

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ МУЗЫКАЛЬНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ КАК ОБЪЕКТА АВТОРСКОГО ПРАВА В СОВРЕМЕННОЙ ПРАВОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

П. Е. Царёва

*Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации*

Поступила в редакцию 15 января 2021 г.

Аннотация: важным вопросом в регулировании прав на использование музыкальных произведений остаются исследования, касающиеся экспертизы оригинальности музыкальных произведений. Поскольку музыкальное произведение – сложносоставной объект творческой деятельности, то исследуется как творческая часть музыкального произведения, так и его техническое оснащение, к которому относится: исполнение, аранжировка, ритм и подача музыкального произведения. В данной статье исследуется форма музыкального произведения и раскрывается особая форма музыкальных произведений как переложение на нотную грамоту, а также устные музыкальные произведения.

Ключевые слова: музыкальное произведение, авторское право, творчество, творческая деятельность, форма музыкального произведения, музыкальный объект.

Abstract: an important issue in the regulation of the rights to use musical works remains research related to the examination of the originality of musical works. Since a musical work is a complex object of creative activity, both the creative part of a musical work and its technical equipment, which include: performance, arrangement, rhythm and presentation of a musical work, are investigated. This article also examines the form of a musical work and reveals a special form of musical works as a transcription on musical notation, as well as oral musical works.

Key words: piece of music, copyright, creation, creative activity, the form of a piece of music, musical object.

Развитие общества и государства не стоит на месте, поэтому немаловажным фактором является и приведение с реальной действительностью отдельно взятых частей нормативно-правового регулирования человеческой жизни. Музыкальные произведения неразрывно связаны с самим зарождением человеческой жизни. Изначально определенный набор звуков-свистов использовался для охоты и предупреждения об опасности, позже можно проследить традицию использования музыки при различных священных церемониях, в том числе не только в религиозном аспекте, но также и в брачно-семейных отношениях. В определенный период музыкальные произведения поднимали дух народа, не давали разочароваться в исполнении своего долга. Для примера можно

привести песни военных лет: «Катюша»¹, «Темная ночь»², «Священная война»³.

Законодательно определены два признака, которыми должны обладать произведения на основании п. 3 ст. 1257 и ст. 1259 Гражданского кодекса РФ:

1) произведения представляют собой результат творческой деятельности;

2) выражение должно быть в объективной форме.

Законодательно закреплено, что произведение представляет собой результат творческой деятельности, но в юридической науке нет четкого определения понятия «творчество».

В словаре С. И. Ожегова «творчество – создание новых по замыслу культурных, материальных ценностей. Творческий – созидательный, самостоятельно создающий что-нибудь новое, оригинальное»⁴.

Педагогическая наука исходит из того, что творчество объясняется как высшая форма активности индивида, самостоятельной деятельности человека. Направленность данной деятельности должна развиваться по пути создания новых вещей, что выражает стремление человека проявить свои лучшие качества и влиться в окружающий его социум.

В. И. Серебровский писал, что «творчество – это сознательный и в большинстве случаев весьма трудоемкий процесс, имеющий своей целью достижение определенного результата»⁵.

Э. П. Гаврилов раскрыл понятие «творческая деятельность». Он включает в него следующее значение: «деятельность человеческого мозга, который способен создавать только идеальные образы, а не предметы материального мира»⁶.

Н. В. Иванов, соглашаясь с множественностью данного понятия, указывает, что в настоящее время ни один ученый не смог вывести определение, которое полностью соответствовало бы искомой проблеме определения понятия «творчество». В качестве примеров он приводит подробный разбор составляющих данное понятие, которое включает в себя:

1) интеллектуальную, а не физическую деятельность человека;

2) деятельность должна привести к такому результату, который ранее не существовал.

Для авторского права не важно, чтобы процесс создания какого-либо произведения носил непосредственно творческий характер, для него ва-

¹ Автор музыки Матвей Блантер, автор слов Михаил Исаковский.

² Автор музыки Никита Богословский, поэт Владимир Агатов.

³ Автор музыки А. В. Александров, поэт В. И. Лебедев-Кумач.

⁴ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1994. С. 112.

