонажей закон распространил авторско-правовую охрану и на эти компоненты<sup>44</sup>. Так, в п. 7 ст. 1259 ГК РФ закреплено, что авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным п. 3 этой же статьи. Следовательно, указанные элементы произведения аналогично произведению в целом должны, во-первых, являться результатом творческого труда, во-вторых, быть выражены в какой-либо объективной форме. Важно также заметить, что из формулировки п. 7 ст. 1259 ГК РФ по сравнению с ранее действовавшей в отношении частей произведений формулировкой Закона РФ "Об авторском праве и смежных правах" устранено требование о «возможности самостоятельного использования» части произведения как одного из критериев предоставления охраны в отношении такой части<sup>45</sup>.

Очевидно также, что часть произведения, для того чтобы она рассматривалась как объект авторских прав, должна обладать признаками целого<sup>46</sup>. Например, если это аудиовизуальное произведение, то, будучи динамичным, в своем составе оно может иметь части, которые также должны обладать признаком динамичности.

---

<sup>44</sup> Право интеллектуальной собственности: учебник для магистров / И.А. Зенин. – М.: Юрайт, 2012. С. 63.

<sup>45</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С.29.

<sup>46</sup> Авторское право: учеб.пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С.75.

Что касается элемента, то при рассмотрении хореографических произведений имеется специфика в понимании данного термина. Например, говоря о музыкальном произведении, под элементом подразумевают мелодию, гармонию, ритм<sup>47</sup>, то есть абстрактные составляющие произведения. Такое понимание объясняет существование производных музыкальных произведений в виде, например, аранжировки. Выделяя похожие элементы в литературном произведении, можно говорить о возможности появления такого производного произведения, как перевод. Однако при рассмотрении хореографического произведения, представляется, необходимо говорить об элементах в ином значении, понимая под элементом те составляющие единицы, из которых складывается произведение в целом, самостоятельная часть, являющаяся основой чего-либо<sup>48</sup>. Также трактуется категория «элемент» и в энциклопедии балетного искусства: «Хореографический текст складывается из элементов танцевального языка (хореографической лексики), которые в их последовательности и взаимосвязи образуют целостную систему»<sup>49</sup>. При таком понимании элемента можно утверждать, что элементу присущ также признак неделимости на более мелкие составляющие.

Таким образом, констатируем, что кажущиеся на первый взгляд синонимичными понятия «элемент» и «часть» имеют разное содержание. Так, то, что является элементом, может не являться частью, и наоборот.

Как уже было определено ранее в данной работе, хореографическое произведение может состоять из следующих элементов:

- движений (включая па и жесты);
- хореографических поз;
- пантомим.

Поскольку для хореографического произведения в целом характерна динамичность, то частью хореографического произведения могут выступать:

<sup>47</sup> Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. – 2-е изд.: Пер. с фр. М.: Междунар. отношения, 1993. С. 45

<sup>48</sup> Элемент [Электронный ресурс] // URL: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Элемент\\_\(Философия\)](http://ru.wikipedia.org/wiki/Элемент_(Философия)) (дата обращения: 23 апреля 2013 г.)

<sup>49</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 564.

- движения;
- пантомимы;
- хореографическая связка, в качестве которой могут выступать как хореографический фрагмент (обладающий признаками завершенности и способный быть использованным в отрыве от произведения в целом и без каких-либо дополнений; это, например, дуэт, сольный танец и т.п.), так и хореографическая фраза (не обладающая указанными признаками).

Как видно, движения и пантомимы могут выступать одновременно и в качестве элементов, и в качестве частей произведения, что обусловлено присущими им чертами динамичности, которые характерны для хореографического произведения в целом, и неделимостью на более мелкие составляющие<sup>50</sup>. Что касается хореографических поз, то, разумеется, никакая динамичность им не присуща. Это элементы статики, являющиеся украшениями хореографических произведений, позволяющими делать акценты, паузы и другие необходимые для танцевального искусства средства выражения замысла автора. Поэтому хореографические позы (позировки/поддержки) как части хореографического произведения не охраняются, поскольку не отвечают признакам целого, однако с точки зрения охраноспособности как самостоятельные объекты авторских прав они отвечают необходимым критериям.

Рассматривая движения и пантомимы как объекты правовой охраны, следует также сказать о следующем. Во-первых, непосредственную актуальность охрана авторских прав приобретает при выступлениях танцоров на конкурсах. Зачастую от придуманных ими интересных «фишек» зависит и их успех<sup>51</sup>. Однако нововведения в этой сфере возможны в двух вариантах: создание изначально нового элемента (то есть при отсутствии каких-либо заимствований) или же изменение уже существующего, то есть создание производного произведения (под производным понимается произведение, которое создано на основе другого

---

<sup>50</sup> Кирсанова К. Элементы и части хореографического произведения как объекты авторских прав // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2015» / Отв. ред. А.И. Андреев, А.В. Андриянов, Е.А. Антипов. [Электронный ресурс] — М.: МАКС Пресс, 2015. — 1 электрон. опт. диск (DVD-ROM).

<sup>51</sup> Соболев С., Рубан Ю. «Право на танец»: поговорим об авторском праве [Электронный ресурс] // URL: <http://www.dancesport.ru> (дата обращения: 23 апреля 2013 г.)

произведения и включает в себя как элементы формы произведения, на основе которого оно создано, так и элементы формы вновь созданного произведения<sup>52</sup>). В последнем случае возникает вопрос: это изменение элемента или же лишь новый способ исполнения? Решение этих вопросов необходимо для определения правовой природы объекта и правового режима его охраны. Как известно, закон не предоставляет охрану способам, методам и т. п. Однако танец – настолько тонкая и своеобразная система, в которой нельзя с очевидной простотой определять такие понятия. Бывают ситуации, когда танцоры используют вроде бы свой способ исполнения известного элемента. Но если посмотреть с другой стороны, то он может быть настолько оригинален, что признание его лишь способом исполнения будет ошибкой. Соответственно такой вариант правильнее будет рассматривать как дополнение уже известного элемента какими-либо новыми вкраплениями. В связи с этим видится необходимость создания организации, действовавшей в области хореографического искусства, в состав которой вошли бы компетентные лица, которые были бы уполномочены разрешать подобные вопросы в каждой спорной ситуации. К ведению данной организации разумно было бы также отнести создание базы данных, где хореографы и танцоры, создавшие и придумавшие новые элементы, могли бы фиксировать результаты своего творческого труда. Это является также актуальным и в связи с тем, что в каждом элементе, движение ли это, поза или пантомима, имеет значение не только геометрическая сторона вопроса, но и правильность выполнения, что особенно важно при отграничении производного произведения от искажения оригинала. О том, что создание такой базы воплощаемо в действительности, свидетельствует информация, которую можно, в частности, найти в специализированной литературе, посвященной танцевальному искусству. Например, в издании «Техника бальных танцев», выпущенном в Лондоне Имперским Обществом Учителей Танца, отмечается, что в связи с развитием стиля бального танца за последние годы стало необходимым обновить технику и ввести некоторые популярные фигуры, исключив при этом те фигуры,

---

<sup>52</sup> Авторское право: учеб. пособие /Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. М.: Норма, 2009. С. 84.

которые потеряли свою популярность и стали редко исполняться. При факультете бальных танцев был сформирован технический комитет, которому предстояла трудная задача по модернизации техники бальных танцев и который по прошествии длительного периода времени и множества обсуждений справился с этой задачей. Также новаторством стала новая упрощенная формулировка описания фигур, а также то, что закреплены только разрешенные предшествующие и последующие фигуры, а не предлагаемые связки фигур, как это было ранее сделано Алексом Муром<sup>53</sup>. Как видно, данная организация преследовала собственные цели при составлении книги с описанием танцевальных фигур, но тот факт, что это было сделано, подтверждает возможность создания единой базы данных танцевальных движений. Хотя, бесспорно, это сложный и трудоемкий процесс.

Относительно возможности создания новых элементов отметим следующее. Существует точка зрения, что набор движений для каждого вида танца является устоявшимся и хореографами не изменяется и что творчество хореографов проявляется исключительно лишь в сочетании известных элементов. Однако в качестве возражения можно привести пример из судебной практики Канады<sup>54</sup>. Так, в Канаде на имя мистера Amando Pastor (хореографа, танцора, основателя школы латиноамериканских танцев, а также главы компании Cuban Dance Entertainment (Ванкувер), была зарегистрирована (март 1999 г.) в качестве объекта авторского права совокупность па под названием «Колесо мира», представляющих хореографию авторской версии танца «La Ruedo» (колесо). Эта совокупность частично включает комбинацию па, которые находятся в общественном пользовании, а частично – комбинацию па, которые отличаются оригинальностью, но не относятся к категории общепринятых<sup>55</sup>. Мистер Amando Pastor в отношении хореографии композиций (движений и стиля) заключал со своими учениками по окончании ими обучения соглашение о неразглашении

---

<sup>53</sup> Imperial Society of Teachers of Dancing. The Ballroom Technique, Lithoflow Ltd., London, 1994. С. 3.

<sup>54</sup> Pastor d.b.a. Cuban Dance Entertainment (Caricias Cubanas) v. Chen // Canadian Patent Reporter (4th). 2002. V.19. № 2. P. 206-226.

<sup>55</sup> Мельников В. Конфиденциальная информация в области хореографии как объект авторского права. // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2004. №4. С. 68.

конфиденциальной информации. Однако вопреки данному договору один из учеников мистера Pastor мистер Chen, став одним из ведущих танцоров в труппе компании Cuban Dance Entertainment, спустя некоторое время после своего ухода из нее наладил деловые контакты с конкурентами мистера Pastor, итогом чего стало открытие последними курсов, на которых предлагалось проведение обучения танцу «La Ruedo». Это стало причиной сначала необходимости снижения стоимости урока в школе мистера Pastor, а затем и вовсе привело к закрытию данного учреждения. В связи с этим мистер Pastor обратился в суд с иском к своему бывшему ученику о разглашении конфиденциальной информации, что повлекло ухудшение его благосостояния. В свою очередь мистер Chen иск не признал, ссылаясь на то, что в момент подписания Соглашения о неразглашении конфиденциальной информации придуманные мистером Pastor на уже перешли в общественное состояние.

Не вдаваясь в подробности этого увлекательного дела, обратимся к той части судебного решения, которая имеет непосредственное отношение к затронутому вопросу. Так, интерес представляет судебная практика, к которой обратился орган правосудия в поисках правильного решения:

- закон не разрешает объявлять конфиденциальной информацию, которая состоит из элементов, известных обществу (Talbot v. General Television Corp.Pty, 1980);

- информация, состоящая из известных обществу элементов, может обладать необходимой степенью конфиденциальности, если она «обогащена» вкладом какого-либо лица, обусловленным его творческим озарением (Coco v. A.N. Clark (Egineers) Ltd, 1969);

- истец, чтобы выиграть дело, должен доказать, что информация, ставшая предметом судебного разбирательства, является конфиденциальной и не относится к категории общественного достояния (Saltman Engineering v. Campbell Engineering Co, 1948);

- лицо, которому доверена конфиденциальная информация, содержащая наряду с другими элементами и элементы общественного достояния, должно уметь

различать ее части, отражающие соответственно личные и общественные интересы (*Eldon Industries Inc. v. Reliable Tou Co*, 1964);

- не вызывает сомнений тот факт, что новая идея должна содержать существенный элемент оригинальности, не находящийся в общественном пользовании; суд должен пресекать действия тех лиц, которые, получив такую идею, разглашают ее с целью получения коммерческой прибыли до того момента, пока эта идея не станет общественным достоянием (*Fraser v. Thames Television*, 1983).

В итоге суд признал, что ответчик обучал студентов именно той версии танца, разработчиком которой является истец (в пользу этого среди прочего свидетельствовало сокращение численности учеников в школе истца). Также было установлено, что заявление о том, что большинство созданных мистером Pastor па можно найти в находящимся в общественном достоянии видеоматериалах, не соответствует действительности. Некоторые па, созданные истцом, например, в 16-летнем возрасте, действительно стали общественным достоянием, однако та совокупность па, которая составляет предмет Соглашения, не относится к категории общепринятых. Отличающиеся оригинальностью па, которые придуманы истцом, действительно заслуживают правовой охраны в рамках закона об авторском праве<sup>56</sup>. Таким образом, суд удовлетворил требования истца – мистера Amando Pastor.

Из приведенного примера видно, что создание новых движений и других элементов в хореографическом искусстве возможно. Необходимо лишь выработать четкие критерии определения таковых, как это сделано судебной практикой Канады. Безусловно, речь не идет о таких простых движениях, как взмах руки, поворот головы или нечто подобном. В данном случае под движением понимается танцевальная фигура, в которой можно увидеть внутреннюю целостность, взаимосвязанность и относительную завершенность. Причем охрану новым элементам можно обеспечить и посредством института секретов

---

<sup>56</sup> Мельников В. Конфиденциальная информация в области хореографии как объект авторского права. // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2004. №4. С. 72.

производства (ноу-хау). Однако думается, что если сделать данную информацию общедоступной при справедливом учете интересов создателей, например, посредством охраны авторства, можно было бы достичь лучшего баланса интересов авторов и общества, поскольку в конечном итоге разработки в каждом виде искусства имеют целью обогащение культуры и создание предпосылок для дальнейшего развития.

Наконец, последним объектом, требующим рассмотрения, является хореографическая связка. Под хореографической связкой в данной работе понимается определенная совокупность взаимосвязанных элементов, выделенная из хореографического произведения в целом. При этом хореографические связки могут по своему характеру и объему быть логически завершенными, что позволяет использовать их в отрыве как от целого произведения, так и от каких-либо добавлений. В таком случае речь идет о хореографическом фрагменте. Если же хореографическая связка не носит очевидной завершенности и самостоятельности, имеет место хореографическая фраза, получившая на практике также название «вставное произведение».

Очевидным является тот факт, что хореографическая связка не может являться элементом, поскольку признак неделимости у нее отсутствует. Однако в качестве части данный объект вполне может выступать. Более того, судебная практика свидетельствует о том, что большой процент нарушений приходится именно на незаконное заимствование из произведений хореографических фрагментов и фраз, что можно обозначить как «хореографическое пиратство».

Что касается заимствования хореографических фраз, то приходилось сталкиваться с мнением, что спорным является то, в каком качестве следует понимать конкретное заимствование: как конструктивный элемент вновь создаваемого произведения, или же как цитату, не предполагающую получение разрешения от автора и выплаты ему вознаграждения. По мнению некоторых лиц, допускается цитирование отдельных отрывков из произведений, используемое исключительно в художественных целях, что же касается критериев определения

того, представляет ли конкретный отрывок именно цитату, то эта процедура остается в случае возникновения спора на усмотрение суда.

Однако представляется, что согласиться с данным подходом было бы неправильно. Так, в п. 1 ст. 1274 ГК РФ предусмотрено, что допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования цитирование в оригинале и в переводе в научных, полемических, критических, информационных, учебных целях, в целях раскрытия творческого замысла автора правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати. Однако как видно из нормы закона, допускается не любое цитирование, а в конкретных, четко обозначенных целях: научных, полемических, критических, информационных, учебных или в целях раскрытия творческого замысла автора. Следовательно, не может осуществляться свободно цитирование в других целях, в том числе художественных. В таком случае необходимо получить согласие обладателя исключительного права на цитируемое произведение вне зависимости от того, в каком объеме оно осуществляется. Соответственно, и при желании использовать в своем произведении хореографические связки даже исключительно в целях создания контраста, оттенка и т.п., то есть не в составе нового произведения, необходимо обращаться к правилам не о цитировании, а о «вставных произведениях».

Рассмотрение какого-либо объекта было бы неполным без выделения его видов, в связи с чем проведем классификацию хореографических произведений и определим ее правовое значение.

Для того, чтобы выделить виды хореографических произведений, необходимо определиться с критериями классификации. В отношении хореографических произведений в качестве последних в литературе используются различные основания. Например, можно встретить такой критерий, как темп исполнения, в зависимости от которого выделяют медленные и быстрые хореографические

произведения; в зависимости от предполагаемого места исполнения выделяют произведения, созданные только для сцены, для танцпола/танцплощадки, для улицы/площади, универсальные и др.; относительно эпохи создания – старинные и современные; в зависимости от национальной принадлежности выделяют интернациональные и национальные произведения, а также проводят классификацию по многим другим основаниям. Ю. Брумштейн и Ю. Аксенова предлагают делить танцы на две группы: созданные для профессионального (полупрофессионального) исполнения и непрофессионального<sup>57</sup>. А.А. Бирюков утверждает, что «традиционно выделяют следующие виды хореографических произведений:

- балет,
- эстрадный танец,
- народный танец, исторический танец, ритуальный танец,
- балетный танец, спортивный танец».

Правда, где существует такая традиция, автор не конкретизирует. Б.В. Кайтмазова рассматривает следующие виды хореографических произведений, исполняемых публично: балет, идущий на сцене – многоактный и одноактный, танцы, сочиненные и поставленные для оперы, оперетты, драмы, отдельные эстрадные и танцевальные номера<sup>58</sup>.

Однако на данном этапе все приведенные классификации представляют мало интереса с позиций авторского права, при этом некоторые из них являются весьма спорными. Думается, более существенным является рассмотрение таких видов произведений как новое хореографическое произведение, новое произведение с заимствованиями и дополненное хореографическое произведение, то есть классификация, основанием которой является характер труда хореографа-создателя и используемые для создания нового произведения объекты.

---

<sup>57</sup> Брумштейн Ю., Аксенова Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. № 8. С. 10.

<sup>58</sup> Авторское право на произведения хореографического искусства. Автореф. дис. ...канд.юрид. наук / Б.В. Кайтмазова. – М., 1979. С. 12.

Актуальность данной классификации проявляется тогда, когда возникает необходимость в соблюдении прав авторов тех произведений или его частей либо элементов, которые положены в основу вновь создаваемого произведения.

Так, если танец создается из уже существующей в действительности совокупности элементов, то хореографу необходимо учитывать лишь авторские права создателей конкретных элементов<sup>59</sup>, если они не являются общественным достоянием. Однако возможна ситуация, когда лицо изменит в уже созданном произведении лишь последовательность некоторых элементов, в связи с чем появится новое произведение. Как же следует рассматривать в такой ситуации созданное произведение: как новое творение или изменение существующего, затрагивающее неприкосновенность такого произведения? Именно от ответа на этот вопрос зависит число участников, права которых будут охраняться законом. Думается, для такого разграничения необходимо учитывать такие характеристики, как количественные и качественные изменения, а также может использоваться критерий сохранения или изменения во вновь создаваемом произведении элементов, на которых автор первоначального произведения сделал акцент. При создании нового произведения также возможен вариант, когда используется, например, связка элементов из другого произведения (т.е. часть произведения). Тогда произведение будет новым, но с заимствованными частями (если в новом произведении заимствованная связка составляет небольшую часть), либо дополненным (когда заимствованная связка выступает в качестве основообразующей). Таким образом, очевидно и правовое значение разграничения части и элемента хореографического произведения, поскольку в зависимости от того, что включается во вновь создаваемое произведение, будет зависеть и правовой режим произведения. При создании хореографического произведения путем включения части уже существующего хореографического произведения будет иметь место либо дополненное хореографическое произведение, либо новое произведение с заимствованными частями. При

---

<sup>59</sup> Кирсанова К. Право и танец: Что? Где? Когда? (К вопросу о защите авторских прав на хореографические произведения) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. № 5. С. 63.

создании хореографического произведения путем использования уже существующего произведения с изменением в его составе некоторых элементов возможно либо появление нового произведения, либо изменение существующего произведения, затрагивающее неприкосновенность ранее созданного произведения.

По своей сути хореографические произведения настолько разнообразны, что целесообразной видится разработка системы оценки таких произведений. В связи с этим думается, что организацию, необходимость создания которой обосновывалась ранее, целесообразно было бы дополнительно наделить полномочиями по определению творений хореографов как новых, новых с заимствованиями или дополненных.

Также нужно внести ясность в отношении видов танцевальных направлений и жанров как косвенно примыкающих к вопросу о видах хореографических произведений. Так, существует мнение, что создание принципиально новых хореографических решений для танцевальных номеров представляется затруднительным, поскольку в процессе развития танцевального искусства основные направления уже хорошо разработаны<sup>60</sup>. Однако, в свое время, например, главный балетмейстер Московского театра Оперетты, Г.А.Шаховская, отказавшись от дивертисментности, развлекательности и случайности, которые были свойственны танцам оперетты прошлого, а также опираясь на традиции советского балета, создала новый танцевальный жанр – балет театра оперетты, в чем заключается ее главная творческая заслуга<sup>61</sup>. Также еще несколько лет назад было трудно себе представить существование таких танцевальных направлений, как Jazz-Funk, C-Walk, Zumba®, Kizomba и т.п. Искусство развивается, рождаются новые идеи, и утверждать, что в какой-то сфере ресурсы по созданию новшеств исчерпаны, представляется несправедливым. Однако в силу того, что направление, жанр танцевального искусства – это абстрактные понятия, которые сами по себе произведениями не являются, они не могут выступать в качестве

---

<sup>60</sup> Брумштейн Ю., Аксенова Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав (окончание) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. № 9. С. 9.

<sup>61</sup> Березкин В. Балетмейстер в оперетте. // Театр. 1961. № 10. С.130.

объектов авторских прав. Вместе с тем поскольку наличие творчества в подобном случае бесспорно, представляется, что было бы справедливым приравнять подобные результаты к объектам интеллектуальных прав и распространить авторско-правовую охрану в усеченном виде – только посредством закрепления права авторства, то есть права признаваться автором (п. 1 ст. 1265 ГК РФ)<sup>62</sup>.

## **§ 2 Балет как объект правовой охраны. Постановка балета**

Для того чтобы определить правовой режим того или иного объекта и разобраться, кто будет являться правообладателем и каких прав именно, необходимо четко понимать, к какой категории объектов, предусмотренных ГК РФ, стоит относить данный результат творческой деятельности. Как показала практика, не всегда эта задача имеет легкое и однозначное решение. Одним из примеров подобного затруднения является определение места в системе объектов интеллектуальных прав для произведения театрального искусства, именуемого балетом.

Балет – это драма, написанная музыкой и воплощенная в хореографии<sup>63</sup>. Однако чем является балет с правовой точки зрения? Возможно, Хореографическим произведением? Представляется, что нет, поскольку в балете наряду с хореографической составляющей присутствуют иные результаты творческой деятельности, например, либретто и музыкальная композиция. Является ли балет музыкально-драматическим произведением? Думается, что тоже нет, поскольку как раз присутствует хореографическая составляющая (хотя существует и иная точка зрения<sup>64</sup>, которая, следует признать, в целях правоприменения сейчас принята за аксиому. Представляется, что подобный подход сформировался в связи с тем, что, по мнению многих, балет ближе всего стоит к категории «музыкально-драматическое произведение», хотя стоит

---

<sup>62</sup> Кирсанова К.А. Хореографическое произведение: вопросы авторско-правовой охраны // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 61.

<sup>63</sup> Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 193.

<sup>64</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис...канд.юрид. наук: 12.00.03 /Е. А. Месяшная. – М., 2007. С. 12.

отметить, что в словарях балет характеризуется не как музыкально-драматическое произведение, а как вид музыкально-театрального искусства<sup>65</sup>). Среди иных объектов авторских прав, указанных в ст. 1259 ГК РФ, очевидно, нет объекта, к которому можно было отнести такое произведение, как балет.

Если обратиться к категории сложного объекта, можно предположить, что балет является театрально-зрелищным представлением. Однако театрально-зрелищное представление по действующему законодательству не является объектом авторских прав, в то время как балет, состоящий из результатов творческой деятельности, относящихся к объектам авторских прав, будучи единым целостным творческим произведением, имеющим объективную форму выражения, явно обладает признаками самостоятельного объекта авторских прав. Для разрешения выявленного противоречия рассмотрим театрально-зрелищное представление как сложный объект подробнее.

Театрально-зрелищное представление упоминается в ГК РФ как сложный объект (ст. 1240 ГК РФ), а также в контексте определения объектов смежных прав (ст. 1313 ГК РФ), где речь идет о постановке театрально-зрелищного представления. Дефиниции «театрально-зрелищного представления» в законе нет, однако можно найти примерный перечень видов театрально-зрелищных представлений, таких как театральное, цирковое, кукольное, эстрадное представление. Наряду с употреблением понятия «театрально-зрелищное представление» встречается упоминание и таких категорий, как «постановка» (ст. 1304 ГК РФ) и «спектакль» (ст. 1313 ГК РФ). В свою очередь понятие «сложный объект» также не раскрывает своего содержания в законодательных предписаниях, ст. 1240 ГК РФ содержит лишь указание на то, что сложный объект включает несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, при этом к категории сложных объектов относятся кинофильм, иное аудиовизуальное произведение, театрально-зрелищное представление, мультимедийный продукт, база данных, дополнившая перечень сложных

---

<sup>65</sup> См, например, Балет: энциклопедия. /Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 42.

объектов с 01 октября 2014 года, в то время как единая технология из указанной группы была исключена.

Итак, попробуем разобраться с указанными понятиями и выяснить, что же из себя представляет сложный объект, что понимается под театрально-зрелищным представлением, а что – под постановкой театрально-зрелищного представления, и какое место отводится при этом понятиям «постановка» и «спектакль».

Положения, относящиеся к так называемым сложным объектам, являются одним из наиболее существенных нововведений, содержащихся в части четвертой ГК РФ<sup>66</sup>. Поскольку определение сложного объекта на законодательном уровне не закреплено, в юридической литературе регулярно поднимается вопрос о том, в каком количестве и каким образом должны быть объединены результаты интеллектуальной деятельности, чтобы можно было говорить о том, что появился сложный объект. Так, существует позиция, согласно которой в рассматриваемое понятие должны включаться только такие объекты, создание и использование которых оказывается связанным с использованием значительного числа результатов интеллектуальной деятельности, права в отношении которых принадлежат различным правообладателям<sup>67</sup>. Думается, что данный подход может быть подвергнут критике, поскольку, во-первых, отмечая проблему в неопределенности количества результатов интеллектуальной деятельности, входящих в сложный объект, авторы предлагают такую же абстрактную конструкцию в виде «значительного числа», с использованием которой поставленный вопрос о количестве не проясняется. Утверждение же о том, что права в отношении таких входящих в сложный объект результатов интеллектуальной деятельности должны принадлежать разным правообладателям, вызывает еще больше сомнений. Потому что при таком подходе получается, что если, например, сверхталантливый автор самостоятельно сочинил музыку, написал сценарий и с использованием этих объектов создал зафиксированную серию связанных между собой изображений с сопровождением звуком и

---

<sup>66</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С. 152.

<sup>67</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С. 153.

предназначенную для зрительного и слухового восприятия с помощью соответствующих технических устройств, нельзя будет признать, что в результате им создан сложный объект под названием «аудиовизуальное произведение». Думается, это было бы абсурдным.

Другой автор, Е.В.Грушина, предложила целую систему признаков, по которой, по ее мнению, можно определить, что представляет собой сложный объект. Данная система выглядит следующим образом:

«1. Такой объект должен быть включен в исчерпывающий перечень объектов, не подлежащий расширительной трактовке и состоящий из четырех элементов: аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта и единых технологий. Должно существовать лицо, организовавшее создание такого сложного объекта.

2. В качестве лиц, организовавших создание сложных объектов, могут выступать как физические, так и юридические лица различных организационно-правовых форм (кино- и телестудии, театры, киноконцертные организации, производственные предприятия, действующие в форме хозяйственных товариществ и обществ, государственных и муниципальных унитарных предприятий, кооперативов и др.). Если такого организатора нет, нормы ст. 1240 ГК РФ применяться не должны. Деятельность организатора не является творческой, организатор приобретает исключительное право на сложный объект на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров.

3. В составе сложного объекта должно быть более двух результатов интеллектуальной деятельности. (Отметим, что, например, музыкальное произведение с текстом или книга с иллюстрациями сложными объектами не являются, так как соединяемые произведения могут в принципе использоваться самостоятельно, они не создают единой формы, обуславливающей необходимую степень взаимодействия частей.)

4. Целостность сложного объекта означает стабильность его объективной формы, воспроизводимость.

5. Наличие неделимых творческих вкладов в создание сложного объекта (в чем проявляется отличие от составных и производных произведений) – особая форма соавторства, называемого некоторыми авторами творческим преобразованием содержания воспринятого произведения в новую художественную форму. Например, в аудиовизуальном произведении лишь некоторые его составляющие могут существовать независимо от остальных (сценарий, музыкальное сопровождение), а остальные (творческие вклады режиссера, оператора, артистов) не могут быть использованы самостоятельно»<sup>68</sup>.

К сожалению, указанная система признаков также представляется небесспорной. Как справедливо отмечает Е.А. Моргунова, «сложный объект может состоять и из двух объектов, «несколько» не означает три. Значение слова «несколько» обычно характеризуется понятием «два и более» в правовой литературе»<sup>69</sup>. Также мы солидарны с мнением, что «вряд ли можно согласиться с Е.В. Грушиной, что если нет организатора сложного объекта, то объект уже не является сложным»<sup>70</sup>. Сущность объекта не может быть поставлена в зависимость от того, как был организован процесс его создания. Если организатора создания сложного объекта нет, то нормы, регламентирующие его правовой режим, т.е. ст. 1240 ГК РФ, не применяются, однако сам сложный объект при этом не перестает быть сложным. Далее будет также обоснована несостоятельность такого признака, как необходимость наличия исчерпывающего перечня сложных объектов. Наконец, представляется опровергаемым и такой признак, как наличие неделимых творческих вкладов. Е.В. Грушина считает, что данный признак отличает сложное произведение от составного, однако думается, что различие между данными объектами заключается не в характеристике используемых элементов, а в создаваемой из этих элементов форме.

Представляется, что различие подходов может быть преодолено путем обращения к понятию соавторства. Так, анализируя ст. 1258 ГК РФ, можно

---

<sup>68</sup> Грушина Е.В. Сложные объекты как новая категория // Законодательство. 2009. № 2 // СПС «Гарант»

<sup>69</sup> Моргунова Е.А. Защита прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации / Серия книг «Некоммерческие организации» под общей редакцией П.Ю. Гамольского – М: ИП Писаревский Д.Р., 2012. С. 50.

<sup>70</sup> Там же. С. 50.

сформулировать следующее определение произведению, созданному в соавторстве: произведение, созданное совместным творческим трудом. Логично возникает вопрос: будет ли иметь место соавторство, если творческий труд является неоднородным? Данный вопрос интересует ученых давно, и ответы на него даются прямо противоположные. Кто-то придерживается такой позиции, что соавторство возникает только при однородном творческом труде, например, при совместном написании музыкального произведения или при совместном сочинении поэмы. Так, И.В. Савельева рассуждает: «Во всех случаях объединения творчества, принадлежащего к различным видам искусства, как представляется, соавторства не возникает. Основной причиной этого можно было бы считать разнородность характера творческого труда, и, следовательно, как целесообразность отдельного его регулирования, так и необходимость осуществления и защиты своих авторских прав каждым автором отдельно»<sup>71</sup>. Подобной позиции придерживался и В.А. Дозорцев, указывая, что соавторство предполагает по крайней мере однородную деятельность соавторов (некоторые изъятия установлены для музыкального произведения с текстом, но изъятия далеко не бесспорные и нуждающиеся в отдельном рассмотрении)<sup>72</sup>. При разнородном же творчестве, как считал В.А. Дозорцев, следует говорить о «соучастии», «сотрудничестве»<sup>73</sup>.

В свою очередь О.С. Иоффе придерживался иного мнения и утверждал, что соавторство при неоднородном творческом труде возможно. Так, О.С. Иоффе выделял два условия для признания соавторства: единство и целостность произведения, а также творческий характер, которые могут присутствовать как при однородном творчестве, так и при разнородном. Целостность произведения при однородном труде имеет место при единстве содержания, а при разнородном

---

<sup>71</sup> Савельева И.В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества / И.В. Савельева; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Юридический факультет. – М.: Изд-во Московского университета, 1986. С. 60.

<sup>72</sup> Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3. С. 65.

<sup>73</sup> Там же. С. 65.

творчестве требуется также взаимозависимость выражающих форм<sup>74</sup>. В качестве примера О.С. Иоффе приводит оперу: «В опере, например, используется словесная и музыкальная форма, но при таком их сочетании, что изменение либретто без учета связанной с ним музыки потребовало бы соответствующего изменения музыкального текста, и наоборот. Так, создателями «Кармен» признается не только композитор Бизе, но и либреттисты Мельяк и Галеви...»<sup>75</sup>.

Такой же позиции придерживается и С.А. Чернышева, полагая, что произведение может быть создано в соавторстве и при неоднородности творческого труда, например, при написании оперы «усилиями композитора и либреттиста»<sup>76</sup>.

Думается, что именно понятие «разнородное творчество» является ключом к пониманию такого результата интеллектуальной деятельности, как сложный объект, и объясняет объективную необходимость признания его в качестве категории, объединяющей подобного рода объекты интеллектуальных прав. Это одновременно свидетельствует и о несостоятельности создания исчерпывающего перечня результатов интеллектуальной деятельности, однажды отнесенных законодателем к категории сложных объектов. Опасения по поводу «чрезмерно широкого применения положений о сложном объекте в п. 1 ст. 1240 ГК РФ»<sup>77</sup> считаем недостаточными для обоснования необходимости закрепления исчерпывающего перечня сложных объектов.

Сложный объект возникает в результате объединения результатов интеллектуальной деятельности, относящихся к разнородному творчеству, что, на наш взгляд, объясняет возможность существования соавторства при разнородном творчестве. Самый простой пример разнородного творчества, порождающий сложный объект – песня. Композитор пишет музыкальное произведение, поэт – литературное. Объединяя свои усилия, композитор и поэт создают новое

---

<sup>74</sup> Иоффе О.С. Основы авторского права: Авторское, изобретательское право, право на открытие. – М.: Знание, 1969. С. 23.

<sup>75</sup> Там же. С. 23.

<sup>76</sup> Чернышева С.А. Правоотношения в сфере художественного творчества / Отв. Ред.: Богуславский М.М. – М.: Наука, 1979. С. 65.

<sup>77</sup> Заключение Исследовательского центра частного права по вопросам толкования и возможного применения отдельных положений части четвертой ГК РФ // Вестник гражданского права. 2007. N 3. Том 7. С. 124.

произведение – песню. В отсутствие признания в качестве объекта авторских прав произведений, представляющих собой сложный объект, при совместном творчестве указанных лиц соавторами какого произведения их следует признавать? Литературного? Но почему не музыкального? Если музыкального, то почему не литературного? Очевидно, что создается новый объект, с возникновением которого выстраивается двухуровневая система прав (поскольку это пример раздельного соавторства, о котором подробнее будет сказано в следующей главе настоящей работы): с одной стороны, каждый соавтор обладает правами в отношении той части произведения, автором которой данное лицо является (композитор – в отношении музыкального произведения, поэт – в отношении литературного произведения), с другой стороны, данные лица становятся соавторами в отношении возникшего нового объекта, представляющего собой единое целое и состоящего из результатов их творческого труда. Аудиовизуальное произведение – другой пример подобного разнородного творчества, однако с более успешной судьбой, поскольку данное произведение самостоятельно признано законодателем в качестве сложного объекта.

В.А. Дозорцев к категории «сложный объект» применял также характеристики «многослойности» и «комплексности». «С развитием техники появились весьма сложные объекты, которые, как правило, просто не могут быть созданы одним лицом, к тому же они составляют продукт разнородной деятельности. Их формирование является результатом многослойного процесса, когда одни лица своей творческой деятельностью создают элементы, используемые на втором этапе уже другими лицами для комплексного объекта в целом... Правовой режим такого единого, но сложного, комплексного и многослойного результата, состоящего из множества разнородных объектов, должен обладать существенными особенностями. Многослойный интеллектуальный продукт существует в целом, включает все составляющие, без любого из них его объективно нет, хотя многие элементы могут быть

использованы и обособленно, отдельно»<sup>78</sup>. Судебная практика также акцентирует внимание на единстве и целостности произведений, входящих в сложный объект: «по смыслу закона сложный объект должен представлять собой единое целое завершенное произведение, в котором невозможность использования хотя бы одной составляющей его части приведет к утрате авторского замысла создателя сложного объекта, в результате чего нарушится целостность результата интеллектуальной деятельности и повлечет невозможность его дальнейшего применения»<sup>79</sup>.

