

ИЛЬЯ КОНДРИН

**ДОВЕДЕНИЕ ДО ВСЕОБЩЕГО СВЕДЕНИЯ ПО РОССИЙСКОМУ
ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ**

ДИССЕРТАЦИЯ

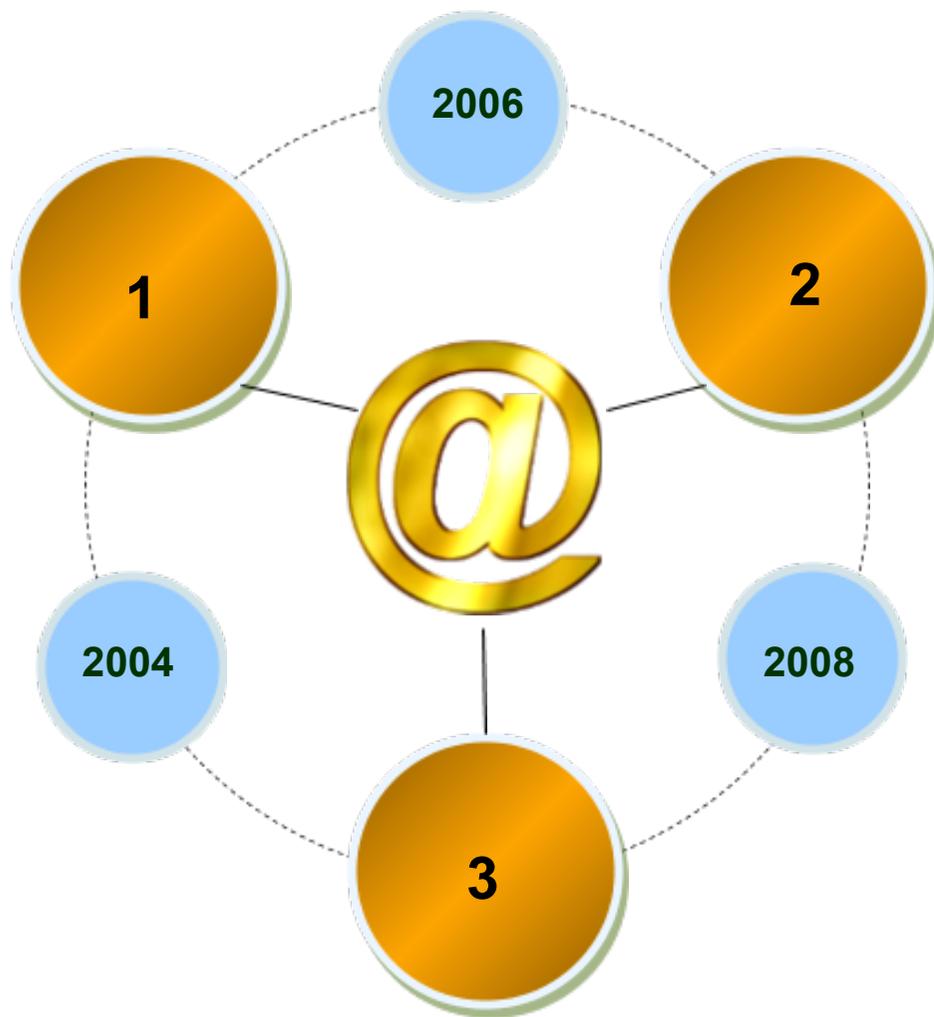
ЧАСТЬ ВТОРАЯ

**Эволюционное развитие авторского права и смежных прав в системе российского гражданского права
применительно к цифровым технологиям**

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

Эволюционное развитие авторского права и смежных прав в системе российского гражданского права применительно к цифровым технологиям





Доведение до всеобщего сведения

1. Введение в законодательство

- Федеральный закон № 72-ФЗ от 20 июля 2004

2. Вступление в силу

- на территории России с 1 января 2006

3. Внесение изменений

- Часть четвертая ГК РФ от 18 декабря 2006

- Вступила в силу с 1 января 2008

Абзац 11 пункта 2 Статьи 16 ЗоАП

- сообщать произведение таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к нему в интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения)

