

# **Национальные особенности охраны прав авторов**

**Проблемы перехода произведений в режим общественного  
достояния в России**

**Москва  
2016**

ББК 67.4  
УДК 347.78

Козловский С.А. Национальные особенности охраны прав авторов. Проблемы перехода произведений в режим общественного достояния в России — М: Ассоциация интернет-издателей, 2016.

В исследовании рассматриваются особенности охраны прав авторов в различных странах мира. Сформулированы проблемы, мешающие переходу произведений науки, литературы и искусства в режим общественного достояния в Российской Федерации.

*Исследование подготовлено в рамках проекта Ассоциации интернет-издателей «Общественное достояние», при реализации которого используются средства государственной поддержки, выделенные Ассоциации интернет-издателей в качестве гранта в соответствии с распоряжением Президента Российской Федерации от 01.04.2015 № 79-рп и на основании конкурса, проведенного Фондом ИСЭПИ.*



Текст исследования публикуется под лицензией Creative Commons Attribution 4.0 International

## Оглавление

История появления понятия «общественное достояние».....	4
Бернская конвенция .....	7
Переход произведений в общественное достояние в странах мира.....	10
Европа.....	10
Азия .....	11
Африка.....	12
Америка.....	13
Австралия и Океания .....	14
Бернская конвенция и авторское право в России .....	14
Проблемы перехода произведений в общественное достояние в России.....	17
Проблемы охраны произведений авторов, участвовавших в Великой Отечественной войне или работавших в этот период.....	17
Проблемы охраны прав реабилитированных авторов .....	20
Проблемы «сиротских» и неопубликованных анонимных произведений .....	25
Проблема обнародования произведений после смерти автора .....	26
Использованная литература .....	29

## История появления понятия «общественное достояние»

Большую часть истории человечества никаких ограничений на копирование книг не существовало в виду того, что это был чрезвычайно сложный и трудоёмкий процесс. Каждая копия книги была штучным экземпляром и на её изготовление могли уходить месяцы или даже годы. Однако примерно в 1440 году немецким ювелиром и изготовителем зеркал Иоганном Гутенбергом был изобретён способ быстрого и массового создания книг при помощи наборного шрифта и типографского пресса. Первое время секрет книгопечатания держался в тайне, но после смерти Гутенберга его ученики разъехались открыли свои собственные типографии. Уже к концу XV века в Германии насчитывалось уже более 50 типографий, а вскоре искусство книгопечатания быстро распространилось и по другим странам.

Благодаря массовому производству цены на книги снизились и позволить их себе смогли уже не только монархи и высшая знать, но и множество образованных людей со средним доходом. Люди начали читать, началась новая эра в истории человечества.

Однако вскоре стали появляться попытки законодательно регулировать книгопечатание. Изначально это было связано с желанием властей цензурировать печатные книги и контролировать их распространение. Например, в 1534 году после того как король Франции Франциск I нашёл у дверей своей собственной спальни напечатанную гугенотскую листовку, он приказал закрыть все типографии. Но позже, поняв, что это лишь приведёт к неконтролируемому чёрному рынку, законодательно ограничил число типографий и ввёл цензуру. Так, его декрет «*Ordonnance de Montpellier*» запрещал продажу какой-либо книги без предварительной поставки её копии во дворец.

С того же 1534 года похожая система стала действовать и в Англии, где король стал давать издателям «патенты», дающие им право на издание тех

или иных книг. А в 1557 году английская королева Мария I Тюдор («Кровавая Мэри»), борясь с протестантами, сократила число типографий и дала королевскую привилегию Гильдии из 97 издателей и книготорговцев известной как *Stationers' Company*, которая получила монопольное право на издание и продажу всех книг в стране. Члены этой гильдии с готовностью сотрудничали с властью, так как это отвечало их экономическим интересам. Компания отслеживала несанкционированную печать и имела, согласно королевской хартии, неограниченное право обыскивать «любой магазин, дом, кабинет и помещение, принадлежащие любому из печатников, переплётчиков или книготорговцев», а в случае обнаружения незаконно отпечатанных книг могла их «конфисковать, сжечь или передать во владение упомянутой Компании».

Благодаря получению такой монополии книгоиздатели и книготорговцы, вошедшие в *Stationers' Company*, за очень короткий срок превратились в чрезвычайно состоятельных и влиятельных людей, которые стали стремиться прочнее закрепить своё положение и после смерти Марии I. В 1662 году им удалось убедить английский парламент принять закон («*Licensing of the Press Act*»), предоставивший *Stationers' Company* государственную монополию на издание всех книг на территории Великобритании. Согласно этому закону, после того как автор продал издателю своё произведение он терял на него все имущественные права, а издатель получал вечное монопольное право на это произведение.

Хотя подобное положение очень устраивало как власти, так и членов *Stationers' Company*, но читатели и авторы были им очень недовольны. Цены на книги выросли и многие студенты не могли себе их позволить. Авторы книг также оказались в заложниках у Компании и пытались всеми силами изменить это положение. Так, поэт Джон Мильтон призывал парламентариев пересмотреть закон, дающий монополию *Stationers' Company*, которая сдерживает «всякое просвещение и заглушает голос Истины». Философ Джон Локк составил «Меморандум» и передал его в парламент, в котором

яростно критиковал *Stationers' Company*, называя издателей-монополистов «невежественным и ленивыми», а неограниченную и репрессивную деятельность компании крайне «вредной и несправедливой по отношению к познанию». Не менее активно протестовал против *Stationers' Company* Даниэль Дефо, регулярно призывая парламент создать закон, который бы защищал права авторов от произвола издателей. Члены же *Stationers' Company* естественно были резко против возможной отмены своих привилегий, аргументируя это как необходимостью цензуры, так и тем, что если парламент отменит их монополию, то тысячи печатников и книготорговцев останутся без средств к существованию, а их «вдовы и дети» вынуждены будут бедствовать.