В то же время В.А. Дозорцев на примере аудиовизуального произведения говорил о следующем: работа над кинофильмом «предполагает работу сценариста, композитора, кинооператора, звукооператора, разнообразных художников, актеров - артистов - исполнителей и представителей ряда других творческих профессий. Для появления единого цельного художественного произведения их деятельность должна быть как-то увязана, согласована и организована. Это уже работа режиссера - постановщика. Каждый из участников процесса творит свое произведение, на которое он имеет авторское (или исполнительское) право, но все вместе они образуют новый объект»<sup>80</sup>. Таким образом, В.А. Дозорцев полагал, что сложный объект включает в себя не только результаты разнородного творческого труда, относящиеся к одному институту права, например, к авторскому праву, но и результаты, относящиеся к иным сферам, например, к исполнительской деятельности. Думается, что такое «расширенное» понимание сложного объекта несет в себе риск размывания границ между различными результатами интеллектуальной деятельности, особенно для таких, существование которых зависит от исполнительской деятельности. Результаты исполнительской деятельности наряду с объектами авторских прав войти в сложный объект могут (например, при создании фильма), но не должны признаваться в качестве составных частей, которые в совокупности

---

<sup>78</sup> Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей / Исслед. центр частного права. – М.: Статут, 2003. С. 146.

<sup>79</sup> Определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 апреля 2012 г. № 45-В12-1 // СПС «Консультант Плюс»

<sup>80</sup> Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ, 2000. № 3. С.64.

с иными результатами образуют сложный объект, выступают в качестве основообразующих элементов сложного объекта.

Таким образом, конструкция сложного объекта, во-первых, позволяет решить вопрос с возможностью существования соавторства в области разнородного творчества. Во-вторых, позволяет признать, что при создании единого объекта, отвечающего признакам целостности и взаимозависимости выражающих форм, но состоящего из отдельных результатов разнородного творчества, не следует пытаться включить такой объект в известные российскому законодательству виды объектов авторских прав, а необходимо подразумевать появление нового самостоятельного объекта. Как справедливо отмечал В.А. Дозорцев, «такого рода сложных комплексных объектов появилось сейчас достаточно много, и в сфере не только художественной, но и технической. Это - феномен, пока еще недостаточно осознанный, условия для полноценной правовой регламентации которого находятся еще в стадии становления, хотя и завершающей. Соответствующая правовая категория уже созрела, но еще четко не сформирована, в ее кристаллизации сегодня уже есть острая практическая потребность»<sup>81</sup>.

Возвращаясь к вопросу определения места балета в системе объектов интеллектуальных прав, приходим к выводу, что балет, будучи комплексным объектом, содержащим, как правило, и музыкальное, и хореографическое, и литературное произведения, является единым произведением и подпадает под категорию сложного объекта.

При исследовании категории сложного объекта может возникнуть вопрос, обязательно ли создание сложного объекта сопряжено с институтом соавторства или он может появиться в отсутствие совместного творческого труда? Например, существует точка зрения, согласно которой в качестве определяющего признака сложного объекта необходимо выделять такую характеристику, как создание каждой из частей сложного объекта именно с целью создания целостного

---

<sup>81</sup> Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3. С. 68-69.

произведения<sup>82</sup>. Представляется, что чаще всего появление сложного объекта связано именно с совместным творческим трудом авторов, однако думается, что это не является обязательным условием для признания подобного результата интеллектуальной деятельности сложным объектом. На наш взгляд, в сложный объект могут войти произведения, которые не создавались в процессе совместного творчества, однако если они будут объединены в единый объект, обладающий целостностью, тогда можно будет говорить о появлении нового – сложного – объекта. Таким образом, главный критерий – критерий целостности конечного произведения<sup>83</sup>. Например, Жан-Кристоф Майо, хореограф, руководитель «Балета Монте-Карло», создавая для Большого театра балет «Укрощение строптивой», взял фрагменты из разных произведений Д.Д. Шостаковича и пояснил: «мне хочется, чтобы зритель забывал об этом и воспринимал музыку как единую партитуру. Не стоит угадывать: это из «Гамлета», «Короля Лира», Девятой симфонии. Я выстраивал драматургию, добивался, чтобы музыка звучала как единое целое, словно сам композитор написал ее для нашего спектакля»<sup>84</sup>. Приведенный пример иллюстрирует возможность создания единого сложного объекта в отсутствие соавторства. Обстоятельство отсутствия соавторства будет играть существенную роль не в отношении возможности или невозможности признания объекта сложным объектом, а при определении обладателей прав на такой сложный объект.

В юридической литературе также можно встретить позицию, согласно которой при отсутствии в сложном объекте соавторства, то есть при включении в сложный объект ранее существовавшего произведения, такой объект следует квалифицировать как составное произведение<sup>85</sup>. Когда говорится об аудиовизуальных, музыкально-драматических произведениях как о составных

---

<sup>82</sup> Борисенко Д. Аудиовизуальное произведение и авторское право // ЭЖ-Юрист. 2011. N 29. С.7.

<sup>83</sup> Кирсанова К. Балет как ключ к пониманию сложного объекта и театрально-зрелищного представления // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2015. № 6. С. 10.

<sup>84</sup> Федоренко Е. Жан-Кристоф Майо: «В отношениях мужчины и женщины самое страшное – скука» // Культура. № 23. 2014. 4-10 июля.

<sup>85</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис... канд.юрид. наук: 12.00.03 /Е. А. Месяшная. – М.,2007. С. 23.

объектах, фактически имеется в виду, что это - сборники<sup>86</sup>. Так, по мнению некоторых авторов, опера, балет, кинофильм - это сборники<sup>87</sup>. Думается, что такая позиция может быть подвергнута критике, поскольку составное произведение – произведение, представляющее собой результат творческого труда по подбору или расположению материалов (п. 2 ст.1259 ГК РФ). Сложный объект отличается от составного произведения тем, что его части не располагаются в какой-либо последовательности, а образуют единое целое путем взаимной интеграции и дополнения друг друга. Части сложного произведения в конечном итоге направлены на создание единого художественного образа, что не характерно для составных произведений. В качестве иллюстрации можно привести воспоминание Сюзанн Фаррелл, одной из самых известных танцовщиц XX века, иконы американского балета: «Мне очень нравятся слова Стравинского, произнесенные им после увиденного спектакля [Movements for Piano and Orchestra, где С. Фаррелл исполнила главную партию – *примечание К.К.*]: «Это оказалось как прогулка по зданию, план которого составлял я, составлял, но не завершил»»<sup>88</sup>.

Правовое значение выделения сложного объекта обусловлено необходимостью установления эффективного комплекса прав в отношении данной категории, цель которой – обеспечение надлежащей охраны прав лиц, принимавших участие в создании такого комплексного объекта. В связи с этим, права на указанный объект будут подробно рассмотрены в следующей главе настоящего диссертационного исследования.

Уяснив природу и сущность сложного объекта, еще раз обратимся к неисчерпывающему перечню объектов авторских прав, закрепленному в ст. 1259 ГК РФ. Теперь можно обнаружить, что с точки зрения юридической техники данный перечень составлен с нарушением законов логики. Во-первых, литературное произведение обозначено в одном абзаце в качестве объекта

---

<sup>86</sup> Борисенко Д. Аудиовизуальное произведение и авторское право // ЭЖ-Юрист. 2011. N 29. С. 7.

<sup>87</sup> Семенова О., Николаева Е. Спорные вопросы соавторства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. N 9. С. 13.

<sup>88</sup> Федоренко Е. Сюзанн Фаррелл: «Тело солгать не может» // Культура. № 7. 2015. 27 февраля – 5 марта.

авторских прав как родовое понятие, в другом выделены две разновидности литературного произведения: драматическое произведение и сценарное произведение. Безусловно, последние имеют свою специфику при соприкосновении с исполнительской деятельностью, однако при этом они не перестают быть литературными произведениями, поэтому представляется целесообразным исключить их из перечня объектов авторских прав, понимая, что из-под охраны они не выпадают, поскольку будут продолжать охраняться в рамках категории «литературные произведения». Если законодатель усматривает необходимость сохранить данные объекты в виде отдельно выделенных категорий, они должны быть указаны в контексте литературного произведения, то есть в виде формулировки «литературные произведения, включая драматические и сценарные произведения».

Музыкально-драматические произведения, аудиовизуальные произведения также являются сложными объектами. К сложным объектам следует относить и «музыкальное произведение со словами», которое, представляется, можно было бы обозначить как «песня». Исходя из предложенного нами ранее определения хореографического произведения, приходим к выводу, что сложным объектом будет являться также хореографическое произведение с музыкальным сопровождением. Поэтому, во-первых, формулировку «музыкальные произведения с текстом или без текста» следует заменить на сочетание «музыкальные произведения». Как удалось выяснить, музыкальное произведение с текстом – самостоятельный объект, в то время как уточнение «музыкальное произведение без текста» излишне. Во-вторых, данные (сложные) объекты должны быть структурированы в единую систему, чтобы у правоприменителя было понимание о существовании такой категории как сложный объект. В связи с этим предлагается аудиовизуальные произведения, музыкально-драматические произведения и музыкальные произведения с текстом исключить из п. 1 ст. 1259 ГК РФ, но при этом в п. 2 добавить пп. 3 следующего содержания:

«3) сложные объекты, то есть произведения, состоящие из нескольких (двух и более) результатов разнородного творчества, относящихся к объектам

авторского права, и отвечающие признакам единства, целостности и взаимозависимости выражающих форм. К сложным объектам относятся, в частности, аудиовизуальные произведения, музыкально-драматические произведения, хореографические произведения с музыкальным сопровождением и музыкальные произведения с текстом (песни)».

Вместе с тем необходимо учитывать, что категория «сложный объект» не будет являться термином, применимым исключительно в области авторского права. Данный термин употребим также и для объектов смежных прав, что будет обосновано далее.

Последнее предложение предлагаемого подпункта 3 п. 2 ст. 1259 ГК РФ на данном этапе указан в примерной редакции, поскольку оно может быть дополнено, например, мультимедийным продуктом (предложения по признанию данного объекта объектом авторских прав можно встретить в юридической литературе)<sup>89</sup>. Также полагаем, что среди указанных объектов должно найти свое место театрально-зрелищное представление. Для обоснования данного утверждения перейдем к рассмотрению данного объекта.

Итак, как уже было указано ранее, театрально-зрелищное представление упоминается в ГК РФ как сложный объект (ст. 1240 ГК РФ), а также в контексте определения объектов смежных прав (ст. 1313 ГК РФ), где речь идет о постановке театрально-зрелищного представления. Дефиниция театрально-зрелищного представления в законе отсутствует, указан только примерный перечень видов театрально-зрелищных представлений: театральное, цирковое, кукольное, эстрадное представления. Наряду с употреблением понятия «театрально-зрелищное представление» встречается упоминание и таких понятий, как «постановка» (ст. 1304 ГК РФ) и «спектакль» (ст. 1313 ГК РФ). Поскольку среди объектов авторских прав театрально-зрелищного представления нет, а среди объектов смежных прав выделено не само театрально-зрелищное представление, а его постановка, можно сделать вывод, что на сегодняшний день в контексте

---

<sup>89</sup> См., например, Котенко Е.С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав: автореф. дис. ...к.ю.н.: 12.00.03 / Е.С.Котенко. – М., 2012. С. 15.

сложного объекта охраняется произведение – театрально-зрелищное представление, существо которого остается нераскрытым. Что касается постановки театрально-зрелищного представления, ввиду того, что перечень сложных объектов является исчерпывающим, она не охраняется как сложный объект, хотя отвечает всем признакам, присущим данной категории.

Можно ли считать, что театрально-зрелищное представление является «другим произведением», и, соответственно, относится к объектам авторских прав? Думается, что структура ст. 1259 ГК РФ предполагает закрепление в п. 1 объектов, которые могут выступать в качестве элементов при создании «производных произведений». Под «производным произведением» в данном случае мы понимаем не произведение, обозначенное в ГК РФ как производное, а любое произведение, которое создается на основе уже созданных произведений. При таком понимании производного произведения театрально-зрелищное представление само будет являться производным, поэтому относить его к категории «других произведений» было бы неверным. Представляется, что театрально-зрелищное представление – это сложный объект, включающий в себя результаты разнородного творческого труда лиц, принимавших участие в создании представления как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм. Примерами такого представления являются музыкально-драматические произведения (например, опера) и балет, который полностью соответствует данной категории. Таким образом, следует признать театрально-зрелищное представление сложным объектом, охрана прав на которое должна осуществляться авторским правом, и добавить его в ранее предложенный пп. 3 п. 2 ст. 1259 ГК РФ, объединив с музыкально-драматическим произведением, например, в конструкции «театрально-зрелищные представления, включая музыкально-драматические произведения». Из каких результатов интеллектуальной деятельности будет состоять то или иное театрально-зрелищное представление как сложный объект – вопрос, который будет разрешаться авторами самостоятельно в каждом конкретном случае. Будучи основанным на сценарии, оно может включать музыкальное произведение,

хореографическое произведение. Также, как правило, это результаты труда художника по костюмам, художника по декорациям и прочих работников сценографического искусства. В эпоху стремительного развития электронных и прочих технологий популярным становится включение в театральные зрелищные представления видеоматериалов и световых эффектов. Например, для Дж. Баланчина были важны все составляющие представления, хореограф Д'Амбуаз вспоминает: «Я бы назвал Баланчина музыкантом и дирижером хореографии. Он воспринимал балет, еще даже не рожденный, как целостное произведение, которым ему необходимо продирижировать. Как-то встречаемся мы с Джорджем на улице. Он говорит: «Жак, у меня появилась идея». И полчаса – а мы стоим посреди Бродвея, мимо нас несутся машины и автобусы – он в мельчайших деталях описывает музыку, тему, сценографию, костюмы, сам образ спектакля, рожденного в его голове. Я периодически пытаюсь увести его с дороги, но он не замечает опасностей, потому что ему важно рассказать, как декорации будут двигаться по отношению к музыке. Он весь балет видел сразу и целиком <...> Танец он вписывал в ДНК музыки, которая становилась его генетической программой, хореографию – в общую концепцию балета, чей смысл ему был ясен на сто пятьдесят процентов изначально»<sup>90</sup>.

Если сопоставить ст. 1304 ГК РФ со ст. 1313 ГК РФ, можно сделать вывод, что законодатель отождествляет понятие «спектакль» и «театральное зрелищное представление». Хотя, думается, с точки зрения художественного содержания данных понятий, категория «спектакль» по содержанию более узкая, чем «театральное зрелищное представление». В свою очередь «постановка», а точнее – «постановка спектакля» аналогична понятию «постановка театрального зрелищного представления» и является результатом исполнительского труда и, соответственно, признается объектом смежных прав. Таким образом, поскольку балет – разновидность театрального зрелищного представления, следовательно, и постановка балета аналогично постановке театрального зрелищного представления

---

<sup>90</sup> Федоренко Е. Жак Д'Амбуаз: «Баланчин был бескорыстен, а теперь на нем делают бизнес» // Культура. № 1. 2014. 17-23 января.

является объектом смежных прав. При создании постановки (то есть исполнения) театрально-зрелищного представления также присутствует разнородное творчество, но связанное уже с исполнительской деятельностью, в котором участвуют артисты-исполнители, режиссер-постановщик, дирижер. Как правильно замечено, «создание спектакля на основе драматического произведения сопряжено с его творческим достраиванием: актеры создают интонационно-пластические рисунки исполняемых ролей, художник оформляет сценическое пространство, режиссер разрабатывает мизансцены. В связи с этим концепция пьесы несколько меняется (одним ее сторонам уделяется большее, другим – меньшее внимание), нередко конкретизируется и обогащается: сценическая постановка вносит в драму новые смысловые оттенки»<sup>91</sup>. Обращает на себя внимание то, что в приведенной цитате упомянут также художник. Данный пример повторно иллюстрирует ситуацию возможности вхождения в сложный объект результатов интеллектуальной деятельности, права на которые охраняются разными институтами права интеллектуальной собственности. Однако, как было уже отмечено ранее, это не означает, что сложный объект образуют все результаты, которые вошли в его состав. Речь идет только о результатах разнородного творчества, права на которые охраняются в рамках одного института права, в данном случае – в рамках института смежных прав.

Что касается вклада режиссеров-постановщиков в постановочную деятельность, то согласно действующему законодательству данные лица объектов авторского права не создают. Тем не менее данное положение вызывало и вызывает множество споров, в связи с чем этот вопрос будет подробнее рассмотрен в третьей главе настоящей работы.

На основе изложенных соображений можно сделать вывод, что постановка театрально-зрелищного представления также должна законодательно признаваться сложным объектом. При этом если для сложного объекта как объекта авторских прав наличие соавторства не является обязательным

---

<sup>91</sup> Теория литературы [Электронный ресурс] // URL: [http://www.c3.ru/book1100\\_117.shtml](http://www.c3.ru/book1100_117.shtml) (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

признаком, что было обосновано ранее, то для сложного объекта, являющегося объектом смежных прав, представляется, этот признак является обязательным. Это связано со спецификой объектов смежных прав, которым присуще такое свойство как эфемерность, о чем будет сказано в настоящем исследовании дополнительно.

Таким образом, перечень объектов смежных прав, закрепленный в ст. 1304 ГК РФ, также должен быть изменен. В нем должна быть выделена категория сложного объекта, аналогичная категории сложного объекта в авторском праве, которая будет объединять результаты исполнительской деятельности, являющиеся сложными объектами.

Если говорить о соотношении понятий театрально-зрелищное представление и постановка театрально-зрелищного представления, допустимо употреблять такие категории как содержание и форма. Так, театрально-зрелищное представление (спектакль) представляет собой содержание постановки театрально-зрелищного представления, тогда как постановка театрально-зрелищного представления (спектакля) является формой, выражением во вне театрально-зрелищного представления. Необходимо проводить четкое разграничение данных понятий, так как в литературе иногда можно наблюдать их смешение. В качестве примера такого смешения можно привести предложенное М.Я. Расходниковым определение театральной постановки, под которой он предлагает понимать «произведение театрального искусства, созданное на основе драматического или музыкально-драматического произведения, имеющее общий художественный замысел и конкретное название»<sup>92</sup>. Постановка не является произведением, более того она создается не на основе какого-либо произведения, а появляется в результате интерпретации такого произведения, то есть связана с его исполнением. Скорее всего М.Я. Расходников под театральной постановкой подразумевал то, что нами понимается под театрально-зрелищным представлением, однако неаккуратное использование понятийно-категориального

---

<sup>92</sup> Расходников М.Я. Театральная постановка как объект авторского права: автореф. дис... канд.юрид. наук: 12.00.03 /М.Я. Расходников. – М., 2008. С. 21.

аппарата может в конечном итоге породить смешение понятий и как результат – некорректное правоприменение. Подобная проблема наблюдается и при использовании понятий «постановка хореографического произведения» и «хореографическая постановка», однако вопрос разграничения данных объектов будет рассмотрен позднее. Поэтому во избежание подобной путаницы представляется целесообразным использовать имеющийся в законодательстве понятийный аппарат без внедрения разного рода новелл. Исходя из таких соображений, нами предложено сохранить понятие «театрально-зрелищное представление» для обозначения сложного объекта, а не изменять его на «театрально-зрелищное произведение», хотя, на наш взгляд, это и было бы более правильным с точки зрения этимологии слов «произведение» и «представление».

Итак, сформулируем дефиниции театрально-зрелищного представления и постановки театрально-зрелищного представления. Под театрально-зрелищным представлением предлагаем понимать сложный объект, основанный на сценарии и включающий в себя результаты разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов авторских прав, таких как литературное, музыкальное, хореографическое и иные произведения лиц, принимавших участие в создании представления как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм и предназначенного для исполнения на сцене. Соответственно, под постановкой театрально-зрелищного представления следует понимать сложный объект, состоящий из результатов разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов исполнительской деятельности, таких как исполнения артистов-исполнителей и режиссеров-постановщиков, артистов-исполнителей и хореографов-постановщиков и дирижеров, и принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм. Следует отметить, что постановка театрально-зрелищного произведения, являясь объектом смежных прав, представляет собой объективную форму существования театрально-зрелищного представления как объекта авторских прав. Это обусловлено природой театрально-зрелищного представления, поскольку оно, как

и музыкальное произведение, и хореографическое произведение, в полной мере раскрывает свое содержание, заложенное в него автором, только посредством исполнительской деятельности.

В связи с предложенными изменениями соответствующие поправки необходимо внести и в Постановление Правительства РФ от 21 марта 1994 г. N 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства".

### **§ 3 Понятия исполнение и постановка хореографического произведения**

Объективная форма выражения хореографического произведения может быть различной, однако наиболее распространенной является исполнение. В п. 1 ст. 1304 ГК РФ и ст. 1313 ГК РФ законодатель выделил исполнение в качестве объекта смежных прав, обобщая данным понятием не только деятельность артистов по представлению произведения публике, но и результат творческого труда дирижера и режиссера-постановщика, то есть постановку. В данном параграфе, чтобы избежать смешения понятий, под исполнением будет пониматься исключительно деятельность артистов по представлению произведения публике, а постановка хореографического произведения использована в качестве самостоятельного понятия.

Итак, рассмотрим подробнее исполнение хореографического произведения, а также постановку хореографического произведения как предмет правовой охраны. Также попробуем дать ответ, являются ли термины «постановка хореографического произведения» и «хореографическая постановка» синонимичными понятиями.

Под исполнением понимается представление произведения посредством игры, декламации, пения, танца и т.п., причем не любое, а то, которое является либо интерпретацией произведения, либо результатом иного творческого вклада артиста-исполнителя. Примером последнего может являться номер пародиста, который не интерпретирует исполнение другого артиста, потому что

интерпретировать исполнение невозможно, а подражает исполнению и использует манеры исполнения. С помощью исполнения произведение становится доступным для третьих лиц. Таким образом, под исполнением хореографического произведения понимается представление хореографического произведения посредством танца и пантомимы, делающее произведение доступным для третьих лиц.

Если говорить о моменте возникновения такого объекта правовой охраны, как исполнение, то оно во время представления находится в процессе создания, а как полноценный объект возникает с момента окончания такого представления<sup>93</sup>. При этом каждое исполнение порождает новый объект смежных прав.

Вопрос о том, чтобы исполнение признавалось производным произведением и являлось объектом авторского права, в литературе поднимался неоднократно. Так, ряд авторов находили это целесообразным<sup>94</sup>, другие же считали, что артисты не создают в процессе своей деятельности новых произведений, следовательно, исполнение нельзя признавать объектом авторского права<sup>95</sup>. В. Де Санктис писал: «Может случиться так, что актер или исполнитель вообще создаст собственный специфический образ, свой стиль, который нельзя спутать с другим, даже создать какой-то персонаж. Однако содержание этой творческой работы не является сложным комплексом идей, чувств, факторов, которые могут послужить для третьих лиц элементами для создания новых произведений»<sup>96</sup>. Объект авторского права отделим от автора, а исполнение неотделимо от актера, оно благодаря технике может быть воспроизведено, но при этом от актера не отделится<sup>97</sup>.

Применительно к хореографическим произведениям особую актуальность имеют связанные с исполнительской деятельностью вопросы, которые относятся к разграничению таких понятий, как хореографическое произведение и

---

<sup>93</sup> Авторское право: учеб. пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С. 78.

<sup>94</sup> См.: Савельева И.В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества. – М., 1986. С. 43; Чернышева С.А. Правовое регулирование авторских отношений в кинематографии и телевидении. – М., 1984. С. 123 – 124; Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. – М.: Юридическая литература. С. 82-83.

<sup>95</sup> Мартемьянов В.С. Охрана прав исполнителей // Советское государство и право. 1984. №6. С. 69.

<sup>96</sup> Липчик Д. Авторское право и смежные права. / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. – М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. С. 323-324.

<sup>97</sup> Авторское право: учеб. пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С. 79.

исполнение хореографического произведения. Практическое воплощение замысла балетмейстера непосредственно связано с исполнителем – танцовщиком-актером, творческая индивидуальность которого отражается на конкретном образном результате в хореографическом спектакле<sup>98</sup>. «Проблема защиты авторских прав в балете не так проста, как может показаться на первый взгляд: в эпоху видео как будто нетрудно зафиксировать, кто что танцует. Но обилие исполнительских нюансов и трудность разграничения понятий «собственная версия» и «хореографический оригинал» создает массу проблем»<sup>99</sup>. Например, при исполнении одной только позы *arabesque*, не нарушая ее хореографического строя, можно выразить самые различные по характеру сценические действия – от тонкой и светлой лирики до глубокого драматизма<sup>100</sup>. Также Н.И. Тарасов указывает, что «поза классического танца отличается исключительным разнообразием приемов исполнения. Она может входить как основой или как дополнительный элемент в то или иное движение, принятое школой или театром классического балета; может воспроизводиться медленно и быстро, фиксироваться длительно и кратко, усиливать или ослаблять динамику движения. Поза может быть исполнена в малой или большой форме, на полу (*par terre*) и в воздухе (*en l'air*), без поворота, с поворотом, вращением и т.д. и т.п.»<sup>101</sup>.

Проблема соотношения прав на указанные объекты, проблема разрешения конфликта права на неприкосновенность произведения и права на исполнение произведения в данном случае стоят особо остро, в связи с чем данные вопросы будут рассмотрены в соответствующей главе настоящего диссертационного исследования более подробно. Соответственно очевидным становится тот факт, что, во-первых, необходимо уделить пристальное внимание фиксации хореографических произведений, поскольку зачастую запись танца является единственным доказательством, позволяющим установить истину в спорной

---

<sup>98</sup> Месяшина Е.А. Особенности хореографического произведения // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: Изд-во РГИИС, 2006, Т. 2. – С. 233.

<sup>99</sup> Крылова М. Воруют. Много воруют. Слова героя фильма «Берегись автомобиля» актуальны и для балета. [Электронный ресурс] // URL: <http://multiarchiv.ru/109/189> (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

<sup>100</sup> Тарасов Н.И. Классический танец. Школа мужского исполнительства. – М.: Искусство, 1971. С. 12.

<sup>101</sup> Там же. С. 12.

ситуации. Иллюстративным в этом вопросе является судебное дело, которое рассматривалось в суде Франции. При рассмотрении дела по иску автора м-ль Шасль к танцовщице м-ль Сутзо о нарушении авторских прав в связи с осуществлением переработки хореографического произведения<sup>102</sup> суд поднял вопрос о наличии фиксации хореографического произведения, в отношении которого возник спор, отметив, в частности, что «...вопрос о нарушении права.. не был спорным, пока ответчик до указанного выступления не сделал письменное заявление о намерении изменить танцевальное движение, несмотря на уже имеющееся предупреждение судебного исполнителя. Тем не менее, при иных обстоятельствах разрешение данного иска могло бы быть достаточно сложным, если бы отсутствовала нотация хореографического произведения, позволяющая разрешить вопрос о форме его выражения»<sup>103</sup>. Во-вторых, непременно требуется создание системы оценки хореографических произведений и хореографических исполнений, разработки соответствующих критериев отграничения, что может быть определено к компетенции организации, создание которой предложено ранее в данной работе. В настоящее время разрешение подобных вопросов возложено на судебные органы, которые, не обладая специальными знаниями в области хореографического искусства, зачастую решают споры на основе либо своих собственных суждений, либо в соответствии с консультацией одного специалиста. Поскольку отграничение хореографического произведения от исполнения – это очень сложный вопрос даже для профессионалов в области хореографии, однозначным становится вывод, что в подобных ситуациях для принятия правильного решения необходим консилиум, а не один специалист или тем более один судья, не имеющий необходимой базы знаний по рассматриваемому вопросу.

Поскольку данный вопрос относится больше к области хореографического искусства, нежели к сфере юриспруденции, мы не можем однозначно утверждать, какие критерии необходимо использовать. Вместе с тем в качестве варианта

---

<sup>102</sup> T. civ. Seine, 17 Fevrier 1926, Mlle Chasles c. Mlle Soutzo, Gaz. Pal.1926.

<sup>103</sup> Месяшная Е. Правовая охрана хореографических произведений во Франции // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. № 4. С. 77.

такого разграничивающего критерия предлагается исходить из следующего. Поскольку хореографическое произведение – это произведение, которому присуща динамика, то рассматривая объект, например, движение, следует ставить два вопроса: куда? и как? При ответе на первый вопрос в фокус берется категория направления (т.е. путь движения), которая раскрывает содержание хореографического текста и относится, соответственно, к произведению. При ответе на вопрос «как?» речь идет о возможных вариантах воспроизведения заданного направления, что в свою очередь порождает уже исполнение.

Если возможность исполнения хореографического произведения очевидна, то можно ли утверждать аналогичное в отношении постановки хореографического произведения? Возможно ли существование постановки хореографического произведения? Для ответа на эти вопросы необходимо разобраться, что представляет собой постановка как объект смежных прав, в чем выражается суть постановочной деятельности. На наш взгляд, постановочная деятельность, результатом которой является создание постановки, заключается в воплощении на сцене сложного объекта, то есть объекта, состоящего из результатов разнородного творчества, объединенных единством и взаимозависимостью форм. Как видно из предложенного нами определения, хореографическое произведение может существовать с музыкальным сопровождением (образовывая сложный объект) или без такового (не образовывая сложный объект). Следовательно, в отношении хореографического произведения без музыкального сопровождения невозможно существование постановки, поскольку в нем нет признаков сложного объекта. Постановка возможна лишь в отношении хореографического произведения с музыкальным сопровождением. Поэтому используя термин «постановка хореографического произведения», необходимо помнить, что речь идет о постановке хореографического произведения с музыкальным сопровождением.

Как мы выяснили ранее, театрально-зрелищное представление – сложный объект, на который необходимо распространить авторско-правовую охрану, равно как постановка театрально-зрелищного представления является объектом

смежных прав и должна признаваться сложным объектом ввиду наличия в ее составе результатов разнородного творчества. Однако стоит обратить внимание на то, что, говоря о постановке как об объекте смежных прав, закон под охрану поставил не любую постановку, а постановку режиссеров-постановщиков спектаклей. При этом, как мы выяснили ранее, исходя из системного толкования ст. 1304 ГК РФ и ст. 1313 ГК РФ, можно сделать вывод, что под спектаклем понимается театральное, цирковое, кукольное, эстрадное или иное театральное зрелищное представление. Таким образом, объектом смежных прав является постановка театральное зрелищное представление. Соответственно, возникает логичный вопрос: какое место должна занимать постановка хореографического произведения с музыкальным сопровождением? Является ли постановка хореографического произведения разновидностью постановки театральное зрелищное представление? Думается, что при ответе на этот вопрос необходимо исходить из следующего. Если признавать постановку хореографического произведения как разновидность постановки театральное зрелищное представление, то само хореографическое произведение надо будет признавать разновидностью театральное зрелищное представление. Однако очевидно, это было бы неверное суждение, поскольку в основе хореографического произведения с музыкальным сопровождением нет сценария, что характерно для театральное зрелищных представлений. Безусловно, хореографическое произведение может быть дополнено не только музыкальным произведением, но и либретто и образовать уже театральное зрелищное представление (например, балет), однако оно может быть продемонстрировано на сцене и без таких дополнений, то есть не превращаясь в театральное зрелищное представление. Следовательно, постановка хореографического произведения с музыкальным сопровождением (равно как постановка любого танцевального номера, в основе которого нет сценария) должна признаваться отдельным видом постановки наряду с постановкой театральное зрелищное представление. При этом родовым понятием для этих постановок будет термин «постановка». Таким образом, говоря о постановке хореографического произведения, следует иметь в виду, что в

настоящее время как объект смежных прав она не охраняется. Но поскольку постановка хореографического произведения отвечает требованиям охраноспособности, на нее необходимо распространить охрану в рамках института смежных прав. В связи с этим предлагается внести изменения в пп. 1 п. 1 ст. 1304 ГК РФ и вместо формулировки «постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения)» оставить формулировку «постановки режиссеров-постановщиков (исполнения)» либо указать «постановки режиссеров-постановщиков театральное-зрелищного искусства», чтобы избежать возможного нежелательного смешения с режиссерами-постановщиками аудиовизуальных произведений. Соответственно, изменения требует и ст. 1313 ГК РФ, где предлагается слова «а также режиссер-постановщик спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления)» заменить на «а также режиссер-постановщик театральное-зрелищного искусства (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления либо хореографического произведения).

Понятие «постановка хореографического произведения» следует отличать от имеющего распространенное употребление термина «хореографическая постановка», поскольку если первый объект относится к объектам смежных прав, то второй – к объектам авторских прав и является примером неаккуратного использования терминов, на что обращалось внимание в данной работе ранее. Понятие и определение хореографической постановки, так же как и определение хореографического произведения, в законе отсутствует. Однако насколько важно определить, что понимается под хореографическим произведением, настолько же важно сформулировать определение и для хореографической постановки, а также определить ее место среди объектов интеллектуальных прав, поскольку именно это позволит отграничивать первое от второго и выяснять в каждой конкретной ситуации, кто является обладателем прав и каких прав именно. Поэтому выделим признаки и характеристики, присущие хореографической постановке, и попытаемся сформулировать определение.

Так, представляется, что главным признаком, отграничивающим хореографическую постановку от хореографического произведения, является назначение хореографической постановки, а именно – для исполнения на сцене. Если для хореографического произведения такой признак не является обязательным, что объясняется в параграфе первом настоящей работы, то для хореографической постановки он выступает в качестве определяющего.

Также хореографическая постановка в качестве составного элемента обязательно включает в себя не только хореографическое произведение, но и результаты интеллектуальной деятельности иных видов творчества, что и превращает ее именно в хореографическую постановку. Помимо указанных признаков для хореографической постановки характерно единство. Все результаты творческого труда, используемые в составе конкретной хореографической постановки, в конечном итоге представляют собой единый комплекс, что позволяет говорить о появлении полноценного самостоятельного объекта – хореографической постановки.

Таким образом, в хореографической постановке мы обнаруживаем признаки сложного объекта, и, следовательно, можно сделать вывод, что в случае наличия в ее основе сценария хореографическая постановка – это разновидность театрально-зрелищного представления<sup>104</sup>.

Если обратиться к судебной практике, можно обнаружить, что единое понимание в отношении того, может ли являться хореографическая постановка сложным объектом, иногда отсутствует даже в рамках одного судебного акта. Так, в определении Свердловского областного суда от 08 ноября 2012 г. по делу № 33-13641/2012 сначала указывается «вывод суда о том, что хореографические постановки в номерах и вокально-хореографических композициях сами по себе сложными объектами не являются, однако могут входить в состав сложного объекта, является правильным». Далее же указывается, что материалами дела достоверно подтверждается и истцом не оспаривается, что над созданием

---

<sup>104</sup> Кирсанова К.А. Хореографическое произведение, постановка хореографического произведения и хореографическая постановка как объекты интеллектуальных прав // Российское правосудие. 2015. № 12. С. 65.

спорных номеров и композиций также работали и другие соавторы – композиторы, поэты, аранжировщики, режиссеры-постановщики, художники-костюмеры, художники-оформители, музыканты и вокалисты. «Признаки сложного объекта во всех тринадцати спорных номерах с достоверностью подтверждены программами-рапортчиками»<sup>105</sup>. Таким образом, суд признал хореографические постановки сложными объектами.

Сформулируем на основе вышеизложенного определение хореографической постановки:

«Хореографическая постановка – сложный объект, включающий в себя хореографическое произведение и другие (два и более) связанные с ним результаты творческого труда лиц, принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего завершенностью и предназначенного для исполнения на сцене».