Статья 8 ДАП

- Без ущерба положениям Статей 11(1)(ii), 11*bis* (1)(i) и (ii), 11*ter* (1)(ii), 14(1)(ii) и 14*bis* (1) Бернской конвенции авторы литературных и художественных произведений пользуются исключительным правом разрешать любое сообщение своих произведений для всеобщего сведения по проводам или средствами беспроводной связи, включая доведение своих произведений до всеобщего сведения таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к таким произведениям из любого места и в любое время по их

ВЫВОД

Формулировка, использованная в абзаце 11 пункта 2 Статьи 15 ЗоАП, принципиально отличалась от формулировки Статьи 8 ДАП

(Главные отличительные признаки: определение термина «публика»; уровень интерактивности и объем действий, охватываемых правом на доведение до всеобщего сведения)

Право на доведение до всеобщего сведения до момента вступления в силу IV части ГК РФ

Определение термина «публика» в ДАП

Квалифицирующий признак право на доведение до всеобщего сведения в ДАП

- Получить доступ к произведению из различных мест и в разное время могут только отдельные представители публики, а не публика в целом или какой-либо ее отдельный представитель
- Множественное число слова представитель в выражении «представители публики» является одним из квалифицирующих признаков право на доведение до всеобщего сведения
- Данный признак устанавливает границы соответствующих действий в рамках «цифровой передачи». Он способствует тому, что право на доведение до всеобщего сведения не распространяется на частные сообщения
- Во-вторых, этот признак важен при определении такого понятия как интерактивность. Поскольку интерактивность выступает не только в качестве условной границы между цифровыми и традиционными технологиями, но и между одновременными (неинтерактивными) и неодновременными (интерактивными) передачами



Определение понятия «уровень интерактивности» в ЗоАП и ДАП

- Статья 16 ЗоАП и Статья 8 ДАП не содержат какого-либо конкретного определения понятия «интерактивность»
- Эта задача достигается при помощи фраз: «по их собственному выбору» «из любого места» и «в любое время»
- Статья 8 ДАП определяет уровень интерактивности в самом широком смысле. Это достигается использованием выражения «по проводам или средствами беспроводной связи»
- Это позволяет распространять положения Статьи 8 ДАП не только на услуги, являющиеся по своей природе интерактивными. Например, на цифровые услуги по требованию. Но и на любые услуги, близкие по своей природе к понятию «интерактивных», но таковыми не являющиеся. Для обладателей авторских прав и представителей публики такие услуги рассматриваются максимально «приближенными» к интерактивным
- В Статье 16 ЗоАП при определении уровня интерактивности законодатель не стал использовать положения Статьи 8 ДАП. Он воспользовался для этих целей новым выражением «в интерактивном режиме»
- В результате чего законодатель добился обратного эффекта – сужения уровня интерактивности. За пределами рамок регулирования Статьи 16 ЗоАП оказались так называемые одновременные или неинтерактивные передачи. Например, многоканальное цифровое радио или телевидение как в режиме он-лайн, так и в кабельных сетях

- Цифровая передача представляет собой сложную операцию постоянно чередующихся действий. Такие действия условно можно разделить на две стадии: первоначальные действия, направленные на то, чтобы сделать произведение доступным представителям публики и последующие действия
- Положения Статьи 8 ДАП охватывают правом на доведение до всеобщего сведения, как первоначальные, так и следующие за ними действия. Такой эффект достигается путем использования выражения «осуществлять доступ» в сочетании с выражением «любое сообщение»
- Для целей Статьи 8 ДАП не играет роли, на какой из стадий будет осуществляться доступ представителей публики к произведению. Главное, чтобы, в какой-либо точке любой стадии, произведение стало доступным представителям публики
- В ДАП право на доведение до всеобщего сведения не ограничивается только лишь стадией сделать произведение пассивно доступным представителям публики
- Статья 16 ЗоАП определяла право на доведение до всеобщего сведения как сообщение произведения таким образом, при котором любое лицо «может иметь доступ к нему в интерактивном режиме». Из данного определения следует, что российские законодатели не рассматривали право на доведение до всеобщего сведения как элемент более широкого право - право на сообщение для всеобщего сведения
- Таким образом, положения Статьи 16 ЗоАП охватывали только первоначальную стадию доведения до всеобщего сведения. Например, «загрузку» файлов в пиринговых сетях
- Следующие за процессом «загрузки» действия по доведению произведения до сведения конечного пользователя уже не могли подпадать под положения Статьи 16 ЗоАП. Например, «скачивание» файлов конечным пользователем пиринговых сетей

