

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-1-71-75>

К вопросу о возможности правовой охраны результатов «интеллектуальной» деятельности систем искусственного интеллекта

А. В. Гурко

кандидат юридических наук, ассистент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет им. Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: a_gurko_work@mail.ru

To the Question of the Possibility of Legal Protection of the Results of the Intellectual Activity of Artificial Intelligence Systems

A. V. Gurko

PhD in Law, Assistant of the Department of Civil Law Disciplines
Plekhanov Russian University of Economics.

Address: Plekhanov Russian University of Economics,
36 Stremyanny Lane, Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: gabiron@mail.ru

Аннотация

В статье рассмотрен контур проблем, связанных с потенциальным установлением правовой охраны результатов «интеллектуальной» деятельности, генерируемых системами искусственного интеллекта. Автором подчеркивается, что установление охраны не является на данный момент чем-то неизбежным, но оценивается как вероятностное событие. В этой связи на основе исследований с использованием прогностического метода и метода правового моделирования сформулированы возможные пути решения обозначенных проблем.

Ключевые слова: право интеллектуальной собственности, интеллектуальная собственность, авторское право, результаты интеллектуальной деятельности, автор, искусственный интеллект, программа для ЭВМ, робот, робототехника, нейронные сети, плоды.

Abstract

The article considers the contour of the problems associated with the potential establishment of legal protection for the results of "intellectual" activities generated by artificial intelligence systems. The author emphasizes that the establishment of such protection is not something inevitable at the moment, but is assessed as a probabilistic event. In this regard, on the basis of studies using the prognostic method and the method of legal modeling, possible ways of solving the identified problems are formulated.

Keywords: intellectual property right, intellectual property, copyright, results of intellectual activity, author, artificial intelligence, computer program, robot, robotics, neural networks, fruits.

Проблемам трансформации права интеллектуальной собственности в связи с развитием систем искусственного интеллекта в последнее время уделяется все больше внимания. Программы для электронно-вычислительных машин (ЭВМ), в основе функционирования которых лежат принципы и технологии искусственного интеллекта, создают (генерируют) результаты, обладающие схожими

признаками. Интеллектуальная собственность охраняется в соответствии с нормами части 4 Гражданского кодекса¹ Российской Федерации (далее – часть 4 ГК РФ).

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 4 (принята Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ: введена в действие Федеральным законом Российской

Это вызывает споры о возможности предоставления подобным схожим объектам правовой охраны согласно положениям части 4 ГК РФ.

Такие объекты называют еще квази- или псевдообъектами, однако в рамках настоящей статьи будет использоваться термин «результаты деятельности искусственного интеллекта». Связанные с этим проблемы исследованы в целом ряде работ, опубликованных в последние годы [2; 3].

Согласно статье 1225 части 4 ГК РФ, принято подразделять интеллектуальную собственность на результаты интеллектуальной деятельности (при этом подразумевается, что речь идет об интеллектуальной деятельности человека) и приравненные к ним средства индивидуализации.

Результаты интеллектуальной деятельности считаются творческими видами интеллектуальной собственности, то есть они создаются человеком (автором), и весь объем интеллектуальных прав первоначально возникает у такого лица. Поэтому и возникает вопрос, а можно ли считать интеллектуальной собственностью результаты деятельности искусственного интеллекта, в которых, собственно, нет творческого акта создания, присущего деятельности человека?

Полагаем, что в контексте дискуссии о возможности охраны результатов деятельности искусственного интеллекта важно учитывать, что системы искусственного интеллекта являются лишь инструментом деятельности человека, в связи с чем данные системы так или иначе неизменно служат достижению целей человека,

поэтому наделение систем искусственного интеллекта самостоятельной правосубъектностью или самостоятельным статусом автора следует признать нецелесообразным.

Вместе с тем разработка и использование систем искусственного интеллекта требуют значительных финансовых вложений, в связи с чем системы искусственного интеллекта, генерирующие результаты интеллектуальной деятельности, а равно создаваемые ими результаты подпадают в сферу чьих-либо имущественных интересов (бенефициары установления правовой охраны), что создает предпосылки охраны таких интересов по нормам гражданского законодательства. То есть стремление установить правовую охрану результатов деятельности искусственного интеллекта как интеллектуальной собственности представляет собой принцип охраны инвестиций в действии. Вместе с тем доминирующим принципом правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности в настоящее время является принцип охраны и поощрения труда человека. В этой связи важно подчеркнуть, что на данный момент перспектива установления правовой охраны результатов деятельности искусственного интеллекта не является однозначной и неизбежной.