Однако парламент не прислушался к мнению книгоиздателей и в 1709 году был принят (а в 1710 вступил в силу) новый закон — Статут королевы Анны, ставший первым в истории законом об авторском праве и призванный защитить интересы как авторов, так и общества. Автор получил право, зарегистрировав своё произведение в специальном реестре или дав объявление об этом в газете, продать его издателю сроком на 14 лет, по истечении которых он мог оформить и продать права на второй срок (ещё на 14 лет). Если автор не зарегистрировал произведение, не продлил права на него или же срок продления истёк, то произведение переходило в *общественное достояние*. Таким образом, максимум через 28 лет после создания произведения оно переставало быть чьей-либо собственностью и могло публиковаться и распространяться кем угодно без ограничений.

Благодаря прекращению вечно копирайта и введению принципа общественного достояния удалось прекратить порочную практику издателей, публиковавших только «проверенные временем» произведения, которые давали им гарантированную прибыль. После ликвидации этой монополии, издатели были вынуждены адаптироваться и искать для печати новые книги современных им авторов.

Статут королевы Анны лёг в основу законов об авторском праве во всех других странах мира. Концепция общественного достояния имеется во всех соответствующих национальных законодательствах. Однако сфера общественного достояния с годами постепенно, но неуклонно сокращалась. Так, сроки действия авторского права стали рассчитываться не с даты создания произведения, а с даты смерти автора, а сами сроки стали постоянно увеличиваться. Это привело к тому, что авторы в скором времени стали весьма влиятельной силой.

## **Бернская конвенция**

К XIX веку возникла новая проблема, которая заключалась в том, что национальные законы об авторском праве защищали лишь своих граждан. Соответственно, издавать книги иностранных авторов без их согласия и выплаты им каких-либо гонораров не являлось противозаконным. Например, в США активно издавались и продавались книги английских авторов, причём соотношение английской и американской литературы на рынке США было в то время примерно 7 к 3. Хотя некоторые американские издатели и заключали «джентльменские соглашения» с английскими писателями, но большинство издавало английскую литературу без каких-либо согласований. Иногда доходило до того, что английские произведения выходили в США ещё до того, как они были опубликованы в Англии. Так описан случай, когда один американский издатель, подкупив типографских рабочих, получал от них гранки и передавал их в США по телеграфу. Защитить свои права в судах англичане не могли. Но, что интересно, если подобное происходило наоборот, когда в Англии издавали без разрешения книги писателей США, то американцам надо было просто пару дней пожить в Канаде, чтобы подать иск в английский суд, который был обязан принять его и рассматривать.

Соответственно, стало понятно, что проблему надо решать. Стали заключаться двусторонние соглашения по авторскому праву между разными государствами. Например, в 1840 году была заключена первая международная конвенция между Австрией и Сардинией. Позже стали появляться соглашения и между другими странами. Однако это не особо помогало, так как в случае двусторонних соглашений каждому государству надо было заключить отдельное соглашение с каждым из государств мира, что очевидно сделать за короткое время было невозможно. Стало понятно, что необходимо единое наднациональное законодательство.

За создание такого международного авторского права начали бороться в первую очередь писатели. Активным пропагандистом такого подхода был английский писатель Чарльз Диккенс. В 1842 году во время посещения США Диккенс начал кампанию о необходимости международной конвенции об авторском праве. Хотя американские издатели отнеслись к нему враждебно, он получил активную поддержку от американских авторов — писателя Вашингтона Ирвинга, историка Уильяма Прескотта, журналиста и редактора газеты «New York Post» Уилема Калема Брайанта и др. Вместе они составили совместную петицию о необходимости создания международной конвенции по авторскому праву. Диккенс даже встретился по этому поводу с президентом США Джоном Тайлером, а также передал копии петиции в палату представителей и сенат. Впрочем, особых результатов кроме привлечения общественного мнения это не дало.

Лишь в 1878 году уже после смерти Диккенса состоялся Международный литературный конгресс, председателем которого был выбран Виктор Гюго. На этом конгрессе была образована Международная литературная ассоциация, задача которой заключалась в разработке международного соглашения об авторских правах. Итогом многолетней работы стал текст, который сейчас известен как *«Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений»*. Конвенция была подписана 10 государствами (Бельгией, Великобританией, Германией,



Испанией, Италией, Либерией, Гаити, Тунисом, Францией и Швейцарией) и вступила в силу 5 декабря 1887 года. Постепенно к Конвенции присоединились и другие страны. По данным на февраль 2016 года, Бернскую конвенцию подписали уже 170 государств.

Со времени подписания Бернская конвенция несколько раз пересматривалась, в неё вносились уточнения и увеличивались минимальные сроки охраны. Последняя версия Конвенции была утверждена в 1979 году и с тех пор не менялась.

Бернская конвенция устанавливает ряд принципов. Согласно *принципу национального режима*, страны-участники Конвенции предоставляют иностранным авторам из других стран-участниц Конвенции такую же защиту авторских прав как и своим собственным гражданам. Другой принцип — *принцип независимости охраны* заключается в том, что охрана произведения в каждой стране не зависит от охраны произведений в других странах, включая страну происхождения произведения. Хотя есть и исключение, когда срок охраны в стране происхождения истёк и произведение перешло в общественное достояние, то другие страны, где действуют более жёсткие законы, не обязаны продолжать охранять такое произведение. Ещё один принцип — *принцип автоматической охраны* постулирует, что авторское право возникает автоматически в момент создания произведения и не требует выполнения каких-либо формальностей (например, регистрации в каком-либо Реестре). Наконец, *принцип презумпции авторства* состоит в том, что автором считается тот, чьё имя или псевдоним указаны на произведении, то есть как-либо доказывать своё авторство специально не требуется, кроме случаев, когда кто-то другой его оспаривает.