Подпункт 6 пункта 2 Статьи 37 ЗоАП

- сообщать запись исполнения или постановки для всеобщего сведения таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к ней в интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения)

Статья 10 ДИФ

Исполнители пользуются исключительным правом разрешать доведение до всеобщего сведения своих исполнений, записанных на фонограммы, по проводам или средствами беспроводной связи таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к ним из любого места и в любое время по их собственному выбору

ВЫВОД

Формулировка, использованная в подпункте 6 пункта 2 Статьи 37 ЗоАП, принципиально отличалась от формулировки Статьи 10 ДИФ

(Главные отличительные признаки: определение термина «публика» и уровень интерактивности)

Право на доведение до всеобщего сведения до момента вступления в силу IV части ГК РФ

Определение термина «публика» в ДИФ (Исполнители)

Квалифицирующий признак право на доведение до всеобщего сведения в ДИФ

- Получить доступ к исполнению или постановке из различных мест и в разное время могут только отдельные представители публики, а не публика в целом или какой-либо ее отдельный представитель
- Множественное число слова представитель в выражении «представители публики» является одним из квалифицирующих признаков право на доведение до всеобщего сведения
- Данный признак устанавливает границы соответствующих действий в рамках «цифровой передачи». Он способствует тому, что право на доведение до всеобщего сведения не распространяется на частные сообщения
- Во-вторых, этот признак важен при определении такого понятия как интерактивность. Поскольку интерактивность выступает не только в качестве условной границы между цифровыми и традиционными технологиями, но и между одновременными (неинтерактивными) и неодновременными (интерактивными) передачами



Определение понятия «уровень интерактивности» в ЗоАП и ДИФ (Исполнители)

- Статья 37 ЗоАП и Статья 10 ДИФ не содержат какого-либо конкретного определения понятия «интерактивность»
- Эта задача достигается при помощи фраз: «по их собственному выбору» «из любого места» и «в любое время»
- Статья 10 ДИФ определяет уровень интерактивности в самом широком смысле. Это достигается использованием выражения «по проводам или средствами беспроводной связи»
- Это позволяет распространять положения Статьи 10 ДИФ не только на услуги, являющиеся по своей природе интерактивными. Например, на цифровые услуги по требованию. Но и на любые услуги, близкие по своей природе к понятию «интерактивных», но таковыми не являющиеся. Для обладателей смежных прав и представителей публики такие услуги рассматриваются максимально «приближенными» к интерактивным
- В Статье 37 ЗоАП при определении уровня интерактивности законодатель не стал использовать положения Статьи 10 ДИФ. Он воспользовался для этих целей новым выражением «в интерактивном режиме»
- В результате чего законодатель добился обратного эффекта – сужения уровня интерактивности. За пределами рамок регулирования Статьи 37 ЗоАП оказались так называемые одновременные или неинтерактивные передачи. Например, многоканальное цифровое радио или телевидение как в режиме он-лайн, так и в кабельных сетях

Подпункт 5 пункта 2 Статьи 38 ЗоАП

- сообщать фонограмму для всеобщего сведения таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к ней в интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения)