В литературе можно встретить употребление такого термина, как «танцевальный номер». Для танцевального номера характерна непродолжительность по времени исполнения. Также танцевальный номер характеризуется творческой и функциональной завершенностью<sup>106</sup>. Поскольку танцевальный номер отвечает признакам, присущим хореографической постановке, представляется, что термин «танцевальный номер» является синонимом хореографической постановке, когда речь идет о номере в составе какого-либо представления.

Ю. Брумштейн и Ю. Аксенова в статье о танцевальных номерах высказывают также предположение о том, что «с позиций ГК РФ в зависимости от состава использованных творческих и технических решений танцевальные номера могут рассматриваться не только как сложные объекты (ст. 1240 ГК РФ), но и как единые технологии (глава 77 ГК РФ). Последнее важно, например, для цирковых танцевальных номеров, которые могут включать в себя применение

---

<sup>105</sup> Определение Свердловского областного суда от 08 ноября 2012 г. по делу № 33-13641/2012 // СПС «Консультант Плюс»

<sup>106</sup> Брумштейн Ю., Аксенова Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. №8. С. 5.

спецэффектов, различных акробатических упражнений (в т. ч. с использованием технических средств), фокусов и пр.»<sup>107</sup>. Однако обратимся к п. 1 ст. 1542 ГК РФ, в которой содержится определение единой технологии: «единой технологией в смысле настоящей главы признается выраженный в объективной форме результат научно-технической деятельности, который включает в том или ином сочетании изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ или другие результаты интеллектуальной деятельности, подлежащие правовой охране в соответствии с правилами раздела VII ГК РФ, и может служить технологической основой определенной практической деятельности в гражданской или военной сфере (единая технология)». Очевидно, что танцевальный номер, вне зависимости от того, что в него может быть включено, как самостоятельный объект не отвечает признакам результата научно-технической деятельности и возможности служить технологической основой определенной практической деятельности. Поэтому представляется, что танцевальный номер не может быть единой технологией, а выступает в гражданском обороте исключительно как сложный объект<sup>108</sup>.

---

<sup>107</sup> Брумштейн Ю., Аксенова Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2011. №8. С. 7.

<sup>108</sup> Кирсанова К. Хореографическое произведение, его постановка и исполнение как объекты интеллектуальных прав (окончание) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права». 2013. № 1. С. 29.

## **ГЛАВА 2. АВТОРСКИЕ ПРАВА НА ХОРЕОГРАФИЧЕСКОЕ ПРОИЗВЕДЕНИЕ**

В данной главе будут рассмотрены авторские права на хореографическое произведение: исключительное право, личные неимущественные и иные права, а также проанализирован правовой статус субъектов таких прав; отмечены особенности правовой охраны балета. Также будут рассмотрены основные договорно-правовые формы распоряжения исключительным правом, включая договор об отчуждении исключительного права и лицензионные договоры. Будет представлен обзор лицензионных договоров, заключаемых в отношении объектов хореографического искусства в зарубежной практике.

### **§ 1 Общая характеристика авторских прав на хореографическое произведение. Субъекты авторских прав**

Поскольку хореографическое произведение является произведением искусства, на него распространяются общие правила, предусмотренные ГК РФ для указанной группы.

По общему правилу, автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с п. 1 ст. 1300 ГК РФ, считается его автором, если не доказано иное (ст. 1257 ГК РФ). Таким образом, данная норма закрепляет «презумпцию авторства», согласно которой автором признается лицо, которое в случае спора предоставит любой экземпляр произведения, на котором оно указано в качестве автора. Аналогичное положение можно найти и в п. 1 ст. 15 Бернской конвенции, согласно которой для того чтобы автор охраняемых Конвенцией литературных и художественных произведений рассматривался, при отсутствии доказательства противоположного, как таковой и в соответствии с этим имел право обращаться в странах Союза в суд по поводу нарушения его прав, достаточно, если имя автора

будет указано на произведении обычным образом. Данный пункт применяется, даже если это имя является псевдонимом, в том случае, если псевдоним, принятый автором, не оставляет сомнений в его личности.

При определении авторов хореографических произведений прежде всего необходимо определиться с терминологией, используемой для наименования создателя хореографического произведения. В литературе можно встретить такие понятия, как «хореограф», «балетмейстер», «балетмейстер-репетитор». Балетмейстер и танцовщик Сергей Лифарь, исследуя проблему терминологии при обозначении автора хореографического произведения, вывел также понятие «хореавтор». Так, С. Лифарь под хореавтором понимал создателя хореографического произведения, под хореографом – лицо, создающее запись танца, а под балетмейстером – «того, кто осуществляет произведение хореавтора (свое или чужое – безразлично), кто ставит на сцене балет»<sup>109</sup>.

Представляется, что единым обобщающим термином, обозначающим создателя хореографического произведения, является термин «хореограф», который мы понимаем не как «записывающий» танец, а как «пишущий танец», однако допускается также и использование в качестве его синонима термина «балетмейстер», который изначально обозначал создателя балета, но на современном этапе используется также и в других значениях<sup>110</sup>. Вместе с тем возможно, целесообразнее было бы в качестве балетмейстера обозначать лицо, которое не только создало хореографическое произведение, но и осуществило его постановку, таким образом, соединяя в себе два статуса: хореографа и хореографа-постановщика, и являясь обладателем двух групп прав: авторских и смежных. При таком подходе отпала бы необходимость в усложнении терминологического аппарата такими категориями, как например, балетмейстер-постановщик. Что касается «балетмейстера-репетитора», то данный термин используется для обозначения лица, который разучивает и репетирует с

---

<sup>109</sup> Лифарь С. Танец: основные течения академического танца. / Изд-е 2. – Париж: Изд. Etoile, 1938. С. 24.

<sup>110</sup> См., например, Балет: энциклопедия. / Гл. ред. Ю.Н.Григорovich. - М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 6, 48.

артистами балета хореографию, сочиненную балетмейстером, то есть сам создателем произведения не является.

В первой главе настоящего диссертационного исследования была предложена дефиниция хореографического произведения, благодаря которой можно определить, кто может выступать в качестве первоначального обладателя авторских прав на хореографическое произведение. Во-первых, это непосредственно создатель хореографического текста – хореограф, который, используя отдельные элементы, создает полноценное произведение, длящееся во времени более или менее продолжительный период времени. Во-вторых, это лица, творческим трудом которых созданы отдельные элементы или связки элементов. Разумеется, на современном этапе развития танцевального искусства существует множество элементов, которые по уже давно перешли в общественное достояние, и авторское право в отношении них установить по крайней мере трудно, если не сказать бессмысленно. Однако прогресс ни в одной области искусства не стоит на месте, и в области хореографического искусства также появляются новые идеи, порождающие новые элементы, то есть хореографические движения. Именно в отношении таких новых элементов и возможно установление прав автора, равно как и их соблюдение.

Что касается определения самих прав, которыми обладает автор, необходимо обратиться к ст. 1255 ГК РФ, где закреплено, что интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства являются авторскими правами и включают:

- 1) исключительное право на произведение;
- 2) личные неимущественные права:
  - право авторства;
  - право автора на имя;
  - право на неприкосновенность произведения;
  - право на обнародование произведения;

3) иные права, в том числе право на вознаграждение за использование служебного произведения, право на отзыв, право следования, право доступа к

произведениям изобразительного искусства – в случаях, предусмотренных ГК РФ (в п. 3 ст. 1255 ГК РФ употреблен термин «другие права», что не согласуется со ст. 1226 ГК РФ, где в качестве обозначения права следования, права доступа и других прав используется термин «иные права», в связи с чем предлагается внести в указанный пункт соответствующие изменения).

Исключительное право на произведение является имущественным правом и позволяет его обладателю использовать произведение по своему усмотрению в любой форме и любым не противоречащим закону способом (ст. 1229 и п. 1 ст. 1270 ГК РФ). Под правом авторства понимается право признаваться автором произведения, а право автора на имя позволяет ему использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под вымышленным именем (псевдонимом) или без указания имени, то есть анонимно (п. 1 ст. 1265 ГК РФ). Данные права являются неотчуждаемыми и непередаваемыми. Право на неприкосновенность произведения заключается в том, что не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями (п. 1 ст. 1266 ГК РФ). Наконец, под правом на обнародование понимается право осуществить действие или дать согласие на осуществление действия, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо любым другим способом (п. 1 ст. 1268 ГК РФ). Что касается «иных прав», то в отношении хореографических произведений также могут существовать право на отзыв (то есть право отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения – ст. 1269 ГК РФ) и право автора на получение вознаграждения, в том числе за служебное произведение (ст. 1295 ГК РФ). Иные права оказывают ограничительное влияние на пределы осуществления контрагентом автора правомочий имущественного характера, предоставленных ему по договору. Так, например, право на отзыв обеспечивает соблюдение личного неимущественного права автора на обнародование

произведения. Однако данное право на отзыв сбалансировано обязанностью автора возместить причиненные решением об отказе обнародовать произведение убытков (ст. 1269 ГК РФ). В отношении права на вознаграждение интересен подход немецкого законодательства. Если автор предоставил другому право использования на условиях, которые ведут к тому, что оговоренное вознаграждение существенно не соответствует доходам и преимуществам из использования произведения, то другая сторона по требованию автора обязана согласиться на изменение договора, которым предоставляется автору дополнительное возмещение<sup>111</sup>. При этом вопрос о том, предвидели ли партнеры по договору величину достигнутых доходов или преимуществ или смогли бы предвидеть, несуществен. Думается, что в целях охраны имущественных интересов автора, особенно при взаимоотношениях с приобретателями-предпринимателями, аналогичная норма должна найти место и в российском законодательстве.

Если говорить о сроках охраны авторских прав, то следует отметить, что такие личные неимущественные права, как право на имя, право авторства и право на неприкосновенность произведения охраняются бессрочно (ст. 1267 ГК РФ) (хотя данная формулировка вызывает возражения, поскольку право на имя, право авторства и право на неприкосновенность произведения охраняются в течение всей жизни автора, после же его смерти бессрочно охраняются уже непосредственно имя, авторство и неприкосновенность произведения); а исключительное право, по общему правилу, действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора (п. 1 ст. 1281 ГК РФ). В ряде случаев законодателем предусмотрены исключения из этого правила и предложены иные способы исчисления сроков правовой охраны. Например, на произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом, срок действия исключительного права истекает через семьдесят лет, считая с 1 января года, следующего за годом его правомерного

---

<sup>111</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 1021.

обнародования. Однако если в течение указанного срока автор произведения, обнародованного анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, срок действия исключительного права будет исчисляться в соответствии с общим правилом и составлять семьдесят лет с 1 января, следующего за годом смерти автора (п. 2 ст. 1281 ГК РФ). Исключительное право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти. ГК РФ предусмотрены и иные случаи особого порядка исчисления срока действия исключительного права, например, в отношении произведений, обнародованных после смерти автора, либо для репрессированных и посмертно реабилитированных авторов, а также авторов – участников Великой Отечественной войны (п. 3-4 ст. 1281 ГК РФ). По истечении срока действия исключительного права произведение науки, литературы или искусства, как обнародованное, так и необнародованное, переходит в общественное достояние (п. 1 ст. 1282 ГК РФ).

Указанные авторские права в соответствии с российским законодательством возникают в силу факта создания произведения. Суть данного правила заключается в том, что с момента выражения произведения в объективной форме произведения вне зависимости от соблюдения каких-либо формальностей автоматически возникают авторские права на него. В настоящее время такой подход нашел отражение в законодательстве большинства развитых стран мира и соответствует положениям п. 2 ст. 5 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений.

Поскольку авторские права (как и иные интеллектуальные права) по своей природе имеют ограниченный, территориальный характер, в современную эпоху, эпоху интеграции мировой экономики и развития связей во всех сферах международной жизни, в этой области особенно важное значение имеют

положения закона, направленные на предоставление таким правам международной защиты<sup>112</sup>.

Режим правовой охраны прав иностранных авторов для имущественных и личных неимущественных прав отличается. По общему правилу, закрепленному в ст. 1231 ГК РФ, на территории Российской Федерации действуют исключительные права, установленные международными договорами Российской Федерации и ГК РФ. При этом при признании исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в соответствии с международным договором Российской Федерации содержание права, его действие, ограничения, порядок его осуществления и защиты определяются ГК РФ независимо от положений законодательства страны возникновения исключительного права, если таким международным договором или ГК РФ не предусмотрено иное (п. 2 ст. 1231 ГК РФ).

Относительно исключительного права также действуют следующие правила:

- если авторы или их правопреемники являются гражданами других государств или лицами без гражданства и их произведения обнародованы за пределами территории Российской Федерации или не обнародованы, но находятся в какой-либо объективной форме за пределами территории Российской Федерации, то исключительное право на такие произведения распространяется и признается на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами Российской Федерации (пп. 3 п. 1 ст. 1256 ГК РФ);

- если произведения обнародованы на территории Российской Федерации или не обнародованы, но находятся в какой-либо объективной форме на территории Российской Федерации, исключительное право на них распространяется и признается за авторами (их правопреемниками) в соответствии с нормами российского законодательства (пп. 1 п. 1 ст. 1256 ГК РФ).

Что касается личных неимущественных и иных прав, то в соответствии с п. 1 ст. 1231 ГК РФ к личным неимущественным и иным интеллектуальным правам,

---

<sup>112</sup> Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского; вступ. ст. В.Ф. Яковлева; Иссл. Центр частн. права. – М.: Статут, 2008. С. 385.

не являющимся исключительными, применяется принцип национального режима (абз. 4 п. 1 ст. 2 ГК Ф). Таким образом, для охраны личных неимущественных прав наличие международного договора не требуется, их охрана осуществляется в силу признания российским законодательством личных неимущественных прав за авторами вне зависимости от критерия гражданства.

Наконец, необходимо рассмотреть права на служебные произведения. Под служебным понимается произведение, созданное в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей (п. 1 ст. 1295 ГК РФ). Если же произведение создано, хотя и на рабочем месте, но по заданию, выходящему за пределы трудовых обязанностей конкретного работника, такое произведение не может считаться служебным.

Также для отнесения произведения к категории служебных произведений необходимо понимать, в каких отношениях состоит автор с лицом, претендующим на результат его труда: трудовых или гражданско-правовых. Наиболее распространенным случаем, когда необходимо определить правовую принадлежность возникших отношений, является заключение так называемых «трудовых соглашений»<sup>113</sup>, не упомянутых ни гражданским, ни трудовым законодательством. Поскольку вид договора определяет не название, а его содержание, постольку во внимание должны приниматься критерии отграничения трудового договора от договора гражданско-правового характера. Так, при заключении трудового договора работник зачисляется в штат соответствующей организации, как правило, должен подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, обязан выполнять указания работодателя, выполнять определенную трудовую функцию (т.е. нормируемую законодательством о труде деятельность, необязательно связанную с достижением определенного о вещественного результата), на работника распространяется установленная законодательством о труде система льгот по количеству и условиям труда, его оплате, а также

---

<sup>113</sup> Отличие трудового договора от гражданско-правовых договоров, связанных с трудом [Электронный ресурс] // URL: [www.git30.rostrud.ru/upload/iblock/030/0306c11bbfb584d5944fdc144a19e1a2.docx](http://www.git30.rostrud.ru/upload/iblock/030/0306c11bbfb584d5944fdc144a19e1a2.docx) (дата обращения: 19 мая 2015)

социальному страхованию<sup>114</sup>. В свою очередь сторонам договора гражданско-правового характера важен не процесс труда, а его результат, срочность отношений, выплата вознаграждения по конечному или промежуточному результату. Таким образом, если отсутствуют признаки трудовых отношений, «трудовые соглашения» вопреки упомянутому в их названии термину «трудовые» не будут являться трудовыми договорами, и, следовательно, произведения, созданные в рамках таких соглашений, к категории служебных произведений отнести будет нельзя.

Согласно п. 2 ст. 1295 ГК РФ исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или гражданско-правовым договором между работодателем и автором не предусмотрено иное. Причем если работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, не начнет использование этого произведения, не передаст исключительное право на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение возвращается автору. Если же работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, начнет использование служебного произведения или передаст исключительное право другому лицу, автор имеет право на вознаграждение. Автор приобретает указанное право на вознаграждение и в случае, когда работодатель принял решение о сохранении служебного произведения в указанный срок. Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора – судом. Право на вознаграждение за служебное произведение неотчуждаемо и не переходит по наследству, однако не полученные автором доходы переходят к наследникам.

Таким образом, в ходе реформы гражданского законодательства данная норма претерпела ряд изменений, направленных на совершенствование

---

<sup>114</sup> Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / Отв. Ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010. С. 450.

законодательных предписаний, касающихся порядка определения обладателя исключительного права на служебное произведение. Одновременно с этим предложены понятийно-терминологические правки, которые с точки зрения юридической техники устраняют неточность ранее закрепленных положений. Все эти изменения, безусловно, должны помочь разрешить возникающие на практике противоречия и обеспечить стабильность гражданского оборота в области использования служебных произведений. Однако при очевидных достоинствах принятых изменений нельзя не констатировать, что не все возможные поправки, которые могли бы усовершенствовать правовые нормы в рассматриваемой сфере, нашли свою реализацию.

Во-первых, если анализировать ст. 1295 ГК РФ с точки зрения юридической техники, которой, как мы видим, уделяется законодателем немало внимания, можно обнаружить сохранившиеся недостатки, нарушающие единство терминологического аппарата и требующие устранения.

Так, в пункте 1 ст. 1295 ГК РФ мы можем видеть употребление термина «авторские права», а также указание на то, что те права, которые под ним понимаются, принадлежат автору. По сути, данная норма является бланкетной, поскольку, если возникает вопрос о том, что понимается под авторскими правами, необходимо обратиться к ст. 1255 ГК РФ, которая разъясняет, что к группе авторских прав принадлежат все возможные интеллектуальные права, среди которых на первом месте обозначено исключительное право на произведение. Таким образом, если схематично представить данную норму в кругах Эйлера, то получится картинка, представленная на рисунке 1, где большой круг представляет собой совокупность авторских прав, а малые круги – отдельные авторские права (право на имя, право авторства, исключительное право и т.д.)<sup>115</sup>.

---

<sup>115</sup> Кирсанова К. Служебное произведение: достоинства и недостатки российского гражданского законодательства // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики. Сборник материалов III Международного IP форума. – Москва: РГ-Пресс, 2015. С. 135.



Рис. 1.

Однако законодатель, не делая никаких оговорок в пункте 1, в пункте 2 рассматриваемой статьи определяет исключительное право как принадлежащее работодателю. Таким образом, если анализировать эту статью с позиций ст. 1255 ГК РФ, то можно сделать вывод, что пункт 1 противоречит пункту 2, поскольку каждый из них закрепляет принадлежность исключительно права на произведение, только один пункт делает это в составе комплекса авторских прав, другой определяет юридическую судьбу данного права в отдельности. Если все же исходить из той логики законодателя, что исключительное право признается за работодателем, то получается, что он фактически разделяет группу интеллектуальных прав на «авторские права» и «исключительное право» и в кругах Эйлера это будет выглядеть таким образом, как представлено на рисунке 2, где большой круг представляет собой совокупность интеллектуальных прав, левая часть до разделителя – авторские права, правая часть после разделителя – исключительное право, а малые круги – такие авторские права, как право ни имя, право на авторство, право на обнародование произведения и т.д.

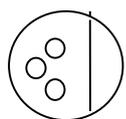


Рис.2.

Поскольку это, разумеется, в корне неверно, предлагается для устранения такого недоразумения изложить п. 1 ст. 1295 ГК РФ в следующей редакции:

«Авторские права, кроме исключительного права, на произведение науки, литературы или искусства, созданное в пределах, установленных для работника (автора) трудовых обязанностей (служебное произведение), принадлежат автору».

Данные изменения позволят трактовать норму ст. 1295 ГК РФ таким образом, что в первом пункте будет определяться принадлежность всех авторских

прав, кроме исключительного, а во втором пункте указанной статьи будет детализирована судьба исключительного права.

Далее, в отношении п. 2 ст. 1295 ГК РФ стоит сказать следующее. Законодатель уже внес в абз. 2 п. 2 ст. 1295 ГК РФ исправление, заменив слово «принадлежит» на «возвращается», что свидетельствует о признании различий в смысловой нагрузке указанных слов. Однако, определяя принадлежность исключительного права в абз. 1 п. 2 ст. 1295 ГК РФ, законодатель не принял во внимание данное различие, что представляется ошибочным. В ст. 1228 ГК РФ установлено, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора; это право может быть передано другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом. Таким образом, исключительное право у работодателя возникает только в силу перехода данного права от автора. Более того, слово «принадлежит» используется в п. 1 ст. 1295 ГК РФ в отношении прав, которые возникают у автора в силу создания произведения, а не перехода от одного лица другому. Поскольку хотя исключительное право и «принадлежит» работодателю, но источник возникновения прав у работника (автора) и у работодателя разный, постольку использование данного слова в отношении работодателя некорректно. Одновременно важно установить момент, с которого право переходит от автора к работодателю. В некоторых странах, например, в Польше в качестве такого момента используется момент принятия выполненной работы<sup>116</sup>. Однако, на наш взгляд, при таком подходе работодатель имеет уязвимое положение с точки зрения обеспечения доказательственной базы. Учитывая затраты, которые несет работодатель при обеспечении творчества своим сотрудникам, считаем такую ситуацию несправедливой. В связи с этим, по нашему мнению, момент перехода исключительного права следует связывать с моментом создания произведения. На

---

<sup>116</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 993.

основе вышеизложенного предлагается внести уточнения в первое предложение пункта 2 ст. 1295 ГК РФ, изложив его в следующей редакции:

«Исключительное право на служебное произведение первоначально возникает у автора, однако считается перешедшим к работодателю в момент создания такого произведения, если гражданско-правовым договором между работодателем и автором не предусмотрено иное».

Во-вторых, пожалуй, самым существенным вопросом была и остается проблема отнесения того или иного произведения к категории служебных произведений, а соответственно, и определения правообладателя в отношении такого произведения. В целом на законодательном уровне закреплено, что служебным является произведение, которое создано автором в процессе выполнения им его трудовых обязанностей. Тем не менее, как показывает практика, не всегда данные нормы являются залогом прозрачности в понимании того, является ли созданное работником произведение служебным. Основной проблемой при решении таких конфликтов становится тот факт, что кроме искусственного определения обладателя тех или иных прав в отношении служебного произведения, законодательство Российской Федерации не содержит никаких пояснений, касающихся существа и условий возникновения служебного произведения. Таким образом, отсутствуют законодательные критерии, по которым можно определить, является ли произведение в силу природы своего возникновения служебным или нет. В результате такие критерии вырабатываются либо судебной практикой, либо юридической доктриной<sup>117</sup>.

Зарубежные коллеги также стараются определить сущность служебного произведения через обстоятельства, сопутствующие созданию данного объекта. Так, в Соединенных Штатах Америки широкое распространение и большое значение получил судебный прецедент, сложившийся в результате рассмотрения

---

<sup>117</sup> См. Гаврилов Э.П. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. – М.: Экзамен, 2009. С. 294-301; Гурский Р.А. Служебное произведение по российскому авторскому праву: автореф. дис. на соиск. ... к.ю.н. Спец-ть 12.00.03/ Р.А. Гурский – Казань, 2007. С. 13-14.

дела *Community for Creative Non-Violence v. Reid*<sup>118</sup>. Предметом рассмотрения данного дела было выяснение вопроса, являлся ли ответчик нанятым работником истца, и соответственно, является ли созданное им произведение служебным произведением. Для того чтобы ответить на указанные вопросы, суд использовал критерии, среди которых были следующие:

- право заказчика контролировать способ и средства, используемые подрядчиком при создании произведения;
  - требуемые навыки и умения;
  - материальные ресурсы, в том числе источник получения подрядчиком необходимых для создания произведения инструментов;
  - место, где создавалось произведение;
  - продолжительность отношений между сторонами;
  - обладание заказчиком правом давать подрядчику иные поручения;
  - пределы свободы подрядчика в выборе того, когда и как долго работать;
  - способ выплаты вознаграждения;
  - является ли произведение частью типичной деятельности заказчика;
  - обеспечение подрядчику вознаграждения;
  - решение вопросов налогообложения (удержание налога на доходы нанятого лица);
- и другие<sup>119</sup>.

Впоследствии данные критерии были использованы и в деле *Martha Graham School & Dance Foundation, Inc. v. Martha Graham Center of Contemporary Dance, Inc*, однако в сокращенном варианте, поскольку Суд второго округа Соединенных Штатов Америки посчитал, что для определения наличия или отсутствия трудовых отношений между сторонами возможно и при использовании пяти «универсальных» критериев из указанных ранее, а именно:

- 1) право нанимающей стороны контролировать способ и средства творчества;

<sup>118</sup> *Community for Creative Non-Violence v. Reid*, 490 U.S. 730 (1989).

<sup>119</sup> Alissa Centivany Paper tigers: rethinking the relationship between copyright and scholarly publishing [Электронный ресурс] // URL: [www.mttl.org](http://www.mttl.org) (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

- 2) предъявление требований к навыкам и умениям;
- 3) обеспечение нанятому лицу вознаграждения;
- 4) удержание налога на доходы нанятого лица;
- 5) обладание нанимателем правом давать дополнительные поручения нанятому лицу.

Данные критерии могли бы быть заимствованы и российскими судами при необходимости разрешения вопроса, являются ли спорные отношения трудовыми, а произведение, созданное в процессе исполнения обязанностей, - служебным, поскольку исходя из американского законодательства можно усмотреть схожесть с российским законодательством в понимании трудовых отношений. Безусловно, наличие всех из указанных критериев однозначно свидетельствовало бы о трудовом характере отношений, однако это не является обязательным условием. Так, например, в указанном деле *Martha Graham School & Dance Foundation, Inc. v. Martha Graham Center of Contemporary Dance, Inc*<sup>120</sup>, применив указанные ранее критерии, Суд посчитал, что каждый из них нашел свое отражение в отношениях Грэм с ответчиками. Должность Марты Грэм как художественного директора, а также ее заработная плата как работника, командировки и медицинское обеспечение, возмещение персональных расходов и регулярное жалование за создание хореографии – все это стало причиной того, что отношения между Мартой Грэм и ответчиком- *Martha Graham School & Dance Foundation, Inc.* (далее – Ответчик) - были признаны отношениями работника и работодателя. Более того, в пользу этого также свидетельствовал тот факт, что Ответчик регулярно удерживал различные налоги из оклада, а также создание танцев являлось типичной деятельностью для Ответчика, и Марта Грэм создавала хореографические произведения в помещении Ответчика, используя его ресурсы.

Только один фактор свидетельствовал против того, что это были отношения работника-работодателя, а именно то, что Ответчик не осуществлял существенный контроль за творчеством Грэм. Тем не менее, Суд отметил, что

---

<sup>120</sup> *Martha Graham School & Dance Foundation, Inc. v. Martha Graham Center of Contemporary Dance, Inc*, 380 F.3d 624 (2d Cir.2004)

контроль над работником сам по себе не является определяющим и что впечатляющий талант Грэм «вполне объясняет нежелание Ответчика осуществлять контроль над деталями ее работы...»<sup>121</sup>. В итоге суд признал, что отношения между Мартой Грэм и ответчиками носили трудовой характер.

Таким образом, на основе изложенного можно сделать вывод, что в правовом регулировании отношений, связанных с созданием и использованием служебных произведений, в российском законодательстве предприняты шаги к совершенствованию указанных норм. В целях сохранения этого направления предлагается внести изложенные ранее поправки, которые обеспечивали бы «чистоту» норм с точки зрения юридической техники, а также принять разъяснения (например, высшим судебным органом), учитывающие, в том числе, и опыт зарубежных коллег, которые помогли бы понять сущность категории «служебное произведение», в частности, в области хореографического искусства, и способствовали бы стабилизации правоприменительной практики.

Российское законодательство не регламентирует вопрос о том, кому принадлежит исключительное право на служебное произведение в случае смерти или прекращения деятельности работодателя в отсутствие наследников либо правопреемников. На наш взгляд, в такой ситуации исключительное право не должно переходить в общественное достояние, а должно возвращаться автору, поскольку в отношении служебного произведения законодательство охраняет имущественный интерес прежде всего автора и работодателя. Подобную норму можно найти и в законодательстве Чехии<sup>122</sup>. В связи с этим предлагается дополнить ст. 1295 ГК РФ пунктом 5 следующего содержания:

«5. В случае смерти либо прекращения деятельности работодателя при отсутствии у него наследников либо правопреемников исключительное право на служебное произведение возвращается автору либо его наследникам».

---

<sup>121</sup> Shanti Sadtler «Preservation and Protection in Dance Licensing: How Choreographers Use Contract to Fill in the Gaps of Copyright and Custom [Электронный ресурс] // URL: <http://lawandarts.org/wp-content/uploads/sites/4/2012/03/3-Sadtler.pdf> (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

<sup>122</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 1002.

К вопросу об авторских правах косвенно примыкает проблема защиты указанных прав, в связи с чем необходимо понимать, что является правомерным использованием произведения, а какое использование будет нарушать права автора. Исходя из положений ст. 1252 ГК РФ, можно сделать вывод, что нарушением прав автора на произведение будут признаваться следующие действия:

- 1) отрицание либо иное выражение непризнания прав автора;
- 2) безоговорное использование произведения, когда свободное использование не допускается;
- 3) неправомерное изготовление, импорт, хранение, перевозка, продажа, иное распространение материальных носителей, в которых выражен результат интеллектуальной деятельности.

Данный перечень не является исчерпывающим, поскольку невозможно заранее определить, какую форму может приобрести нарушение прав автора. В законодательстве также отсутствуют критерии отграничения нарушения прав от правомерного использования. Следствием этого является неопределенность в том, что именно может признаваться неправомерным использованием произведения и нарушать права автора, в том числе автора хореографического произведения. Поэтому при возникновении спора о том, нарушаются ли действиями третьего лица права автора, рассматриваются все условия в совокупности. В отношении хореографических произведений нарушение прав автора может также приобретать различные, порой неожиданные формы. Один из таких случаев – нарушение фотографом авторских прав хореографа. Продемонстрировать данный казус поможет опыт американских коллег.

Так, в Законе об авторском праве 1976 года Соединенных Штатов Америки (США) хореографическое произведение выделено в качестве самостоятельной категории, являющейся объектом авторско-правовой охраны<sup>123</sup>. Что же касается дефиниции хореографического произведения, то на законодательном уровне она

---

<sup>123</sup> Copyright Act of 1976, Pub. L. No. 94-553, §102 (a)(4), 90 Stat. 2541, 2544-45 (1976) (current version at 17 U.S.C. §102 (a)(4) (2000)).

своего закрепления не нашла; определения данного понятия встречаются только в судебных прецедентах, комментариях и обзорах, выпускаемых государственными органами США, и доктрине. Как пишет Joi Michelle Lakes в докладе «A pas de deux for choreography and copyright», «как бы там ни было, без закона, четко закрепляющего основание, по которому можно определить, что в хореографическом произведении заслуживает авторско-правовой охраны, трудно отличать, что является общественным достоянием, а что охраняется авторским правом. Без дефиниции, которая бы четко указывала на то, что является «творческой составляющей» хореографического произведения, обеспечивающей авторско-правовую охрану, суды могут принимать во внимание ненадлежащие элементы»<sup>124</sup>.

Вопрос о том, можно ли считать фотографические произведения, представляющие собой отражение зафиксированного в определенный момент времени хореографического произведения, затрагивающими права хореографа, или такая связь отсутствует, является весьма актуальным, поскольку в области хореографического искусства фотосъемка осуществляется с завидной регулярностью.

Так, даже организация по охране авторских прав Австралии (Australian copyright council) в обзоре «Хореография и авторское право», адресуемом хореографам, танцорам и учителям танцев, посчитала необходимым среди наиболее актуальных вопросов выделить и рассмотреть вопрос о том, будет ли считаться нарушением авторских прав хореографа фотография танцора, исполняющего хореографическое произведение такого хореографа<sup>125</sup>. Отмечая, что стоп-кадр может запечатлеть шаг или позу хореографического рисунка, авторы обзора указывают, что такая фотография не воспроизводит сколько-нибудь значимой части хореографического произведения, вследствие чего нарушение авторских прав хореографа в данной ситуации отсутствует. И с этим

---

<sup>124</sup> Joi Michelle Lakes «A pas de deux for choreography and copyright» [Электронный ресурс] // URL: [http://www.law.nyu.edu/ecm\\_dlv2/groups/public/@nyu\\_law\\_website\\_\\_journals\\_\\_law\\_review/documents/documents/ecm\\_pro\\_064534.pdf](http://www.law.nyu.edu/ecm_dlv2/groups/public/@nyu_law_website__journals__law_review/documents/documents/ecm_pro_064534.pdf) (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

<sup>125</sup> Хореография и авторское право [Электронный ресурс] // URL: [www.copyright.org.au](http://www.copyright.org.au) (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

трудно не согласиться. Однако очевидно, что сказанное относится только к одному фотографическому произведению, представляющему собой стоп-кадр. Что же касается серии фотоснимков, сделанных во время публичного исполнения хореографического произведения, то эта вариация не рассмотрена в указанном обзоре. Наиболее же ярким, подробным и интересным, с точки зрения правоприменительной практики, анализом именно такой ситуации стал процесс *Horgan vs Macmillan, Inc.*<sup>126</sup> – единственное судебное дело федерального уровня, ставшее предметом рассмотрения апелляционной инстанции и связанное непосредственно с нарушением гарантированного федеральным законодательством авторского права на хореографическое произведение.

Данный процесс стал результатом разногласий между лицами, уполномоченными на распоряжение наследием известного балетного хореографа Джорджа Баланчина, и издательством, которое включило в свою книгу шестьдесят цветных фотографий балета Баланчина «Щелкунчик»<sup>127</sup>. Фотографии последовательно сопровождались рассказом автора книги Ellen Switzer. Таким образом, в рамках данного процесса требования были заявлены в отношении литературного произведения, и непосредственному анализу с точки зрения нарушения авторских прав подвергались именно фотографические произведения.

Итак, исполнительница завещания Barbara Horgan обратилась в суд США с требованием о наложении судебного запрета на распространение указанной книги ввиду того, что данная книга, по ее мнению, представляет собой произведение, созданное в нарушение прав автора балета. Суд первой инстанции отказал в удовлетворении заявленного требования. Сделав акцент на том, что с помощью рассматриваемой книги, содержащей фотоизображения, невозможно воссоздать произведение Баланчина, суд заметил, что «хореографическое произведение должно представлять собой «движение» шагов в балете. Фотографии в книге о Щелкунчике, несмотря на их количество, сами по себе отражают только

---

<sup>126</sup> *Horgan vs Macmillan, Inc.*, 621 F. Supp. 1169, 1170 (S.D.N.Y. 1985), rev'd, 789 F.2d 157 (2d Cir, 1986).

<sup>127</sup> Кирсанова К. Возможно ли нарушение фотографом авторского права хореографа? // Сборник материалов II Международного юридического форума «Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики». М., 2014. С. 202.

зафиксированные в определенный момент времени положения танцоров, исполняющих определенные танцевальные фигуры и не являются ни использованием, ни заимствованием рассматриваемого хореографического произведения»<sup>128</sup>. Суд первой инстанции посчитал каждое движение, запечатленное на фотографиях, аналогичным аккорду в симфонии: по мнению суда, отдельный аккорд не может воссоздать и, следовательно, нарушить произведение в целом.

При пересмотре решения суда первой инстанции апелляционный суд США принял противоположную точку зрения по рассматриваемому вопросу. Так, апелляционный суд посчитал, что суд первой инстанции использовал неправильные критерии определения того, что является нарушением. Вместо этого, по мнению суда апелляционной инстанции, следовало потребовать проведения анализа на предмет того, является ли книга с фотографиями схожей с хореографическим произведением Баланчина. Другими словами, были ли фотографии по своим характеристикам, включая тесную взаимосвязь и последовательность между собой, такими, чтобы представлять собой нарушение прав на хореографическое произведение. Также апелляционный суд не признал позицию суда первой инстанции о роли «движения» в определении хореографического произведения.