⁵ Цит. по: Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учеб. для вузов. 2-е изд. М., 2004. С. 34.

⁶ Гаврилов Э. П. Комментарии к закону об авторском праве и смежных правах. Судебная практика. М., 2003. С. 44.

жен сам результат. Результат должен быть новым, ранее нигде не встречавшимся. Следует справедливо заметить, что подобный результат получается в синтезе творческого «полета» мысли. Нередко случается, что автор «вынашивает» идею создания определенного произведения, продумывает мелодику, ищет аранжировку, но в процессе создания понимает, что не может показать миру законченный объект. Следовательно, без конечного результата нет объекта авторского права, хотя и есть искомая творческая деятельность.

Оригинальность представляет собой: «1. Не заимствованный, не переводный, подлинный. 2. Вполне самостоятельный, чуждый подражательности. 3. Своеобразный, необычный»⁷.

При этом законом установлено, что произведение должно обладать хотя бы минимальной степенью оригинальности. Применительно к музыкальным произведениям основным является презумпция авторства. Автором считается лицо, которое указано на оригинале произведения или его экземпляре.

Так, дело, рассмотренное в Басманном районном суде г. Москвы, заключало в себе следующее. Истец обратился с иском в суд к ООО «Музыкальный лейбл «Блэк Стар» о признании авторства и взыскании компенсации за нарушенное право. Истец в обоснование своих требований указал, что является автором музыки к произведению «Remembering Kate», которая впоследствии была использована в музыкальном произведении Егора Крида «Папина дочка». Из материалов дела следует, что между заказчиком и гитаристом был заключен договор на создание и использование музыкального произведения. В условиях договора было прописано, что гитарист обязался создать не менее шести и не более десяти оригинальных музыкальных произведений «Remembering Kate» продолжительностью от двух минут, но не более трех минут.

Российское авторское общество (далее – РАО) предоставило сведения о данной музыкальной композиции:

– *** не заключал с РАО договор о передаче полномочий по управлению правами автора на коллективной основе и не регистрировал произведения в реестре РАО; произведение «Remembering Kate» в реестре РАО не зарегистрировано, сбор и выплата авторского вознаграждения за использование произведения «Remembering Kate» не осуществляется; произведение «Папина дочка» автора *** в реестре РАО не зарегистрировано;

– произведение «Папина дочка» зарегистрировано в реестре РАО *** года, композиторы: *** (псевдоним Егор Крид), ***, автор текста: ***.

В ходе судебного заседания также установлено, что гитарист не передавал написанные нотные партии ни на печатном носителе, ни на цифровом электронном носителе, что ведет к недоказанности авторства на спорное музыкальное произведение.

⁷ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Указ. соч. С. 84.

Суд пришел к выводу, что требования истца не являются обоснованными и удовлетворению не подлежат в полном объеме⁸.

Анализируя данное судебное решение, можно сделать вывод, что авторство на музыкальное произведение можно доказать путем записи в Российском авторском обществе или с помощью черновики и заметки как на бумажном, так и на цифровом носителе.

По мнению Н. Л. Зильберштейна, в музыкальных произведениях сохранилась определенная специфика, поскольку «именно в музыке очень трудно бывает отграничить творческую часть труда от технической»⁹. Чтобы создать музыкальное произведение, автору требуется использовать множественные корректировки в желании довести музыкальное произведение до нужного восприятия. «Процесс написания музыкального произведения представляет собой процесс перехода вдохновения в усидчивый труд»¹⁰.

В литературе отмечается, что поскольку музыкальное произведение неразрывно связано с понятием «новое произведение», то следующим важным критерием выступает «новизна».

Проблему новизны исследовал В. Я. Ионас. По его мнению, «произведение, как правило, состоит из множества компонентов. С одной стороны, возможно создание произведения, в котором все его составляющие будут новыми. В то же время возможно создание такого произведения, в котором часть его элементов будет заимствована из другого ранее созданного произведения. При этом новизна той части элементов, которые не являются заимствованными, далеко не всегда свидетельствует о творческом характере произведения в целом». Следовательно, по мнению ученого, «возможны новые произведения без творческой самостоятельности, и в связи с этим в авторском праве целесообразно ввести понятие существенной новизны произведения»¹¹.