Статья 14 ДИФ

Производители фонограмм пользуются исключительным правом разрешать доведение до всеобщего сведения своих фонограмм по проводам или средствами беспроводной связи таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к ним из любого места и в любое время по их собственному выбору

ВЫВОД Формулировка, использованная в подпункте 5 пункта 2 Статьи 38 ЗоАП, принципиально отличалась от формулировки Статьи 14 ДИФ
(Главные отличительные признаки: определение термина «публика» и уровень интерактивности)

Право на доведение до всеобщего сведения до момента вступления в силу IV части ГК РФ

Определение термина «публика» в ДИФ (Изготовители фонограмм)

Квалифицирующий признак право на доведение до всеобщего сведения в ДИФ

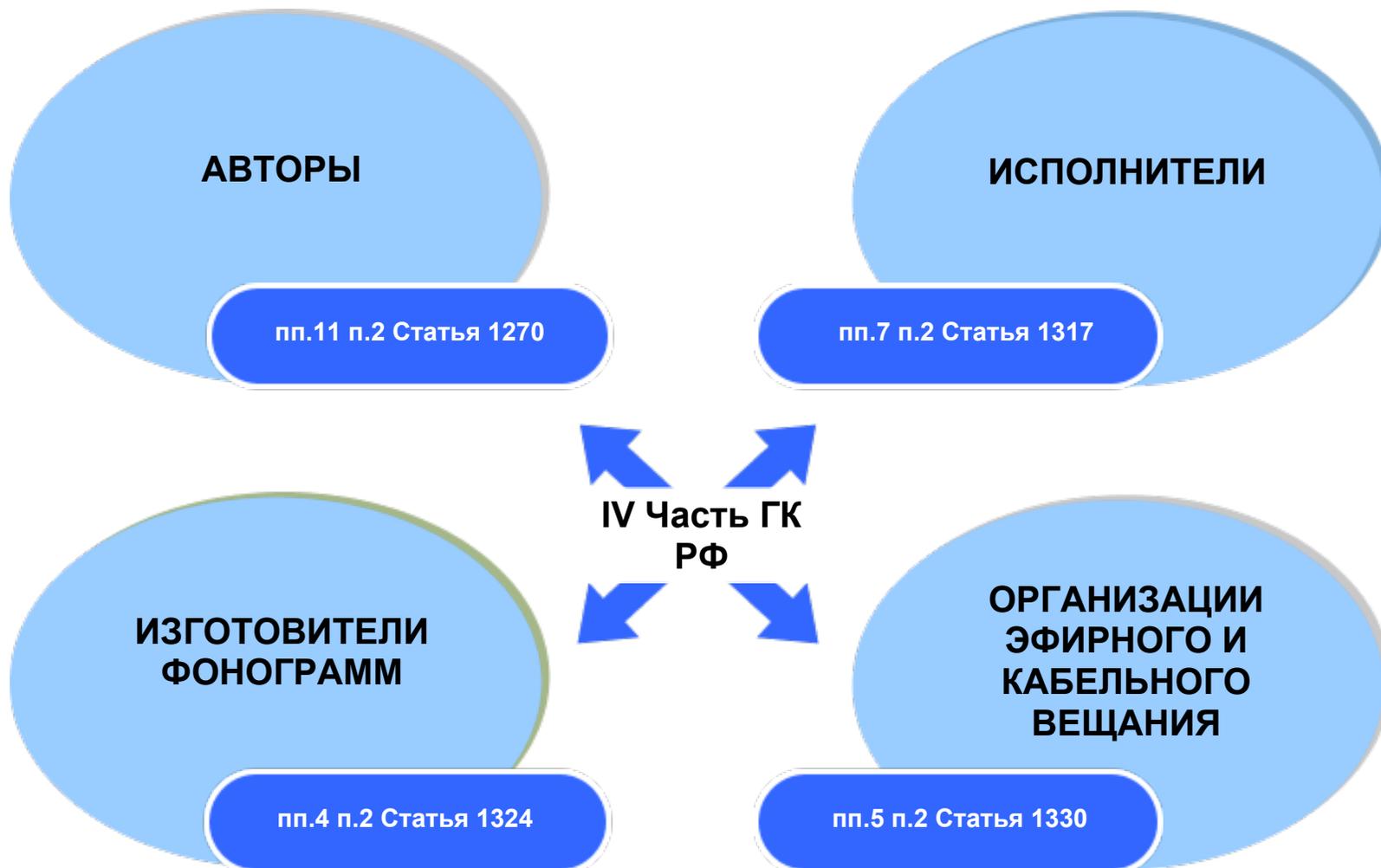
- Получить доступ к фонограммам из различных мест и в разное время могут только отдельные представители публики, а не публика в целом или какой-либо ее отдельный представитель
- Множественное число слова представитель в выражении «представители публики» является одним из квалифицирующих признаков право на доведение до всеобщего сведения
- Данный признак устанавливает границы соответствующих действий в рамках «цифровой передачи». Он способствует тому, что право на доведение до всеобщего сведения не распространяется на частные сообщения
- Во-вторых, этот признак важен при определении такого понятия как интерактивность. Поскольку интерактивность выступает не только в качестве условной границы между цифровыми и традиционными технологиями, но и между одновременными (неинтерактивными) и неодновременными (интерактивными) передачами