Аргументируя свою позицию, апелляционный суд указал на следующее. Для признания заимствования нарушением достаточно даже минимального копирования оригинала. Поэтому суд первой инстанции ошибочно учитывал степень отражения хореографического произведения в фотографиях<sup>129</sup>. По мнению апелляционного суда, лицо, просматривающее фотографии, в своем воображении может представить, что предшествовало запечатленному кадру и что может последовать за ним, следовательно, каждое фотоизображение танцора в

---

<sup>128</sup> Horgan, 621 F. Supp. at 1170.

<sup>129</sup> Horgan, 789 F. 2d at 163.

какой-либо позировке сообщает гораздо больше о хореографическом произведении, чем отдельный аккорд – о симфонии<sup>130</sup>.

В итоге апелляционный суд отменил решение суда первой инстанции, отправив дело на новое рассмотрение. И хотя новое судебное разбирательство не состоялось, поскольку стороны заключили мировое соглашение, данный процесс стал одним из наиболее значимых и часто рассматриваемых исследователями в области авторско-правовой охраны хореографических произведений.

Дать однозначную оценку данному процессу весьма непросто. Однако, попытавшись проанализировать обстоятельства дела и позиции судов, можно сделать следующий вывод.

В качестве положительного аспекта можно отметить сделанный судом первой инстанции США акцент на роли движения в хореографическом произведении. Движение имманентно присуще данной категории, и рассмотрение позировок в отрыве от самих элементов (движений) может породить порочную практику, когда хореографическое произведение будет признаваться созданным с нарушением прав автора ранее созданного произведения, поскольку в нем содержатся идентичные позировки, без учета того, что данные позировки могут являться результатом исполнения совершенно других движений. Более того, велика вероятность потери баланса между частным интересом и общественным достоянием, свободным для использования и являющимся залогом развития.

Тем не менее, как правильно отметил уже суд апелляционной инстанции, фотография, запечатлевшая танцора в какой-либо позировке, безусловно, несет в себе гораздо больше информации, чем аккорд – о музыкальном произведении в целом, что объясняется спецификой хореографического искусства. Воображение человека безгранично, и при наличии нескольких последовательно расположенных и удачно снятых кадров в сознании может формироваться полноценная картинка. Однако в то же время нельзя забывать, что существуют естественные законы (например, закон притяжения, по которому подброшенное вверх непременно упадет и т.п.), обуславливающие то или иное направление

---

<sup>130</sup> Horgan, 789 F. 2d at 163.

движения. Соответственно, в такой ситуации творческий труд хореографа сводится к минимуму, если не говорить о том, что в некоторых отдельных движениях он может просто отсутствовать.

Таким образом, подводя итог, отметим следующее. Законодательство в области авторско-правовой охраны прав на хореографические произведения в России и США имеет сходство, поскольку обе страны выделяют в качестве охраняемого авторским правом объекта хореографическое произведение. Поэтому в случае возникновения ситуаций, аналогичных делу *Horgan vs Macmillan, Inc.*, можно учитывать зарубежный опыт и, прежде всего, в качестве предмета рассмотрения ставить следующие вопросы:

- 1) элементом какого движения является та или иная позировка;
- 2) признаются ли движения, элементом которых являются запечатленные на фотографиях позировки, оригинальными и представляющими собой результат творческого труда хореографа;
- 3) количество таких фотографических произведений.

Если рассматриваются незначительное количество фотографий, и при этом они представляют собой стоп-кадры шагов или поз танцоров, сделанных в значительной временной удаленности между собой, или если на фотографиях нашли отражение общеизвестные движения, которые в силу своей многолетней известности танцевальному сообществу находятся в общественном достоянии, то говорить о нарушении фотографом авторских прав хореографа было бы некорректно.

Но если совокупность фотографий значительна и способна породить в сознании человека комбинацию движений, являющуюся результатом творческого труда хореографа, то можно говорить о том, что в отсутствие соответствующего разрешения от хореографа нарушение фотографом авторских прав на хореографическое произведение имеет место, и все произведения, содержащие такие фотографии, будут признаваться созданными с нарушением авторских прав

хореографа<sup>131</sup>. Подобная позиция встречается и в зарубежной юридической литературе<sup>132</sup>.

Таким образом, подводя итог рассмотрению вопроса о возможных формах нарушения прав автора хореографического произведения, заметим, что нарушением авторских прав хореографа следует признавать не только непосредственно использование хореографического произведения, но и любые действия, способные породить в сознании человека комбинацию движений, являющуюся результатом творческого труда хореографа.

## **§ 2 Исключительное право на хореографическое произведение. Договорно-правовые способы распоряжения исключительным правом на хореографическое произведение**

Давая общую характеристику авторским правам на хореографические произведения, мы выделили исключительное право – право, охраняющее имущественные интересы автора.

Как уже было отмечено, исключительное право на произведение – право автора и (или) иного обладателя права использовать произведение по своему усмотрению в любой форме и любым не противоречащим закону способом (ст. 1229 и п. 1 ст. 1270 ГК РФ). Использование представляет собой действия в отношении элементов формы произведения, поскольку именно форма произведения охраняется авторским правом<sup>133</sup>. Закон выделяет следующие способы использования произведения: воспроизведение произведения; распространение произведения путем продажи или иного отчуждения его оригинала или экземпляров; публичный показ произведения; импорт оригинала или экземпляров произведения в целях распространения; прокат оригинала или

---

<sup>131</sup> Кирсанова К. Может ли фотограф нарушить авторское право хореографа? // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2014. № 2. С. 10.

<sup>132</sup> См. Joi Michelle Lakes «A pas de deux for choreography and copyright» [Электронный ресурс] // URL: [http://www.law.nyu.edu/ecm\\_dlv2/groups/public/@nyu\\_law\\_website\\_\\_journals\\_\\_law\\_review/documents/documents/ecm\\_pro\\_064534.pdf](http://www.law.nyu.edu/ecm_dlv2/groups/public/@nyu_law_website__journals__law_review/documents/documents/ecm_pro_064534.pdf) (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

<sup>133</sup> Авторское право: учеб. пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С. 129.

экземпляра произведения; публичное исполнение произведения; сообщение в эфир; сообщение по кабелю; ретрансляция; перевод или другая переработка произведения; практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта, доведение произведения до всеобщего сведения (п. 2 ст. 1270 ГК РФ). Данный перечень не является исчерпывающим, в связи с чем потенциально возможны и иные способы использования произведения. При этом использование произведения имеет место независимо от того, совершаются ли соответствующие действия в целях извлечения прибыли или без такой цели.

Хореографическое произведение может иметь разную форму выражения. Это может быть, например, живое исполнение танцора, видеозапись, графическая запись (нотация), компьютерная визуализация (например, в формате 3D). Хореографическое произведение может быть выражено даже в словесной форме, если его зафиксируют посредством описания. Поэтому в зависимости от формы выражения применительно к хореографическим произведениям возможны следующие из обозначенных в законодательстве способов использования:

1) воспроизведение произведения (например, видеозапись либо графическая запись (нотация) хореографического произведения, равно как и последующее их копирование);

2) распространение произведения (например, продажа или иное отчуждение видеозаписи либо графической записи (нотации) хореографического произведения);

3) импорт экземпляров произведения в целях распространения (например, ввоз в страну видеозаписей хореографических произведений, которые были изготовлены за рубежом);

4) прокат экземпляра произведения (например, предоставление видеозаписи хореографического произведения другим лицам во временное пользование);

5) публичный показ произведения (например, демонстрация графической записи (нотации) хореографического произведения непосредственно

либо на экране с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи);

б) публичное исполнение произведения (например, «живое» исполнение хореографического произведения танцорами либо демонстрация видеозаписи хореографического произведения в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи);

7) сообщение в эфир и сообщение по кабелю (например, сообщение видеозаписи хореографического произведения для всеобщего сведения по телевидению);

8) доведение до всеобщего сведения (например, размещение видеозаписи либо графической записи (нотации) хореографического произведения в сети Интернет).

В связи с тем, что в отношении хореографического произведения понятие «элемент» имеет иное значение, чем для ряда других произведений (что обосновывалось в первой главе настоящего диссертационного исследования), такой способ использования как переработка в понимании, заложенном в него ГК РФ, к хореографическим произведениям неприменим.

Таким образом, при желании использовать хореографическое произведение какого-либо автора, в том числе любым из указанных способов, необходимо получить от правообладателя соответствующее разрешение. Такое разрешение можно получить путем заключения договора с правообладателем, который, в свою очередь, должен распорядиться принадлежащим ему исключительным правом (при этом правообладателем может быть любое лицо, которому принадлежит исключительное право, не только автор).

В настоящее время распоряжение исключительным правом возможно двумя основными способами: предоставление права использования в определенных пределах (лицензионный договор) и отчуждение исключительного права (договор об отчуждении исключительного права). В литературе можно встретить

обобщающий термин «авторские договоры», который включает в себя как указанные, так и иные договоры, заключаемые в целях распоряжения интеллектуальными правами<sup>134</sup>. И.А. Грингольц, анализируя категорию авторского договора, утверждал: «По содержанию (комплексу прав и обязанностей сторон) авторские договоры различаются лишь незначительными деталями. Можно прийти в итоге к понятию авторского договора как единого договорного типа – вывод, имеющий актуальное практическое значение, ибо он дает возможность осмыслить практику судов, широко применяющих отдельные нормы типовых договоров к авторским правоотношениям, не нашедшим подробной регламентации посредством типовых договорных форм»<sup>135</sup>. Заключение данных договоров возможно как на возмездной, так и безвозмездной основе. Однако для случаев безвозмездного отчуждения исключительного права либо предоставления права использования предусмотрено исключение. Согласно п. 3.1 ст. 1234 ГК РФ, по общему правилу, не допускается безвозмездное отчуждение исключительного права в отношениях между коммерческими организациями. Аналогично не допускается безвозмездное предоставление права использования результата интеллектуальной деятельности в отношениях между коммерческими организациями на территории всего мира и на весь срок действия исключительного права на условиях исключительной лицензии (п. 5.1 ст. 1235 ГК РФ).

У практикующих юристов в этой связи возникает вопрос: означает ли данное исключение то, что при заключении лицензионных договоров между коммерческими организациями на иных условиях, безвозмездность допускается? В юридическом сообществе мнения по данному вопросу разделились. Однако основным аргументом противников данной возможности выступает негативная реакция на нее со стороны налоговых органов. Представляется, что с точки зрения юридической техники, при наличии общего принципа свободы договора,

---

<sup>134</sup> Лапин Н.М. Регулирование авторских договоров в России, Нидерландах и Великобритании: правовой анализ: автореф. дис... канд.юрид. наук: 12.00.03/ Н.М.Лапин. М., 2012. С.12.

<sup>135</sup> Грингольц И.А. Права автора сценического произведения в СССР: автореф. дис. ... канд.юрид.наук. М., 1953. С. 14.

закрепляя какое либо исключение, законодатель тем самым определяет возможность субъектам гражданского права за пределами данного исключения самостоятельно определять условия взаимодействия. В связи с этим считаем, что заключение безвозмездного договора между коммерческими организациями на условиях, отличных от условий, предусмотренных в п. 5.1 ст. 1235 ГК РФ, возможно.

С 01 октября 2014 г. появилась новая форма распоряжения исключительным правом, закрепленная в п. 5 ст. 1233 ГК РФ. Согласно указанной новелле, правообладатель может сделать публично, то есть путем сообщения неопределенному кругу лиц, заявление о предоставлении любым лицам возможности безвозмездно использовать принадлежащие ему произведение науки, литературы или искусства либо объект смежных прав на определенных правообладателем условиях и в течение указанного им срока. В течение указанного срока любое лицо вправе использовать данное произведение или данный объект смежных прав на определенных правообладателем условиях. Данная форма распоряжения исключительным правом особенно важна ввиду закрепленного в ст. 1229 ГК РФ правила, согласно которому отсутствие запрета использовать результат интеллектуальной деятельности не считается согласием (разрешением).

Заявление делается путем размещения на официальном сайте федерального органа исполнительной власти в сети «Интернет». Федеральный орган исполнительной власти, ответственный за размещение соответствующих заявлений, а также порядок и условия их размещения определяются Правительством Российской Федерации.

Заявление должно содержать сведения, позволяющие идентифицировать правообладателя и принадлежащие ему произведение или объект смежных прав.

При отсутствии в заявлении правообладателя указания на срок считается, что указанный срок составляет пять лет.

При отсутствии в заявлении правообладателя указания на территорию считается, что это территория Российской Федерации.

При этом в течение срока действия заявление не может быть отозвано и предусмотренные в нем условия использования не могут быть ограничены.

Правообладатель не имеет права осуществлять указанные действия при наличии действующего лицензионного договора, по которому предоставляется исключительная лицензия на использование произведения или объекта смежных прав в тех же пределах. В случае если правообладатель осуществляет данные действия при наличии действующего лицензионного договора, по которому предоставляется возмездная неисключительная лицензия на использование произведения или объекта смежных прав в тех же пределах, действие такого договора прекращается. Правообладатель, сделавший соответствующее заявление при наличии действующего лицензионного договора, должен возместить убытки, причиненные лицензиату.

В случае если исключительное право на произведение или на объект смежных прав нарушено неправомерным размещением заявления, сделанного в соответствии с п. 5 ст. 1233 ГК РФ, автор или иной правообладатель вправе требовать применения к нарушителю мер защиты исключительного права в соответствии со ст. 1252 ГК РФ.

Для хореографических произведений в равной мере применимы все указанные формы распоряжения исключительным правом.

К применимым в области хореографического искусства видам лицензионных договоров, предусмотренных ГК РФ, относятся: простая (неисключительная) лицензия, исключительная лицензия, обязательный лицензионный договор, полный лицензионный договор, открытая лицензия.

Простая (неисключительная) лицензия представляет собой лицензионный договор, предусматривающий предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам. Исключительная лицензия предполагает предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам. При этом лицензиар не вправе сам использовать результат

интеллектуальной деятельности в тех пределах, в которых право использования такого результата предоставлено лицензиату по договору на условиях исключительной лицензии (договором может быть предусмотрено иное). При возникновении вопроса о том, к какому из двух названных видов относится тот или иной договор, при отсутствии соответствующей информации в лицензионном договоре действует презумпция простой (неисключительной) лицензии (п. 1.1 ст. 1236 ГК РФ). При этом в одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования результата интеллектуальной деятельности могут содержаться условия, предусмотренные для лицензионных договоров разных видов. В таком случае говорят о смешанной лицензии<sup>136</sup>.

Обязательный договор в сфере хореографического искусства может быть заключен на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии по требованию государственного или муниципального заказчика в случае, если исключительное право на произведение искусства, созданное по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежит не Российской Федерации, не ее субъекту или не муниципальному образованию.

Полный лицензионный договор – лицензионный договор, по которому предоставляются права на использование произведения на весь срок действия исключительного права на произведение и на всю территорию действия соответствующего исключительного права<sup>137</sup>. Такой лицензионный договор может заключаться, например, в отношении произведений, используемых в составе сложного объекта.

Открытая лицензия – новый вид лицензионного договора, по которому автором или иным правообладателем (лицензиаром) предоставляется лицензиату простая (неисключительная) лицензия на использование произведения искусства, заключаемый в упрощенном порядке (ст. 1286.1 ГК РФ). Открытая лицензия является договором присоединения. Все ее условия должны быть доступны

---

<sup>136</sup> Рузакова О.А. Система договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03/ О.А. Рузакова. – М., 2007. С. 24.

<sup>137</sup> Авторское право: учеб. пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С. 200.

неопределенному кругу лиц и размещены таким образом, чтобы лицензиат ознакомился с ними перед началом использования соответствующего произведения. В открытой лицензии может содержаться указание на действия, совершение которых будет считаться акцептом ее условий (ст. 438 ГК РФ). В этом случае письменная форма договора считается соблюденной.

В соответствии с п. 2 ст. 1286.1 ГК РФ лицензиар может предоставить лицензиату право на использование принадлежащего ему произведения для создания нового результата интеллектуальной деятельности. В данном случае, по общему правилу, считается, что лицензиар сделал предложение заключить договор (п. 2 ст. 437 ГК РФ) об использовании принадлежащего ему произведения любым лицам, желающим использовать новый результат интеллектуальной деятельности, созданный лицензиатом на основе этого произведения, в пределах и на условиях, которые предусмотрены открытой лицензией. Акцепт такого предложения считается также акцептом предложения лицензиара заключить лицензионный договор в отношении этого произведения.

Если в открытой лицензии не предусмотрено иное, она считается безвозмездной. Если в открытой лицензии не указана территория, на которой допускается использование соответствующего произведения, такое использование допускается на территории всего мира. Если не определен срок действия открытой лицензии, то в отношении произведений искусства договор считается заключенным на пять лет.

В целях защиты прав лицензиара законодателем предусмотрена возможность лицензиара, предоставившего открытую лицензию, в одностороннем порядке полностью или частично отказаться от договора (п. 5 ст. 450 ГК РФ), если лицензиат будет предоставлять третьим лицам права на использование принадлежащего лицензиару произведения либо на использование нового результата интеллектуальной деятельности, созданного лицензиатом на основе этого произведения, за пределами прав и (или) на иных условиях, чем те, которые предусмотрены открытой лицензией.

В связи с тем, что законодательство не содержит специальных инструментов защиты прав авторов хореографических произведений, но при этом обеспечивает субъектов права принципом свободы договора (ст. 421 ГК РФ), среди деятелей хореографического искусства очень распространены договорные взаимоотношения, которые позволяют преодолеть несовершенства законодательства, восполнить имеющиеся пробелы и создать собственные правила.

Рассматривая виды лицензионных договоров, применяемых в области хореографического искусства, предлагаем обратиться также к опыту зарубежных коллег, богатый вариантами решения проблем, которые ставит перед правоприменителями действительность. Зарубежные хореографы, особенно в Соединенных Штатах Америки, стали предоставлять третьим лицам право использования своих произведений по лицензионным договорам задолго до того, как хореографические произведения получили закрепленную на законодательном уровне авторско-правовую охрану. Обнаружив необходимость в осуществлении контроля за сохранением целостности произведения, обеспечения ее охраны, а также желая получать от своей деятельности доход, хореографы на началах саморегулирования выработали комплекс «лицензионных обычаев»<sup>138</sup> (или принципов), отражающих особенности танцевального искусства, которые регламентируют порядок и условия взаимодействия сторон по использованию хореографических произведений. Такие обычаи основаны прежде всего на уважении авторского видения хореографа и в настоящее время сохраняют свою актуальность для деятелей танцевального сообщества, а большинство из них находят прямое закрепление в лицензионных договорах. Однако благодаря гибкости норм договорного права стороны дополняют договоры условиями, отвечающими их персональным потребностям.

---

<sup>138</sup> См.: S.Sadtler "Preservation and Protection in Dance Licensing: How Choreographers Use Contract to Fill in the Gaps of Copyright and Custom" [Электронный ресурс] // URL: <http://www.lawandarts.org/wp-content/uploads/2012/03/3-Sadtler.pdf> (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

Так, среди «обычаев» (принципов) можно выделить «обычай», касающийся предварительного «просмотра» хореографом труппы контрагента<sup>139</sup>. В ходе такого мероприятия правообладатель оценивает, достаточен ли уровень подготовки танцоров для того, чтобы они были способны надлежащим образом, в соответствии с замыслом автора исполнить произведение, и по итогам принимает решение о том, заключать или нет с такой организацией лицензионный договор. Если состояние труппы хореографа удовлетворяет, договор заключается. Договор гарантирует, что лицензиат имеет право исполнять указанное в договоре произведение в течение определенного количества времени или определенное количество раз. Как правило, право использования предоставляется на срок от одного до трех лет, но в любом случае не более чем на пять лет. Иногда в договор включается условие о том, что, например, в течение года исполнять произведение вправе только лицензиат, то есть в течение этого года хореограф никому предоставлять аналогичное право не будет. Более того, договоры часто включают географические ограничения. Географические рамки актуальны в связи с тем, чтобы не возникало ситуаций, когда множество компаний исполняют одно и то же произведение в один и тот же период в одном и том же месте. Лицензиат, со своей стороны, платит хореографу лицензионное вознаграждение за право использования и роялти за каждое исполнение, а также соглашается указать хореографа в программе.

Лицензионное соглашение также обеспечивает целостность хореографического произведения в новой постановке. Договор обычно обязывает хореографа приезжать к лицензиату, чтобы учить хореографии. Лицензиат покрывает издержки поездок, включая проживание хореографа. В течение этого периода хореограф также может выбрать определенных танцоров для исполнения произведения. В компании-лицензиате обычно назначается директор по репетициям для изучения всей хореографии и для работы в тесном взаимодействии с хореографом, чтобы обеспечить чистое исполнение

---

<sup>139</sup> Кирсанова К. Распоряжение исключительным правом на объекты хореографического искусства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2016. № 2. С. 18.

произведения новыми танцорами. После того как хореограф отрепетирует произведения в течение определенного промежутка времени (обычно это две или более недели), хореограф уезжает, доверяя произведение лицензиату. При этом хореограф зачастую возвращается на первую премьерную неделю, чтобы пронаблюдать «переход» произведения на сцену. С этой точки зрения, хореограф получает финальное преимущество, по которому он будет уверен, что не только танцоры корректно выучили шаги, но также что и произведение представлено должным образом на новой сцене, используются приемлемые музыка, свет, костюмы и сценография.

Зачастую хореограф сохраняет право контроля даже после первого исполнения. Договор может позволять периодические проверки хореографа и может запрещать любые хореографические или сценографические изменения, до тех пока лицензиат не проконсультируется с хореографом. Похожее на моральное право на «отзыв» в некоторых европейских странах, хореограф может также сохранить право «забрать» произведение, если он сочтет, что организация-лицензиат больше не может исполнять произведение с сохранением его целостности<sup>140</sup>.

Лицензионные соглашения действуют только в течение нескольких лет, поскольку хореографы понимают, что в отсутствие их контроля стиль исполнения существенно меняется. Более того, смены актерского состава напрямую влияют и на целостность постановки. Например, танцор балета будет естественно возвращаться к классическому стилю, что несовместимо с обладающим большим количеством нюансов стилем современных хореографов. Точно так же танцоры, которые не тренируются с хореографом (или представителем компании хореографа), будут в большей степени полагаться на классические техники. В результате в лицензионных соглашениях часто содержится условие о необходимости одобрения со стороны хореографа любых изменений актерского состава. По окончании срока действия лицензии танцевальная компания может

---

<sup>140</sup> См.: S.Sadtler "Preservation and Protection in Dance Licensing: How Choreographers Use Contract to Fill in the Gaps of Copyright and Custom" [Электронный ресурс] // URL: <http://www.lawandarts.org/wp-content/uploads/2012/03/3-Sadtler.pdf> (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

пожелать заключить договор на дополнительные демонстрации произведения. В таком случае стороны могут заключить новое соглашение, по которому хореограф, или его представитель, поедет к лицензиату, чтобы «освежить» произведение.

Хореографы используют эти «лицензионные традиции», чтобы защитить целостность своих произведений и обеспечить компенсацию для себя, вне зависимости от того, находятся ли эти произведения под авторско-правовой охраной. Хотя, безусловно, развитие авторского права воодушевляет хореографов на создание новых произведений, обеспечивая их дополнительным инструментом для сохранения произведений и получения справедливого вознаграждения.

В целом лицензионные договоры, заключаемые зарубежными коллегами в отношении хореографических произведений и хореографических постановок, как пишет г-жа Sadtler, могут быть разделены на три вида: так называемая лицензия «все включено», «ограниченная» лицензия и «избирательная», или «выборочная» лицензия<sup>141</sup>. Лицензия «все включено» как вид появилась относительно недавно, в 2003 году, ее «первооткрывателем» стала хореограф Твайла Тарп. Данный вид лицензии позволяет лицензиатам использовать все оригинальные элементы произведения, включая не только хореографию, но и музыку, световые решения, костюмы и дизайн. Инновация данного вида лицензии заключалась в том, что по такой лицензии лицензиат получает право использовать все элементы конкретного произведения (постановки), в то время как вознаграждение выплачивается только одно и одному лицу - хореографу, который потом распределяет полученное вознаграждение между всеми остальными правообладателями, с которыми у него имеется об этом соответствующая договоренность. Схема такой договорной конструкции заключается в следующем. Твайла Тарп заранее проводит переговоры с каждым из правообладателей, в ходе которых Т.Тарп предлагает правообладателям процент от лицензионного вознаграждения. Затем правообладатели либо принимают такое вознаграждение, либо делают встречное предложение, которое, в свою очередь устраивает или не

---

<sup>141</sup> Там же.

устраивает Твайлу Тарп. Процент, который в итоге переговоров был согласован, затем включается в качестве условия во все лицензионные договоры в отношении такого произведения. В некоторых случаях, например, композитор может отказаться от предоставления лицензии в отношении его произведения. В таких случаях Твайла Тарп вообще отказывается предоставлять лицензию, чтобы не допускать использование произведения без оригинальной музыки.

Для того чтобы минимизировать необходимость в участии других правообладателей в процессе переноса произведения на сцену и чтобы обеспечить должную защиту прав, Твайла Тарп обеспечивает лицензиата всеми материалами, которые необходимы при воспроизведении постановки. В дополнение к направлению балетмейстера, который обучает хореографии и осуществляет контроль за трансформацией произведения в процессе репетиций, Твайла Тарп также предоставляет информацию, содержащую детализацию световых решений и сценографии. Наконец, во временное пользование могут быть предоставлены оригинальные костюмы. После того как постановка готова к показу, Твайла Тарп просит лицензиата об обратной связи относительно полезности предоставленных материалов. Основываясь на этой обратной связи, Твайла Тарп затем обновляет и улучшает эти материалы, делая все для упрощения процедуры воссоздания ее произведений в будущем иными лицензиатами.

Таким образом, в данном случае хореограф выступает либо в роли правообладателя, либо лицензиата, имеющего возможность предоставлять права по сублицензии, либо посредника, действующего на основании гражданско-правового договора. Такая лицензионная модель является инструментом, максимально обеспечивающим соблюдение личного неимущественного права автора на неприкосновенность произведения.

Лицензия «все включено» - идеальный вариант для хореографа, заботящегося об охране своих произведений, но чей первоочередной интерес заключается в создании новых произведений. Твайла Тарп, например, лицензирует свои произведения преимущественно с целью охраны. В то время как авторское право охраняет хореографа путем закрепления исключительных

прав на хореографическое произведение, оно не охраняет это произведение на перспективу. Как говорит Джесс Хуот, сын Твайлы Тарп и бизнес-менеджер, «это все об охране произведения в его целостности...как оно выглядело изначально»<sup>142</sup>.

Такие хореографы, как Твайла Тарп, кто заботится об охране своих произведений, предпочитают лицензию, которая обеспечивает лицензиату подробную инструкцию и, следовательно, исключает необходимость в прямом контакте хореографа с лицензиатом. Твайла Тарп не приезжает к лицензиату, так как она предпочитает создавать новые произведения, доверив вопросы охраны своему штабу и балетмейстерам. К 2006 году Тарп предоставила лицензии на 19 произведений 39 компаниям. Имея сильное желание сфокусироваться на создании новых произведений, Тарп призналась журналистам: «Я пока еще не могу припарковать себя в прошлом».

Хотя посредством лицензирования «все включено» невозможно гарантировать полную защиту, оно увеличивает число потенциальных «заказчиков», то есть лицензиатов. Это, следовательно, позволяет хореографам приобрести большую и более разнообразную аудиторию с минимальной собственной вовлеченностью. Более того, лицензиат получает преимущество «шоппинга с одной остановкой», которое способствует снижению издержек на проведение переговоров, в то время как гарантируется возможность сохранить оригинальную идею хореографа и обеспечивается высокий уровень постановки. Инструкции помогают лицензиатам понять изначальный замысел хореографов и уменьшить риск появления недоразумений, которые могут возникнуть, если даются только выборочные указания.

Такая лицензионная модель также благоприятна и для других правообладателей: композиторов, костюмеров, авторов световых решений и сценографии, если они не дорожат высоким уровнем контроля со своей стороны над новой постановкой произведения. Как и лицензиат, эти правообладатели получают выгоду от снижения издержек на проведение переговоров, так как они

---

<sup>142</sup> Там же.

должны только однажды провести переговоры, чтобы определиться с их правами на передаваемое произведение. Они также получают компенсацию, не прилагая каких-либо дополнительных усилий; Твайла Тарп просто направляет им чек на сумму процента, о котором они договорились, обычно без требования их участия в новой постановке. Более того, даже если правообладатели не участвуют в новой постановке, они повышают узнаваемость своего имени, так как лицензиат указывает их в программе.

В то же время лицензия «все включено» имеет и недостатки, причем как для лицензиара, так и для лицензиата и третьих лиц-правообладателей. Во-первых, такая модель может быть непривлекательной для хореографа, который предпочитает работать напрямую с лицензиатом. Так, хореограф может иметь желание сфокусироваться на охране ранее созданных произведений, чем на создании новых, или может не доверять воссозданию его произведений другим лицам. Более того, использование лицензии может действительно препятствовать распространению хореографического произведения – в связи с этим имеющий противоположный желаемому эффекту – в случае, если один из других правообладателей откажется от лицензирования его творческого вклада, как произошло с некоторыми произведениями Твайлы Тарп.

Также одной из взаимосвязанных проблем любой из лицензий, которая проявляет полный контроль над произведением, является то, что повышенный контроль приводит к тому, что возникает меньше возможностей для появления производных произведений, которые основаны на исходном произведении<sup>143</sup>. Производные произведения – это такие произведения, которые основаны на существовавших ранее произведениях. Производные произведения адаптируют, по-иному интерпретируют, добавляют или производят иные изменения с оригинальным произведением таким образом, что такое производное произведение представляет собой абсолютное новое самостоятельное произведение искусства. Лицензия «все включено» может лишать в будущем

---

<sup>143</sup> Кирсанова К. Распоряжение исключительным правом на объекты хореографического искусства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2016. № 2. С. 22.

хореографов права создавать производные произведения, требуя, чтобы танец был представлен в таких же обстоятельствах (с той же музыкой, теми же костюмами, сценографией и тп.), как и оригинальное исполнение. Как было замечено ранее, хореографы просто заимствуют и экспериментируют с движениями друг друга. Если конкретное произведение может быть представлено только в определенных обстоятельствах, такой танец в целом теряет шанс быть представленным как-то по-новому.

Более того, модель «все включено» может иметь недостатки для лицензиатов и иных правообладателей. Во-первых, такая модель будет нецелесообразной для лицензиата, который хочет работать напрямую с хореографом, который является известным. Во-вторых, иные правообладатели, которые соглашаются участвовать в лицензии «все включено», теряют возможность контролировать достоверность воспроизведения результата их творческого труда, поскольку такая лицензионная модель предполагает, что правообладатель доверяет хореографу и лицензиату должным образом использовать музыку и дизайнерские элементы. Поскольку данные правообладатели отстранены от непосредственного участия в воспроизводстве постановки, они не могут контролировать качество конечного результата и, следовательно, рискуют, что их имена будут ассоциироваться с продукцией низкого качества. Соответственно, полезность лицензии «все включено» будет зависеть от того, является ли хореограф достаточно известным, чтобы гарантировать поддержку иным правообладателям, и какова степень его известности, чтобы устанавливать контроль за охраной его произведений.

Однако большинство хореографов избегают переговоров с другими обладателями авторских прав и предпочитают заключать договоры только на свое хореографическое произведение. Такие «ограниченные» лицензии предполагают, что лицензиат не будет использовать элементы произведения, на использование которых разрешение им не получено. По крайней мере, ответственность за их использование несет лицензиат. Хотя лицензиар может и помочь лицензиату в соблюдении прав в отношении других результатов интеллектуальной

деятельности в составе постановки путем предоставления лицензиату контактов правообладателей на музыкальное произведение, световое решение, костюмы или сценографию. Более того, хореограф часто дает займы костюмы и иные элементы сценографии. Поскольку хореограф обычно наблюдает за процессом переноса танца от репетиций на сцену, он имеет возможность быть уверенным, что лицензиат должным образом осуществил сочетание музыки и сценографии с хореографией<sup>144</sup>.

Модель «ограниченной лицензии» наиболее приемлема для независимых хореографов и маленьких танцевальных компаний, у которых отсутствуют ресурсы реализовать лицензию "все включено". Хореограф может охранять целостность своего произведения путем предъявления требования лицензиату соблюдать право иных правообладателей постановки. В то же время хореограф избегает необходимости нести расходы и прикладывать усилия, связанные с переговорами с композитором и иными правообладателями.

Лицензия охраняет основные традиционные условия, при этом позволяя лицензиару и лицензиату получать выгоду от гибкости договорного права. Менее известный хореограф будет страстно желать, чтобы его произведение было поставлено, даже если он должен будет изменить некоторые договорные условия в пользу лицензиата. В случае, когда композитор и иные правообладатели не участвуют, хореограф может позволить больше модификаций, чтобы быть уверенным, что хореография будет исполнена. Эта свобода выгодна обоим: и хореографам, и лицензиатам.

Лицензиат также может получить преимущества от проведения переговоров с хореографом и иными правообладателями по отдельности. Иные правообладатели получают больше контроля над их произведениями и, таким образом, охраняют целостность каждого элемента постановки. Также правообладатель может договориться о более высоком лицензионном

---

<sup>144</sup> См.: S.Sadtler "Preservation and Protection in Dance Licensing: How Choreographers Use Contract to Fill in the Gaps of Copyright and Custom" [Электронный ресурс] // URL: <http://www.lawandarts.org/wp-content/uploads/2012/03/3-Sadtler.pdf> (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

вознаграждении (даже за минусом сопутствующих расходов), чем он мог бы получить в рамках лицензии «все включено».

Признание авторства и дальнейшее сотрудничество - это еще два важных аспекта, сопряженных с «ограниченной» моделью лицензии. Правообладатели могут предпочитать иметь больше контактов с лицензиатом, чтобы повысить свою узнаваемость и обзавестись новыми профессиональными контактами, которые в будущем могут привести к новым заказам. Хотя в рамках лицензии «все включено» лицензиат будет указывать авторство правообладателей, тем не менее лицензиат будет в меньшей степени желать задействовать правообладателей в будущих постановках, поскольку они не будут состоять в прямом контакте с данными лицами. Как бы там ни было, это преимущество «ограниченной» лицензии будет более актуально в основном для менее известных композиторов и дизайнеров.

Что касается недостатков «ограниченной» лицензии, то следует иметь в виду следующее. «Ограниченная» лицензия может в меньшей степени отвечать потребностям хореографа, который очень заинтересован в контроле над постановкой в целом. Хореограф может столкнуться с трудностью охраны целостности произведения, поскольку лицензиат может нечестно соблюсти права третьих лиц и использовать другие составляющие постановки. Если лицензиат не может соблюсти все права иных правообладателей вопреки всем усилиям и если хореограф при таких условиях все равно разрешает исполнение, конечный результат будет представлять неполноценную постановку, что особенно нежелательно для произведений, которые зависят от нехореографических составляющих. Например, Билл Джонс использует модифицированную версию лицензии «все включено», поскольку хореограф верит, что хореография не может быть отделена от других компонентов. Более того, без уверенности в кооперации иных правообладателей лицензиат имеет меньше стимул получать лицензию на

хореографическое произведение, что в конце концов приводит к меньшему спросу для хореографа и меньшей охране произведения<sup>145</sup>.

«Ограниченная» лицензия в любом случае обременяет лицензиата тем, что вынуждает проводить переговоры со всеми правообладателями. Правообладатели имеют схожую проблему, связанную с необходимостью проведения переговоров со множеством лицензиатов и, между прочим, вынуждены приезжать к этим лицензиатам, чтобы облегчить осуществление постановки. Следовательно, иные правообладатели теряют преимущество уменьшения издержек, связанных с проведением переговоров. В результате более простые условия «ограниченной» лицензии могут существенно осложнить лицензионный и постановочный процесс.