Данный вывод представляет собой правильно сформировавшуюся законченную мысль, которая, однако, особого признания в юридических кругах не получила.

А. П. Сергеев считал, что нет необходимости выделять отдельно понятие «новизна», поскольку его полностью поглощает признак творчества¹².

Н. В. Иванов приходит к выводу, что понятие «новизна» автоматически входит в понятие «творческая деятельность», поэтому нет смысла в выделении его в качестве отдельной самостоятельной единицы.

Если рассматривать триаду основных признаков: новизна, оригинальность, творческий характер, то справедливо отметить, что новизна

⁸ Решение Басманного районного суда от 24 января 2018 г. по делу № 2-289/18 // Мосгорсуд : правовой сайт. URL: <https://www.mos-gorsud.ru>

⁹ *Зильберштейн Н. Л.* Авторское право на музыкальные произведения. М., 1960. С. 10.

¹⁰ Там же.

¹¹ *Ионас В. Я.* Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972. С. 12.

¹² См.: *Сергеев А. П.* Указ. соч. С. 113.

присуща патентному праву, так как определяет у объекта наличие новых характеристик, которых до этого не было ни у одного произведения. Авторское право исходит из принципа оригинальности, акцентируя внимание на форму изложения, а не на содержание произведения, что является справедливым, если учитывать, что в тех же музыкальных произведениях сложно выделить новые жанры, так как большая часть артистов работают в пределах доступных и известных ранее музыкальных жанров.

Объективная форма музыкального произведения является признаком охраноспособности произведения, что следует из п. 1 ст. 1259 Гражданского кодекса РФ. Охраняться будут музыкальные произведения, которые выражены в доступной для восприятия форме комбинации определенных звуковых рядов. Следует отметить, что мысленная работа композитора не подлежит охране, поскольку форма произведения не может быть воспроизведена повторно.

Самой распространенной формой музыкального произведения по канонам считается нотная запись, но это не обязательный атрибут автора произведения. Доказать свое авторство можно любым осязаемым путем: записью в приложении по созданию музыки, написание на цифровом носителе аудио- или видеопрограмм и пр.

Автор сам может не записывать созданную мелодию на носитель, допустимо зафиксировать через видеосвязь нотный лист или в случае обладания вокальными данными – вокальную партию музыкального произведения.

Можно также использовать и устную форму. Данная норма содержится в п. 3 ст. 1259 Гражданского кодекса РФ: включает публичное произнесение, публичное исполнение и иную подобную (т. е. публичную) форму. Исходя из определения законодателя, публичным выступлением не будет считаться исполнение в домашнем кругу для близких людей. Законодатель предусмотрел возникновение противоречий в будущем, поэтому в п. 2 ст. 1270 ГК РФ под публичным исполнением следует понимать исполнение произведения, которое осуществляется в месте, открытом для свободного посещения, или при котором присутствуют лица, не относящиеся к обычному кругу семьи.

Интересна позиция ученых на определение правоспособности мелодии как музыкального произведения.

Многочисленные судебные споры показывают, что мелодия является наиболее уязвимым объектом охраны. Если рассматривать незаконное использование в других сферах, то можно привести примеры распространения литературных персонажей, репродукций картин, копирование архитектурных сооружений и др. Именно незаконное использование мелодии доказать очень сложно, поскольку для распознавания нужно привлечь отдельных специалистов в сфере музыки.

Н. Л. Зильберштейн приходит к выводу, что мелодия не является объектом авторского права¹³.

¹³ См.: Зильберштейн Н. Л. Указ. соч. С. 10.

Его поддерживают Р. Мерзликина и А. Юмашев, которые склоняются к тому, что «мелодия выступает содержанием произведения и считать ее объектом авторского права необоснованно. Нет нужды представлять отдельную охрану элементам музыкальных произведений, так как в составе всего произведения итак будет осуществляться охрана»¹⁴.

Другие ученые придерживаются полностью противоположного мнения по вопросу охраноспособности музыкального ряда.