- Статья 38 ЗоАП и Статья 14 ДИФ не содержат какого-либо конкретного определения понятия «интерактивность»
- Эта задача достигается при помощи фраз: «по их собственному выбору» «из любого места» и «в любое время»
- Статья 14 ДИФ определяет уровень интерактивности в самом широком смысле. Это достигается использованием выражения «**по проводам или средствами беспроводной связи**»
- Это позволяет распространять положения Статьи 14 ДИФ не только на услуги, являющиеся по своей природе интерактивными. Например, на цифровые услуги по требованию. Но и на любые услуги, близкие по своей природе к понятию «интерактивных», но таковыми не являющиеся. Для обладателей смежных прав и представителей публики такие услуги рассматриваются максимально «приближенными» к интерактивным
- В Статье 38 ЗоАП при определении уровня интерактивности законодатель не стал использовать положения Статьи 14 ДИФ. Он воспользовался для этих целей новым выражением «**в интерактивном режиме**»
- В результате чего законодатель добился обратного эффекта – **сужения уровня интерактивности**. За пределами рамок регулирования Статьи 38 ЗоАП оказались так называемые **одновременные или неинтерактивные передачи**. Например, многоканальное цифровое радио или телевидение как в режиме он-лайн, так и в кабельных сетях

- Проект части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации был подготовлен в соответствии с распоряжением Администрации Президента Российской Федерации от 2 июня 2005 года № 694 и доработан по результатам обсуждения на Правительственной комиссии по противодействию нарушениям в сфере интеллектуальной собственности, ее правовой охране и использованию (протокол № 1 от 9 марта 2006 г.). В состав рабочей группы по подготовке данного проекта входили: В.Ф. Яковлев (руководитель), А.Л. Маковский (заместитель руководителя), Г.Е. Авилов, О.В. Городовиков, О.М. Козырь, Е.М. Моисеева, Е.А. Павлова, П.В. Степанов, Е.А. Суханов, Л. А. Трахтенгерц, О.Ю. Шилохвост (ответственный секретарь). Кроме того, в работе над проектом непосредственно участвовал В.О. Калятин
- В данном документе праву на доведение до всеобщего сведения были посвящены следующие статьи: подпункт 12 пункта 2 статьи 1270; подпункт 4 пункта 2 статьи 1317; подпункт 5 пункта 2 статьи 1324 и подпункт 5 пункта 2 статьи 1330
- В проекте право на доведение до всеобщего сведения определялось точно также как и в последней редакции ЗоАП (удалено было слово «любое» перед словом «лицо» и добавлено выражение «желающее им воспользоваться»)
- Новацией проекта стало расширение круга объектов смежных прав применительно к праву на доведение до всеобщего сведения. Помимо такого традиционного объекта, как фигурирующие в ЗоАП фонограммы, проект содержал и такой новый вид объектов смежных прав как видеозапись
- Другой новацией проекта стало расширения круга обладателей право на доведение до всеобщего сведения в области смежных прав. Проект расширил этот круг, включив в него организации эфирного и кабельного вещания. Используя для этих целей следующую формулировку: «предоставление доступа к радио- или телевизионной передаче в интерактивном режиме, то есть таким образом, что лицо, желающее им воспользоваться, может сделать это из любого места и в любое время по собственному выбору»