Наконец, последний вид лицензии – «избирательная» лицензия – предполагает максимальный контроль со стороны хореографа над определенными произведениями, что обеспечивается просто отказом в предоставлении лицензии. Причем такой отказ может быть либо в отношении конкретных произведений, либо в отношении определенной категории произведений. Например, студии современной хореографии отказываются предоставлять права на свои произведения кому-либо, кроме образовательных учреждений. Такой подход обусловлен сложностью техники, а соответственно, и трудностью исполнения современной хореографии, что побуждает хореографов разрешать исполнять их произведения только собственным танцорам, которые работают под их непосредственным контролем. Исключение предусматривается только для целей образовательного процесса.

Например, Танцевальная компания Марка Мориса (ММДГ) предоставит лицензию только при соблюдении как минимум двух условий. Во-первых, ММДГ лицензирует определенные произведения современной хореографии только для университетских танцевальных программ, но никогда для профессиональных танцевальных компаний. Лицензироваться будут только произведения, которые студенты способны исполнять; особенно комплексные или трудные произведения не будут лицензироваться, и, следовательно, только ММДГ будет исполнять такие

---

<sup>145</sup> Там же.

произведения. Во-вторых, компания может лицензировать балеты, которые Марк Моррис самостоятельно поставил по заказу балетной организации. Этот заказ функционирует как лицензия и ММДГ будет являться правообладателем. По окончании первоначальных условий (как правило, три года), стороны могут повторно договориться о дополнительных условиях, и хореограф должен будет создать новый вариант произведения. Или (как альтернатива) ММДГ может предоставлять произведение по лицензии другой балетной компании.

Лицензионная практика Каролины Эрмитаж похожа в той части, что она тоже не лицензирует произведения современной хореографии, которые исполняет ее собственная компания, но она создает балеты по заказу и лицензирует такие балеты другим компаниям. Тем не менее, у нее нет специальной политики против лицензирования ее произведений современной хореографии, в то время как ММДГ непосредственно имеет такую ограничительную политику<sup>146</sup>.

Причины, почему хореографы проводят разграничения между современными танцами и балетными произведениями, а также между профессиональными организациями и университетами, происходят из природы и основ произведения. Марк Моррис уверен, что только его танцоры способны исполнять его произведения современной хореографии. Так же Каролина Эрмитаж верит, что ее танцы современной хореографии уникально подходят ее маленькой группе из восьми танцоров, которых она специально отбирала и с которыми она договорилась работать. В самом деле, две основные причины для хореографа, который имеет свою собственную компанию – это возможность создавать экспериментальные произведения с креативным включением ее танцоров и отбирать танцоров, которые подходят именно к ее хореографическому стилю. Для хореографа риск провала или неуместно исполненного стиля становится очень велик, когда ее произведение исполняется танцорами, которые не тренировались у самого хореографа. Например, хореография Эрмитаж часто выступает против традиционной геометрии и ритмов, которые комфортны для танцоров. Она предпочитает использовать более дробно размеренную геометрию,

---

<sup>146</sup> Там же.

которая предполагает много изгибов, чем создание движений вдоль горизонтальной и вертикальной оси. Для других танцоров учить ее стиль все равно что «говорить на иностранном языке», на котором они говорят «с большим акцентом», потому что «они не могут заставить себя двигаться так сильно, как могут ее танцоры»<sup>147</sup>.

Хореографы с такими инновационными стилями чувствуют себя комфортно, когда лицензируют университетским программам, поскольку цель такой лицензии – обучить танцоров и повысить осведомленность танцоров в хореографии. Студенты работают не только для того, чтобы выучить шаги и повысить уровень их техники, но также чтобы узнать исторический и концептуальный контекст хореографии. Потому что философия, которая информирует хореографию, – самое главное для правильного понимания и исполнения произведения, хореограф будет терпеть несовершенное исполнение для высокой цели образования. Более того, степень переживаний меньше, потому что исполнение происходит исключительно в образовательном контексте и лицензия ограничена временными и географическими рамками. Как правило, произведение исполняется только в течение года и студенты не гастролируют. Более того, образовательные лицензии дают возможность хореографам с инновационным танцевальным стилем охранять и обучать людей своей хореографии, при этом сохраняя прямой контроль. Если хореограф почувствовал, что его произведение не может профессионально существовать за пределами его компании, тогда лицензирование такого произведения другой компании не осуществляется. Путем лицензирования выборочных произведений университетам хореограф может оставаться важной фигурой в истории хореографического искусства без риска потерять подлинность его наиболее сложных произведений.

---

<sup>147</sup> Кирсанова К. Распоряжение исключительным правом на объекты хореографического искусства // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2016. № 2. С. 26.

Хотя существуют разумные причины, почему хореографы лицензируют только определенную категорию произведений университетам и/или балетным компаниям, политика может в конечном итоге препятствовать эффективной охране произведений. Зрители будут иметь меньше демонстраций современного танца. Более того, другие танцевальные компании и танцоры будут иметь меньше возможностей иметь доступ к современной хореографии. В мире с «выборочными» лицензиями единственная возможность для танцоров и хореографов, не являющихся членами компании хореографа, выучить движение – это просмотр исполнений или изучение их в рамках университетских танцевальных программ. Первая возможность ограничена, потому что, как указано было выше, наличие видеозаписи с исполнениями не приветствуется. Подобно этому возможность изучать танец в университете также ограничена, так как только небольшое количество танцевальных программ будет иметь лицензию на произведение, и даже те, что имеют, не могут иметь лицензию много лет. Во-вторых, хореограф может опасаться гонений от танцевального сообщества, или даже исков, если он знает, что автор хореографии агрессивно защищает свои произведения путем отказа в предоставлении лицензий. Такой страх может остановить хореографа от попыток создать новый вариант ранее существовавшего произведения, созданного другим хореографом.

Поскольку каждый из указанных видов лицензий имеет как достоинства, так и недостатки, хореографы при выборе соответствующего варианта исходят из собственных нужд и целей предоставления лицензии<sup>148</sup>.

Один из часто возникающих на практике вопросов – допускается ли заключение договора об отчуждении исключительного права либо лицензионного договора в отношении еще не созданного произведения, о котором, в отличие от отношений по договору заказа, автор не имеет представления. Например, законодательство Франции содержит прямой запрет на заключение подобных

---

<sup>148</sup> Кирсанова К. Виды лицензионных договоров о предоставлении права использования хореографических произведений // Конкретизация права: теоретические и практические проблемы: Материалы IX международной научно-практической конференции [Электронный ресурс] – М.: РГУП, 2015 (CD-ROM).

договоров, тем самым пресекая возможность ограничить свободу творчества<sup>149</sup>. Российское законодательство прямо этот вопрос не регламентирует, однако аналогично законодательству Франции Конституция России<sup>150</sup> в ст. 44 закрепляет гарантию свободы творчества. Следовательно, принимая во внимание разумность выработанного зарубежными коллегами подхода, целесообразно признавать невозможность заключения договора об отчуждении исключительного права либо лицензионного договора в отношении несозданного произведения. При необходимости оформления подобных отношений следует использовать конструкцию договора авторского заказа, которая предусмотрена ст. 1288 ГК РФ.

Наряду с обременением исключительного права посредством предоставления другому лицу права использования в рамках лицензионного договора существует еще одна форма такого обременения – договор залога исключительного права. По общему правилу, залог является способом обеспечения обязательства и представляет собой правоотношение, в силу которого кредитор при неисполнении или ненадлежащем исполнении обеспеченного залогом обязательства имеет право получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами (ст. 334 ГК РФ). Однако в случае залога исключительного права перехода исключительного права к залогодержателю не происходит. В соответствии с п. 4 ст. 358.18 ГК РФ по договору залога исключительного права на результат интеллектуальной деятельности залогодатель в течение срока действия этого договора без согласия залогодержателя вправе использовать такой результат интеллектуальной деятельности и распоряжаться исключительным правом на такой результат, за исключением случая отчуждения исключительного права, если договором не предусмотрено иное. Залогодатель не вправе отчуждать исключительное право без согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено договором. Ранее возможность залога исключительного права была ограничена,

---

<sup>149</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 420.

<sup>150</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Собрание законодательства Российской Федерации. 26.01.2009. N 4. Ст. 445.

поскольку на исключительное право, принадлежащее автору, его наследникам, их наследникам (т.е. наследникам в пределах срока действия исключительного права), не могло быть обращено взыскание. В настоящее время такое ограничение устранено (п. 1 ст. 1284 ГК РФ), следовательно, договор залога может быть заключен как автором, его наследниками, так и иными правообладателями.

Что касается распоряжения исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности, которое принадлежит нескольким лицам совместно, то такое распоряжение, по общему правилу, осуществляется правообладателями совместно, если соглашением между правообладателями не предусмотрено иное (ст.ст. 1229, 1258 ГК РФ). Доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности либо от совместного распоряжения исключительным правом на такой результат распределяется между всеми правообладателями в равных долях, если соглашением между ними не предусмотрено иное (п. 3 ст. 1229 ГК РФ).

Интересным представляется подход, предложенный законодательством Италии. Так, согласно итальянскому законодательству в отношении музыкально-драматических произведений, музыкальных произведений со словами право на осуществление имущественных авторских прав принадлежит автору музыкальной части произведения. Доход от экономического использования произведения распределяется пропорционально стоимости литературного и музыкального вкладов в произведение. Для лирических произведений считается, что стоимость музыкальной части составляет  $\frac{3}{4}$  совокупной стоимости произведения. Для оперетт обе части полагаются равными<sup>151</sup>. Для хореографических произведений и произведений пантомимы в отсутствие договоренности об ином право на осуществление имущественных авторских прав принадлежит автору хореографической части произведения<sup>152</sup>. Учитывая разумность подобного порядка распоряжения исключительным правом и распределения доходов, в целях оптимизации имущественного оборота считаем целесообразным

---

<sup>151</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В.Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 988.

<sup>152</sup> Там же. С. 988.

имплементировать данные нормы в российское законодательство. В частности, предлагается закрепить презумпцию, согласно которой в отношении балета при отсутствии договоренности об ином право на осуществление имущественных авторских прав принадлежит автору хореографической части произведения. «Синтетическая природа балетного театра, объединяющего в едином художественном целом разные искусства, придает ему особое очарование и силу воздействия. В этом синтезе искусств ведущая роль принадлежит хореографии»<sup>153</sup>.

Однако не любое использование хореографических произведений требует заключения договора с правообладателем. В целях установления баланса интересов общества и правообладателей российское законодательство предусматривает случаи свободного использования правомерно обнародованных произведений, когда согласие обладателя исключительного права не требуется. Перечень таких случаев устанавливается ГК РФ и является исчерпывающим (п. 5 ст. 1229 ГК РФ). Допускается свободное использование хореографических произведений без получения согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения в следующих случаях:

- 1) в случае использования произведения в личных целях (ст. 1273 ГК РФ);
- 2) в случае тифлокомментирования, снабжения произведения сурдопереводом в целях облегчения восприятия произведения лицами с ограниченными возможностями (п. 3 ст. 1274 ГК РФ);
- 3) в случае создания произведения в жанре пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) произведения (п. 4 ст. 1274 ГК РФ);
- 4) в случае предоставления во временное безвозмездное пользование (в том числе в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов) экземпляров произведений, правомерно введенных в гражданский оборот, общедоступными библиотеками и архивами, доступ к архивным документам

---

<sup>153</sup> Балет: Энциклопедия / Гл.ред. Ю.Н.Григорovich. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 5.

которых не ограничен, при условии отсутствия цели извлечения прибыли. При этом экземпляры произведений в электронной форме могут предоставляться во временное безвозмездное пользование только в помещении библиотеки или архива при условии исключения возможности дальнейшего создания копий произведений в электронной форме (п. 1 ст. 1275 ГК РФ);

5) в случае воспроизведения произведения для осуществления производства по делу об административном правонарушении, для производства дознания, предварительного следствия или осуществления судопроизводства в объеме, оправданном этой целью;

б) в случае записи организацией эфирного вещания в целях краткосрочного пользования произведения, в отношении которого эта организация получила право на сообщение в эфир, при условии, что такая запись делается организацией эфирного вещания с помощью ее собственного оборудования и для собственных передач. При этом организация обязана уничтожить такую запись в течение шести месяцев со дня ее изготовления, если более продолжительный срок не согласован с правообладателем или не установлен законом. Такая запись может быть сохранена без согласия правообладателя в государственных или муниципальных архивах, если она носит исключительно документальный характер (ст. 1279 ГК РФ).

При этом свободное использование без получения согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора и источника заимствования допускается в отношении хореографических произведений в следующих случаях:

1) в случае цитирования в научных, полемических, критических, информационных, учебных целях, в целях раскрытия творческого замысла автора в объеме, оправданном целью цитирования (пп. 1 п. 1 ст. 1274 ГК РФ);

2) в случае использования произведения или отрывка из него в качестве иллюстрации в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью (пп. 2 п. 1 ст. 1274 ГК РФ);

3) в случае воспроизведения, распространения, сообщения в эфир и по кабелю, доведения до всеобщего сведения в обзорах текущих событий (в частности, средствами фотографии, кинематографии, телевидения, радио) произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью (пп. 5 п. 1 ст. 1274 ГК РФ);

4) в случае публичного исполнения произведений путем их представления в живом исполнении, осуществляемом без цели извлечения прибыли в образовательных организациях, медицинских организациях, учреждениях социального обслуживания и учреждениях уголовно-исполнительной системы работниками (сотрудниками) данных организаций и учреждений и лицами, соответственно обслуживаемыми данными организациями и учреждениями или содержащимися в данных учреждениях (пп. 6 п. 1 ст. 1274 ГК РФ);

5) в случае создания экземпляров произведения в форматах, предназначенных исключительно для использования слепыми и слабовидящими (рельефно-точечным шрифтом и другими специальными способами) (специальных форматах), а также в случае воспроизведения и распространения таких экземпляров без цели извлечения прибыли. Библиотеки могут предоставлять слепым и слабовидящим экземпляры произведений, созданные в специальных форматах, во временное безвозмездное пользование с выдачей на дом, а также путем предоставления доступа через информационно-телекоммуникационные сети (перечень таких специальных форматов и библиотек определяется Правительством Российской Федерации) (п. 2 ст. 1274 ГК РФ);

б) в случае создания общедоступными библиотеками, а также архивами, доступ к архивным документам которых не ограничен, при отсутствии цели извлечения прибыли единичных копий, в том числе в электронной форме, экземпляров произведений в целях обеспечения сохранности и доступности для пользования и в целях восстановления, замены утраченных или испорченных экземпляров произведений, а также для предоставления экземпляров

произведений другим утратившим их по каким-либо причинам общедоступным библиотекам или архивам, доступ к архивным документам которых не ограничен (п. 2 ст. 1275 ГК РФ).

Во всех иных случаях для использования хореографического произведения необходимо получать согласие от обладателя исключительного права на такое хореографическое произведение.

В отношении такого способа использования, как публичное (живое) исполнение необходимо отметить также следующее. Хореографическое искусство – это прежде всего искусство, а не инструмент зарабатывания денежного капитала. Лица, посвятившие ему себя, свою жизнь - творческие люди, ценности и приоритеты которых могут не совпадать с обывательскими представлениями. То, что непрофессиональному взгляду кажется допустимым, для творцов искусства может быть неприемлемым. Произведения потому и становятся объектами авторско-правовой охраны, что являются выражением личности самого автора, вкладывающего в них свою душу, эмоции, чувства. Однако при коммерциализации таких объектов это часто забывается, и, попадая на конвейер продукции, они становятся объектами, исключительно приносящими доход. Одним из ярких примеров такого бездушного отношения является случай с композицией «Адажиетто» Малера, поставленной Морисом Бежаром в соавторстве с Хорхе Донном. Так, после смерти Донна М.Бежар запретил исполнять этот глубоко интимный, сокровенный монолог кому бы то ни было, сделав исключение лишь для первого танцовщика своей труппы, Жиля Романа<sup>154</sup>. Вопреки этому, а также нормам авторского права российский танцовщик, премьер Мариинского театра, Фарух Рузиматов посчитал возможным включение данного номера в свой репертуар на гастролях в Японии, исполнив его 72 раза. Более того, встретив там сопротивление со стороны японских правозащитников, господин Рузиматов и организаторы его гастролей, не испытывая угрызений совести,

---

<sup>154</sup> Кузнецова Т. Балетные авторские права. Корсары XX века. [Электронный ресурс] // URL: <http://kommersant.ru/doc/189551/print> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

продолжили свою противозаконную и аморальную деятельность, сменив лишь страну пребывания на США.

Увы, этот случай не единственный. К сожалению, в России не принято соблюдать «цивилизованный» порядок получения разрешения, когда хореографу (или его фонду) направляется запрос, представитель хореографа приезжает в театр и, если его удовлетворяет состояние труппы, заключает контракт на постановку и сам переносит желаемый спектакль. Требования о получении разрешения, а также в случае его получения – предоставлении видеоматериалов с готовой работой обусловлены необходимостью исправления и устранения возможных погрешностей и искажений, которые лишают оригинальное произведение авторской стилистики, интонации и прочих нюансов. По сути, при соблюдении указанной процедуры хореограф «дарит» номер конкретному исполнителю на определенный срок или определенное количество представлений.

С одной стороны, в российском законе закреплено требование, что при желании использовать конкретное произведение необходимо получить соответствующее разрешение у автора (ст. 1229 ГК РФ). Исключения из этого правила хотя и предусмотрены для ряда случаев, однако в отношении хореографических произведений таковых не наблюдается.

С другой же стороны, Российское авторское общества (РАО) как организация по коллективному управлению авторскими правами согласно его Уставу самостоятельно осуществляет помимо прочего управление исключительными правами на обнародованные отрывки музыкально-драматических произведений, к которым РАО относит и балет и прочие произведения, содержащие в себе хореографические произведения, в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции. Это означает, что если кто-то захочет использовать в своей деятельности отрывок из чужого произведения, разрешения у конкретного правообладателя получать не требуется, достаточно лишь осуществить взаимодействие с РАО и перечислить соответствующие суммы в соответствии с

установленными минимальными ставками<sup>155</sup>. Такая практика широко распространена в концертной деятельности, на мероприятиях частного характера и т.п. Так, как пишет Т. Кузнецова, РАО считает, что спереть кусок батона – не то же самое, что батон целиком: авторские права делятся на «большие» и «малые». Поэтому фрагмент спектакля можно исполнять без разрешения создателя – лишь бы процент от сборов аккуратно поступал в кассу РАО, а уж оно само разберется с авторами через аналогичные иностранные общества. И когда, скажем, Алексей Ратманский, выучив неведомым путем па-де-де из бежаровского «Бхакти», танцует его в концерте, организованном фирмой «Постмодерн-театр», - и фирма, и исполнитель чисты перед законом: разрешение от РАО имеется, деньги переведены. Может, и Бежар их когда-нибудь получит. Но вряд ли его это обрадует<sup>156</sup>.

В данной проблеме есть и еще один аспект, который свидетельствует о негативном эффекте существования возможности исполнять отрывок из произведения в отсутствие авторского разрешения. Азарий Плисецкий в интервью газете «Московский комсомолец» рассказывает: «Был такой интересный, но и несколько печальный опыт, когда Морис Бежар разрешил токийскому балету несколько своих произведений («Весна священная», «Жар-птица» и «Болеро»), и японцы очень здорово это выучили и стали танцевать по всему миру по значительно более низкой цене, лишив таким образом основную труппу возможности показывать это в оригинале. Поэтому сейчас очень опасаются такого, я бы сказал, «разбежаривания» репертуара»<sup>157</sup>. И хотя приведенный пример является случаем использования произведения на основании разрешения, очевидно, что исполнение отрывков произведений без разрешения содержит в себе гораздо больше подобных рисков.

---

<sup>155</sup> Постановление Правительства РФ от 21 марта 1994 г. N 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства" // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации от 4 апреля 1994. N 13. Ст. 994

<sup>156</sup> Кузнецова Т. Балетные авторские права. Корсары XX века. [Электронный ресурс] // URL: <http://kommersant.ru/doc/189551/print> (дата обращения: 23 марта 2013 г.)

<sup>157</sup> Яценков П. «Весна» патриарха // Московский комсомолец. № 26726. 2015. 27 января.

На основе вышеизложенного можно сделать вывод, что при желании исполнять хореографическое произведение, равно как и его части, необходимо прежде всего получить от правообладателя разрешение на такое исполнение в целях обеспечения надлежащего авторского контроля. В связи с этим предлагается исключить из сферы коллективного управления (в том виде, в котором в настоящее время осуществляется такое коллективное управление) публичное исполнение хореографических произведений и частей хореографических произведений в целях обеспечения охраны нематериальных интересов автора.

### **§ 3 Личные нематериальные права на хореографическое произведение**

Как было указано ранее, автору хореографического произведения наряду с исключительным правом также принадлежат личные нематериальные права, в частности, право авторства, право на имя, право на обнародование произведения, право на неприкосновенность произведения.

Право на имя и право авторства в отношении хореографических произведений может быть реализовано в двух формах: путем указания имени автора непосредственно на материальном носителе, содержащем запись хореографического произведения, либо посредством оповещения об авторстве лица, создавшего хореографическое произведение, в устной форме, программе мероприятия, на афише и тому подобными средствами, если хореографическое произведение демонстрируется публике посредством живого исполнения.

Относительно права на обнародование произведения представляется возможным согласиться с Б.В. Кайтмазовой, что право на обнародование произведения «предоставляет собой право решать вопрос не только о возможности самого опубликования, но и о том, как произведение будет опубликовано. Применительно к хореографическим произведениям это означает, что только автор хореографии и его наследники вправе решать вопрос, каким образом это произведение будет выпущено в свет, т.е. публично исполнено или

исполнено в записи на пленке»<sup>158</sup>. При этом право на обнародование должно обеспечивать автору также возможность определять, когда осуществить обнародование.

Наконец, детального рассмотрения требует право на неприкосновенность произведения, поскольку нормы гражданского законодательства, охраняющие произведения от внесения в них изменений без ведома автора, вызывают ряд вопросов. Итак, что представляет собой право на неприкосновенность произведения? В ГК РФ содержится норма (ст. 1266), которая озаглавлена как «Право на неприкосновенность произведения и защита произведения от искажений». В пункте 1 названной статьи указано, что не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями (право на неприкосновенность произведения). При использовании произведения после смерти автора лицо, обладающее исключительным правом на произведение, вправе разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения и это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в завещании, письмах, дневниках или иной письменной форме. Согласно п. 2 ст. 1266 ГК РФ извращение, искажение или иное изменение произведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию автора, равно как и посягательство на такие действия, дают автору право требовать защиты его чести, достоинства или деловой репутации в соответствии с правилами ст. 152 ГК РФ. В этих случаях по требованию заинтересованных лиц допускается защита чести и достоинства автора и после его смерти.

С 1 октября 2014 года ст. 1266 ГК РФ дополнилась также пунктом 3 следующего содержания:

---

<sup>158</sup> Авторское право на произведения хореографического искусства. Автореф. дис. ...канд.юрид. наук / Б.В. Кайтмазова – М., 1979. С. 15.

«В случаях, предусмотренных пунктом 5 статьи 1233 и пунктом 2 статьи 1286.1 ГК РФ, автор может дать согласие на внесение в будущем изменений, сокращений и дополнений в свое произведение, на снабжение его при использовании иллюстрациями и пояснениями, если это вызвано необходимостью (исправление ошибок, уточнение или дополнение фактических сведений и т.п.), при условии что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения».

Казалось бы, все достаточно просто и понятно. Однако, прочитав еще только первый абзац п. 1 ст. 1266 ГК РФ, тут же задаешься вопросом: как соотносить действие данной нормы с положениями ст. 1260 и ст. 1270 ГК РФ, в которых нашли свое регулирование отношения, связанные с переработкой произведения и созданием производных произведений? Так, в п. 1 ст. 1260 ГК РФ уточняется, что производным произведением является обработка, экранизация, инсценировка или другое подобное произведение. Вторая данной норме, ст. 1270 ГК РФ, а именно подп. 9 п. 2, гласит следующее: под переработкой произведения понимается создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и тому подобного). Под переработкой (модификацией) программы для ЭВМ или базы данных понимаются любые их изменения, в том числе перевод такой программы или такой базы данных с одного языка на другой язык, за исключением адаптации, то есть внесения изменений, осуществляемых исключительно в целях функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя. Разумеется, ключевым моментом в данной ситуации является тот факт, что переработка (создание производных произведений) в указанных статьях рассматривается как правомочие, входящее в содержание исключительного права, в то время как право на неприкосновенность произведения – право, относящееся к категории личных неимущественных прав, существующих автономно от исключительного права. Конфликт двух норм возникает в связи с тем, что право на неприкосновенность произведения не допускает каких-либо изменений без

согласия автора, а обработка, экранизация и прочая переработка в любом случае будет являться изменением исходного произведения. В результате возникает ситуация, при которой для создания производного произведения необходимо не только получение исключительного права по договору об отчуждении исключительного права либо права использования способом переработки по лицензионному договору, но и необходимо получение согласия автора на изменение его произведения. Причем наибольшую трудность представляют собой ситуации, когда обладатель исключительного права и автор не совпадают в одном лице. Если такое согласие не получить, будет существовать риск того, что создание, например, добросовестно получившим право на переработку произведения лицензиатом производного произведения будет признано нарушающим личное неимущественное право автора. Наоборот, получив только согласие автора на внесение в его произведение изменений, без получения исключительного права или отдельных его правомочий, создать производное произведение без нарушения исключительного права правообладателя не получится.

В 2009 году Верховный Суд Российской Федерации совместно с Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации, преследуя цель внести некоторую ясность в отношении применения указанных норм, предложили следующий вариант понимания (разрешения) сложившейся коллизии. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление), в пункте 31 указано, что ГК РФ предусмотрено наряду с личным неимущественным правом на неприкосновенность произведения (ст.1266 ГК РФ) право на переработку произведения, являющуюся одним из способов использования произведения, одним из правомочий, входящих в исключительное право (подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ). Право на неприкосновенность произведения (абзац первый п. 1 ст. 1266 ГК РФ) касается таких изменений произведения, которые не связаны с созданием

нового произведения на основе имеющегося. Соответствующие изменения допускаются с согласия автора (или иного лица в случае, предусмотренном абзацем вторым п. 1 ст. 1266 ГК РФ), которое должно быть определенно выражено. При отсутствии доказательств того, что согласие было определенно выражено, оно не считается полученным. Переработка произведения предполагает создание нового (производного) произведения на основе уже существующего. При этом право на переработку произведения как один из способов использования результата интеллектуальной деятельности может быть передано в числе иных правомочий в рамках передачи исключительного права по договору об отчуждении исключительного права в полном объеме (ст. 1234 ГК РФ) либо предоставлено по лицензионному договору (ст. 1235 ГК РФ), а также может перейти по установленным в законе основаниям без заключения договора с правообладателем (ст. 1241 ГК РФ). Частным случаем переработки произведения является модификация программы для ЭВМ или базы данных, то есть любые их изменения, в том числе перевод с одного языка программирования на другой, за исключением адаптации, представляющей собой внесение изменений, осуществляемых исключительно в целях функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя. Иными словами, данное толкование основано на проведении границы между изменениями, именуемой «момент создания нового произведения».

К сожалению, призванный внести ясность, данный подход высших судебных органов не только усложнил задачу правоприменителям, но и отчасти нивелировал действие норм ГК РФ. Такой скептический настрой подтверждается не только анализом и сопоставлением статей ГК РФ с предложенным в Постановлении пониманием, но и судебной практикой.

Во-первых, спорным представляется само существо подхода. Право на неприкосновенность произведения – личное неимущественное право, право на переработку – правомочие, входящее в содержание исключительного права, то есть это два разных инструмента гражданского права, направленные на защиту

разных интересов. Личные неимущественные права преследуют цель обеспечить охрану нематериальных благ автора, которые представляют ценность для создателя произведения не с точки зрения возможности получения им материальных преимуществ, а в силу морально-нравственного удовлетворения от уважительного отношения к результату его творческой деятельности и непосредственной причастности автора к нему. В свою очередь исключительное право – инструмент, позволяющий обеспечить участие результатов интеллектуальной деятельности в товарно-денежном обороте. Если на сегодняшний день право на неприкосновенность произведения и право на переработку требуют получения разрешения/согласия на осуществление изменения произведения, значит, законодатель счел нужным обеспечить охрану не только с точки зрения защиты имущественного права, но также и неимущественного интереса. Следовательно, при создании производного произведения такое разрешение/согласие должно быть получено и в рамках соблюдения права на неприкосновенность произведения, и в рамках соблюдения права на переработку произведения. То, что предложено в Постановлении, напротив, означает, что в зависимости от степени внесенных изменений охраняться может либо имущественное право, либо неимущественное право. Однако такое «толкование», в корне меняющее существо норм, проявляет признаки нормотворчества, что в условиях отсутствия официального признания судебного прецедента источником права представляется недопустимым.

Во-вторых, открытым остается вопрос, как определить, в какой момент изменения приобретут такую количественную характеристику, чтобы придать им новое качество? Кто и на основании каких критериев будет определять, представлено ли перед нами исходное, но измененное произведение или новое произведение? Такое затруднение могло бы быть решено посредством выработки единой методики по разграничению степени изменения произведения, например с помощью процентного исчисления: если изменениям подверглось менее 50 % произведения, то это будет переработкой (то есть изменением существующего произведения), если более – новым произведением. При сохранении подхода,

изложенного в Постановлении, выработка методики отграничения нового произведения крайне необходима, поскольку только в такой ситуации можно будет говорить о единообразном понимании норм права, а следовательно, и о стабильности в гражданском обороте. Однако вопрос о том, почему незначительное изменение произведения не порождает новой формы и, как следствие, нового произведения (со всеми вытекающими последствиями, в том числе в отношении определения автора произведения), а использование элементов другого произведения при создании нового результата интеллектуальной деятельности не затрагивает права на неприкосновенность исходного произведения, все равно будет оставаться открытым.

Наконец, стоит сказать о результате, к которому привело принятие Постановления, а именно пункта о праве на неприкосновенность произведения и праве на переработку. Суды, четко уяснив, что изменения произведения могут носить двойной характер, как порождая новое произведение, так и не образуя его, единогласно признают, что переработанным произведением будет являться произведение, отличающееся от первоначального произведения по форме. Однако принятые решения свидетельствуют о том, что право на переработку произведения безвозвратно смешалось с правом на неприкосновенность произведения. Например, Московский городской суд в апелляционном определении от 30 января 2013 г. по делу № 11-3350<sup>159</sup> апеллирует к следующей аргументации: «Суд правильно исходил, что аранжировка и обработка музыкального произведения дополняют оригинальное музыкальное произведение, не нарушая при этом его целостности. Несмотря на то, что в результате творческой деятельности внешняя форма оригинального музыкального произведения остается неизменной, его аранжировка и обработка затрагивают право автора оригинала на неприкосновенность произведения и предполагают необходимость получения согласия автора на совершение любых действий, нарушающих целостность произведения». Возникает вопрос: если в статье 1270 ГК РФ аранжировка и обработка прямо отнесены к категории переработки, то в

---

<sup>159</sup> Определение Московского городского суда от 30 января 2013 г. по делу № 11-3350 // СПС «Консультант Плюс»

связи с чем Московский городской суд признает данные изменения связанными с неимущественным правом – правом на неприкосновенность произведения, а не исключительным правом? Почему аранжировка и обработка вопреки ст. 1260, 1270 ГК РФ и п. 31 Постановления перестали затрагивать внешнюю форму произведения? Наконец, совершенно непонятно, почему суд в одном предложении говорит о том, что целостность произведения аранжировкой и обработкой не нарушается, а буквально в следующей фразе утверждает прямо противоположное?

Другое, не менее интересное дело стало предметом рассмотрения сначала Останкинского районного суда г. Москвы, а затем и Московского городского суда. В определении от 24 ноября 2011 г. по делу № 33-38084<sup>160</sup> на доводы о том, что «при исполнении музыкального произведения в телепередаче «ДОстояние РЕСпублики» была осуществлена переработка произведения, выразившаяся в том, что музыка была подвергнута аранжировке с изменением жанра произведения, из песни был исключен второй куплет», дано разъяснение, что «записи под вокальные возможности конкретного исполнителя не являются переработкой», а «исключение куплета не нарушает права автора музыки». «Записи под вокальные возможности конкретного исполнителя» – классический пример аранжировки, поскольку под аранжировкой понимается искусство подготовки и адаптации музыкального произведения для представления его в форме, отличной от первоначальной<sup>161</sup>. Остается загадкой, чем в понимании органа судебной власти являются «записи под вокальные возможности конкретного исполнителя», если это, по мнению суда, не переработка в виде аранжировки. Кроме того, исключение куплета из песни означает, что сокращению подвергся и литературный, и музыкальный текст песни, что недопустимо без согласия автора либо лица, обладающего исключительным правом на произведение на основании ст. 1266 ГК РФ. Однако вывод в судебном акте прямо противоположен нормам законодательства.

---

<sup>160</sup> Определение Московского городского суда от 24 ноября 2011 г. по делу № 33-38084 // СПС «Консультант Плюс»

<sup>161</sup> Аранжировка [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.m.wikipedia.org/wiki/> (дата обращения: 05 мая 2014 г.)

Наконец, невозможно не упомянуть о решении Савеловского районного суда г. Москвы от 14 марта 2012 г. по делу № 2-1045/12<sup>162</sup>, в котором иски были заявлены по вопросу защиты личного неимущественного права – права на неприкосновенность произведения, а мотивировочная часть указанного решения обращает внимание уже на исключительное право – «не представлено доказательств правомерности переработки данного произведения». Таким образом, незаметно для всех одно право путем нехитрых превращений по тексту решения перевоплощается в другое.

Насколько в целом успешна конструкция права на неприкосновенность произведения, предложенная в настоящее время законодателем в ГК РФ, сомневаться не приходится. В литературе неоднократно подвергалась сомнению адекватность рассматриваемых норм первоисточнику, а именно п. 1 ст. 6bis Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г., где, по мнению многих авторов, акцент сделан не просто на защиту произведений от изменений любого характера, а лишь от тех, которые способны нанести ущерб чести или репутации автора<sup>163</sup>.

Российский же законодатель вывел из понятия «право на неприкосновенность произведения» вопросы, затрагивающие искажение произведения, в отдельную категорию, обозначив статью, посвященную рассматриваемому вопросу, как «Право на неприкосновенность произведения и защита произведения от искажений» (ст. 1266 ГК РФ). В свою очередь бессрочный характер охраны неприкосновенности произведения, закрепленный в ст. 1267 ГК РФ, порождает ситуацию, при которой невозможно использовать путем внесения каких-либо изменений произведения, перешедшие в общественное достояние.

---

<sup>162</sup> Решение Савеловского районного суда г. Москвы от 14 марта 2012 г. по делу № 2-1045/12 // СПС «Консультант Плюс»

<sup>163</sup> Дроздов А.В. Неприкосновенность произведения и его переработка: личные неимущественные права // Журнал российского права. 2012. № 2. С. 57.

Вопрос о соотношении права на неприкосновенность произведения и права на исполнение, наоборот, остался без внимания законодателя, хотя ответ на него не столь очевиден.

Таким образом, рассмотрев все превратности судьбы права на неприкосновенность произведения, мы понимаем, что хотя данный вопрос является далеко не новым предметом обсуждения как теоретиков, так и практиков юридической науки, эффективный механизм его реализации до сих пор не выработан<sup>164</sup>. В связи с этим в настоящее время в целях минимизации всевозможных материальных и морально-нравственных затрат, имеющих вероятность возникнуть в любой момент, принимаясь подвергать какое-либо произведение, являющееся объектом авторско-правовой охраны, изменениям, стоит не только получить от правообладателя право на переработку, но и запастись согласием автора на внесение в его произведение подобных изменений. Не стоит в данном случае полагаться на п. 31 Постановления и пытаться усмотреть или, наоборот, в упор не видеть создание нового произведения, потому что, как видно из примеров судебной практики, компас в любой момент может перестать показывать строго на север.

