

**Принято на заседании Совета
25 июня 2018 г.
№ 178-7/2018**

**ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту федерального закона № 433880-7 «О внесении изменения
в статью 6 Федерального закона «О введении в действие
части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»**

Проект федерального закона № 433880-7 «О внесении изменения в статью 6 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) направлен на экспертизу в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) Государственно-правовым управлением Президента Российской Федерации (письмо от 7 июня 2018 г. № А6-6125).

Проект внесен в Государственную Думу депутатом Государственной Думы О.Н. Смолиным и находится на стадии предварительного рассмотрения.

Проект предусматривает замену в статье 6 Федерального закона от 18 декабря 1996 года № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Вводный закон) слова «пятидесятилетний» на слово «двадцатипятилетний». В пояснительной записке к Проекту смысл этого изменения объясняется намерением исправить ситуацию, относящуюся к моменту введения в действие Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 года № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» (далее – Закон об авторском праве и смежных правах), когда был ретроспективно введен пятидесятилетний срок охраны авторских и смежных прав, что привело к восстановлению сроков охраны в отношении многих произведений, уже перешедших в общественное достояние. С точки зрения разработчиков Проекта эти действия следует расценивать как имевшие негативные последствия,

поскольку они привели к фактической приватизации части советского культурного достояния.

Совет, рассмотрев представленный Проект, считает необходимым высказать следующие соображения.

1. Статья 6 Вводного закона предусматривает действие с обратной силой целого ряда правил о сроках охраны различных результатов интеллектуальной деятельности. В частности, она касается положений статьи 1281 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), предусматривающей общий срок действия исключительных прав в течение 70 лет после смерти автора произведения, статьи 1318 ГК РФ, предусматривающей охрану прав исполнителя в течение всей его жизни, но не менее пятидесяти лет с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлено исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю, а также статей 1327 и 1331 ГК РФ о 50-летних сроках действия исключительного права на фонограмму и на сообщение радио- или телепередачи.

Положения статьи 6 Вводного закона основаны на содержании пункта 3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 9 июля 1993 года № 5352-1 (с изменениями от 20 июля 2004 года) «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах». Именно в этом Постановлении впервые был использован прием ретроспективного введения новых сроков действия авторских и смежных прав. В нем было установлено, что сроки охраны прав, предусмотренные статьями 27 и 43 Закона об авторском праве и смежных правах, применяются во всех случаях, когда пятидесятилетний срок действия авторского или смежных прав не истек к 1 января 1993 года.

Действительно, такой шаг законодателя привел к тому, что охрану вновь получили многие произведения, которые уже перешли в общественное достояние в силу того, что по ГК РСФСР 1964 года срок

охраны авторских прав составлял 25 лет с года, следующего за годом смерти автора, а до 1973 года срок охраны был еще меньше – 15 лет после смерти автора. Переход на 50-летний срок охраны, предпринятый в Законе об авторском праве и смежных правах, соответствовал требованиям Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 года (статья 7), к которой наше государство собиралось присоединиться¹, однако введение 50-летнего срока охраны авторских прав с обратной силой для этого не требовалось.

Вместе с тем необходимо учитывать, что смежные права (права артистов-исполнителей, изготовителей фонограмм, а также организаций эфирного и кабельного вещания) ранее в Российской Федерации не охранялись. Впервые их охрана была введена на будущее время Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 года, которые вступили в силу на территории России с 3 августа 1992 года и действовали в этой части до вступления в силу Закона об авторском праве и смежных правах (до 3 августа 1993 года). Как представляется, введение пятидесятилетних сроков охраны с обратной силой при принятии Закона об авторском праве и смежных правах было прежде всего рассчитано на новые смежные права, в отношении которых ранее никаких иных сроков охраны не существовало. Введение их охраны Основами показало, что разделение исполнений, фонограмм и радио- и телепередач на охраняемые и неохраняемые исключительно в зависимости от даты вступления в действие соответствующего закона воспринималось как несправедливое. Поэтому введение охраны смежных прав с обратной силой было, как представляется, разумным решением. Но в такой ситуации, по-видимому, невозможно было дифференцированно подойти к вопросам охраны авторских и смежных прав.

¹ Российская Федерация присоединилась к Бернской конвенции в марте 1995 года.

В отношении восстановления сроков охраны произведений в доктрине достаточно долго велась дискуссия, поскольку у этого решения было много противников. В судах рассматривалось несколько дел, связанных с тем, что правообладатели предъявляли иски к организациям, использовавшим без заключения договоров и выплаты вознаграждения произведения, на которые были восстановлены сроки охраны.

Тем не менее вскоре судебная практика по таким делам полностью сформировалась и установилась².

В 2004 году в Закон об авторском праве и смежных правах были внесены изменения, в том числе включавшие продление общего срока охраны авторских прав до 70 лет после смерти автора. При этом было установлено, что 70-летний срок охраны применяется к произведениям, срок действия авторских прав на которые не истек к моменту вступления в силу данного Закона.