Сроки охраны указанные в Бернской конвенции являются обязательным минимумом для всех стран-участниц. В настоящее время такой минимальный срок охраны для большинства произведений литературы, науки или искусства составляет 50 лет с года смерти автора. Для ряда произведений предусмотрены более мягкие сроки. Например, для

кинематографических произведений минимальный срок — 50 лет с даты создания фильма или его обнародования, а для фотографий — 25 лет со времени их создания.

## **Переход произведений в общественное достояние в странах мира**

### **Европа**

В *Европейском союзе* законодательство стран, входящих в его состав, гармонизируется при помощи директив Европейской комиссии, которые затем утверждаются Европейским парламентом и Европейским советом. Хотя эти директивы и не имеют прямого действия в странах-членах Евросоюза, но они предписывают внесение соответствующих изменений в их национальные законодательства. В 1993 году была выпущена директива «О гармонизации сроков охраны авторского права и некоторых смежных прав» (93/98/ЕЭС), которая увеличила срок охраны авторских прав до 70 лет после смерти автора. Соответственно, именно такой срок охраны применяется во всех странах Евросоюза: Австрии, Бельгии, Болгарии, Великобритании, Венгрии, Германии, Греции, Дании, Исландии, Ирландии, Испании, Италии, Кипре, Латвии, Литве, Люксембурге, Мальте, Нидерландах, Португалии, Польше, Румынии, Словении, Словакии, Финляндии, Франции, Хорватии, Чехии, Швеции и Эстонии.

Аналогичный срок защиты установлен и в европейских странах, которые являются *официальными кандидатами на вступление в Евросоюз*: Албании, Боснии и Герцеговине, Македонии, Сербии и Черногории.

В остальных странах Европы (Андорре, Ватикане, Косово, Лихтенштейне, Молдове, Норвегии, России, Украине и Швейцарии) срок охраны также составляет 70 лет с года смерти автора. Исключением являются Монако, Сан-Марино и Республика Беларусь, где произведения

переходят в общественное достояние на два десятилетия раньше, а именно через 50 лет после смерти автора.

## Азия

В странах *Ближнего Востока*, как правило, срок охраны авторских прав составляет 50 лет после смерти автора. В частности такой срок охраны законодательно принят в следующих странах: Бахрейн, Ирак, Иран, Иордания, Катар, Кувейт, Ливан, Объединённые Арабские Эмираты, Саудовская Аравия и Сирия. Однако в Израиле, Омане и Турции срок охраны равен 70-ти годам с года смерти автора. Впрочем одна страна с точки зрения сроков копирайта стоит особняком — в Йемене принят самый короткий в мире срок охраны авторских прав; в этой стране произведения переходят в общественное достояние через 30 лет после смерти автора. Формально такое положение противоречит Бернской конвенции, при том, что Йемен в 2008 году её подписал. Вероятно в ближайшее время закон об авторском праве в стране изменится (сейчас в этой стране, согласно ВОИС, действует закон об интеллектуальной собственности 1994 года). Что касается авторского права в ещё одном ближневосточном государстве — Палестине, то там ситуация очень запутанная. Палестина не подписала Бернскую конвенцию и, согласно ВОИС, не имеет собственного законодательства об авторском праве (оно в процессе разработки). До сих пор идут споры какой закон там следует применять. В частности, действует ли там британский *Imperial Copyright Act* 1911 года или нет. Если да, то срок охраны авторских прав на этой территории равен 50 годам после года смерти автора.

В странах *Центральной Азии* и *Закавказья* имеется очень много общего в законах об авторском праве и смежных правах, так как эти страны входили раньше в состав Советского Союза. Почти во всех странах региона принят срок охраны в 50 лет с года смерти автора (в Азербайджане, Грузии,

Казахстане, Киргизии, Таджикистане, Туркменистане и в Узбекистане), но исключением является Армения, где срок охраны увеличен до 70 лет.

В большинстве государств, которые расположены в *Южной Азии*, срок охраны составляет 50 лет после смерти автора. Такой срок охраны применяется в Афганистане, Бутане, Мальдивах, Непале и Пакистане. Впрочем, в Индии и Бангладеше он равен 60 годам, а в Шри-Ланке — 70 годам после года смерти автора.

В *Юго-Восточной Азии* почти все государства придерживаются срока охраны авторских прав в 50 лет. Именно такая продолжительность охраны установлена в Брунее, Вьетнаме, Индонезии, Камбодже, Лаосе, Малайзии, Мьянме, Таиланде и Филиппинах. Исключение составляет лишь Сингапур, где срок охраны установлен в 70 лет. К сожалению, информации о состоянии авторского права в Восточном Тиморе найти не удалось.

В *Восточной Азии* также почти во всех государствах установлен срок охраны в 50 лет. Соответственно, в Китае (включая Гонконг, Макао и Тайвань), КНДР, Монголии и Японии через полвека после смерти автора произведения перейдут в общественное достояние. Исключение составляет Республика Корея, где срок охраны на два десятилетия больше и составляет 70 лет.

## **Африка**

В большинстве африканских государств продолжительность охраны авторских прав установлена в 50 лет после смерти автора. Такие сроки установлены в Алжире, Анголе, Ботсване, Бурунди, Габоне, Гамбии, Гвинее, Гвинее-Бисау, Демократической Республике Конго, Джибути, Египте, Замбии, Зимбабве, Кабо-Верде, Камеруне, Кении, Коморских островах, Лесото, Либерии, Ливии, Маврикии, Мавритании, Малави, Намибии, Нигер, Республике Конго, Руанде, Сан-Томе и Принсипи, Свазиленде, Сейшельских Островах, Сенегале, Судане, Сьерра-Леоне, Танзании, Того, Тунисе, Уганде,

Центральноафриканской Республике, Чаде, Экваториальной Гвинее, Эфиопии, ЮАР и в Южном Судане.