Что касается прояснения сложившейся ситуации на законодательном уровне, то возможны два варианта. Во-первых, можно разграничить право на неприкосновенность произведения и право на переработку произведения, определив к категории неприкосновенности произведения вопросы, связанные с искажением, извращением или иным изменением произведения, порочащим честь, достоинство или деловую репутацию автора. Вопросы же изменения произведений, в какой бы форме они ни выражались, не влекущие искажения, извращения и т.п. последствий, отнести к праву на переработку произведения, с вытекающими в связи с этим последствиями относительно сроков действия и режима обращения с произведениями, перешедшими в общественное достояние. Однако тут может возникнуть риск неправильного толкования таких оценочных

---

<sup>164</sup> Кирсанова К. Право на неприкосновенность произведения: в поисках истины // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2014. № 11. С. 10.

категорий, как «искажение», «извращение» и тому подобных<sup>165</sup>. С течением времени, к сожалению, а для кого-то, может быть, и к счастью, система морально-нравственных ценностей становится все более гибкой, все менее стабильны представления поколений о допустимом и запрещенном. Поэтому, отдавая предпочтение данному подходу, необходимо понимать и помнить о зыбкости человеческого сознания, влекущей перманентную переоценку многих категорий, вследствие чего охрана нематериального интереса автора может непреднамеренно выпасть из правового поля.

Вторым вариантом решения рассматриваемого вопроса, которого придерживается и автор настоящего диссертационного исследования, может послужить предложение, основывающееся на следующих соображениях. Сам принцип отнесения права на переработку к способам использования произведения вызывает некоторые сомнения. Так как создание нового результата интеллектуальной деятельности посредством переработки другого произведения собственно использованием переработанного произведения не является (что также подтверждается позицией Пленума Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении), то говорить о том, что в результате переработки используется именно исходное произведение, вряд ли представляется корректным. В связи с этим предлагается исключить из способов использования (правомочий исключительного права) право на переработку, установив возможность внесения любых изменений в любой форме в произведение (дополнение ли это, сокращение или что-либо другое) только при получении согласия автора в рамках права на неприкосновенность произведения. В таком случае будет понимание, что законодатель предоставил охрану личных немущественных прав автора, признав превалирование ценности духовного мира над материальным. Если же в создаваемом произведении будут использоваться элементы (части) из другого произведения (без осуществления их переработки),

---

<sup>165</sup> Кирсанова К.А. Право на неприкосновенность произведения и право на переработку произведения: коллизии теории и казусы практики // Искусство и право: тенденции развития и формы интеграции: сборник материалов научно-практической конференции 11-12 марта, 2015 г. / сост. Т.А. Кочемасова, Н.Н. Мухина; ред. Е.О. Романова; Рос. Акад. Художеств, Каф. ЮНЕСКО изобразительного искусства и архитектуры. – Ярославль: Филигрань, 2015. – Вып. 1. – С. 143.

то, безусловно, речь уже будет идти об использовании данных элементов (частей) такими же способами, как и в случае использования произведения в целом.

К вопросу охраны неприкосновенности произведения примыкает также обозначенная ранее проблема, связанная с фиксацией хореографических произведений. Как уже отмечалось, в законах некоторых стран содержится требование о фиксации хореографического произведения в качестве условия его охраны. Часто в качестве примера такого государства приводится Франция. Как в утративших силу законах о литературной и художественной собственности 1957 г., об авторском праве и смежных правах артистов-исполнителей, производителей фонограмм и видеограмм, организаций вещания 1985 г., так и в ст. L.112-2 ныне действующего Кодекса интеллектуальной собственности Франции от 01 июля 1992 г. имеется оговорка о необходимости закрепления в письменном или ином виде «мобильной формы» хореографического произведения<sup>166</sup> (под «мобильной формой» понимается объективная форма в движении, визуально не имеющая единой фиксации в пространстве<sup>167</sup>). Причем обоснование такого законодательного подхода на разных этапах отличалось. Так, до 1985 г. условие о фиксации признавалось необходимым в целях обеспечения доказательствами сторон при разрешении споров. Однако существовало исключение из этого правила: в случае, если для судьи существование и объем хореографического произведения представлялись очевидными, соблюдение данного условия не требовалось. С принятием же в 1985 г. Закона об авторском праве и смежных правах артистов-исполнителей, производителей фонограмм и видеограмм, организаций вещания вводится институт смежных прав, а вместе с ним возникает и необходимость отграничения хореографического произведения от исполнения. Существовала точка зрения, что авторские права на хореографические произведения должны считаться принадлежащими не авторам-хореографам, а лицам, исполняющим такие произведения. Такая позиция, в частности была

---

<sup>166</sup> France. Law № 92-597 on the Intellectual Property Code of July 1, 1992 (as last amended by the Law № 97-283 of March 27, 1997) // Industrial Property and Copyright. – 1998/07-08/№ 3-01.

<sup>167</sup> Ефремова В.В. Авторское право на произведения изобразительного искусства в России и Франции: автореф. дис... канд.юрид. наук: 12.00.03 /В.В. Ефремова. – М.,2008. С. 11.

высказана адвокатом танцовщицы М. Петипа в судебном процессе против автора хореографии Ж. Перро: «...если возможно обладать литературной собственностью на либретто, то есть так называемый «план балета», то невозможно обладать такой собственностью ни на отдельно взятое танцевальное па, ни на даже композицию таких па, так как творение смешивается с исполнением, которому и принадлежит основная заслуга»<sup>168</sup>. Безусловно, такой подход является неверным, однако ситуация, которая его породила, является до такой степени сложной, что судебная практика Франции не смогла выработать каких-либо четких рекомендаций по вопросу отграничения произведения от его исполнения<sup>169</sup>.

Тем не менее, фиксация хореографических произведений имеет большое практическое значение как средство доказывания при необходимости их идентификации. Фиксация может осуществляться, например, посредством рисунка, гравюры, печати, фотографии, путем применения способов графических и пластических искусств, механической, кинематографической или магнитной записи. Во Франции в целях фиксации хореографических произведений наиболее часто используются такие способы фиксации, как запись на бумаге и аудиовизуальная запись. В Российской Федерации применительно к хореографическим произведениям законодательство занимает лояльную позицию, предоставляя охрану, не требуя регистрации или соблюдения каких-либо иных формальностей для возникновения, осуществления и защиты авторских прав (п. 4 ст. 1259 ГК РФ), с момента их создания и выражения в какой-либо объективной форме (п. 3 ст. 1259 ГК РФ). С одной стороны, такое положение закона предоставляет весьма широкие возможности по признанию прав создателей произведений танцевального искусства. Но с другой стороны, такое абстрактное определение намного уменьшает степень защиты прав, так как, понадеявшись на данную норму, авторы хореографических произведений зачастую оказываются перед фактом невозможности установления конкретного момента воплощения их

---

<sup>168</sup> T. civ. Seine (1<sup>ere</sup> ch.), 11 Juillet 1862, M. Jules Perrot c. Mme Maria Petipa, Ann. Prop.ind. 1863.

<sup>169</sup> Месяшная Е. Правовая охрана хореографических произведений во Франции // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. №4. С. 79.

творческого замысла в действительность. Фиксация хореографического произведения необходима для «перенесения» хореографии, ее закрепления, сохранения, ограждения от произвольных переделок. Отсутствие общепринятой формы фиксации порождает вольные и невольные искажения<sup>170</sup>, а вместе с тем и риск невозможности обеспечения достаточной доказательственной базы в случае возникновения спора не только относительно установления авторства, но и для обеспечения соблюдения неприкосновенности произведения, в том числе при исполнении, а также для обеспечения возможности разграничения произведения и исполнения. В связи с этим представляется необходимым доведение до деятелей танцевального искусства рекомендации по фиксации результатов их творческого труда всеми возможными способами, в том числе, например, посредством отправления почтовым сообщением себе указанных материалов или более трудоемкими с точки зрения временных и материальных затрат способами – посредством осуществления соответствующих действий у нотариуса или депонирования экземпляра произведения в одной из организаций, предлагающих такую услугу, например, в Российском авторском обществе. Более того, хотя ГК РФ не предъявляет требований к объективной форме выражения и тем более к способам фиксации, представляется, что унификация в этой сфере на добровольной основе облегчила бы использование всеми желающими хореографических произведений и их частей и обеспечило бы большую защиту их автора. Как справедливо отмечает Б.В. Кайтмазова, «отсутствие общепринятой формы записи хореографии препятствует реализации прав автора хореографического произведения<sup>171</sup>». По мнению Б.В. Кайтмазовой, с которым мы не можем не согласиться, представляется необходимым введение единой формы фиксации для того, чтобы один балетмейстер понимал другого. Систем записи существует много, в идеале же необходимо присоединиться к какой-либо международной системе записи (система Бенеша, система Лабана и т.п.),

---

<sup>170</sup> Кайтмазова Б.В. Произведение хореографии - объект авторского права // Советское государство и право. 1983. № 11. С. 57.

<sup>171</sup> Кайтмазова Б.В. Авторское право на произведения хореографического искусства // Проблемы советского авторского права: сб. статей / Редкол.: Богуславский М.М., Гаврилов Э.П. (Отв. за вып.), Чернышева С.А. – М., 1979. С. 99.

поскольку международный обмен и сотрудничество в области хореографии в последнее время значительно расширился<sup>172</sup>. Поддерживая это предложение, для обеспечения неприкосновенности произведения, а также в целях сохранения хореографического наследия мы предлагаем создать единую базу данных хореографических произведений и хореографических постановок с использованием таких способов фиксации указанных объектов, которые в наибольшей степени позволяли бы понять замысел автора и то, как произведение должно быть исполнено. Занесение своих результатов в указанную базу данных не обязательно должно становиться императивным предписанием, поскольку оно не является правоустанавливающим фактом, законодательство должно лишь рекомендовать эту процедуру. Добровольное выполнение такой процедуры было бы в интересах самих же творцов искусства, так как это в большей степени и более эффективно позволило бы осуществлять охрану прав, контролировать порядок соблюдения третьими лицами прав, а в случае спора – защищать права.

Так как исполнение артиста и постановка режиссера-постановщика представляют собой интерпретацию произведения, то с правом на неприкосновенность произведения также всегда соприкасается и создание любого исполнения и постановки. В связи с этим очень актуальным является рассмотрение вопроса о порядке осуществления прав.

Безусловно, производное произведение необходимо отличать от исполнения. В отличие от производного произведения исполнение не представляет собой результат творческой переработки произведения. Исполнение не изменяет ни характера, ни языка произведения, являясь результатом особого творчества – творческого доведения (сообщения) произведения до публики, обусловленного при этом характером произведения: музыкальное произведение исполняется на музыкальных инструментах, литературное – декламируется, хореографическое – исполняется с помощью танца и т.д.<sup>173</sup>. Однако создание

---

<sup>172</sup> Там же. С. 101.

<sup>173</sup> Переработка произведения – загадочное правомочие [Электронный ресурс] // URL: <http://forum.yurclub.ru/index.php?app=blog&blogid=119264&showentry=6081> (дата обращения: 12 ноября 2014 г.)

автором, например, музыкального или хореографического произведения неразрывно связано с его представлениями, как оно должно быть исполнено. «Баланчина сегодня нельзя поставить без потерь. Надо было видеть, как он это делает, как важны в танце и линии губ, и взлет бровей. Я видел его показы и старался повторить. А те, кто разучивает сегодня балеты Маэстро, передают только текст движений. Его подвижные запястья и странные положения рук исчезают. В балете «Аполлон» руки героя сходятся как два клюва хищных птиц, и мимикой танцовщик выражает свое отношение к происходящему. А «испанская» улыбка движений, когда у Стравинского звучит мотив сарабанды – теперь ее не увидишь! Но Баланчин учил этому. Барышников это передавал, но сейчас не следуют оригиналу хореографии, а танцуют так, как «Рабинович напел» - свою интерпретацию, серию поз»<sup>174</sup> - так отзывается о наследии Дж.Баланчина его ученик Жак Д'Амбуаз. Сущность данных произведений заключается в том, что они могут быть восприняты только посредством исполнительской деятельности. Именно поэтому настолько важно соблюдать «авторское видение» исполнения произведения, в противном случае есть вероятность искажения самого произведения. Зачастую авторы, создавая произведение, видят в качестве исполнителя только какого-то одного артиста. Для М. Бежара таким часто был Хорхе Донн, для Дж. Баланчина – Сюзанн Фаррелл. В театрах, где количество планируемых показов велико, существует практика создания нескольких составов артистов-исполнителей, однако не все хореографы охотно на это соглашаются. «Меня сразу попросили определить второй и даже третий состав», - говорит Жан-Кристоф Майо, создатель балета «Укрощение строптивой», - «Я долго сопротивлялся. Никогда не делаю два состава. Для меня хореография – это артист, а не набор движений. Катарина – это Катя Крысанова, а не роль, которую может повторить другой артист. Я пойму, что достиг результата, если сделаю такой балет, какой не смогу воспроизвести даже в своей труппе для своего

---

<sup>174</sup> Федоренко Е. Жак Д'Амбуаз: Баланчин был бескорыстен, а теперь на нем делают бизнес // Культура. № 1. 2014. 17-23 января.

зрителя»<sup>175</sup>. В связи с этим предлагается категорию личных неимущественных прав автора дополнить правом авторского контроля, суть которого будет заключаться в возможности автора произведения, которое может быть воспринято в полной мере только посредством исполнительской деятельности (музыкального произведения, хореографического произведения и т.п.), осуществлять контроль за надлежащим воплощением его творческого замысла. Обеспечиваться данное право может посредством предоставления автору права участвовать в выборе артистов-исполнителей, которые будут исполнять его произведение. В целях защиты прав лицензиата или приобретателя прав на такое произведение в отношении права авторского контроля в качестве исключения может быть предусмотрена оговорка о том, что осуществление данного права может предусматривать возможность дачи автором согласия на определение артистов-исполнителей лицензиатом самостоятельно. Данное исключение должно быть направлено на то, чтобы без достаточных оснований не заблокировать реализацию имущественного права<sup>176</sup>.

#### **§ 4 Интеллектуальные права на балет**

В первой главе настоящего диссертационного исследования мы пришли к выводу, что балет является сложным объектом и разновидностью театрально-зрелищного представления, хореографической постановкой. Поэтому рассмотрение прав на балет возможно в рамках исследования прав на театрально-зрелищное представление.

В ходе рассмотрения театрально-зрелищного представления было установлено, что следует различать театрально-зрелищное представление как сложный объект, относящийся к объектам авторских прав, и постановку театрально-зрелищного представления как сложный объект, относящийся к

---

<sup>175</sup> Федоренко Е. Жан-Кристоф Майо: В отношениях мужчины и женщины самое страшное – скука // Культура. № 23. 2014. 4-10 июля.

<sup>176</sup> Кирсанова К. Исполнение и постановка как объекты смежных прав: прошлое, настоящее и будущее // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2015. № 7. С. 25.

объектам смежных прав. В связи с этим обладателей прав необходимо рассматривать для каждой категории отдельно. В данном параграфе будут рассмотрены права на театральное-зрелищное представление как сложный объект, относящийся к объектам авторских прав.

Так, если говорить о театральном-зрелищном представлении как сложном объекте, относящемся к объектам авторского права, необходимо помнить о наличии следующей двухуровневой системы прав: прав на результаты разнородного творчества, входящие в сложный объект и являющиеся объектами авторских прав, и авторских прав на сложный объект в целом. Как справедливо было замечено В.А. Дозорцевым, «правовой режим такого единого, но сложного, комплексного и многослойного результата, состоящего из множества разнородных объектов, должен обладать существенными особенностями... Обладателю права на комплексное многослойное произведение должно принадлежать право и на использование всех его элементов. Такого правообладателя, после того как он приобрел право на элементы, уже нельзя поставить в зависимость от произвола каждого участника разнородной творческой деятельности, имеющего свои индивидуальные права. Права на эти элементы должны быть закреплены за правообладателем целого (менеджером, продюсером), на все время их возможного использования в комплексном результате, причем все права, необходимые для такого использования. Такая система соответствует интересам не только предпринимателя - правообладателя, она отвечает потребностям всех участников сложного творческого процесса. Всех творцов сложного, комплексного результата нельзя ставить в зависимость от произвола одного из них - интересы каждого из участников не должны быть подвержены риску, связанному с судьбой прав другого участника, все они должны находиться в равном положении»<sup>177</sup>. По своей сути охрана прав на сложный объект должна преследовать цель соблюдения интересов как авторов вошедших в состав сложного объекта произведений, так и лица либо группы лиц

---

<sup>177</sup> Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3. С. 64-65.

(в случае соавторства), являющихся авторами сложного объекта в целом. Если речь идет о наличии соавторства, авторы вошедших в состав сложного объекта произведений, как правило, заинтересованы в том, чтобы их произведения использовались в совокупности друг с другом, без каких-либо замен. В свою очередь обладатели прав на сложный объект в целом (вне зависимости от наличия/отсутствия соавторства) должны быть уверены, что, используя сложный объект, никто из авторов вошедших в состав сложного объекта произведений не будет препятствовать такому использованию. Для обеспечения первого интереса само соавторство аккумулирует в себе невозможность производить замены составных частей сложного объекта без согласия на то всех соавторов. Интерес же обладателя или обладателей прав на сложный объект в целом должен быть обеспечен тем, что, давая согласие на использование его произведения в составе сложного объекта, автор лишается возможности впоследствии воспрепятствовать использованию его произведения в составе такого сложного объекта, однако сохраняет за собой право на вознаграждение.

Итак, если сложный объект создается, например, одним автором, но с использованием ранее созданных результатов интеллектуальной деятельности иных авторов, то обладателем прав на сложный объект в целом будет являться только этот автор. Если в состав сложного объекта входят результаты разнородного творчества, создаваемые авторами совместным творческим трудом, то речь будет идти о соавторстве, и такие авторы должны признаваться соавторами сложного объекта в целом, т.е. соавторами театрально-зрелищного представления. Как указано в п. 1 ст. 1258 ГК РФ, граждане, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение. В науке было предложено в связи с этим говорить о так называемом раздельном и

нераздельном соавторстве<sup>178</sup>. Под нераздельным соавторством понимается создание произведения, образующего неразрывное целое, каждая часть которого написана соавторами совместно<sup>179</sup>. Соответственно, раздельное соавторство имеет место в том случае, когда произведение состоит из частей, созданных каждым автором самостоятельно. Такой же подход можно найти и во французской правовой доктрине, в которой произведение, созданное в соавторстве, признается совместным произведением<sup>180</sup>. Сотрудничество существует там, где, несмотря на различные виды творчества, соавторы работали вместе и, таким образом, внесли свой «творческий вклад» в создание общего произведения. Наличие совместного произведения признается даже в случае, если различные его части могут использоваться отдельно<sup>181</sup>. Противоположного мнения придерживался В.А. Дозорцев, считая, что при создании произведения совместным творческим трудом нескольких лиц значение имеет не совместное осуществление процесса труда, а создание единого произведения. «Эти лица могли бы работать над произведением не только не совместно, но даже без договоренности друг с другом, совершенно независимо. Важно только, чтобы единое произведение было результатом творческого труда каждого из соавторов, хотя бы деятельность некоторых из них и не была направлена на создание произведения в соавторстве»<sup>182</sup>. Данное понимание института соавторства представляется спорным, поскольку если исходить из таких соображений, составные произведения также следовало бы признавать созданными в соавторстве, что, разумеется, противоречит существу данных объектов. При соавторстве речь идет именно о совместном творчестве.

Итак, например, если хореограф создает хореографическое произведение, используя музыку, задуманную и написанную композитором специально для него

---

<sup>178</sup> Савельева И.В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества / И.В. Савельева; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Юридический факультет. – М.: Изд-во Московского университета, 1986. С. 56.

<sup>179</sup> Авторское право: учеб. пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С. 97.

<sup>180</sup> Месяшная Е.А. Балет как совместное произведение по законодательству Франции // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности: Дополнительные материалы к тому 3. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. М.: РГИИС, 2006. С. 156.

<sup>181</sup> Там же. С. 156.

<sup>182</sup> Дозорцев В.А. Авторские дела в суде: Научно-практический комментарий. – М.: ВААП-ИНФОРМ, 1985. С. 50.

(или же создаваемую в процессе совместного творчества), то данные лица признаются соавторами возникшего сложного объекта – хореографической постановки. Яркий пример такого совместного творчества – балет «Спящая красавица», музыку к которому писал П.И. Чайковский, получая от М. Петипа подробные указания, иногда вплоть до числа тактов<sup>183</sup>. Если же при создании хореографической постановки используется мелодия, не предназначавшаяся изначально в качестве музыкального сопровождения для конкретного хореографического произведения, то автор музыкального произведения хотя и имеет наряду с хореографом авторские права на созданную им часть, однако соавтором хореографической постановки в целом не является. Ее автором будет являться автор хореографического произведения. Примером наличия большого количества соавторов может являться балет. В балете, кроме хореографа и композитора, ключевой фигурой также зачастую является либреттист. Иногда либретто, воплощенное в танцевальных па и жестах, не является основным элементом. Однако иначе обстоит ситуация, когда либреттист, композитор и хореограф работали над созданием общего произведения. Тогда либретто представляет собой ту самую нить, которая связывает творения хореографа и композитора, каждый из которых по-своему и различными средствами выражает содержание литературного текста<sup>184</sup>. «В 1895 году хореографы Мариус Петипа и Лев Иванов в содружестве с композитором Риккардо Дриго перекроили партитуру, отредактировали либретто и выпустили спектакль, который превратился в символ русского классического балета»<sup>185</sup>. Относительно признания авторства указанных лиц на балет как сложный объект существует интересная практика французской фемиды. Наиболее ярким примером является дело по иску Леонида Мясина в отношении балета «Le Tricorne» («Треуголка»), авторами которого являются: автор музыки – М. де Фалья, автор либретто – Г.

---

<sup>183</sup> Яценков П. Станет ли Онегин лысым? // Московский комсомолец. № 26667. 2014. 07 ноября.

<sup>184</sup> Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. – 2-е изд.: Пер. с фр. – М.: Междунар. отношения, 1993. С. 49

<sup>185</sup> Федоренко Е. Лебеди на Енисее // Культура. № 36. 2014. 17-23 октября.

Мартинес Сьерра, автор хореографической составляющей – Л. Мясин<sup>186</sup>. Предмет данного спора заключался в том, что на сцене Оперного Театра Ниццы был осуществлен показ балета под названием «Le Tricorne» («Треуголка»), на либретто и музыку оригинального балета, но в новой хореографии. Таким образом, по сути осуществлялся показ оригинального балета, но с изменением хореографической составляющей. Автором новой хореографии стала Ф. Андре, которая указывалась в качестве соавтора балета «Le Tricorne» («Треуголка»). Судом было установлено, что балет создавался по заказу (данный факт сторонами по делу не оспаривался) и возник в результате общих творческих намерений автора музыки, автора либретто и хореографии оригинального балета, которые являются соавторами указанного произведения. На основе данных обстоятельств суд пришел к выводу, что балет «Le Tricorne» («Треуголка») является неделимым результатом тесного сотрудничества указанных авторов, и в результате творчества указанных авторов было создано произведение, обладающее различительной способностью. Поэтому для осуществления показа балета «Le Tricorne» («Треуголка») с использованием оригинального либретто и музыки, но в новой хореографии необходимо получение согласия всех авторов оригинального балета, а именно Г. Мартинес Сьерра, М. де Фалья и Л. Мясина<sup>187</sup>.

Также интересным представляется судебное дело, в ходе которого было признано создание произведения в соавторстве в ситуации, когда обстоятельства дела однозначно об этом не свидетельствовали. Исковые требования были заявлены по поводу балета-пантомимы «La Fete chez Therese» («Праздник у Терезы»). Балетмейстер Парижской Оперы, м-м Стишель, предъявила иск к вдове либреттиста К. Мендеса и композитору Р. Ану о признании авторства на указанный балет<sup>188</sup>. Общий замысел балета принадлежал Р. Ану, который выступал как автор музыки, созданной на поэму К. Мендеса. Указанные авторы предложили осуществить постановку Парижской Оперы. Создание и постановка

---

<sup>186</sup> T. adm. Nice, 6 Avril 1966, M. Leonide Massine c. Municipalite de Nice.

<sup>187</sup> Месяшная Е.А. Балет как совместное произведение по законодательству Франции // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности: Дополнительные материалы к тому 3. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: РГИИС, 2006. С. 157.

<sup>188</sup> T. civ. Seine (3me ch.), 10 Fevrier 1911, Mme Stechel c. Mme Veuve Catulle Mendes et M.Reynaldo Hahn.

хореографического произведения к спектаклю были поручены хореографу м-м Стишель. Поскольку м-м Стишель не участвовала в создании общего замысла балета, ее решили не указывать в качестве автора балета, что и послужило причиной обращения м-м Стишель в суд с иском о признании авторства. Суд решил сопоставить два вида произведений: балет и спектакль, создаваемый на основе либретто и музыкального произведения, но с использованием хореографических партий из уже существующих хореографических произведений. В результате проведенного анализа суд признал создателя и постановщика хореографии м-м Стишель соавтором балета-пантомимы «La Fete chez Therese» («Праздник у Терезы»), обосновав свою позицию тем, что в спектакле результат творческой деятельности автора хореографии не входит в состав произведения, состоящего из литературного и музыкального произведения, в то время как в балете одна из главных ролей принадлежит создателю хореографической составляющей. Таким образом, несмотря на то, что хореограф осуществляла свою деятельность по созданию хореографического произведения на основании распоряжения руководства театра и не участвовала в общем замысле спектакля, но «внесла творческий вклад» в создание общего произведения, м-м Стишель является одним из соавторов балета «La Fete chez Therese» («Праздник у Терезы») <sup>189</sup>.

Говоря о соавторах театрально-зрелищного представления как сложного объекта, в частности, о соавторах балета, например, Е.А. Месяшная исходит из того, что ими являются автор либретто, автор музыкального произведения и автор хореографического произведения, а художник-сценограф и художник по костюмам, обладая авторскими правами на созданные ими произведения в отдельности, не обладают авторскими правами на балет в целом <sup>190</sup>. По мнению Е.А. Месяшной, в связи с этим Постановлением Правительства Российской Федерации № 218 от 21 марта 1994 г. «О минимальных ставках авторского

---

<sup>189</sup> Месяшная Е. Правовая охрана хореографических произведений во Франции // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2007. №4. С. 81.

<sup>190</sup> Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 /Е. А. Месяшная. – М., 2007. С. 13.

вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства» ошибочно признаются соавторами балета в том числе художник-сценограф и художник по костюмам. Думается, что эта позиция может быть оспорена. Во-первых, данное постановление не определяет, кто является или не является соавтором произведений, данный документ только устанавливает ставки вознаграждения за использование результатов интеллектуальной деятельности, которые вошли или могли войти составной частью в используемое произведение. Во-вторых, все же представляется возможным указывать в качестве соавторов балета не только композитора, хореографа и либреттиста, но и художника по костюмам, художника по свету и иных лиц, если создание такого сложного объекта стало результатом их совместного творческого труда. В качестве доказательства данного предположения можно привести содержащееся в энциклопедии балета понятие, указывающее на то, что балет включает в себя драматургию, музыку, хореографию, изобразительное искусство<sup>191</sup>. Художник в балете – создатель изобразительного оформления балета (декорации, костюмы, освещение и т.п.), в котором музыкально-хореографическое действие получает зримое воплощение в соответствии с идейной концепцией спектакля. Художник в балете работает в единстве с другими участниками балетной постановки (прежде всего с балетмейстером), добиваясь художественной целостности спектакля, единства оформления со всеми другими компонентами<sup>192</sup>.

Также, думается, что сущность соавторства заключается не только в том, что произведение создается совместным творческим трудом, но и в том, что каждый из соавторов видит использование своего результата творческой деятельности только в совокупности с теми результатами интеллектуальной деятельности, которые создавались его соавторами в процессе совместного творчества. Такое утверждение может быть обосновано тем, что при совместном творчестве объективная форма каждого из входящего в сложный объект произведения вплетается во внешнюю форму друг друга, дополняя и обогащая

---

<sup>191</sup> Балет: энциклопедия. / Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 42.

<sup>192</sup> См.: Балет: Энциклопедия / Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. С. 565.

содержание, создавая единый художественный образ. В отсутствие хотя бы одного из таких элементов нельзя будет говорить о том, что этот образ остался неизменным. В связи с этим представляется целесообразным внести изменения в абз. 2 п. 2 ст. 1258 ГК РФ и абз. 2 п. 2 ст. 1314 ГК РФ, допускающие использование части произведения/элемента исполнения, использование которых возможно независимо от других частей/элементов, в отсутствие соглашения между соавторами/членами коллектива исполнителей об ином. Предлагается данную модель поменять на противоположную и установить презумпцию невозможности использования таких частей/элементов, что может быть преодолено путем заключения соглашения об ином. Такой конструкцией будет обеспечиваться охрана интереса соавторов по использованию их произведения в едином комплексе с результатами творческой деятельности других авторов.

Подводя итог, отметим, что невозможно вывести общую формулу относительно того, кто должен являться соавтором такого сложного объекта, как театрально-зрелищное представление, в том числе и балета. Можно предусмотреть лишь алгоритм их определения, в качестве которого предлагаем использовать признаки, раскрывающие природу соавторства. Те субъекты, которые будут отвечать данным критериям, и должны признаваться соавторами. В связи с этим конкретный состав соавторов может варьироваться в зависимости от имеющихся у деятелей искусства предпочтений. При этом хореограф, например, может выступить автором не только хореографического текста, но и костюмов, декораций, как это имеет место в балете Джона Ноймайера «Татьяна».

Относительно прав авторов произведений, вошедших в состав сложного объекта, заметим, что согласно п. 3 ст. 1240 ГК РФ при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на такой результат. Однако право до фактического обнародования произведения отказаться от ранее принятого решения обнародовать произведение, как правило, принадлежащее авторам, в случае создания сложного объекта у автора отсутствует. При этом судебная практика выработала позицию, согласно

которой автор произведения, вошедшего в сложный объект, не обладает правом на его отзыв независимо от того, кому принадлежат интеллектуальные права на сам сложный объект<sup>193</sup>.

Наконец, необходимо сказать о правах лица, организовавшего создание такого сложного объекта, в случае, если такая фигура присутствует при создании сложного объекта.

Согласно действующему законодательству у организатора не возникает самостоятельных прав ни на объект в целом, ни на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, включенные в такой объект<sup>194</sup>. Организатор должен приобрести указанные права на основании лицензионного договора или договора об отчуждении исключительного права, заключаемых с обладателями исключительного права на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности. В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное (п. 1 ст. 1240 ГК РФ). Если объекты были созданы в рамках служебного задания, исключительное право в силу ряда юридических фактов переходит к работодателю, и если работодатель и организатор совпадают в одном лице, заключение лицензионного договора или договора об отчуждении исключительного права не требуется. Условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны (п. 2 ст. 1240 ГК РФ). При

---

<sup>193</sup> «Обзор судебной практики «Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2012 года» (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 октября 2012 г.) // СПС «Консультант Плюс»

<sup>194</sup> Моргунова Е.А. Защита прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации / Серия книг «Некоммерческие организации» под общей редакцией П.Ю.Гамольского. – М: ИП Писаревский Д.Р., 2012. С. 97.

использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лиц, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания (п. 4 ст. 1240 ГК РФ).

На наш взгляд, в отношении статуса организатора можно провести параллель с правовым положением работодателя, который появляется при наличии трудовых отношений. По сути, в обоих случаях речь идет о том, что некое третье лицо организационно, финансово и т.п. поддерживает авторов при создании ими результатов интеллектуальной деятельности. Поэтому как при создании служебного произведения возникает схема перехода исключительного права от автора к работодателю, так и при создании сложного объекта исключительное право при наличии организатора (продюсера) должно переходить от автора (или соавторов соответственно) сложного объекта в целом к организатору в силу закона, в связи с чем предлагается внести соответствующие изменения в законодательство.

### **ГЛАВА 3. СМЕЖНЫЕ ПРАВА НА ИСПОЛНЕНИЕ И ПОСТАНОВКУ ХОРЕОГРАФИЧЕСКОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ**

Настоящая глава посвящена рассмотрению смежных прав на исполнение и постановку хореографического произведения. В первом параграфе будет дана общая характеристика смежных прав на исполнение хореографического произведения, постановку хореографического произведения, а также постановку балета. Далее во втором и третьем параграфах будут отдельно рассмотрены смежные права на исполнение хореографических произведений артистами-исполнителями (танцорами) и смежные права на постановку хореографических произведений и постановку балета, выделены обладатели указанных прав.

#### **§ 1 Общая характеристика смежных прав на исполнение хореографического произведения, постановку хореографического произведения и постановку балета**

Хореографическое произведение, а также хореографическая постановка, в том числе балет, обладают спецификой. Специфика, как уже было отмечено, заключается в том, что данные произведения, объекты авторских прав, находят свое полное воплощение только в ходе исполнительской деятельности. Уровень художественности авторского произведения несоизмеримо ниже предложенного в исполнении<sup>195</sup>. Невозможно было бы прочувствовать гениальность творений Ю. Григоровича, Б. Эйфмана, Л. Лавровского, М. Петипа, Дж. Баланчина, М. Грэм и многих других хореографов без их исполнения не менее талантливыми танцовщиками. Балеты великих балетмейстеров, композиторов, либреттистов никогда бы не стали достоянием ценителей хореографического искусства без умелого воплощения их на сцене режиссерами-постановщиками. Без помощи режиссеров-постановщиков будущие поколения не смогли бы познакомиться с

---

<sup>195</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук. авт. колл. – д.ю.н. В.В.Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 482.

произведениями, созданными в далеком прошлом. Понимая огромную роль и значение деятельности исполнителей, законодатель распространил правовую охрану на результаты их деятельности, выделив категорию прав, именуемую «смежные права».

Широкое распространение термин «смежные права» получил в связи с заключением в 1961 г. Римской конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций. Однако, как отмечается в литературе, в данной конвенции проигнорирована специфика исполнительского труда, в чем заключается серьезное упущение разработчиков конвенции и что невольно породило неверное направление национального законодательства в данной области<sup>196</sup>. Российское законодательство не только полностью соответствует положениям Римской конвенции, но и в значительной части превосходит их, обеспечивая для субъектов смежных прав гораздо более высокий уровень охраны, чем это требуется конвенционными положениями<sup>197</sup>. Однако приведенные в ГК РФ положения, относящиеся к смежным правам, весьма лаконичны и не всегда могут быть признаны в достаточной степени проработанными<sup>198</sup>. В связи с этим рассмотрим смежные права применительно к хореографическим произведениям для выяснения степени охраны прав исполнителей.

Природа авторского и исполнительского права весьма сходна, а в главном просто совпадает: это творческая деятельность, интеллектуальная работа, приводящая к созданию самостоятельного произведения<sup>199</sup>. Однако существенное отличие объектов авторского права и объектов смежных прав, о котором говорилось в первой главе настоящего исследования, обусловило появление наряду с авторскими правами самостоятельного института смежных прав, среди которых выделены права на результаты исполнительской деятельности

---

<sup>196</sup> См. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 470.

<sup>197</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С.170.

<sup>198</sup> Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. С. 166.

<sup>199</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 480.

(исполнения). Хотя, следует заметить, не все страны пошли по такому пути. Например, законодательство Великобритании и США не выделяет такую группу прав, как смежные права<sup>200</sup>.

Под исполнением, как уже отмечалось, российское законодательство понимает как исполнения артистов-исполнителей и исполнения дирижеров, так и постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (ст. 1304 ГК РФ). Соответственно, в понимании гражданского законодательства, исполнитель – это обобщающий термин, подразумевающий как артиста-исполнителя, так и дирижера и режиссера-постановщика. При этом общими критериями охраноспособности исполнений выступают следующие требования:

- 1) творческий характер деятельности (ст. 1313 ГК РФ);
- 2) выражение в форме, допускающей их воспроизведение и распространение с помощью технических средств (ст. 1304 ГК РФ).