В процессе разработки четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации возник вопрос о том, как упростить сложившуюся достаточно сложную систему определения сроков действия исключительных авторских и смежных прав. В итоге в статье 6 Вводного закона было предусмотрено, что сроки охраны исключительных прав применяются в случаях, когда 50-летний срок действия авторского права или смежных прав не истек к 1 января 1993 года (то есть была повторена норма пункта 3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5352-1). Таким образом, в некоторых случаях возникла ситуация, в которой произведения и объекты смежных прав, которые уже перестали охраняться, вновь получили охрану. Однако такой подход создал равные возможности для охраны произведений, исключив влияние многочисленных изменений в сроках охраны, а кроме того позволил не

² См. пункт 24 Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23 сентября 2015 года (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 2 сентября 2008 г. № 78-В08-20).

увеличивать общий срок охраны произведений таким образом, чтобы он распространился на более ранний период, чем это было предусмотрено Законом об авторском праве и смежных правах³.

Представляется, что увеличение сроков охраны прав авторов и введение охраны прав на объекты смежных прав в 1990-ые годы было закономерным процессом, соответствовавшим тенденциям развития гражданского оборота в нашей стране. Это также способствовало включению Российской Федерации в мировую систему международных договоров в области авторских и смежных прав, улучшению международного культурного обмена. Тот факт, что в течение 25 лет, прошедших с принятия Закона об авторском праве и смежных правах, содержание пункта 3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 9 июля 1993 года № 5352-1 «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» так и не подверглось какому-либо пересмотру, свидетельствует о том, что в этом не было необходимости.

2. В пояснительной записке к Проекту указано, что в результате принятия предлагаемых в Проекте мер «произведения науки, литературы и искусства, а также связанные с ними объекты смежных прав, находившиеся по состоянию на 1 января 1993 года в общественном достоянии, но по которым до 1 января 1993 года не истекли 50-летние сроки со дня их обнародования (или создания), признаются в общественном достоянии со дня истечения 25-летнего срока со дня их обнародования (создания)».

Подобная запись не только не объясняет действительных последствий предложенных изменений, но и полностью искажает реально существующую ситуацию (и к тому же совершенно не соответствует ни терминологии, ни содержанию действующего законодательства).

³ Правило пункта 6 Вводного закона получило разъяснение в пункте 3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26 марта 2009 года.

Очевидно, имелось в виду, что вместо 50-летнего срока будет указан 25-летний срок, в результате чего часть произведений и объектов смежных прав, которые сейчас получают охрану по действующему законодательству, перестанет быть охраняемой. Характерно, что 25-летний срок предлагается распространить как на произведения, которые ранее действительно имели 25-летний срок охраны (но не с момента создания или опубликования, а с 1 января года, следующего за годом смерти автора), так и на объекты смежных прав, которые до 1992 года вообще не охранялись и в отношении которых никогда не действовал 25-летний срок охраны.

Законом об авторском праве и смежных правах срок охраны был установлен в отношении тех произведений, авторы которых умерли после 1 января 1943 года, а также в отношении исполнений, которые были исполнены или поставлены; фонограмм, которые были записаны или опубликованы; сообщений передач организаций эфирного или кабельного вещания, осуществленных после вышеуказанной даты. Сокращение срока с 50 до 25 лет на самом деле должно привести к тому, что все эти охраноспособные объекты будут охраняться не с 1 января 1943 года, а с 1 января 1968 года.

Это повлечет за собой прекращение действующих лицензионных договоров, что создаст дополнительные проблемы для добросовестных пользователей, которые используют охраняемые произведения и объекты смежных прав, получая у правообладателей разрешения и выплачивая за использование соответствующее вознаграждение. Это может создать сложности также для лиц, которые стали правообладателями, приобретая в установленном порядке исключительные права на такие произведения, для изготовителей фонограмм и вещательных организаций, а также для исполнителей и для наследников авторов и исполнителей, достигших преклонного возраста, и т.д. Все это свидетельствует о том, что Проект противоречит интересам стабильности гражданского оборота, а также части

1 статьи 44 Конституции Российской Федерации, провозглашающей принцип охраны интеллектуальной собственности государством.

3. Следует отметить, что представленный Проект в целом отличается крайней непроработанностью.

Предложенное в статье 1 Проекта изменение пункта 6 Вводного закона недостаточно для того, чтобы изменить ситуацию в отношении порядка исчисления сроков охраны авторских прав. Для этого необходимо было бы прежде всего внести соответствующие изменения в пункт 3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 9 июля 1993 года № 5352-1 «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах».

В статье 2 Проекта указано, что закон должен вступить в силу с 1 января 2015 года. Возможно, это опечатка или Проект был подготовлен уже давно и содержит устаревшую дату.

Наконец, целесообразность внесения соответствующих изменений сомнительна еще и потому, что в настоящее время сроки охраны в отношении многих объектов смежных прав, на которые была установлена охрана с 1943 по 1968 год, уже истекли, а в отношении произведений – подходят к концу.

х х х

Вывод: проект федерального закона № 433880-7 «О внесении изменения в статью 6 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть поддержан, так как он не продуман концептуально и противоречит интересам стабильности гражданского оборота, а также части 1 статьи 44 Конституции Российской Федерации.