Однако в ряде государств Африки (в Бенине, Буркина Фасо, Гане, Мадагаскаре, Мали, Марокко, Мозамбике и Нигерии) срок увеличен до 70 лет. Наибольший срок же срок охраны авторских прав в Африке принят в Кот-д'Ивуаре, где он составляет уже 99 лет со дня смерти автора.

Пожалуй, наиболее интересный подход в охране авторских прав практикуется в Эритрее, где срок охраны не привязан к смерти автора. Произведение охраняется на протяжении всей жизни автора или в течение 50 лет после даты публикации, причём выбирается тот срок, который окажется больше.

По Сомали, которое в результате гражданской войны, фактически распалось на множество независимых государств собрать информацию, к сожалению, не удалось. В частности, неизвестно существует ли там вообще какая-либо охрана авторских прав.

## **Америка**

В *островных государствах Карибского бассейна* срок охраны авторских прав, как правило, составляет 50 лет после смерти автора. В частности, такой срок охраны установлен в таких государствах как: Антигуа и Барбуда, Багамские Острова, Барбадос, Доминиканская Республика, Куба, Сент-Китс и Невис, Сент-Люсия, а также в Тринидад и Тобаго. Однако, например, на Гаити срок охраны выше и равен 60 годам после смерти автора, в Доминике — 70 лет, а в государстве Сент-Винсент и Гренадины — 75 лет. Наибольший же срок охраны установлен на Ямайке — 95 лет с года смерти автора.

В *континентальных государствах Северной Америки* сроки охраны в разных странах существенно отличаются от 50 лет с года смерти автора в Канаде, до 100 лет в Мексике. В США основной срок охраны составляет 70 лет после смерти автора.

В странах Центральной Америки наблюдается достаточно большой разброс по срокам охраны. Так, в Белизе, Панаме и Сальвадоре он установлен в 50 лет после смерти автора, в Коста-Рике и Никарагуа — в 70 лет, а в Гватемале и Гондурасе произведения переходят в общественное достояние лишь через 75 лет после смерти автора.

В Южной Америке в большинстве государств (в Аргентине, Бразилии, Парагвае, Перу, Чили и Эквадоре) принят срок охраны в 70 лет после смерти автора. Однако в Боливии, Гайане, Гренаде, Суринаме и Уругвае он составляет 50 лет, а в Венесуэле — 60. Наибольший срок авторско-правовой охраны произведений установлен в Колумбии, где он составляет 80 лет после смерти автора.

### **Австралия и Океания**

В странах Тихоокеанского бассейна срок охраны авторского права либо законодательно установлен в 50 лет после смерти автора, либо собственные законы об авторском праве отсутствуют и используется Бернская конвенция, которая устанавливает аналогичный срок охраны. В частности подобный срок охраны применяется в таких странах как: Вануату, Восточный Тимор, Кирибати, Маршалловы Острова, Микронезия, Науру, Ниуэ, Новая Зеландия, Палау, Папуа — Новая Гвинея, Соломоновы Острова, Тонга, Тувалу, Федеративные Штаты Микронезии, Фиджи.

Исключение в регионе составляют лишь Австралия (срок охраны 70 лет после смерти автора) и Самоа, где авторские права после смерти автора охраняются на протяжении 75 лет.

### **Бернская конвенция и авторское право в России**

Книгоиздание в Российской империи в конце XIX века не могло конкурировать в западным. Российские книжные магазины того времени были в основном заполнены зарубежной литературой. Подобная ситуация

была и с научными изданиями, в первую очередь, с медицинскими, которые, как правило, были переводными. Как писал в 1891 году российский экономист И.И. Янжул, выступавший против вступления России в Бернскую конвенцию: *«Интерес небольшой кучки русских писателей не может вознаградить ущерб для интересов просвещения всего русского народа, в случае потери для нас права на свободный перевод и доступ и следовательно пользование многими тысячами произведений иностранного гения и искусства»*. В итоге Российская империя не стала вступать в Бернскую конвенцию. Впрочем, в 1911 году был принят новый закон об авторском праве, который во многом основывался на этой конвенции (в редакции 1908 года).

После прекращения существования Российской империи Советский Союз также очень долгое время не вступал ни в какие международные конвенции по авторским правам, так как это противоречило экономическим интересам страны. Лишь в 1973 году СССР вступил во Всемирную конвенцию об авторском праве (ВКАП), причём в женеvской версии 1952 года. «Женеvская конвенция» была более мягкой по сравнению с Бернской конвенцией. В частности срок охраны авторских прав там составлял 25 лет с года смерти автора, а не 50. По сути, СССР вступил в неё лишь потому, что в скором времени должна была вступить в силу Бернская конвенция в редакции 1971 года и присоединение к менее строгой Женеvской конвенции стало бы уже невозможным.

После вступления во ВКАП, советские законы об авторских правах были приведены с ней в соответствие. В частности, срок охраны произведений литературы, науки и искусства был увеличен с 15 до 25 лет после смерти автора.

В 1995 году, уже после распада Советского Союза, Российская Федерация, несмотря на то, что это противоречило её интересам, присоединилась к Бернской конвенции. Впрочем, при присоединении к Конвенции Россией была сделана оговорка, *«что действие Бернской*

*конвенции об охране литературных и художественных произведений не распространяется на произведения, которые на дату вступления этой Конвенции в силу для Российской Федерации уже являются на её территории общественным достоянием».*

Однако, к сожалению, особого смысла в этой оговорке уже не было, так как двумя годами раньше (в 1993 году) при принятии Закона «Об авторских и смежных правах» Верховным Советом в стране была введена, так называемая, ретроактивная защита. В результате стали охраняться произведения, 50-летний срок охраны которых не истёк к 1993 году, несмотря на то, что многие из этих произведений уже много лет находились в общественном достоянии. При вступлении Российской Федерации в ВТО одним из условий был отказ от этой оговорки. В результате 11 декабря 2012 года оговорка была отозвана правительством России, что окончательно исключило возможность отменить решение Верховного Совета о введении ретроактивной защиты.