Согласно ст. 1315 ГК РФ исполнителю принадлежат:

- 1) исключительное право на исполнение;
- 2) право авторства – право признаваться автором исполнения;
- 3) право на имя – право на указание своего имени или псевдонима на экземплярах фонограммы и в иных случаях использования исполнения, а в случаях совместного исполнения – право на указание наименования коллектива исполнителей, кроме случаев, когда характер использования исполнения исключает возможность указания имени исполнителя или наименования коллектива исполнителей.

Смежные права осуществляются с соблюдением авторских прав на произведения науки, литературы и искусства, использованные при создании объектов смежных прав. На выполнение данного требования нацелена как деятельность органов государственной власти (например, см. Постановление Правительства Российской Федерации от 21 марта 1994 г. N 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования

---

<sup>200</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 956.

произведений литературы и искусства"), так и организаций по коллективному управлению авторскими правами. Смежные права признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав на такие произведения (п. 3 ст. 1303 ГК РФ).

Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав, также как и авторских прав, не требуется регистрация их объекта или соблюдения каких-либо формальностей (п. 2 ст. 1304 ГК РФ).

Исключительное право на исполнение, по общему правилу, действует в течение всей жизни исполнителя, но не менее пятидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю. Иные способы исчисления срока действия исключительного права на исполнение предусмотрены для исполнителей, которые были репрессированы и посмертно реабилитированы, а также для участников Великой Отечественной войны (либо работающих во время нее). Наследникам исполнителя исключительное право на исполнение переходит в пределах оставшейся части срока, после прекращения действия исключительного права исполнение переходит в общественное достояние (ст. 1318 ГК РФ). После прекращения действия исключительного права исполнение переходит в общественное достояние. При этом авторство, имя исполнителя и неприкосновенность исполнения охраняются бессрочно (в отличие от норм авторского права в отношении смежных прав законодатель корректно под бессрочную охрану поставил не право авторства, право на имя и неприкосновенность произведения, а непосредственно авторство, имя исполнителя и неприкосновенность произведения) (п. 1316 ГК РФ).

Исключительное право на исполнение объекта хореографического искусства действует на территории Российской Федерации в случаях, когда исполнитель является гражданином России, когда исполнение впервые имело место на территории Российской Федерации, а также в иных случаях, предусмотренных международными договорами, в которых участвует Российская Федерация (ст. 1321 ГК РФ). Правила о служебных произведениях, которые стали

предметом рассмотрения во второй главе настоящего диссертационного исследования, применяются и к правам на исполнение, созданное в пределах установленных для работника (исполнителя) трудовых обязанностей (ст. 1320 ГК РФ).

Согласно ст. 1317 ГК РФ исполнитель вправе использовать исполнение любым не противоречащим закону способу, в том числе посредством способов, аналогичных рассмотренных нами ранее для хореографических произведений:

- 1) сообщения в эфир непосредственно исполнения или записи исполнения;
- 2) сообщения по кабелю непосредственно исполнения или записи исполнения;
- 3) доведения до всеобщего сведения непосредственно исполнения или записи исполнения;
- 4) записи исполнения;
- 5) воспроизведения записи исполнения, то есть изготовление одного и более экземпляра записи исполнения или ее части в любой материальной форме;
- 6) распространения записи исполнения путем продажи или иного отчуждения ее оригинала или экземпляров, представляющих собой копии такой записи на любом материальном носителе;
- 7) публичное исполнение записи исполнения;
- 8) прокат оригинала или экземпляров записи исполнения.

Однако в соответствии с п. 3 ст. 1317 ГК РФ исключительное право на исполнение не распространяется на воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю и публичное исполнение записи исполнения в случаях, когда такая запись была произведена с согласия исполнителя, а ее воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю либо публичное исполнение осуществляется в тех же целях, для которых было получено согласие исполнителя при записи исполнения.

Наряду с использованием исполнения исполнитель вправе распорядиться принадлежащим ему исключительным правом (п. 1 ст. 1317), причем в формах, аналогичных распоряжению исключительным правом на объекты авторского права: посредством заключения договора об отчуждении исключительного права на исполнение, лицензионного договора, в том числе открытой лицензии,

размещения публичного заявления о предоставлении любым лицам возможности безвозмездно использовать исполнение, а также залога.

Для исполнений, также как и для объектов авторского права, предусмотрены случаи свободного использования, когда не требуется получения согласия правообладателя и выплаты вознаграждения. Ст. 1306 ГК РФ устанавливает, что такое свободное использование исполнения допускается в случаях свободного использования произведений. Таким образом, если допускается свободное использование хореографического произведения, то свободно можно использовать и его исполнение, в том числе постановку.

В случае создания совместного исполнения смежные права на такое совместное исполнение принадлежат совместно принимавшим участие в его создании членам коллектива исполнителей (актерам, занятым в спектакле, оркестрантам и другим членам коллектива исполнителей) независимо от того, образует такое исполнение неразрывное целое или состоит из элементов, каждый из которых имеет самостоятельное значение (п. 1 ст. 1314 ГК РФ). Смежные права на совместное исполнение осуществляются руководителем коллектива исполнителей, а при его отсутствии – членами коллектива исполнителей совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Если совместное исполнение образует неразрывное целое, ни один из членов коллектива исполнителей не вправе без достаточных оснований запретить его использование. Элемент совместного исполнения, использование которого возможно независимо от других элементов, то есть элемент, имеющий самостоятельное значение, может быть использован создавшим его исполнителем по своему усмотрению, если соглашением между членами коллектива исполнителей не предусмотрено иное (п. 2 ст. 1314 ГК РФ). Доходы от использования совместного исполнения распределяются таким же образом, как распределяются доходы от использования произведения, созданного в соавторстве, то есть в равных долях, если стороны не заключили соглашение об ином.

Поскольку, на наш взгляд, наиболее спорным и существенным вопросом в области смежных прав на исполнение является субъектный состав обладателей смежных прав, постольку предлагается рассмотреть субъектов смежных прав на исполнение хореографического произведения. Хотя законодатель обобщил единым термином «исполнитель» артиста-исполнителя и режиссера-постановщика, характер труда указанных лиц имеет свою специфику, в связи с чем, аналогично первой главе настоящего исследования, в последующих параграфах термин исполнитель (а также исполнение) будет использован при характеристике труда артиста-исполнителя, а режиссер-постановщик и понятие постановка будут рассмотрены как самостоятельные категории. Соответственно, в одном параграфе будут рассмотрены субъекты смежных прав на исполнение хореографического произведения, в другом – субъекты смежных прав на постановку хореографического произведения и постановку балета.

## **§ 2 Смежные права на исполнение хореографического произведения**

При определении смежных прав на исполнение хореографического произведения закономерно возникает вопрос, кто является автором исполнения, исполнителем? Кому принадлежит смежное право на исполнение? Например, в законодательстве Швейцарии закреплено, что под артистом-исполнителем понимается физическое лицо, исполняющее произведение или в художественном плане принимающее участие в исполнении произведения<sup>201</sup>. В свою очередь российский законодатель в ГК РФ установил, что право на исполнение принадлежит гражданину, творческим трудом которого создано исполнение (ст. 1313 ГК РФ). Однако кроме данного указания содержится уточнение, что таким гражданином является артист-исполнитель (актер, певец, музыкант, танцор или другое лицо, которое играет роль, читает, декламирует, поет, играет на музыкальном инструменте или иным образом участвует в исполнении

---

<sup>201</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. С. 1064.

произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера). И здесь уже закрадывается сомнение, насколько справедливо определение принадлежности прав на исполнение именно указанным лицам. В предложенной конструкции правовой нормы, закрепляющей статус обладателя права на исполнение, можно обнаружить смещение акцента с положения о том, что автором исполнения является лицо, именно творческим трудом которого создано исполнение, в сторону того, что обладателем прав является лицо, которое участвует в таком исполнении. Подобная конструкция презюмирует наличие творчества. Думается, что участию в исполнении имманентно не присуще творчество. Например, швейцарский исследователь Б.Геллер обращал внимание, что решающим критерием для определения круга правообладателей должна стать «независимая творческая деятельность»<sup>202</sup>. Нужно провести различие между двумя категориями исполнителей: «*artistes executants*» (т.е. коллективные исполнители, следующие указаниям руководителя, например, музыканты в хоре или оркестре, подчиняющиеся дирижеру) и «*artistes interpretes*» («индивидуальные» исполнители, солисты, обладающие достаточной свободой при исполнении и проявляющие творческий подход)<sup>203</sup>. Авторским правом на исполнение, по мнению Б.Геллера, должна обладать лишь вторая группа<sup>204</sup>. Также участие исполнителя может быть сопряжено с творческим вкладом, а может быть обусловлено исключительно физическими данными или способностями конкретного артиста, который наделен ими не в силу его творческого труда, а развития природных физиологических способностей.

В связи с этим представляется, что в зависимости от конкретных обстоятельств право на исполнение может принадлежать как артисту-исполнителю, так и режиссеру-постановщику, который осуществляет руководство

---

<sup>202</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 473.

<sup>203</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 474.

<sup>204</sup> См. Geller B. La protection de l'artiste musicien, interprete ou executant, en droit Suisse. These de licence et de doctorat. Université de Lausanne, Faculte de droit. 1980. P. 24 et 49.

артистами и сообщает им, как то или иное произведение должно быть исполнено. Невозможно поспорить с тем, что в некоторых постановках принимают участие такие талантливые и сверхталантливые артисты, которым авторы уступают возможность создать исполнение их произведения. Так, например, в газете «Культура», в интервью известного хореографа Джона Ноймайера можно встретить следующие соображения на этот счет: «Нас увлекает, как тот или иной артист раскрывает знакомый образ даже в одном и том же спектакле. Это интригует не только публику, но и мне самому, автору балета, интересно. Текст, как словесный, так и танцевальный, надо уважать. А произносить можно по-своему. Интерпретация – то, что притягивает в театре. Чем талантливее танцовщик, тем ярче проявляется его индивидуальность в заданном тексте балета»<sup>205</sup>. Однако зачастую артисты исполняют произведение в соответствии с указаниями автора, выступающего в такой ситуации в качестве режиссера-постановщика, не внося в исполнение своего творческого вклада, а используя исключительно свои физические (природные) способности. Как рассказывает С. Фаррелл, Дж. Баланчин «постигал то, что мы представляем собой, вникал в возможности каждого тела – того инструмента, на котором танцовщик «играет»<sup>206</sup>. По сути, в такой ситуации артисты выступают в качестве «инструментов», с помощью которых рождается исполнение, создаваемое автором, выступающим в роли режиссера-постановщика. В качестве иллюстрации подобной ситуации хотелось бы привести часть интервью Азария Плисецкого.

А. Плисецкий: «Вот Бежар хотел из Октавио Стенли сделать звезду. Я помню, когда он его только привел в труппу и сказал: «Мы из него должны сделать за два года великого танцовщика». Я понял, что это блажь: обаятельнейшая улыбка, но данные..»

Корреспондент: «Но Бежар на Октавио придумал потрясающий номер – «Черный орел». И там он был фантастический.»

---

<sup>205</sup> Федоренко Е. Джон Ноймайер «Нужно было учить русский» // Культура. № 9. 2014. 14-20 марта.

<sup>206</sup> Федоренко Е. Сюзанн Фаррелл: «Тело солгать не может» // Культура. № 7. 2015. 27 февраля – 5 марта.

А. Плисецкий: «Но это не его заслуга, а Бежара. Он умел, что говорится, стул заставить танцевать»<sup>207</sup>.

Конечно, данный вариант будет порождать много сомнений относительно самой конструкции. Получается, в данной ситуации творческий вклад имеется только со стороны режиссера-постановщика, но при этом без помощи исполнителя этот творческий вклад не приобрел бы объективную форму. Однако исполнитель – не машина, которая всегда производит одинаковое исполнение, результат его деятельности все равно будет каждый раз разным. «Исполнение...представляет собой нечто вроде переселения душ. Оно складывается из множества элементов (внутреннего образа, чувств, таланта все это выразить), которые могут быть навеяны, но никогда – жестко регламентированы автором произведения. Вот почему артист не может в точности повторить исполнение другого артиста. Всякое исполнение уникально»<sup>208</sup>. Поэтому, представляется, в подобной ситуации следует признавать юридическую фикцию и презюмировать наличие творческого вклада и у исполнителя, что будет приравнивать данную ситуацию к третьему варианту. Заметим, между тем, что на практике все же имеется опыт по закреплению подобной конструкции, в частности похожая ситуация нашла свое отражение в швейцарском праве в рамках регулирования отношений по поводу заключения издательского договора. Так, нормы Швейцарского обязательственного закона дают единственный в швейцарском праве пример возникновения (а не передачи) авторского права первоначально у издателя, а не у автора. Это происходит при создании произведения «по плану, предложенному издателем». На практике это положение толкуется в том смысле, что творческий вклад в данном случае внесен издателем (и «план» – не что иное, как детальная творческая разработка), а «автор» (как именуется сторона в договоре) при этом по сути является лишь исполнителем

---

<sup>207</sup> Яценков П. «Весна» патриарха. // Московский комсомолец. № 26726. 2015. 27 января.

<sup>208</sup> Geller B. La protection de l'artiste musicien, interprete ou executant, en droit Suisse. These de licence et de doctorat. Université de Lausanne, Faculte de droit. 1980. P. 15.

чужого творческого замысла, и в том значении, которое придается этому термину в авторском праве, автором признан быть не может<sup>209</sup>.

Третий же вариант представляет ситуацию, когда исполнение создается в результате совместного творческого труда как режиссера-постановщика (в роли которого зачастую выступает сам автор, если речь идет о хореографическом произведении), так и артиста-исполнителя. В частности, автор хореографического произведения задумывает танец на выбранную им или предложенную тему и, сочинив его сценический образный текст, воссоздает в сотворчестве с исполнителем<sup>210</sup>. Так М. Бежар отзывался о Хорхе Донне «для меня танцовщик – это соавтор»<sup>211</sup>. Через действенный танец и выразительную пантомиму автор-хореограф проводит содержание своего произведения, и потому для него необходимо располагать всесторонне подготовленными кадрами; союз балетмейстера и артистов, одинаково понимающих свои творческие задачи, приводит к замечательным результатам<sup>212</sup>. В такой ситуации имеет место нераздельное соисполнительство, поскольку возникающий результат интеллектуальной деятельности является единым, нераздельным. Следовательно, у режиссера-постановщика и исполнителя не возникает особых самостоятельных прав на творческий вклад каждого из них в общий результат, а образуется единое право на исполнение в целом.

На наш взгляд, учитывая данные размышления, следует выделять два вида исполнения: исполнение произведения, связанное с постановочной деятельностью, и исполнение произведения, не связанное с постановочной деятельностью. Разница таких исполнений заключается в том, что в случае исполнения во время постановки какого-либо произведения, труд артистов-исполнителей и творческий вклад режиссера-постановщика будут неотделимы друг от друга, они будут образовывать единый объект, представляющий собой

<sup>209</sup> Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук. авт. колл. – д.ю.н. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2000. С. 452.

<sup>210</sup> Месяшная Е.А. Особенности хореографического произведения // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: РГИИС, 2006, Т. 2. С. 221.

<sup>211</sup> Яценков П. «Весна» патриарха. // Московский комсомолец. № 26726. 2015. 27 января.

<sup>212</sup> Тарасов Н.И. Классический танец. Школа мужского исполнительства. – М.: Искусство, 1971. С. 4.

результат нераздельного творчества. Следовательно, такое исполнение всегда будет создано в соавторстве между артистом-исполнителем и режиссером-постановщиком. В отличие от него исполнение произведения, которое не связано с постановочной деятельностью, может быть создано как в соавторстве (соисполнительстве), например, с автором произведения, так и артистом-исполнителем самостоятельно. Пример подобного исполнения – исполнение певцом песни, исполнение пианистом музыкального произведения, исполнение танцором хореографического произведения, в процессе исполнения которого не участвует постановщик. Предлагается определить термин для обозначения лица, участвующего наряду с артистом-исполнителем в исполнении, не связанного с постановочной деятельностью, законодательно выделив данного субъекта в качестве нового субъекта смежных прав, например, используя категорию «консультант»<sup>213</sup>. Раскрывающая содержание данного термина дефиниция будет иметь следующую редакцию: «лицо, которое наряду с артистом-исполнителем способствует воплощению произведения в форме исполнения посредством консультации артиста-исполнителя либо в иной форме».

### **§ 3 Смежные права на постановку хореографического произведения и постановку балета**

При рассмотрении смежных прав на постановку хореографического произведения и постановку балета особую актуальность также имеют вопросы, связанные с определением обладателей прав на указанные объекты.

Как мы выяснили в ходе исследования вопроса о месте постановки хореографического произведения в системе объектов смежных прав, под охрану законодатель поставил только постановку театрально-зрелищного представления. Соответственно, в качестве субъекта смежных прав на результат постановочной

---

<sup>213</sup> Кирсанова К.А. Обладатели смежных прав на исполнение // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2016» / Отв. ред. И.А. Алешковский, А.В. Андриянов, Е.А. Антипов. [Электронный ресурс] — М.: МАКС Пресс, 2016. — 1 электрон. опт. диск (DVD-ROM).

деятельности в законодательстве обозначен только режиссер-постановщик спектакля, который признается «лицом, осуществившим постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления» (ст. 1313 ГК РФ). Таким образом, понимая, что балет является театрально-зрелищным представлением, согласно действующему законодательству субъектом смежных прав на постановку балета будет являться режиссер-постановщик балета. Что касается постановки хореографического произведения, то поскольку постановка хореографического произведения незаслуженно выпала из-под охраны права интеллектуальной собственности, постольку статус режиссера-постановщика хореографического произведения, то есть хореографа-постановщика, пока остается за рамками правового поля. В связи с этим наряду с закреплением среди объектов смежных прав постановки хореографического произведения необходимо включить в качестве субъектов смежных прав хореографа-постановщика. С одной стороны, иногда, говоря, например, о балете, данный термин – «хореограф-постановщик» – используют вместо термина «режиссер-постановщик». В такой ситуации терминам придается синонимичность. Однако бывают постановки, в которых режиссер-постановщик и хореограф-постановщик не совпадают в одном лице, обладая разными ролями, что нередко наблюдается, например, в оперетте. Соответственно, в подобной ситуации режиссер-постановщик и хореограф-постановщик – термины, которые не могут быть признаны синонимами. Более того, если режиссер-постановщик имеет предметом своей деятельности воплощение сложного объекта, основанного на сценарии, с которым он и проводит работу, то хореограф-постановщик зачастую осуществляет воплощение на сцене хореографического произведения с музыкой и хореографической постановки, не основанной на сценарии. Таким образом, деятельность хореографа-постановщика связана непосредственно с хореографическим текстом, а не с литературным произведением. Следовательно, должна быть проведена законодательная дифференциация.

Показательным примером необходимости четкого понимания статуса и роли лица, участвующего в постановочной деятельности, стало дело,

рассмотренное Пресненским районным судом г. Москвы<sup>214</sup>. Обстоятельства данного спора были следующие: истица обратилась в суд с иском о нарушении исключительного права на хореографию спектакля «КП». В обоснование своих требований истица указала, что между истицей и ответчиком был заключен договор, по которому ответчик поручил истице обязанности режиссера-постановщика спектакля под названием «КП». Исходя из сюжета пьесы, обе стороны осознавали, что спектакль является музыкальным и содержит в себе танцевальные элементы (хореографическую составляющую). В связи с тем, что объем работы по хореографии (количество номеров, их продолжительность и сложность) на дату заключения договора был неясен, стороны устно договорились о том, что дополнительный договор, предусматривающий оплату данной части работ, будет заключен между ними впоследствии. Функции режиссера-постановщика, а также обязанности хореографа были выполнены истицей в полном объеме. Как указано в решении, вынесенном по данному делу, принципиально возможно разделение данных обязанностей: режиссер-постановщик осуществляет постановку спектакля, а хореограф – танцевальную составляющую (пластическое решение) спектакля. Однако между сторонами была договоренность о том, что весь спектакль делается истицей единолично. Оплату по договору за выполнение обязанностей режиссера-постановщика истица получила частично, однако договор на создание хореографических элементов с нею заключен не был и, соответственно, оплата не произведена. Право на использование хореографических элементов истица никому не передавала, лицензионного договора на использование данного права не заключала. Ответчиком же на площадке «Театр С» было осуществлено публичное исполнение хореографии в спектакле «КП» без разрешения правообладателя и без выплаты авторского вознаграждения.

Позиция ответчика заключалась в том, что с истицей не договаривались о создании хореографии, танцевальные номера в спектакле имеются, однако ответчик не знал о том, что это должно оплачиваться дополнительно.

---

<sup>214</sup> Решение Пресненского районного суда г. Москвы от 27 октября 2009 г. // СПС «Консультант Плюс»

В мотивировочной части рассматриваемого решения суд указал, что «в музыкальных спектаклях принято выделять режиссера-постановщика и хореографа-постановщика, так как выполняемые ими функции различны по своей сути. Кроме того, различны по своей природе и результаты деятельности режиссера-постановщика и хореографа театральной постановки». В результате суд пришел к выводу, что «при создании спектакля «КП» у истицы возникло исключительное право (смежное право исполнителя) как у режиссера-постановщика, а также исключительное (авторское) право хореографа. Тот факт, что ответчик при организации постановки спектакля не принял во внимание разделение хореографии и режиссерской постановки, не влияет на правовые последствия их действий, так как итоговая театральная постановка содержит в себе охраняемые элементы (в т.ч. хореографию), созданную истицей. Таким образом, решение было вынесено в пользу истицы.

Начиная с середины XX века в юридической литературе ведется активное обсуждение, к какой группе интеллектуальных прав целесообразнее отнести права режиссера-постановщика театрально-зрелищных представлений: к авторским правам или же к смежным. Б.С. Антимонов и Е.А. Флейшиц отмечали, что "широко практикуемая в последнее время репродукция театральных спектаклей звуковым кино, несомненно, так же выдвинет вопрос об авторском праве на постановку, как уже выдвинут развитием техники вопрос об авторском праве на продукт исполнительского труда"<sup>215</sup>. Вместе с тем В.И. Серебровский придерживался позиции, что постановка не может быть отнесена к объектам авторского права: "Признание хореографического произведения самостоятельным объектом авторского права не означает, что и сам балетный спектакль (а также любой иной театральный спектакль) тоже является объектом авторского права. В данном случае отсутствуют те основные признаки, которые должны быть присущи произведению как объекту авторского права - объективная форма и способность к воспроизведению. Театральная постановка не допускает возможности ее вполне тождественного воспроизведения даже в прежнем составе

---

<sup>215</sup> Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. – М.: Госюриздат, 1957. С. 93.

исполнителей, с прежними мизансценами и т.д." <sup>216</sup> . По мнению В.И. Серебровского, даже запись на киноплёнку не воспроизводит постановку, а получившийся фильм-спектакль не тождествен театральному спектаклю.

В ходе разработки проекта федерального закона 2004 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 г. №535-І «Об авторском праве и смежных правах» предполагалось постановку отнести к объектам авторского права. Однако данное предложение в ходе рассмотрения в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации было отклонено<sup>217</sup> .

Современный закон в области права интеллектуальной собственности отнес режиссера-постановщика к обладателям смежных прав. Так, согласно ст. 1313 ГК РФ "исполнителем (автором исполнения) признается гражданин, творческим трудом которого создано исполнение, - артист-исполнитель (актер, певец, музыкант, танцор или другое лицо, которое играет роль, читает, декламирует, поет, играет на музыкальном инструменте или иным образом участвует в исполнении произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера), а также режиссер-постановщик спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления) и дирижер".

Таким образом, законодатель приравнял по правовому статусу артистов-исполнителей, дирижеров и режиссеров-постановщиков спектаклей, по сути, решив, что деятельность каждого из них не носит творческого характера обладателей авторских прав, а является лишь действиями по представлению, повторению и т.п., то есть их творчество если и проявляется, то лишь в «исполнении» произведений.

Однако указанные нормы до сих пор не привели к прекращению споров и дискуссий вокруг вопроса о характере труда режиссера-постановщика при

---

<sup>216</sup> Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1956. С. 54.

<sup>217</sup> Авторское право: учеб.пособие / Е.А. Моргунова ; отв.ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. С.81.

создании постановки театрально-зрелищного представления, что вполне объяснимо. Проблема сохраняет свою актуальность преимущественно в связи с существованием двух обстоятельств.

Во-первых, это конечно же роль режиссера-постановщика в постановке театрально-зрелищного представления. Отрицать факт, что в создании постановки его роль является весьма существенной, если не самой главной, едва ли кто-то осмелится. Именно усилиями режиссера-постановщика создается оригинальная интерпретация произведения, которая позволяет отграничивать одну постановку от множества других и обеспечивать к ней интерес публики или же наоборот нежелание последней знакомиться с таковой. Это всегда подчеркивается и работниками искусства, которые в данном случае как никогда должны помочь юристам при выработке подхода правового регулирования, в частности - в определении правового статуса указанных лиц. Более того, и в юридической литературе неравнодушными авторами также осуществляется рассмотрение и обоснование того, почему труд режиссера-постановщика спектакля характерен больше не для исполнителя, а именно для создателя.

Так, в работе Горчакова Н.М. «Работа режиссера над спектаклем» отмечается, что режиссер истолковывает пьесу в целом и ее основные роли, а также разрабатывает концепцию сценической формы представления (декорации, костюмы, грим, музыка, свет и т.п.)<sup>218</sup>. И.А. Зенин указывает, что круг действий, выполняемых режиссером-постановщиком как исполнителем спектакля, очень широк, в том числе включает сугубо творческое начало, неповторимые трактовки, интерпретации, прочтения, приемы выражения сути произведения, лежащего в основе постановки<sup>219</sup>. Постановка представляет собой определенное сценическое решение произведения, которое включает хореографию, музыкальное сопровождение, оформление декораций, костюмы и т.д.<sup>220</sup> В современном театре режиссер-постановщик является творцом, художником, идеологом, организатором, педагогом, помогающим актеру в создании

<sup>218</sup> См. Горчаков Н. Работа режиссера над спектаклем. М.: Искусство, 1956. С. 128, 141.

<sup>219</sup> Право интеллектуальной собственности : учебник для магистров / И.А. Зенин. – М.: Юрайт, 2012. С. 109.

<sup>220</sup> С.П. Гришаев Смежные права // (для СПС Консультант Плюс).

сценического образа, а также создателем, объединяющим творческой волей на содержательном и художественном уровне все компоненты сценического действия: пьесу, актерское искусство, оформление, звуковое и музыкальное сопровождение<sup>221</sup>.

Вторым существенным моментом, который вызывает нескончаемое возмущение не только правоведов, но и самих режиссеров-постановщиков театрально-зрелищных представлений, является подход российского законодателя, который посчитал нужным признать за режиссерами-постановщиками аудиовизуальных произведений наличие авторских прав на само аудиовизуальное произведение как сложный объект, а за режиссерами-постановщиками сложного объекта, именуемого театрально-зрелищное представление, закрепить лишь смежные права. Наиболее остро в связи с этим стоит вопрос, связанный с тем, что такой режим не позволяет получать режиссерам-постановщикам спектаклей отчисления за использование постановки, например, театром в своем репертуаре. На сегодняшний день эта проблема может получить разрешение лишь в договорном порядке, что, разумеется, не может обеспечить гарантированность должной защиты прав режиссера-постановщика спектакля.

Как отмечает С.П. Гришаев, «включение законодателем режиссера театральной постановки в число исполнителей вызывает некоторые сомнения. Представляется, что его деятельность является творческой и театральная постановка отвечает признакам охраняемого авторским правом произведения, поэтому можно было бы говорить об охране авторским правом осуществляемой им деятельности. Тем более что режиссеры аудиовизуальных произведений рассматриваются в качестве авторов этих произведений. Нередки случаи, когда театральные спектакли снимаются на пленку, в результате чего они

---

<sup>221</sup> Е.В. Преснякова Театральная постановка: авторские и смежные права // Автономные организации: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. N 5 // СПС «Гарант»

автоматически становятся аудиовизуальными произведениями и соответственно режиссеры этих спектаклей - субъектами авторского права. Наконец, следует учитывать то обстоятельство, что режиссеры-исполнители непосредственно в исполнении произведения не участвуют»<sup>222</sup>.

В свое время Б. Эдельман, профессор политехнической школы Парижа, удивился такому подходу еще действовавшего на тот момент Закона РФ от 09 июля 1993г. №535-1 «Об авторском праве и смежных правах» к распределению прав между одной и той же группой творческих личностей: "... Если рассматривать театрального режиссера как исполнителя, то кинорежиссер тоже тогда исполнитель? Если существует юридическая разница между театральным исполнением и киноисполнением, тогда это объясняет различие в правах режиссеров"<sup>223</sup>.

Считается, что разница заключена в объекте прав режиссеров-постановщиков: объектом прав режиссера-постановщика аудиовизуального произведения является аудиовизуальное произведение - форма объекта, а постановка спектакля может быть признана объективной формой только во время публичного исполнения, которая заканчивается вместе с его завершением, и по этой причине не может считаться объектом авторского права. Но несправедливо проводить разницу между субъектами только по критерию формы, от которого авторское право России давно отказалось, установив еще в Гражданском кодексе 1964 г. (ст. 475), что устные произведения также являются объектами авторского права.

В качестве еще одного примера можно привести мнение Е.В. Ананьевой. "Пожалуй, единственная группа лиц, ошибочно не признанная субъектами авторского права - режиссеры-постановщики театральных спектаклей. Когда разрабатывался ныне действующий закон, мы предлагали внести понятие о театральных режиссерах как об авторах, но почему-то это сделано не было. Будет ли в будущем устранена эта несправедливость, неизвестно. Наверное, считается,

---

<sup>222</sup> С.П. Гришаев Смежные права // СПС «Консультант Плюс»

<sup>223</sup> Эдельман Б. Имущественные права. Право на воспроизведение// Авторское и смежное право в Европейском Союзе и РФ. Вып. 1. – М.: Изд-е мин-ва культуры, 1997. С. 111.

что режиссеры-постановщики работают в театрах на договорной основе, и их отношения должны регулироваться законодательством о труде. В то же время кинорежиссеры обладают всей полнотой авторских прав на продукты своего творчества. Театральная режиссура - один из сегодняшних камней преткновения в области авторского права. Создатели нынешнего свода законов и положений об авторском праве определенно не были театрами: неясности правового регулирования в этой области начинаются с вопросов переработки литературных сюжетов в театральные и киносценарии. Запатентовать жизненную ситуацию, избранную преамбулой к сюжету, невозможно. Также трудно доказать чей-то приоритет в изобретении траектории прохода артиста по сцене, в расположении декораций"<sup>224</sup>.

Таким образом, можно прийти к выводу, что как практикующие юристы, так и авторы научных трудов в большинстве своем единогласно сходятся во мнении, что в работе режиссеров-постановщиков спектаклей присутствует элемент, который по своей природе требует охраны с позиций авторского права. Разница же между предложениями, выдвигаемыми правоведами, заключается в том, что одни считают необходимым категорическое признание постановок объектами авторских прав, а другие видят необходимость признания авторских прав за режиссерами-постановщиками театрально-зрелищных представлений, но не уточняют, что именно будет являться объектом авторских прав режиссеров-постановщиков. При этом следует отметить, что речь идет именно о режиссерах-постановщиках, которые осуществляют постановку не любого произведения, например, хореографического, а сложного объекта, такого как театрально-зрелищное представление, поскольку именно при постановке сложного объекта в рамках создания объекта смежных прав проявляет себя и тот труд режиссера-постановщика, который требует охраны с позиций авторского права.

Если изучать материалы и работы по данной тематике, становится все более очевидно, что не признавать труд режиссера-постановщика спектакля как

---

<sup>224</sup> Сагарева О., Геремных Е. Авторские права [Электронный ресурс] // URL: <http://www.kommersant.ru/doc/19298/print> (дата обращения: 17 апреля 2014 г.)

находящемуся гораздо ближе к авторскому, нежели к исполнительскому творчеству, нельзя. Соответственно, необходимость в реформе правовых норм, устанавливающих статус режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления и относящих его к субъектам смежных прав, не только сохраняется, но и с развитием технологий и искусства приобретает все большую актуальность.

Вместе с тем, необходимо учитывать следующее. Постановка любого спектакля, как бы ни хотелось убедить себя в обратном, вне использования различных технических средств для записи фактически существует один раз в момент демонстрации ее публике. Каждый последующий показ, казалось бы, одного спектакля создает все новые и новые постановки. Удачный термин используется для характеристики в научной литературе (в частности, Е.А. Моргуновой и рядом других авторов) – эфемерность постановок, который характеризует последние как явления, не представляющие возможности создавать абсолютно идентичные копии. Это, собственно, и породило дуализм в подходе законодателя к правам режиссеров-постановщиков аудиовизуальных произведений и режиссеров-постановщиков театрально-зрелищных представлений, а также объясняет, почему невозможно признать постановку в качестве единого самостоятельного объекта авторских прав.

В то же время, вопрос о том, как все-таки можно обозначить объект, в отношении которого у режиссера-постановщика спектакля будут возникать авторские права, и какой режим к нему применить, остается открытым.

Интересным предложением представляется идея применить к авторским правам режиссера-постановщика театрально-зрелищных представлений режим, аналогичный режиму охраны произведений архитектуры, градостроительства или садово-паркового проекта. Рассмотрение театрально-зрелищного представления, выделение присущих ему черт, а также анализ характера деятельности режиссера-постановщика спектакля действительно позволяют говорить о том, что специфика архитектурных, дизайнерских, градостроительных и садово-парковых проектов схожа со спецификой объекта творческого труда режиссера-постановщика

спектакля. В обоих случаях прежде всего требуется охрана идеи, оригинального авторского решения. В этих целях из п. 3 ст. 1270 ГК РФ, содержащего оговорку о том, что практическое применение положений, составляющих содержание произведения, например представляющих собой техническое, экономическое или иное решение, не является использованием произведения, сделано исключение именно для упомянутых произведений архитектуры, градостроительства или садово-паркового проекта.

Так, в отношении указанных проектов законодательно установлен такой способ использования, как практическая реализация, предусматривающая, среди прочего, как необходимость получения согласия автора на повторное использование проекта, так и осуществление авторского контроля за реализацией соответствующего проекта. А поскольку и любая постановка связана прежде всего с деятельностью артистов-исполнителей, которые в силу своих различных физических способностей приносят каждый раз как на репетициях, так и при выступлении что-то свое в спектакль, модифицируя тем самым изначальный вариант постановки, представляется целесообразным также и в отношении спектаклей предусматривать возможность для режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления осуществлять периодически контроль за сохранностью выстроенной им концепции исполнения того или иного произведения. В качестве такого интервала может быть взято либо календарное исчисление, например, период в двенадцать месяцев, или же специфические временные категории, например, театральный сезон.

Что касается наименования объекта авторских прав режиссера-постановщика, то можно использовать по аналогии понятие «проект режиссера-постановщика». Другим вариантом может стать предложение Е.В.Пресняковой: «творческим трудом режиссера-постановщика создается произведение, которое, по сути, является литературным произведением. Его можно назвать "режиссерский сценарий". Оно содержит краткие указания по актерской игре, установке декораций, использованию костюмов, а также замечания по

освещению, шумовому оформлению, движениям, сценическому действию»<sup>225</sup>. Однако такое понятие может привести к путанице и отождествлению с понятием сценарий, или, например, либретто - в театре, которые создаются конкретными авторами, как правило, не становящимися режиссерами-постановщиками спектакля, и имеют правовую охрану как литературные произведения. Поэтому, во избежание таких ситуаций, будет необходимо проведение четкого разграничения в законодательстве двух самостоятельных понятий: сценарий и режиссерский сценарий.