Тем не менее бурное развитие технологий искусственного интеллекта, интерес со стороны бизнеса к инвестированию в разработки, связанные с данными технологиями, лобби со стороны бенефициаров, а также необходимость поощрения и стимулирования отечественных IT-компаний (особенно в нынешних сложных условиях) может в конечном счете повлечь установление правовой охраны результатов деятельности искусственного интеллекта.

Таким образом, принцип охраны инвестиций может обусловить предоставление правовой охраны результатам деятельности искусственного интеллекта в будущем, но в таком случае предоставление подобной охраны не должно подрывать принцип охраны и поощрения интеллектуального труда человека как первостепенный.

Как соблюсти баланс двух данных подходов? В связи с тем, что системы искусственного интеллекта не могут выступать авторами, следует установить ограниченный механизм охраны имущественных интересов

Федерации от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ) (в ред. Федеральных законов от 1 декабря 2007 г. № 318-ФЗ, от 30 июня 2008 г. № 104-ФЗ, от 8 ноября 2008 г. № 201-ФЗ, от 21 февраля 2010 г. № 13-ФЗ, от 24 февраля 2010 г. № 17-ФЗ, от 4 октября 2010 г. № 259-ФЗ, от 8 декабря 2011 г. № 422-ФЗ, от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ, от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ, от 23.07.2013 г. № 222-ФЗ, от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ, от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ, от 29 июня 2015 г. № 205-ФЗ, от 13 июля 2015 г. № 216-ФЗ, от 28 ноября 2015 г. № 342-ФЗ, от 28 ноября 2015 г. № 358-ФЗ, от 30 декабря 2015 г. № 431-ФЗ, от 3 июля 2016 г. № 314-ФЗ, с изм., внесенными Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2016 г. № 28-П) // Собр. законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 52. – Ст. 5496.

бенефициаров в отношении результатов деятельности искусственного интеллекта. Это в полной мере соответствовало бы характеру создаваемых объектов и возникающих отношений по поводу их создания и использования, что обусловлено тем, что на многие результаты интеллектуальной деятельности помимо исключительного права (имущественного права) возникают личные неимущественные права, являющиеся неотчуждаемыми. Данные права присущи человеку, создателю, который отсутствует в случае создания результата деятельности искусственным интеллектом.

Значит, охрана результатов деятельности искусственного интеллекта не может быть тождественной охране результатов интеллектуальной деятельности человека и, вероятно, должна предоставляться в усеченном по сравнению с последней варианте и ограничиваться только охраной имущественных интересов.

Отсутствие автора у результатов деятельности искусственного интеллекта, однако, порождает еще один несправедливый вопрос: кому должны принадлежать права на такие результаты? Сейчас высказываются попытки решить его, причем на самых различных уровнях. Например, еще в ноябре 2020 г. Алексеем Кобилевым, депутатом Государственной Думы Федерального собрания Российской Федерации, было предложено закреплять право на результат интеллектуальной деятельности, созданный искусственным интеллектом, за правообладателем программы, с помощью которой этот результат сформирован¹.

Данный подход не является новинкой и так или иначе озвучивается не впервые. Полагаем, что предлагаемое решение не является оптимальным, потому что предполагает безапелляционное и безальтернативное закрепление прав на результаты деятельности искусственного интеллекта за разработчиками программ для ЭВМ, в основе которых лежат принципы и технологии искусственного интеллекта. То есть приоритет необоснованным образом отдается интересам одной категории лиц без учета любых других лиц, которые могут иметь интересы в отношении результатов

деятельности искусственного интеллекта. Для того чтобы устранить эти недостатки, предлагаем рассмотреть проблему через призму определения действительных выгодоприобретателей создания результатов деятельности искусственного интеллекта, чьи интересы в отношении таких результатов могли бы охраняться в соответствии с законом.