В 2004 году в «Закон об авторском праве и смежных правах» были внесены изменения, увеличившие срок охраны произведений с 50 до 70 лет после смерти автора. А в 2008 году вступила в силу Четвёртая часть Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), регламентирующая отношения в сфере авторских и смежных прав, в связи с чем закон «Об авторском праве и смежных правах» утратил юридическую силу.

В настоящее время положения Четвёртой части ГК РФ являются более жёсткими, чем даже Бернская конвенция. В частности:

- Срок охраны произведений литературы, науки и искусства составляет 70, а не 50 лет с года смерти автора.
- Срок охраны для аудиовизуальных произведений составляет 70 лет с года смерти последнего из соавторов (режиссёра, сценариста и композитора), а не рассчитывается с даты создания кинематографического произведения.



- Срок охраны фотографий по Бернской конвенции рассчитывается с даты создания фотографии и составляет 25 лет, а, согласно, IV части ГК РФ сроки охраны фотографий рассчитываются по общему правилу — 70 лет с даты смерти фотографа.
- Также в России введено продление сроков охраны на 4 года для авторов, которые работали во время Великой Отечественной войны или участвовали в ней.
- Расчёт сроков охраны для репрессированных и позднее реабилитированных авторов в России ведётся не от даты их смерти, а от даты реабилитации (+70 лет).
- Расчет сроков охраны произведений опубликованных после смерти автора ведётся не с даты смерти, а с даты обнародования.
- Введены некоторые ограничения на обнародование произведений.
- Введено смежное право публикатора и др.

Подобная жёсткость законодательства приводит к массе проблем при попытке определить перешло ли то или иное произведение в общественное достояние. Некоторые из этих проблем рассмотрены в следующем разделе.

## **Проблемы перехода произведений в общественное достояние в России**

### **Проблемы охраны произведений авторов, участвовавших в Великой Отечественной войне или работавших в этот период**

Срок охраны произведений авторов, которые работали во время Великой Отечественной войны или участвовали в ней, увеличен на 4 года и, соответственно, составляет 74 года с года смерти таких авторов (ст. 1281 п. 5 ГК РФ). Сама формулировка продления срока написана в законе довольно

расплывчато, поэтому не до конца ясно, на кого именно распространяются подобные льготы, что вызывает ряд трудностей при трактовке закона.

В частности, наибольшие споры вызывает вопрос, что именно следует понимать под «работой» во время Великой Отечественной войны». Имеется ли в виду вообще любой труд автора, даже не связанный с творческой деятельностью? Или имеется в виду только труд автора над собственным произведением, обнаруженным позже или не обнаруженным («умственный труд»)? Либо имеется в виду, что автор в этот период времени формально находился в трудовых отношениях с работодателем, то есть имел трудовую книжку?

Судебная практика свидетельствует, что российскими судами принимается под «работой в период ВОВ» обычно третий чисто формальный вариант, где факт трудовых отношений возможно документально доказать.

Особенно остро проблема определения работал ли тот или иной автор во время ВОВ стоит для авторов, которые умерли в период с 22 июня 1941 года по 31 декабря 1942 года. Дело в том, что после резонансного дела, дошедшего до Верховного суда, с авторскими правами на произведения Александра Беляева было принято довольно спорное решение суда, что для работавших во время ВОВ авторов при определении того истёк ли срок охраны их произведений к 1993 году или нет, надо прибавлять не 50, а 54 года. Соответственно, если бы Александр Беляев не числился штатным сотрудником газеты «Большевистское слово», то права на его произведения истекли бы к 1958 году (15 лет охраны после смерти по советскому законодательству), но так как он всё-таки формально работал, то 54-летний срок охраны в 1993 году не истёк, то на него распространяется и продление срока охраны в 50 лет (в 1993) и 70 лет (в 2004). Соответственно, произведения Беляева перейдут в общественное достояние в 2017 году.

Если по аналогии с Беляевым, считать, что главное для определения работал ли автор во время ВОВ или нет — это наличие трудовой книжки, то возникают другие проблемы. Например, возникает вопрос насколько логично

считать ли советских писателей Александра Гаврилюка и Степана Тудора работавшими в период Великой Отечественной войны. Эти два писателя погибли в первый же день войны — 22 июня 1941 года — в результате взрыва немецкой авиабомбы, когда шли в редакцию. С одной стороны, они в этот день не работали, так как до работы так и не добрались, с другой — «трудовой стаж» у них в этот день всё равно шёл, так как с работы они не увольнялись. Если считать их неработавшими, то срок охраны их прав истек через 15 лет после их смерти, то есть в 1957 году, если же считать, что они «работали», то 54-летний срок охраны не истёк к 1993 году и их произведения перешли в общественное достояние только 1 января 2016 года (разница в сроке охраны составляет 59 лет).

Также принцип определения работы автора по наличию трудовой книжки приводит к проблеме, когда автор формально нигде не работал, но творил и жил исключительно на гонорары, то есть, в современных терминах, был фрилансером. С точки зрения советского законодательства, такой автор несомненно тунеядец (достаточно вспомнить суд над «тунеядцем» И. Бродским). Таких авторов было немало. Например, Марина Цветаева не имела формальной постоянной работы и лишь после начала войны начала искать работу, чтобы получать карточки на питание (устроилась посудомойкой, но так на этой работе ни дня и не проработала, так как покончила собой).