- **Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации была принята Государственной Думой 24 ноября 2006 года, одобрена Советом Федерации 8 декабря 2006 года и подписана Президентом 18 декабря 2006 года.**
- **Вступила в силу на территории Российской Федерации 1 января 2008 года.**
- **В данном документе праву на доведение до всеобщего сведения посвящены следующие статьи: подпункт 11 пункта 2 статьи 1270; подпункт 7 пункта 2 статьи 1317; подпункт 4 пункта 2 статьи 1324 и подпункт 5 пункта 2 статьи 1330**



Подпункт 11 пункта 2 Статьи 1270

- доведение произведения до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения)

Статья 8 ДАП

- Без ущерба положениям Статей 11(1)(ii), 11 bis (1)(i) и (ii), 11 ter (1)(ii), 14(1)(ii) и 14 bis (1) Бернской конвенции авторы литературных и художественных произведений пользуются исключительным правом разрешать любое сообщение своих произведений для всеобщего сведения по проводам или средствами беспроводной связи, включая доведение своих произведений до всеобщего сведения таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к таким произведениям из любого места и в любое время по их

ВЫВОД

Формулировка, используемая в подпункте 11 пункта 2 Статьи 1270 IV части ГК РФ, уже более точно соответствует формулировке Статьи 8 ДАП

(Главный отличительный признак: определение термина «публика»)

Право на доведение до всеобщего сведения в IV части ГК РФ

Присоединение Российской Федерации к Договорам ВОИС



- **Фрагментация авторских и смежных прав применительно к цифровой среде**

Условно в негативном влиянии фрагментации литературной и художественной собственности на развитие цифрового бизнеса как такового можно выделить ряд следующих моментов:



ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ЕВРОСОЮЗА

- нелинейная аудиовизуальная услуга означает аудиовизуальную услугу, оказываемую поставщиком аудиовизуальных услуг по индивидуальному запросу телезрителя в выбранный телезрителем период времени для просмотра им телепрограмм на основе каталога программ, отобранных поставщиком услуги