В. Я. Ионас приходит к выводу, что «если не выделять мелодию как отдельную составляющую музыкального произведения, то без охраны останутся все одноголосые пьесы»¹⁵.

А. П. Сергеев указывает, что «поскольку мелодия может воспроизводиться и вне самого музыкального произведения, то поэтому она и должна попадать под охрану»¹⁶.

Следовательно, не представляется возможным воспроизвести сразу на стадии создания музыкального произведения полноценную законченную композицию. Не секрет, что многие авторы идут по планомерному пути: пишется текст, потом мелодия, следом исполнитель воспроизводит уже музыкальный продукт. Дальше произведение может проходить стадию аранжировки и другой обработки, но не всегда прибегают к таким методам. Пол Маккартни, придумав свою знаменитую мелодию музыкального произведения «Yesterday», неделю спрашивал у своих знакомых, слышали они что-то подобное или нет раньше, и когда получил ответ, что никто такую мелодию никогда не слышал, то запустил процесс создания дальше.

На волне популярности группы «Queen» под удар попала мелодия бас-гитары, которая иначе называется гитарный луп, написанная совместно с Дэвидом Боуи. Данный отрывок использовал рэпер Vanilla Ice в своей композиции «Ice Ice baby», впоследствии ставшей всемирно известной. Спор удалось решить мирным путем через выплату компенсации, но размер данного отступного мероприятия все еще остается неизвестным.

Следующим скандальным делом о незаконном использовании песни стала группа Radiohead с музыкальным треком «Creep». Radiohead для своей песни использовал вступление трека «The Air That I Breathe» группы The Hollies, который был написан еще за 20 лет до «Creep».

В настоящее время, перенимая опыт западных стран, набирают популярность рэп-баттлы. В России известны две наиболее раскрученные площадки – это «SLOVO» и «Versus Battle». Если текст для данных мероприятий придумывается лично участником, то музыкальное сопровождение либо незаконно используется, либо скачивается музыкальная дорожка в сети «Интернет» и уже непосредственно во время выступления

¹⁴ Мерзликина Р., Юмашев А. Правовой статус мелодии в музыкальном произведении // Авторское право и смежные права. 2006. № 7. С. 37–44.

¹⁵ Ионас В. Я. Указ. соч. С. 12.

¹⁶ Сергеев А. П. Указ. соч. С. 113.

запускается. Отличительным фактором является запись выступлений участников организаторами данных программ и дальнейшее их распространение в известном канале «YouTube».

Таким образом, зарождение правовой охраны авторского права идет со времен деятельности книготорговцев и издателей. Государство выдавало привилегии для осуществления деятельности в области авторского права. Привилегии считались необходимым исключением из общего правила, но не высшим расположением правящего класса. Знаменитым памятником является Статут королевы Анны 1710 г. Данный акт позволял издателю воспроизводить и распространять произведение. Статут провозглашал четырнадцатилетний срок действия копирайта для всех публикаций, который можно было возобновлять один раз при жизни автора, позже произведение переходило в общедоступное пользование, и распространять его мог уже любой желающий¹⁷. Следующими значимыми документами по праву считаются декреты, принятые в период Великой французской революции: Декрет о праве на постановку и исполнение драматических и музыкальных произведений 1791 г., Декрет о праве собственности авторов на литературные произведения, композиторов, живописцев и рисовальщиков в 1793 г.¹⁸ Именно благодаря данным документам введен принцип автоматической охраны произведений с момента создания и предоставление национального режима. Следует отметить тесную связь авторского права в России с цензурой. Первый закон об авторском праве появился в рамках законодательства о цензуре. Утвержденный 22 апреля 1828 г. новый цензурный устав содержал специальную главу, именуемую «О сочинителях и издателях книг». В 1911 г. был принят новый закон «Положение о авторском праве» и базировался на лучших европейских образцах законодательства об авторском праве того времени. В 1925 и в 1928 гг. вышло постановление ВЦИК и СНК СССР «Об основах авторского права» и принят Закон РСФСР «Об авторском праве». Это был первый общесоюзный закон об авторском праве. В данных законах оговаривался срок, в период которого автор имел право на защиту своего произведения. На современном этапе авторское право на произведения регулируется ч. 4 Гражданского кодекса РФ.