Или, например, в не так давно в Википедии произошёл интересный спор о том, защищены ли авторским правом немецкие агитационные листовки 1942 года «Воззвание к еврейскому населению города Ростова», подписанные, сотрудничавшим с немцами, доктором Лурье. Оказалось, что защищены, так как в период после начала войны и до немецкой оккупации Гораций Лурье работал директором Дома санитарной культуры горздрава. Именно благодаря льготе для работавших во время ВОВ использовать в качестве иллюстрации исторических статей об оккупации Ростова эти листовки оказалось невозможным. Даже если на самом деле Лурье этих

листочков и не писал, то всё равно он по закону считается их автором, так как его фамилия на них была указана. Мало того, из-за того, что год смерти Г. Лурье неизвестен, определить когда эти тексты всё-таки перейдут в общественное достояние нет никакой возможности.

И, наконец, из-за данной нормы возникает неравенство между российскими и зарубежными издателями. Например, в Европе и США издатели могут публиковать произведения советских авторов, умерших до 1946 года, так как 70 лет с года их смерти (на 2016 год) уже истекли, а в России без заключения лицензионного договора с всеми наследниками и выплаты им гонорара можно публиковать только авторов, умерших до 1942 года. Соответственно, зарубежные издатели имеют право публиковать отечественных авторов, опережая российских издателей на четыре года.

### **Проблемы охраны прав реабилитированных авторов**

Согласно статье 1281 Гражданского Кодекса РФ, если автор был репрессирован, а затем посмертно реабилитирован, то срок охраны его произведений считается продлённым и исчисляется с года, следующим за годом его реабилитации. Данное положение (согласно Закону РФ от 18 октября 1991 года № 1761-I «О реабилитации жертв политических репрессий») относится не ко всем репрессированным авторам в истории, а лишь тем, кто был репрессирован в советское время, то есть после 25 октября (7 ноября) 1917 года.

В годы Советской власти происходили массовые преследования граждан страны, многие из которых были расстреляны или погибли в заключении. И, вероятно, законодатели, желая принести сочувствие жертвам необоснованных репрессий, их родным и близким, добавили в 1993 году этот пункт в Закон «Об авторском праве и смежных правах», откуда он позже перешёл в Гражданский кодекс. Однако введённая норма оказалась, к

сожалению, не очень логична. Во-первых, реабилитированным лицам и их наследникам и без того возмещается весь причиненный в связи с репрессиями материальный вред за счёт федерального бюджета (согласно статье 12 ФЗ «О реабилитации жертв политических репрессий»). А, во-вторых, расширение охраны авторских прав таких авторов на практике приводит к тому, что их значительно меньше издадут, в результате память о них в массовом сознании может потеряться, автор, по сути, оказывается изъятым из культурной памяти. И, в-третьих, введённое положение приводит к ряду существенных и подчас неразрешимых проблем с исчислением сроков охраны произведений, некоторые из которых рассмотрены ниже.

**Проблемы ретроактивной защиты.** Так, например, есть вопросы и к самой трактовке нормы. Не до конца ясно, что означает «срок действия исключительного права считается продлённым». Относится ли это к произведениям, срок охраны которых на момент реабилитации ещё не истёк и был лишь продлён на 70 лет, либо относится к всем произведениям, включая те, которые уже законно перешли в общественное достояние? С одной стороны, если читать закон буквально, кажется нелогичным говорить о *продлении* срока, когда он уже давно истёк, а не о *повторном возникновении* нового срока охраны. С другой же стороны, данная норма в судебной практике применяется ко всем произведениям, несмотря на то истёк ли срок охраны авторских прав на дату реабилитации или же нет. Соответственно, возможны ситуации, когда граждане, которые годами свободно использовали, законно перешедшие в общественное достояние, произведения таких авторов, внезапно оказываются «пиратами». Причём период между переходом произведения в общественное достояние и его повторной охраной может составлять несколько десятилетий. Например, если писатель был в 1937 году арестован и расстрелян, а в 1991 году реабилитирован, то его романы 40 лет — с 1953 (15 лет после его смерти) по 1993 (введение

продления срока охраны произведений) годы — находились в статусе общественного достояния и их можно было использовать свободно.

Необходимо также отметить, что если в период, когда произведения находились в общественном достоянии на их основе были созданы другие производные произведения (например, переводы, фильмы по мотивам книг, песни на стихи и т.п.), то использование таких «пиратских» произведений без заключения лицензионного договора с появившимся правообладателем становится незаконным. Получается странная вещь, что законодатели, восстанавливая справедливость в отношении репрессированных авторов, в свою очередь, несправедливо превращают других авторов, которые действовали совершенно законно, в нарушителей.

**Проблема рисков при использовании, перешедших в общественное достояние, произведений репрессированных авторов.** В годы Советской власти репрессированными оказались несколько миллионов человек, однако позже реабилитированы были лишь только некоторые из них. Подавляющее большинство из них пока не реабилитировано. Соответственно, для издателей возникает существенный риск при издании репрессированных авторов. Хотя произведения этих авторов уже законно перешли в общественное достояние, но гарантировать, что в момент подготовки издания их не реабилитируют, невозможно. Соответственно, весь тираж окажется контрафактным. В результате, издатели крайне неохотно издают такие произведения.

**Проблема необходимости учёта реабилитации авторов в иностранных государствах.** Согласно закону «О реабилитации жертв политических репрессий», *«документы о реабилитации или признании лиц пострадавшими от политических репрессий, выданные в государствах — бывших союзных республиках СССР или бывшими государственными органами СССР, имеют силу на территории Российской Федерации»*. Таким

образом, на реабилитированных в бывших республиках СССР авторов должен распространяться срок охраны их произведений на протяжении 70 лет с даты реабилитации. Соответственно, издателям, чтобы определить сроки охраны авторских прав авторов, необходимо изучить, кроме российских, законодательные и судебные акты о реабилитации граждан ещё 14 государств на национальных языках.