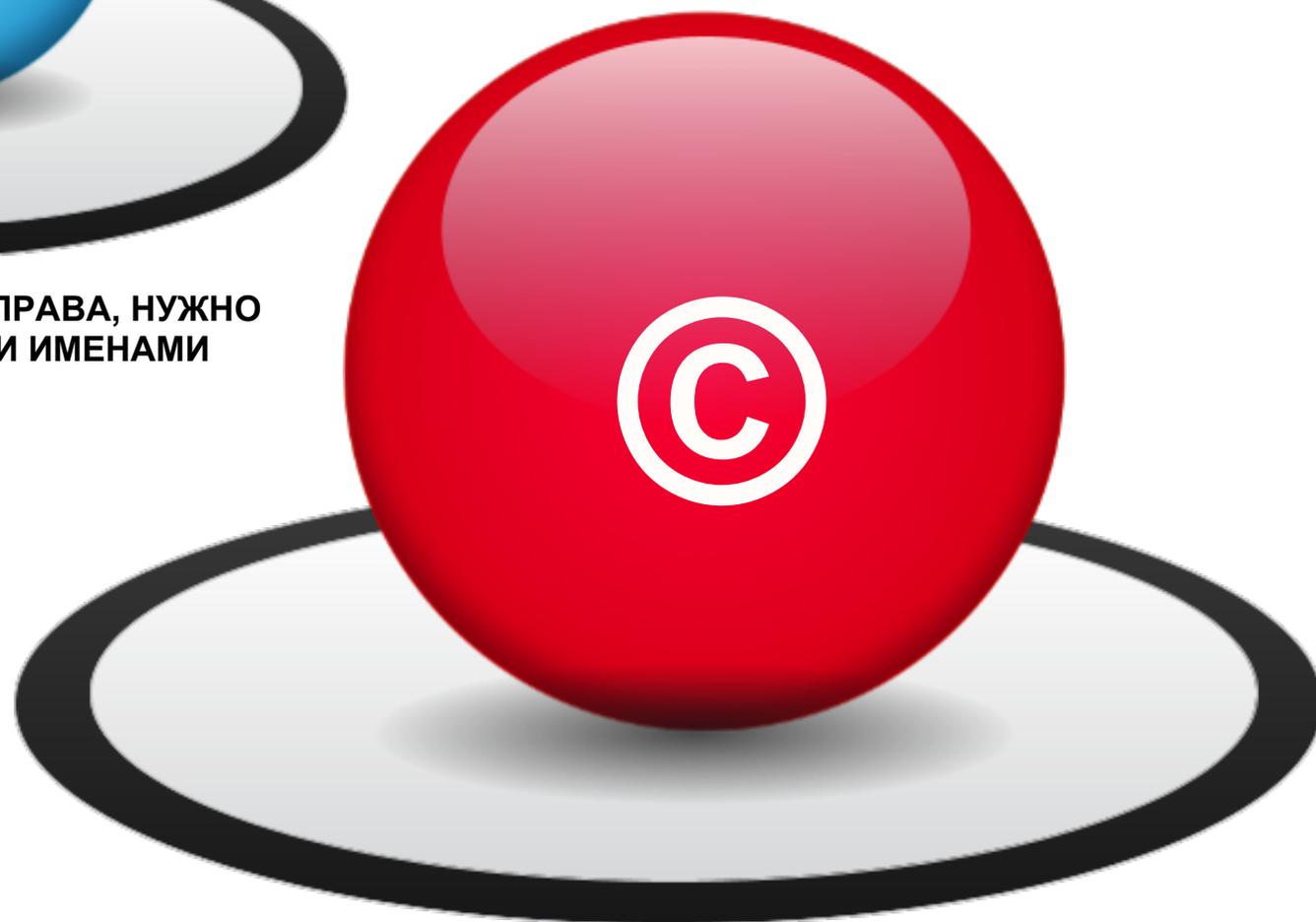
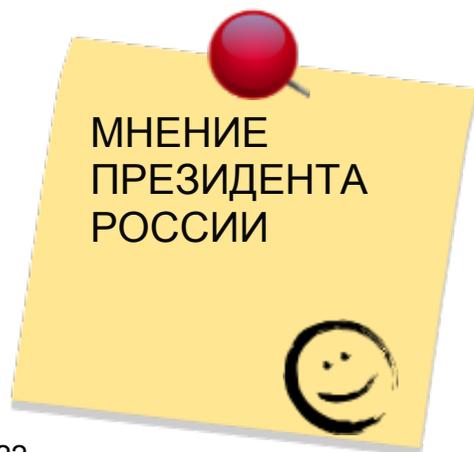


Сводная законодательная база нормативных актов, прямо или косвенно затрагивающих право на доведение до всеобщего сведения