Поскольку точного определения понятия «музыкальное произведение» нет, то многие ученые исходят изначально из понятия «произведение», анализируя понятие «музыка». Произведение делится на две формы: внутренняя и внешняя. Охраняется именно внешняя форма произведения, поскольку только с помощью внешней формы можно отличить одно произведение от другого. Предлагается авторское понятие «музыкальное произведение», под которым понимается *определенный музыкальный объект творческой мысли автора, созданный путем поиска*

¹⁷ См.: Алябьева Л. Литературная профессия в Англии в XVI–XIX веках. М., 2004. С. 27–36.

¹⁸ См.: Дюма Р. Литературная и художественная собственность : авторское право Франции. М., 1989. С. 14.

и исследования определенных интонационных звуковых, музыкальных и любых других доступных для дальнейшего воспроизведения способов, выраженных определенным звуковым рядом, позволяющим идентифицировать музыкальный лад.

Существуют три критерия, по которым определяют новое, никому неизвестное ранее музыкальное произведение: творчество, оригинальность, новизна.

Нотная запись является самой распространенной формой музыкального произведения. Автор может доказать принадлежность произведения любым доступным осязаемым способом: записью в приложении по созданию музыки, написание на цифровом носителе аудио- или видео-программ и пр.

Интересным способом выражения служит также и устная форма. Законодатель такую форму определил как публичное выступление, обозначив в п. 2 ст. 1270 ГК РФ, что под публичным исполнением следует понимать исполнение произведения, которое осуществляется в месте, открытом для свободного посещения, или в котором присутствуют лица, не относящиеся к обычному кругу семьи.

Следует также отметить, что мелодия является самостоятельным объектом охраны музыкального произведения и выступает как отдельная его часть. Показательно развитие музыкальных произведений на примере современных течений музыкальной индустрии, к которым относятся рэп-баттлы.

Библиографический список

- Алябьева Л.* Литературная профессия в Англии в XVI–XIX веках. М. : Новое литературное обозрение, 2004.
- Гаврилов Э. П.* Комментарии к Закону об авторском праве и смежных правах. Судебная практика. М. : Экзамен, 2003.
- Дюма Р.* Литературная и художественная собственность : авторское право Франции. М. : Междунар. отношения, 1989.
- Зильберштейн Н. Л.* Авторское право на музыкальные произведения. М., 1960.
- Ионас В. Я.* Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972.
- Мерзликина Р., Юмашев А.* Правовой статус мелодии в музыкальном произведении // Авторское право и смежные права. 2006. № 7. С. 37–44.
- Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. М. : АЗЪ, 1994.
- Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : учеб. для вузов. 2-е изд. М. : Велби, 2004.

References

- Alyabyeva L.* Literary profession in England in the XVI–XIX centuries. M. : New literary review, 2004.
- Gavrilov E. P.* Comments to the Law on Copyright and Related Rights. Arbitrage practice. M. : Exam, 2003.

Dumas P. Literary and artistic property: copyright of France. М . : International relations, 1989.

Zilberstein N. L. Copyright for musical works. М., 1960.

Ionas V. Ya. Works of creativity in civil law. М., 1972.

Merzlikina R., Yumashev A. Legal status of melody in a piece of music. Copyright and related rights. 2006. № 7.

Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu. Explanatory dictionary of the Russian language. М. : AZ, 1994.

Sergeev A. P. Intellectual property law in the Russian Federation : textbook for universities. 2nd ed. М . : Welby, 2004.

*Институт законодательства и
сравнительного правоведения при Пра-
вительстве Российской Федерации*

*Царёва П. Е., аспирант отдела меж-
дународного частного права, ведущий
консультант Юридического департа-
мента Министерства науки и высшего
образования Российской Федерации*

E-mail: polina-tsareva@mail.ru

*Institute of Legislation and Comparative
Law under the Government of the Russian
Federation*

*Tsareva P. E., Post-graduate Student
Leading Consultant of the Legal Ministry
of Education and Science of the Russian
Federation Department*

E-mail: polina-tsareva@mail.ru