**Проблема определения факта и даты реабилитации.** В Российской Федерации нет единой государственной базы данных о реабилитированных гражданах. Информация о реабилитированных собирается и публикуется в, так называемых, «Книгах памяти». Причём готовятся такие книги довольно нерегулярно и не во всех регионах страны. Так как какие-либо федеральные нормативные акты, предписывающие готовить подобные издания, отсутствуют, то их издают в разных областях страны самые разные организации — местные администрации, региональные комиссии по восстановлению прав жертв, региональные органы ФСБ или прокуратуры, научные и культурно-просветительные организации либо издание осуществляется просто силами общественности.

Причём даже если биография человека включена в какую-либо «Книгу памяти», то узнать об этом чрезвычайно трудно, так как такие книги из-за небольшого финансирования издаются чрезвычайно малыми тиражами, часто не поступают в продажу и даже не всегда имеются в национальных библиотеках.

На практике единственный способ узнать о реабилитации того или иного автора заключается в обращении к негосударственной и неофициальной базе данных «Жертвы политического террора в СССР» ([lists.memo.ru](http://lists.memo.ru)), созданной и поддерживаемой обществом «Мемориал». В эту базу с 1988 года сотрудниками общества сводится вся информация из региональных «Книг памяти». Хотя на сегодняшний день база данных содержит около 2,6 миллиона записей, но даже сами её создатели признают,

что представленные в ней данные настолько неполны, что «уместно говорить даже не о неполноте, а о фрагментарности». Соответственно, факт отсутствия записи о реабилитации того или иного автора в этой базе данных, вовсе не доказывает, что он не был реабилитирован и его произведения не охраняются авторским правом ещё 70 лет после реабилитации.

**Проблема множественных реабилитаций.** Даже если срок охраны после реабилитации автора прошёл, то это необязательно означает, что его произведения перешли в общественное достояние. Дело в том, что ряд советских авторов подвергался репрессиям неоднократно и, соответственно, их возможно реабилитировать также несколько раз.

Например, поэт Осип Мандельштам реабилитировался дважды. В первый раз в 1956 году был отменён приговор 1938 года, по которому он попал в исправительно-трудовой лагерь, где и умер. А второй раз в 1987 году, когда отменили приговор, приведший к высылке Мандельштама в город Чердынь в 1934 году.

Русский же философ, учёный и богослов Павел Флоренский был репрессирован и реабилитирован трижды. В 1958 году Московский городской суд признал отсутствие состава преступления за деяния, по которым он был приговорён к исправительно-трудовому лагерю в 1933 году, и реабилитировал его. В 1959 году Архангельский областной суд рассмотрел дело, приведшее к аресту и расстрелу Флоренского в 1937 году, не нашёл состава преступления и повторно реабилитировал его. И, наконец, в 1990 году, указом Президента СССР, Павел Флоренский был в третий раз реабилитирован — приговор, по которому он был отправлен в ссылку на 3 года в 1928 году, был отменён.

**Проблема неравных условий.** И, наконец, важно отметить, что за пределами Российской Федерации данная норма о возобновлении охраны авторских прав не действует, так как согласно Бернской конвенции страны-



участницы Конвенции предоставляют иностранным авторам такую же защиту авторских прав как и своим собственным гражданам. Таким образом, ранее перешедшие в общественное достояние, но потом вновь защищённые авторским правом произведения реабилитированных российских авторов нельзя в России свободно издавать, распространять или иным образом использовать без разрешения правообладателя и выплаты ему вознаграждения. Однако зарубежные издатели, например, из США или Европы, такие произведения могут использовать свободно, не выплачивая никому никаких гонораров, и при этом не нарушать никаких законов. И, соответственно, граждане других стран имеют возможность приблечь к творчеству таких авторов, а граждане России могут это сделать лишь в том случае, если отечественным издателям удастся найти всех многочисленных наследников того или иного реабилитированного автора и суметь с ними договориться.

### **Проблемы «сиротских» и неопубликованных анонимных произведений**

Согласно статье 1281 Гражданского кодекса РФ, срок действия исключительного права на произведения, которые были обнародованы анонимно или под псевдонимом, истекает через семьдесят лет после года их правомерного обнародования. Если же в период данного срока автор такого произведения раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, то срок перехода в общественное достояние будет определяться по общему правилу.

Однако очень часто бывает так, что автор произведения хотя формально и указан, но найти какую-либо информацию о нём или его наследниках невозможно, а соответственно нельзя ни определить перешло ли произведение такого автора в общественное достояние, ни заключить

лицензионный договор, если оно продолжает охраняться. Соответственно, такие произведения не издаются и они исчезают из культурной памяти.

Кроме того, в российском законодательстве не решён вопрос о сроках охраны произведений, которые одновременно анонимны и неопубликованы. Возникает коллизия, которая заключается в том, что срок охраны анонимных произведений считается с даты обнаружения, а для обнаруженных произведений срок охраны рассчитывается с года смерти их автора. Так как примеров, когда анонимный автор признавался умершим, в судебной практике нет, то срок прекращения охраны таких произведений вообще никак не определён. Например, невозможно законно опубликовать архив ранее не публиковавшихся анонимных служебных фотографий.

### **Проблема обнаружения произведений после смерти автора**

Ещё одним исключением, из-за которого сроки охраны могут быть продлены, являются произведения, которые были обнаружены уже после смерти автора, но до истечения срока охраны. Для таких произведений сроки охраны продлеваются на 70 лет и рассчитываются с года обнаружения.