Подводя итог вышесказанному, отметим следующее. Поскольку и в постановках, и в архитектурных проектах требуется фактически охрана самих идей, концепций создателей, а также осуществление авторского контроля, представляется целесообразным выделять в составе такого сложного объекта, как постановка, «проект режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления», или «режиссерский сценарий», режим правового регулирования которого будет аналогичным тому, какой установлен для произведений архитектуры, градостроительства или садово-паркового проекта, безусловно, в модификации, обеспечивающей применение данного регулирования именно к театрально-зрелищным представлениям, постановка которых осуществляется режиссером-постановщиком. Для этого необходимо дополнить ст. 1270 ГК РФ пунктом 10.1) практическая реализация проекта режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления (или режиссерского сценария), а также добавить ст. 1294.1, в которой бы производилась конкретизация авторских прав режиссеров-постановщиков театрально-зрелищных представлений по аналогии со ст. 1294 ГК РФ. Таким образом, по нашему мнению, режиссер-постановщик сложного объекта должен выступать в качестве обладателя двух групп прав: авторских и смежных<sup>226</sup>.

---

<sup>225</sup> Е.В. Преснякова Театральная постановка: авторские и смежные права // Автономные организации: бухгалтерский учет и налогообложение. 2009. N 5 // СПС «Гарант»

<sup>226</sup> Кирсанова К. Интеллектуальные права режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 7. С. 58.

Несмотря на то, что законодатель выделил в качестве субъекта смежных прав на постановку спектакля только режиссера-постановщика, постановка, в том числе постановка театрально-зрелищного представления и постановка хореографического произведения, содержит, как уже было отмечено, признаки сложного объекта. Вследствие этого также образовывается двухуровневая система прав: права на охраняемые результаты исполнительской деятельности, вошедшие в состав постановки, а также права на постановку в целом как сложный объект. Что касается организатора создания такого сложного объекта, то режим его прав будет аналогичным режиму прав организатора создания сложного объекта авторских прав, виду чего в настоящем параграфе диссертационного исследования повторно рассматриваться не будет. Интерес при таком подходе представляет субъектный состав обладателей смежных прав на постановку как сложный объект. На наш взгляд, права должны принадлежать всем лицам, которые вносили свой творческий вклад, связанный с исполнительской деятельностью, в ее создание. Соответственно, в качестве правообладателя должна выступать так называемая постановочная группа, в которую входят как непосредственно режиссер-постановщик, так и артисты-исполнители, хореограф-постановщик, дирижер. При этом между артистами-исполнителями и режиссером-постановщиком будет иметь место нераздельное соисполнительство, а между ними и дирижером – раздельное соисполнительство. Потому что в конечном итоге, когда появляется постановка, отделить объект смежных прав артиста-исполнителя от объекта смежных прав режиссера-постановщика невозможно, в то время как, например, результат творческого труда дирижера относительно самостоятелен.

Поэтому, предлагается ст. 1313 ГК РФ дополнить абзацем в следующей редакции:

«Соисполнителями постановки как единого сложного объекта является постановочная группа, состоящая из лиц, принимавших участие в ее создании. В составе постановочной группы в зависимости от участия могут

выступать: артист-исполнитель, режиссер-постановщик, хореограф-постановщик и дирижер».

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенное исследование показало, что хореографические произведения, их исполнения и постановки, а также иные объекты, включающие в себя объекты хореографического искусства, обладают спецификой, диктующей необходимость установления особого правового режима охраны и защиты прав на них.

Как справедливо заметил В.А. Дозорцев, «выявление специфики регламентации по отдельным видам произведений – необходимое условие эффективной правовой охраны. Сводить авторское право только к нормам, относящимся ко всем видам произведений, принципиально ошибочно. Наряду с общей нужна еще и особенная часть авторского права»<sup>227</sup>. При этом до сих пор актуально высказывание И.А. Грингольца о том, что «особо остро стоит вопрос о хореографическом произведении, выдвинутый практикой и не нашедший доселе теоретической разработки»<sup>228</sup>.

В ходе проведенного исследования установлено, что хореографическое произведение – произведение, состоящее из совокупности танцевальных элементов (движений и поз, составляющих хореографический текст, а в некоторых случаях и пантомим), расположенных в определенной последовательности с целью создания цельного хореографического образа в рамках единой концепции, с наложением музыкального сопровождения или без такового. Хореографическое произведение может отличаться определенным авторским стилем.

Доказана необходимость различать в хореографическом произведении элементы и части хореографического произведения. Элементы в хореографическом произведении – те отдельные составляющие единицы, из которых складывается само произведение: движения, позы, пантомимы. Часть хореографического произведения – объекты авторских прав в составе хореографического произведения, обладающие аналогично хореографическому произведению в целом признаком динамичности: движения, пантомимы,

<sup>227</sup> Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 4. С. 99.

<sup>228</sup> Гринголец И.А. Права автора сценического произведения в СССР: автореф. дис. ... канд.юрид.наук. – М., 1953. С. 10.

хореографические связки. Обосновано, что правовое значение разграничения части и элемента хореографического произведения проявляется при определении режима правовой охраны создаваемого хореографического произведения. При создании хореографического произведения путем включения части уже существующего хореографического произведения будет иметь место либо дополненное хореографическое произведение, либо новое произведение с заимствованными частями. При создании хореографического произведения путем использования уже существующего произведения с изменением в его составе некоторых элементов возможно либо появление нового произведения, либо изменение существующего произведения, затрагивающее неприкосновенность ранее созданного произведения.

В свою очередь исполнение хореографического произведения – представление хореографического произведения посредством танца и пантомимы, делающее произведение доступным для третьих лиц. Для отграничения хореографического произведения от исполнения хореографического произведения предлагается рассматривать две характеристики: направление (т.е. путь движения), которое раскрывает содержание хореографического текста и относится к хореографическому произведению, и способ осуществления заданного направления, который относится к исполнению хореографического произведения.

При этом необходимо выделять два вида исполнения: исполнение произведения, связанного с постановочной деятельностью, т.е. деятельностью по воплощению сложного объекта на сцене, образующему постановку, и исполнение произведения, не связанного с постановочной деятельностью. Исполнение, связанное с постановочной деятельностью, всегда будет создано в соавторстве между артистом-исполнителем и режиссером-постановщиком. Исполнение произведения, которое не связано с постановочной деятельностью, может быть создано как совместно, например, с автором произведения, так и артистом-исполнителем самостоятельно. Предлагается определить термин для обозначения лица, участвующего наряду с артистом-исполнителем в исполнении,

не связанного с постановочной деятельностью, законодательно выделив данного субъекта в качестве нового субъекта смежных прав, например, используя категорию «консультант». Раскрывающая содержание данного термина дефиниция будет иметь следующую редакцию: «лицо, которое наряду с артистом-исполнителем способствует воплощению произведения в форме исполнения посредством консультации артиста-исполнителя либо в иной форме».

В ходе рассмотрения возможных дополнительных инструментов охраны прав авторов хореографических произведений обосновано предложение установить новый вид личного неимущественного права – права авторского контроля, суть которого заключается в возможности автора произведения, которое может быть воспринято в полной мере только посредством исполнительской деятельности (музыкального произведения, хореографического произведения и т.п.), обеспечить надлежащее воплощение его творческого замысла в ходе исполнения. Данное право может быть реализовано посредством предоставления автору права участвовать в выборе артистов-исполнителей, которые будут исполнять его произведение. В целях защиты прав лицензиата или приобретателя прав на такое произведение в отношении права авторского контроля в качестве исключения предлагается предусмотреть оговорку о том, что осуществление данного права может предусматривать возможность дачи автором согласия на определение артистов-исполнителей лицензиатом/приобретателем прав самостоятельно.

Поскольку использование хореографических произведений зачастую связано с созданием и использованием сложного объекта, в том числе театрально-зрелищного представления, в исследовании проанализированы категории сложного объекта и театрально-зрелищного представления, а также интеллектуальные права на указанные объекты. Определено место балета в системе объектов интеллектуальных прав.

Так, под сложным объектом в авторском праве предлагается понимать произведение, состоящее из нескольких (двух и более) результатов разнородного творчества, относящихся к объектам авторского права, и отвечающее признакам

единства, целостности и взаимозависимости выражающих форм. Наличие совместного творческого труда не является квалифицирующим признаком сложного объекта. К сложным объектам авторского права следует относить аудиовизуальные произведения; театрально-зрелищные представления, включая балет, музыкально-драматические произведения; хореографические произведения с музыкальным сопровождением.

В свою очередь под театрально-зрелищным представлением предлагается понимать сложный объект, основанный на сценарии и включающий в себя результаты разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов авторских прав, таких как литературное, музыкальное, хореографическое и иные произведения лиц, принимавших участие в создании представления как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм и предназначенного для исполнения на сцене. При этом следует признать, что балет – театрально-зрелищное представление, которое необходимо поставить под авторско-правовую охрану в рамках категории сложного объекта.

Для установления состава соавторов театрально-зрелищного представления предлагается использовать следующие признаки: совместный творческий труд, единство и целостность произведения; взаимозависимость выражающих форм. Доказано, что обладателем прав на постановку театрально-зрелищного представления следует признавать постановочную группу, в которую входят режиссер-постановщик, артисты-исполнители, хореограф-постановщик, дирижер. Между артистами-исполнителями и режиссером-постановщиком (равно как и хореографом-постановщиком) будет иметь место нераздельное соисполнительство, а между ними и дирижером (по общему правилу) – раздельное соисполнительство.

В результате исследования понятия «постановка» сформулирован вывод о том, что постановка – термин, используемый в зависимости от контекста в двух значениях: для обозначения объекта смежных прав - результата постановочной деятельности, либо в качестве обозначения объекта театрально-зрелищного искусства, например, в качестве синонима понятию "спектакль". Под постановкой

театрально-зрелищного представления следует понимать сложный объект, состоящий из результатов разнородного творческого труда, связанного с созданием объектов исполнительской деятельности, таких как исполнения артистов-исполнителей и режиссеров-постановщиков, артистов-исполнителей и хореографов-постановщиков и дирижеров, и принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего целостностью и взаимозависимостью выражающих форм. Наличие соавторства (соисполнительства) для постановки театрально-зрелищного представления является обязательным признаком. Постановку балета как постановку театрально-зрелищного представления следует признавать сложным объектом смежных прав.

Также обосновано различие хореографической постановки и постановки хореографического произведения. Хореографическая постановка – сложный объект, включающий в себя хореографическое произведение и другие (два и более) связанные с ним результаты творческого труда лиц, принимавших участие в создании постановки как единого объекта, обладающего завершенностью и предназначенного для исполнения на сцене. Хореографическая постановка может представлять собой разновидность театрально-зрелищного представления, если в ее основу положен сценарий. Постановка хореографического произведения – объект исполнительской деятельности, который представляет собой воплощение хореографического произведения с музыкальным сопровождением, равно как и любой хореографической постановки, в основе которой отсутствует сценарий. Данный вид постановки как результат исполнительской деятельности должен признаваться отдельным видом постановки наряду с постановкой театрально-зрелищного представления, на него необходимо распространить охрану в рамках института смежных прав. Также необходимо выделить в качестве субъекта смежных прав хореографа-постановщика, который осуществляет воплощение на сцене хореографического произведения с музыкой и хореографической постановки как объекта авторского права, не основанной на сценарии. При этом хореограф-постановщик может быть как субъектом смежных прав в составе постановочной группы, так и самостоятельным обладателем смежных прав.

Таким образом, следует констатировать, что в отличие от многих других отраслей законодательства в рассматриваемой области практически не требуется принятие новых нормативных правовых актов. Вместе с тем количество нормативных положений, подлежащих корректировке или отмене, весьма значительно, также целесообразным представляется введение некоторых новых норм в действующие акты.

Перспективными направлениями дальнейшей разработки темы являются, в частности, такие вопросы, как побуждение представителей хореографического искусства к сотрудничеству с целью создания сферы индивидуального регулирования, расширение практики применения категории сложного объекта, выработка системы критериев, позволяющей отграничивать произведение от его исполнения.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

### Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции России от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации, 26.01.2009, № 4, ст. 445; Собрание законодательства Российской Федерации, 04.08.2014, № 31, ст. 4398.
2. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09 сентября 1886 г. (ред. от 28.09.1979) // Бюллетень международных договоров. 2003. № 9.
3. Всемирная конвенция об авторском праве (Женева 06 сентября 1952 г.) // СП СССР, 1973, № 24, ст. 139
4. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм, вещательных организаций от 26 октября 1961 г. (Римская конвенция) // Бюллетень международных договоров. 2005. № 7. С. 11-20.
5. Договор ВОИС по авторскому праву (Вместе с «Согласованными заявлениями в отношении Договора ВОИС по авторскому праву») (Подписан 20.12.1996) // СПС «Консультант Плюс»
6. Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам (Вместе с «Согласованными заявлениями в отношении Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам») (Подписан 20.12.1996) // СПС «Консультант Плюс»
7. Пекинский договор по аудиовизуальным исполнениям (Подписан в г. Пекине 24.06.2012) // СПС «Консультант Плюс»
8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 23.05.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации, 05 декабря 1994 г. № 32, ст. 3301.

9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 31.12.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации, 25 декабря 2006 г. № 52 (часть I), ст. 5496.
10. Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 (ред. от 20.07.2004) «Об авторском праве и смежных правах» // Российская газета. – 1993. – 3 августа.
11. Основы Гражданского Законодательство Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1) (ред. от 26.11.2001) // Ведомости ВС СССР от 26 июня 1991 г., № 26, ст. 733.
12. Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. (ред. от 26.11.2001) // Ведомости ВС РСФСР, 1964, № 24, ст. 406.
13. Постановление ЦИК и СНК СССР от 30 января 1925 года «Об основах авторского права» // СЗ СССР, 1925, № 7.
14. Постановление ЦИК и СНК СССР от 16 мая 1928 года «Основы авторского права» // СЗ СССР, 1928, № 27, ст. 246
15. Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 08 октября 1928 года «Об авторском праве» // СУ РСФСР, 1928, № 132, ст. 861
16. Постановление Правительства Российской Федерации от 21 марта 1994 г. № 218 (с изм. от 18.06.2012) «О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства» // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации от 4 апреля 1994 г., № 13, ст. 994.
17. France. Law № 92-597 on the Intellectual Property Code of July 1, 1992 (as last amended by the Law № 97-283 of March 27, 1997) // Industrial Property and Copyright. – 1998/07-08/№ 3-01.
18. Copyright Act of 1976, Pub. L. No. 94-553, §102 (a)(4), 90 Stat. 2541, 2544-45 (1976) (current version at 17 U.S.C. §102 (a)(4) (2000)).

**Судебная практика**

19. Определение Верховного суда Российской Федерации от 02 сентября 2008 г. №78-В08-20 // СПС «Консультант Плюс».
20. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 апреля 2012 г. № 45-В12-1 // СПС «Консультант Плюс»
21. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 70, 22.04.2009.
22. «Обзор судебной практики «Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2012 года» (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 октября 2012 г.) // СПС «Консультант Плюс»
23. Определение Московского городского суда от 30 января 2013 г. по делу № 11-3350 // СПС «Консультант Плюс»
24. Определение Московского городского суда от 24 ноября 2011 г. по делу № 33-38084 // СПС «Консультант Плюс»
25. Определение Свердловского областного суда от 08 ноября 2012 г. по делу № 33-13641/2012 // СПС «Консультант Плюс»
26. Решение Пресненского районного суда г. Москвы от 27 октября 2009 г. // СПС «Консультант Плюс»
27. Решение Савеловского районного суда г. Москвы от 14 марта 2012 г. по делу № 2-1045/12 // СПС «Консультант Плюс»
28. Pastor d.b.a. Cuban Dance Entertainment (Caricias Cubanas) v. Chen // Canadian Patent Reporter (4 th). – 2002. – V.19. – № 2.
29. T. civ. Seine (1 ere ch.), 11 Juillet 1862, M. Jules Perrot c. Mme Maria Petipa, Ann. Prop.ind. 1863.
30. Horgan vs Macmillan, Inc., 621 F. Supp. 1169, 1170 (S.D.N.Y. 1985), rev'd, 789 F.2d 157 (2d Cir, 1986).

31. Community for Creative Non-Violence v. Reid, 490 U.S. 730 (1989).
32. Martha Graham School & Dance Foundation, Inc. v. Martha Graham Center of Contemporary Dance, Inc, 380 F.3d 624 (2d Cir.2004)
33. T. adm. Nice, 6 Avril 1966, M. Leonide Massine c. Municipalite de Nice. JCP 1966.
34. T. civ. Seine, 17 Fevrier 1926, Mlle Chasles c. Mlle Soutzo, Gaz. Pal.1926.
35. T. civ. Seine (3me ch.), 10 Fevrier 1911, Mme Stechel c. Mme Veuve Catulle Mendes et M.Reynaldo Hahn. // Ann.prop.ind. 1911, art. 4948.
36. Talbot v. General Television Corp.Pty, 1980.
37. Coco v. A.N. Clark (Egineers) Ltd, 1969.
38. Saltman Engineering v. Campbell Engineering Co, 1948.
39. Eldon Industries Inc. v. Reliable Tou Co, 1964.
40. Fraser v. Thames Television, 1983.

#### **Учебная литература, комментарии, монографии**

41. Антимонов, Б.С., Флейшиц, Е.А. Авторское право / Б.С. Антимонов, Е.А. Флейшиц. – М.: Госюриздат, 1957. – 278 с.
42. Балет: Энциклопедия / Гл. ред. Ю.Н. Григорович. – М.: Советская энциклопедия, 1981. – 623 стр. с илл.
43. Бирюков, А.А. Авторское право в схемах: учеб. пособие. / А.А. Бирюков – М.: Проспект, 2015. – 80 с.
44. Авторское право и смежные права: учебник / под ред. И.А. Близнаца. – М.: Проспект, 2011. – 416 с.
45. Гаврилов, Э.П. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. – М.: Экзамен, 2009. – 973, [3] с.
46. Гордон, М.В. Советское авторское право. / М.В. Гордон – М.: Госюриздат, 1955. – 232 с.
47. Горчаков, Н. Работа режиссера над спектаклем. / Н. Горчаков – М.: Искусство, 1956. – 462 с.

48. Дозорцев, В.А. Авторские дела в суде: Научно-практический комментарий. / В.А. Дозорцев – М.: ВААП-ИНФОРМ, 1985. – 174 с.
49. Дозорцев, В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей / Исслед. центр частного права. – М.: Статут, 2003. – 416 с.
50. Дюма, Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции. – 2-е изд.: Пер. с фр. / Р. Дюма – М.: Междунар. отношения, 1993. – 384 с.
51. Житомирский, Д.В. Балеты П. Чайковского: Лебединое озеро. Спящая красавица. Щелкунчик. / Д.В. Житомирский – М.; Л.: Изд-во и тип. Музгиза, 1950. – 156 с.
52. Право интеллектуальной собственности: учебник для магистров / И.А. Зенин. – М.: Юрайт, 2012. – 567 с.
53. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Рук.авт.колл. – д.ю.н. В.В.Залесский. – М.: Норма, 2000. – 648 с.
54. Основные институты гражданского права зарубежных стран / отв. ред. В.В. Залесский. – М.: Норма, 2009. – 1184 с.
55. Ионас, В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. / В.Я. Ионас – М.: Юридическая литература, 1972. – 168 с.
56. Иоффе, О.С. Основы авторского права: Авторское, изобретательское право, право на открытие / О.С. Иоффе – М.: Знание, 1969 г. – 128 с.
57. Кайтмазова, Б.В. Авторское право на произведения хореографического искусства // Проблемы советского авторского права: сб. статей / Редкол.: Богуславский М.М., Гаврилов Э.П. (Отв. за вып.), Чернышева С.А. – М., 1979. – 209 с.
58. Канторович, Я.А. Авторское право. Систематизированный комментарий к постановлению ЦИК'а и СНК Союза СССР от 30 января 1925 г. «Об основах авторского права». / Я.А. Канторович – М.: Юрид. издательство Наркомюста РСФСР, 1926. – 132 с.

59. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского; вступ. ст. В.Ф. Яковлева; Иссл. Центр частн. права. – М.: Статут, 2008. – 715 с.
60. Большой толковый словарь русского языка / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 2000. – 1536 с.
61. Липчик, Д. Авторское право и смежные права. / Пер. с фр.; предисловие М. Федотова. – М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.
62. Лифарь, С. Танец: основные течения академического танца. / Изд-е 2. – Париж: Изд. Etoile, 1938. – 253 с.
63. Авторское право: учеб.пособие / Е.А. Моргунова; отв. ред. В.П. Мозолин. – М.: Норма, 2009. – 288 с.
64. Моргунова, Е.А. Защита прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации / Серия книг «Некоммерческие организации» под общей редакцией П.Ю. Гамольского – М: ИП Писаревский Д.Р., 2012. – 320 с.
65. Руководство к Договорам ВОИС в Области Авторского Права и Смежных Прав. – Женева. ВОИС, 2003. – 325 с.
66. Савельева, И.В. Правовое регулирование отношений в области художественного творчества / И.В. Савельева; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Юридический факультет. – М.: Изд-во Московского университета, 1986. – 141 с.
67. Сергеев, А.П. Авторское право России. / А.П. Сергеев– Санкт-Петербург: Изд-во С.-Петерб. Унив-та. 1994. – 312 с.
68. Серебровский, В.И. Вопросы советского авторского права. / В.И. Серебровский – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1956. – 283 с.
69. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / Отв. Ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010. – 1208 с.
70. Тарасов, Н.И. Классический танец. Школа мужского исполнительства. / Н.И. Тарасов – М.: Искусство, 1971. – 493 с.

71. Комплексный словарь русского языка / А.Н. Тихонов, Е.Н. Тихонова, С.А. Тихонов и др.; под ред. д-ра филол. наук А.Н. Тихонова – 4-е изд., стереотип. – М.: Русский язык. – Медиа; Дрофа, 2009. – XVI, 1228, [4] с.
72. Искусство танца: История. Культура. Ритуал / Худеков С.Н. – М.: Эксмо, 2010. – 544 с.
73. Чернышева, С.А. Правовое регулирование авторских отношений в кинематографии и телевидении / Отв. Ред. С.А. Чернышева; Академия наук СССР. Институт государства и права. – М.: Наука, 1984. – 176 с.
74. Чернышева, С.А. Правоотношения в сфере художественного творчества / Отв. ред.: Богуславский М.М. – М.: Наука, 1979 г. – 167 с.
75. Шершеневич, Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. / Г.Ф. Шершеневич – Казань: Типография Императорского университета, 1891. – 321 с.
76. Imperial Society of Teachers of Dancing. The Ballroom Technique, Lithoflow Ltd., London, 1994. – 134 с.
77. Geller B. La protection de l'artiste musician, interprete ou executant, en droit Suisse. These de licence et de doctorat. Universite de Lausanne, Faculte de droit. 1980. – 166 p.

### Авторефераты

78. Грингольц И.А. Права автора сценического произведения в СССР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / И.А. Грингольц – М., 1953. – 20 с.
79. Гурский Р.А. Служебное произведение по российскому авторскому праву: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / Р.А. Гурский – Казань, 2007. – 22 с.
80. Ефремова В.В. Авторское право на произведения изобразительного искусства в России и Франции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / В.В. Ефремова – М., 2008. – 20 с.

81. Кайтмазова Б.В. Авторское право на произведения хореографического искусства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Б.В. Кайтмазова – М., 1979. – 24 с.
82. Котенко Е.С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е.С. Котенко – М., 2012. – 26 с.
83. Лапин Н.М. Регулирование авторских договоров в России, Нидерландах и Великобритании: правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Н.М. Лапин – М., 2012. – 28 с.
84. Месяшная Е.А. Особенности авторско-правового регулирования хореографических произведений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Е.А. Месяшная – М., 2007. – 26 с.
85. Никитина М.И. Издательский договор на литературное произведение в советском авторском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М.И. Никитина – М., 1954. – 14 с.
86. Расходников М.Я. Театральная постановка как объект авторского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М.Я. Расходников – М., 2008. – 33 с.
87. Рузакова О.А. Система договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / О.А. Рузакова – Москва, 2007. – 41 с.

#### **Статьи в периодических изданиях**

88. Березкин, В. Балетмейстер в оперетте / В. Березкин // Театр. – 1961. - № 10. – С. 127-130.
89. Борисенко, Д. Аудиовизуальное произведение и авторское право / Д. Борисенко // ЭЖ-Юрист. – 2011. – № 29. – С. 7.
90. Брумштейн, Ю., Аксенова, Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав / Ю. Брумштейн, Ю. Аксенова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2011. – № 8. – С. 4-18.

91. Брумштейн, Ю., Аксенова, Ю. Танцевальные номера: анализ особенностей с позиций авторского и смежных прав (окончание) / Ю. Брумштейн, Ю. Аксенова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2011. – № 9. – С. 4-17.
92. Гришаев, С.П. Смежные права / С.П. Гришаев // СПС «Консультант Плюс»
93. Грушина, Е.В. Сложные объекты как новая категория / Е.В. Грушина // Законодательство. – 2009. – № 2. – С. 26-31.
94. Дозорцев, В.А. Авторские правомочия / В.А. Дозорцев // Проблемы современного авторского права. – 1980. – С. 124-143.
95. Дозорцев, В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение / В.А. Дозорцев // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 3. – С. 62-73.
96. Дозорцев, В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение / В.А. Дозорцев // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 4. – С. 84-99.
97. Дроздов, А.В. Неприкосновенность произведения и его переработка: личные неимущественные права / А.В. Дроздов // Журнал российского права. – 2012. – № 2. – С. 55-60.
98. Заключение Исследовательского центра частного права по вопросам толкования и возможного применения отдельных положений части четвертой ГК РФ // Вестник гражданского права. – 2007. – N 3. – Том 7. – С. 120-130.
99. Кайтмазова, Б.В. Произведение хореографии – объект авторского права / Б.В. Кайтмазова // Советское государство и право. – 1983. – № 11. – С. 56-59.
100. Кирсанова, К.А. Хореографическое произведение: вопросы авторско-правовой охраны / К.А. Кирсанова // Журнал российского права. – 2016. – № 3. – С. 55-63.
101. Кирсанова, К. Распоряжение исключительным правом на объекты хореографического искусства / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2016. – № 2. – С. 13-28.
102. Кирсанова, К.А. Право на неприкосновенность произведения и право на переработку произведения: коллизии теории и казусы практики / К.А. Кирсанова // Искусство и право: тенденции развития и формы интеграции:

- сборник материалов научно-практической конференции 11-12 марта, 2015 г. / сост. Т.А. Кочемасова, Н.Н. Мухина; ред. Е.О. Романова; Рос. Акад. Художеств, Каф. ЮНЕСКО изобразительного искусства и архитектуры. – Ярославль: Филигрань, 2015. – Вып. 1. – С. 142-143.
103. Кирсанова, К.А. Хореографическое произведение, постановка хореографического произведения и хореографическая постановка как объекты интеллектуальных прав / К.А. Кирсанова // Российское правосудие. – 2015. – № 12. – С. 61-70.
104. Кирсанова, К. Исполнение и постановка как объекты смежных прав: прошлое, настоящее и будущее / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2015. – № 7. – С. 17-25.
105. Кирсанова, К. Балет как ключ к пониманию сложного объекта и театрально-зрелищного представления / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2015. – № 6. – С. 4-15.
106. Кирсанова, К. Право на неприкосновенность произведения: в поисках истины / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2014. – № 11. – С. 4-12.
107. Кирсанова, К. Может ли фотограф нарушить авторское право хореографа? / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2014. – № 2. – С. 5-10.
108. Кирсанова, К. Хореографическое произведение, его постановка и исполнение как объекты интеллектуальных прав (окончание) / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2013. – № 1. – С. 27-33.
109. Кирсанова, К. Хореографическое произведение, его постановка и исполнение как объекты интеллектуальных прав (начало) / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2012. – № 12. – С. 35-43.

110. Кирсанова, К. Интеллектуальные права режиссера-постановщика театрально-зрелищного представления / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2012. – № 7. – С. 53-59.
111. Кирсанова, К. Право и танец: Что? Где? Когда? (К вопросу о защите авторских прав на хореографические произведения) / К. Кирсанова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2011. – № 5. – С. 60-66.
112. Кирсанова, К.А. Служебное произведение: достоинства и недостатки российского гражданского законодательства / К.А. Кирсанова // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики. Сборник материалов III Международного IP форума. – Москва: РГ-Пресс, 2015. – С. 134-140.
113. Кирсанова, К.А. Возможно ли нарушение фотографом авторского права хореографа? / К.А. Кирсанова // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: Сборник материалов II Международного юридического форума – М., 2014. – С. 201-204.
114. Крылова, М. Интервью: «Мне хочется привнести в танец запах жасмина, моря и апельсинов». Хореограф Начо Дуато о работе в России и спектаклях с историей» / М. Крылова // РБК daily. – № 197 (1482). – 2012. – 17 октября.
115. Мартемьянов, В.С. Охрана прав исполнителей / В.С. Мартемьянов // Советское государство и право. – 1984 г. – № 6. – С. 67-76.
116. Мельников, В. Конфиденциальная информация в области хореографии как объект авторского права / В. Мельников // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2004 г. – № 4. – С. 68-72.
117. Месяшная, Е.А. Балет как совместное произведение по законодательству Франции / Е.А. Месяшная // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности: Дополнительные материалы к тому 3. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: РГИИС, 2006. – С. 154-158.

118. Месяшная, Е. Правовая охрана хореографических произведений во Франции / Е. Месяшная // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2007. – № 4. – С.72 - 82.
119. Месяшная, Е.А. Особенности хореографического произведения / Е.А. Месяшная // Актуальные проблемы интеллектуальной собственности. Материалы Первой всероссийской научно-практической конференции, 19-20 октября 2006 г.: В 3-х томах. – М.: Изд-во РГИИС, 2006. – Т. 2. – С. 221-235.
120. Преснякова, Е.В. Театральная постановка: авторские и смежные права / Е.В. Преснякова // Автономные организации: бухгалтерский учет и налогообложение. – 2009. – № 5. – С. 8-16.
121. Семенова, О., Николаева, Е. Спорные вопросы соавторства / О. Семенова, Е. Николаева // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2007. – № 9. – С. 12-21.
122. Степанова, О.А. Передача исключительных прав по авторскому договору / О.А. Степанова // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1997. – № 6. – С. 102–106.
123. Смирнова, В.М. Хореографическое произведение как объект авторского права / В.М. Смирнова // Журнал российского права. – 2011. – № 12. – С.102-111.
124. Федоренко, Е. Сюзанн Фаррелл: «Тело солгать не может» / Е. Федоренко // Культура. – № 7. – 2015. – 27 февраля-5 марта.
125. Федоренко, Е. Жак Д'Амбуаз: «Баланчин был бескорыстен, а теперь на нем делают бизнес» / Е. Федоренко // Культура. – № 1. – 2014. – 17-23 января.
126. Федоренко, Е. Джон Ноймайер: «Нужно было учить русский» / Е. Федоренко // Культура. – № 9. – 2014. – 14-20 марта.
127. Федоренко, Е. Жан-Кристоф Майо: «В отношениях мужчины и женщины самое страшное – скука» / Е. Федоренко // Культура. – № 23. – 2014. – 4-10 июля.
128. Федоренко, Е. Лебеди на Енисее / Е. Федоренко // Культура. – № 36. – 2014. – 17-23 октября.

129. Эдельман, Б. Имущественные права. Право на воспроизведение / Б. Эдельман // Авторское и смежное право в Европейском Союзе и Российской Федерации. Вып. 1. М.: Изд-е мин-ва культуры. – 1997. – С. 98-122.
130. Яценков, П. «Весна» патриарха / П. Яценков // Московский комсомолец. – № 26726. – 2015. – 27 января.
131. Яценков П. Станет ли Онегин лысым / П. Яценков // Московский комсомолец. – № 26667. – 2014. – 07 ноября.

### Электронные ресурсы

132. Аранжировка [Электронный ресурс] // URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Аранжировка>
133. Кирсанова, К.А. Виды лицензионных договоров о предоставлении права использования хореографических произведений / К.А. Кирсанова // Конкретизация права: теоретические и практические проблемы: Материалы IX международной научно-практической конференции [Электронный ресурс] – М.: РГУП, 2015 (CD-ROM).
134. Кирсанова, К.А. Обладатели смежных прав на исполнение / К.А. Кирсанова // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2016» / Отв. ред. И.А. Алешковский, А.В. Андриянов, Е.А. Антипов. [Электронный ресурс] — М.: МАКС Пресс, 2016. — 1 электрон. опт. диск (DVD-ROM).
135. Кирсанова, К.А. Элементы и части хореографического произведения как объекты авторских прав / К.А. Кирсанова // Материалы Международного молодежного научного форума «ЛОМОНОСОВ-2015» / Отв. ред. А.И. Андреев, А.В. Андриянов, Е.А. Антипов. [Электронный ресурс] — М.: МАКС Пресс, 2015. — 1 электрон. опт. диск (DVD-ROM).
136. Крылова, М. Воруют. Много воруют. Слова героя фильма «Берегись автомобиля» актуальны и для балета / М. Крылова [Электронный ресурс] // URL: [http://pressa.viperson.ru/main.php?G=143&ID=182087&id\\_ext=920156](http://pressa.viperson.ru/main.php?G=143&ID=182087&id_ext=920156)

137. Кузнецова, Т. Балетные авторские права. Корсары XX века / Т. Кузнецова [Электронный ресурс] // URL: <http://kommersant.ru/doc/189551/print>
138. Отличие трудового договора от гражданско-правовых договоров, связанных с трудом [Электронный ресурс] // URL: [git30.rostrud.ru/upload/iblock/030/0306c11bbfb584d5944fdc144a19e1a2.docx](http://git30.rostrud.ru/upload/iblock/030/0306c11bbfb584d5944fdc144a19e1a2.docx)
139. Переработка произведения – загадочное правомочие [Электронный ресурс] // URL: <http://forum.yurclub.ru/index.php?app=blog&blogid=119264&showentry=6081>
140. Сагарева, О., Геремных, Е. Авторские права / О. Сагарева, Е. Геремных [Электронный ресурс] // URL: <http://www.kommersant.ru/doc/19298/print>
141. Соболев, С., Рубан, Ю. «Право на танец»: поговорим об авторском праве / С. Соболев, Ю. Рубан [Электронный ресурс] // URL: [http://foxtrotdance.ru/publ/tancevalnyj\\_sport/quot\\_pravo\\_na\\_tanec\\_quot\\_pogovorim\\_ob\\_avtorskom\\_prave/1-1-0-12](http://foxtrotdance.ru/publ/tancevalnyj_sport/quot_pravo_na_tanec_quot_pogovorim_ob_avtorskom_prave/1-1-0-12)
142. Теория литературы [Электронный ресурс] // URL: [http://www.c3.ru/book1100\\_117.shtml](http://www.c3.ru/book1100_117.shtml)
143. Толковый словарь Ожегова [Электронный ресурс] // URL: <http://www.ozhegov.ru>
144. Хореография [Электронный ресурс] // URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/Хореография>
145. Хореография и авторское право [Электронный ресурс] // URL: [www.copyright.org.au](http://www.copyright.org.au)
146. Энциклопедия балета [Электронный ресурс] // URL: <http://www.ballet-enc.ru>
147. Alissa Centivany «Paper tigers: rethinking the relationship between copyright and scholarly publishing» / 144. Alissa Centivany [Электронный ресурс] // URL: <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1034&context=mttlr>
148. Joi Michelle Lakes «A pas de deux for choreography and copyright» / Joi Michelle Lakes [Электронный ресурс] // URL: <http://www.nyulawreview.org/sites/default/files/pdf/NYULawReview-80-6-Lakes.pdf>

149. Shanti Sadtler «Preservation and Protection in Dance Licensing: How Choreographers Use Contract to Fill in the Gaps of Copyright and Custom / Shanti Sadtler [Электронный ресурс] // URL: <http://lawandarts.org/wp-content/uploads/sites/4/2012/03/3-Sadtler.pdf>