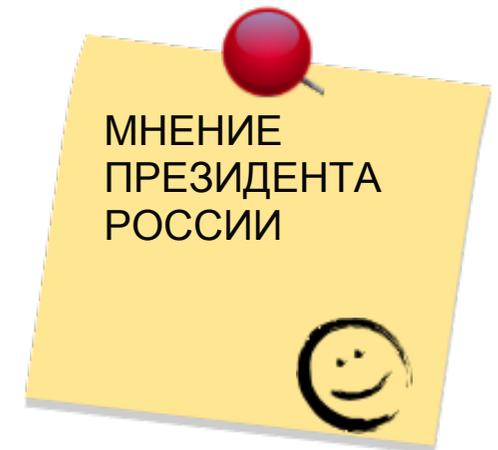
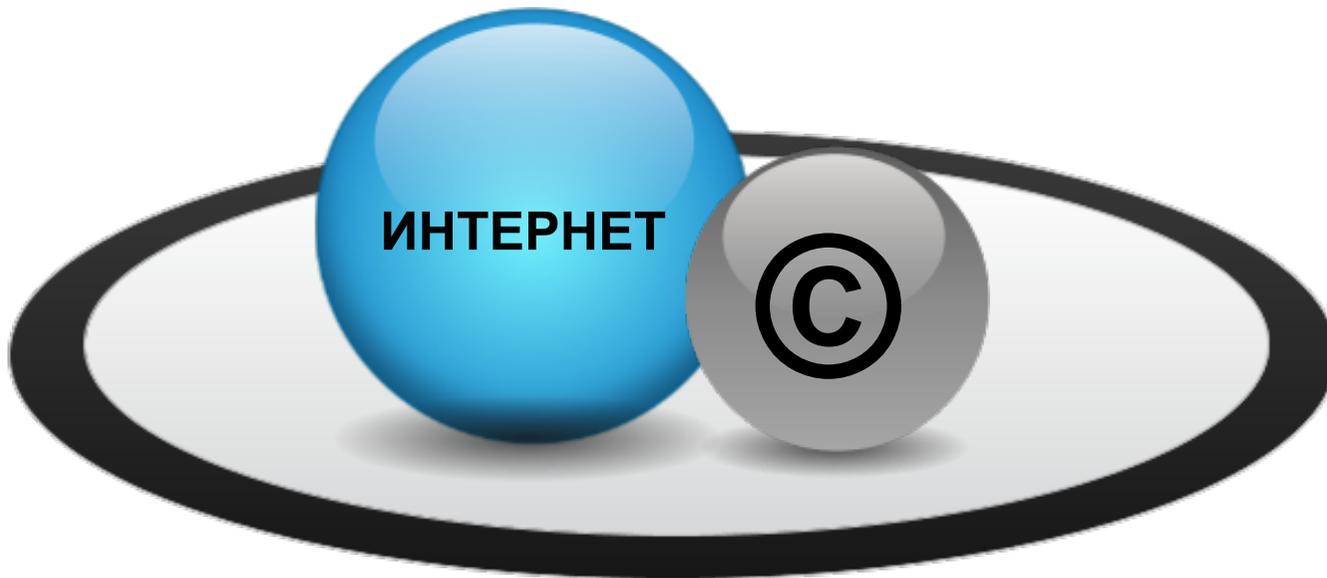


**ИНТЕРНЕТ – ЭТО ВРАГ АВТОРСКОГО ПРАВА, НУЖНО
ЧЕСТНО НАЗЫВАТЬ ВЕЩИ СВОИМИ ИМЕНАМИ**



ЧТО ДЕЛАТЬ?

1. Но нужно сделать так, чтобы будущие международные соглашения и наше внутреннее национальное законодательство все-таки наиболее важные позиции касающиеся авторского права, могли отстаивать и в Интернет-среде.
2. Но это не только наша проблема, это мировая проблема



Просто нам нельзя отставать

МНЕНИЕ
ПРЕЗИДЕНТА
РОССИИ



С полным текстом данного раздела диссертационного исследования можно ознакомиться в номерах журнала «ИС. Авторское право и смежные права» №№ 9, 10 и 11 за 2009 год

Илья Кондрин «Нужна ли России своя стратегия развития цифрового контента»

№ 9



№ 10



№ 11



История становления и развития института «доведение до всеобщего сведения» в международном и зарубежном частном праве



Определение наиболее актуальных направлений совершенствования российского законодательства об охране авторских и смежных прав в области коллективного управления в цифровой среде

Приведение российского законодательства в соответствие с общепризнанными международными стандартами