Так, например, Михаил Афанасьевич Булгаков умер в 1940 году и все опубликованные при его жизни произведения с 1956 года являются общественным достоянием. Однако некоторые произведения Булгакова были опубликованы уже после его смерти. В частности, роман «Мастер и Маргарита» вышел в печати в 1966—67 годах, а повесть «Собачье сердце» — в 1987 году. Таким образом, эти произведения защищены авторским правом до 2038 и 2058 годов соответственно. Получается довольно странная ситуация, когда разница в сроках охраны двух фантастических повестей Булгакова «Роковые яйца» (1924) и «Собачье сердце» (1925) составляет 102 года.

Мало того, с такими произведениями есть ещё одна проблема. Дело в том, что, как правило, первая публикация ранее запрещённого произведения в СССР производилась с цензурными купюрами. Например, в первой публикации «Мастера и Маргариты» в журнале «Москва» часть текста была удалена цензурой, а первый книжный вариант этого романа уже без таких купюр вышел в СССР в издательстве «Художественная литература» лишь в 1973 году. Соответственно, при расчёте сроков перехода произведения в общественное достояние необходимо учитывать, что у разных частей одного и того же произведения могут быть разные сроки охраны.

Важно также иметь в виду, что из факта первой публикации того или иного произведения умершего автора в определённом году вовсе не следует, что именно от этой даты будет отсчитываться срок охраны его прав. Согласно статье 1268 ГК, где вводится различие между терминами «опубликование» и «обнародование», делается акцент на том, что обнародование — это доведение произведения до всеобщего сведения, но именно с разрешения автора/правообладателя. Соответственно, если произведение было опубликовано без разрешения автора (например, в виде самиздата), то оно не считается обнародованным. Например, «Собачье сердце» Булгакова ходило в самиздате ещё с 1930-х годов, но было легально опубликовано лишь в 1987 году. Соответственно, год самиздатовской публикации не имеет никакого значения для расчёта сроков авторских прав.

И, наконец, необходимо отметить, что за рубежом в большинстве стран данная норма не действует. Произведения отечественных авторов, которых запрещено издавать в Российской Федерации из-за этой нормы, можно законно издавать за её пределами. Поэтому все произведения Булгакова, включая упоминавшиеся «Мастера и Маргариту» и «Собачье сердце», считаются в США и Евросоюзе общественным достоянием, на их использование нет ограничений.

\* \* \*

Таким образом, несмотря на жёсткость положений Бернской конвенции, в которую из-за этого не стали вступать ни Российская империя, ни Советский Союз, так как это противоречило как экономическим интересам страны, так и оказывало негативное влияние на развитие науки и культуры, Российская Федерация не только вступила в данную конвенцию, но и сделала законы об интеллектуальной собственности более жёсткими, чем реально требовалось по этому международному договору. В результате, огромный пласт культурного наследия в России до сих пор не перешёл и много лет не перейдёт в общественное достояние, хотя если закон хотя бы соответствовал по строгости Бернской конвенции, то эти произведения были бы уже свободны. В то время как в других странах-участницах Бернской конвенции, где в законодательстве отсутствуют описанные выше многочисленные положения, продлевающие и без того чрезвычайно длительные сроки охраны, произведения многих российских авторов могут свободно издаваться и быть доступным иностранному читателю.

## Использованная литература

1. Алябьева Л.А. Литературная профессия в Англии в XVI—XIX веках. — М.: Новое литературное обозрение, 2004.
2. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений. от 9 сентября 1886 г., дополненная в Париже 4 мая 1896 г., пересмотренная в Берлине 13 ноября 1908 г., дополненная в Берне 20 марта 1914 г., и пересмотренная в Риме 2 июня 1928 г., в Брюсселе 26 июня 1948 г., в Стокгольме 14 июля 1967 г. и в Париже 24 июля 1971 г, измененная 28 сентября 1979 г.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации.
4. Дашян М.С. Авторское право: абсурд и гениальность. М.: Wolters Kluwer Russia, 2011.
5. Козловский С.А., Корольков А.Ю., Медейко В.В., Соловьёв В.А., Фоменко А.Ю. Общественное достояние. Произведения и авторы, работы которых переходят в режим общественного достояния с 2016 года. Доклад группы экспертов НП «Викимедиа РУ» — М: Викимедиа РУ, 2015.
6. Закон РФ от 18 октября 1991 г. № 1761-1 «О реабилитации жертв политических репрессий».
7. Постановление 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».
8. Постановление Правительства РФ от 03.11.1994 № 1224 «О присоединении Российской Федерации к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений в редакции 1971 года, Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 года и дополнительным Протоколам 1 и 2, Конвенции 1971 года об охране

- интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм».
9. Постановление Правительства РФ от 11 декабря 2012 г. №1281 «Об отзыве заявления, сделанного при присоединении Российской Федерации к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений».
  10. Рецкер А. Краткая летопись жизни и творчества Чарльза Диккенса. // Диккенс Ч. Собрание сочинений в тридцати томах. т. 30. / Под общ. ред. А. А. Аникста и В. В. Ивашевой. — М.: Государственное издательство художественной литературы, 1960.
  11. Туликов А.В. Ограничения авторских и смежных прав для целей образования, науки и культуры. — М., 2006.
  12. Янжул И. И. По поводу слухов о новой литературной конвенции // Русские ведомости. — 1891. — № 112.
  13. Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works. Contracting parties. URL:  
<http://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/documents/pdf/berne.pdf>
  14. Birnhack M.D. Hebrew Authors and English Copyright Law in Mandate Palestine. Theoretical Inquiries in Law 12.1 (2011). P. 201-240. URL:  
<http://eial.tau.ac.il/index.php/til/article/view/869>
  15. WIPO Lex [база национальных законов и международных договоров по вопросам интеллектуальной собственности (ИС) членов ВОИС, ВТО и ООН]. Режим доступа (свободный). URL:  
<http://www.wipo.int/wipolex/ru/>