Итак, в первую очередь следует отметить, что искусственный интеллект – это сначала программа для ЭВМ и уже потом аппаратный комплекс. Хотя определение понятия искусственного интеллекта, содержащееся в подпункте а) пункта 5 «Национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 года»² (далее – Стратегия), фактически охватывает как программные, так и аппаратные средства, искусственный интеллект в первую очередь представляет собой программу для ЭВМ. Использование программы для ЭВМ подпадает в сферу интересов двух категорий лиц: разработчиков такой программы (ее правообладателей) и пользователей. Собственно, интересы последних не находят отражения в предлагаемых подходах закрепить права на результаты деятельности искусственного интеллекта за его разработчиками.

Вполне логично, что разработчики и правообладатели программ для ЭВМ напрямую заинтересованы в использовании программного кода, создаваемого системами искусственного интеллекта самостоятельно в процессе самообучения. Такой программный код становится неотъемлемым элементом программы для ЭВМ, образует с ней неразрывное целое и может быть использован разработчиками такой программы в дальнейшем для ее совершенствования и создания новых, более совершенных программ.

Представляется сомнительным решением предоставление разработчикам (или их правообладателям) программ для ЭВМ каких-либо прав в отношении результатов деятельности искусственного интеллекта, созданных в результате целеполагания пользователя на основе введенных им данных,

¹ URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4566144>

² Указ Президента Российской Федерации от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года»).

на которые у этого пользователя могут иметься охраняемые законные права и интересы (такие данные могут являться не только интеллектуальной собственностью пользователя, но составлять врачебную или иную охраняемую законом тайну и т. п.).

Следует также учесть, что использование программы для ЭВМ пользователь может осуществлять на возмездной основе, в связи с чем выглядит еще более несправедливым закрепление каких-либо прав на результаты деятельности программы для ЭВМ, функционирующей на основе систем искусственного интеллекта, за разработчиком. В противном случае получится ситуация, при которой пользователь заплатил за использование программы, функционирующей на основе систем искусственного интеллекта, задал цель функционирования программы, ввел собственные данные, на которые он имеет охраняемые законом права и интересы (независимо от их правовой природы), но получил результат, права на которые принадлежат третьему лицу и которое, вполне возможно, в данном результате совершенно не заинтересовано (в отличие от дополнительного программного кода, который возник в результате нового опыта работы данной программы).

В этой связи решать вопрос, кому должны принадлежать права на такие результаты, необходимо более гибко, исходя из определения действительного бенефициара создания результата деятельности искусственного интеллекта. Ранее нами уже предлагалось решение, основанное на данном подходе [1]. Оно достаточно простое: права на создаваемый программой для ЭВМ код, опосредующий накопленный программой опыт, должны принадлежать ее разработчикам (правообладателям), в то время как права на результаты деятельности искусственного интеллекта, создаваемые по инициативе и на основе данных пользователей, должны принадлежать таким пользователям.

Для реализации данного решения потребовалась бы адаптация норм о плодах (ст. 136 ГК РФ), поскольку пункт 3 статьи 1227 ГК РФ исключает возможность применения норм вещного права к правоотношениям по поводу создания и использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации по аналогии. Вместе с тем

были выявлены новые проблемы. Как уже отмечено, в отношении результатов деятельности искусственного интеллекта было предложено установить ограниченный режим охраны, т. е. предоставляющий меньший объем прав и срок охраны по сравнению с результатами интеллектуальной деятельности, созданными людьми и охраняемыми традиционными институтами права интеллектуальной собственности (например, авторским правом).

В этой связи возникает вопрос, что помешает лицам, заинтересованным в создании конкретных результатов деятельности искусственного интеллекта, выдать такие результаты за созданные собственным творческим трудом для получения полного объема правовой охраны? Вероятно, ничто не помешает. Вдобавок, статус автора дополнительно влечет общественное поощрение и повышение социальной значимости гражданина. Так зачем отдавать все почести машине или программе? Нередко статус автора определенного перечня творческих работ дает право претендовать на прохождение государственной аттестации (дипломные работы, магистерские, кандидатские, докторские диссертации и др.). Представляется, что данную проблему правовыми средствами в ближайшее время решить невозможно. Полагаем, что решение следует искать в иной плоскости. Так, следует согласиться с мнением российских ученых, которые полагают, что многие вопросы, связанные с развитием и использованием искусственного интеллекта, в значительной степени связаны не только и не столько с вопросами права, сколько с вопросами стандартизации в данной сфере и развития технического регулирования с целью установления рамок для умного программного обеспечения, чтобы оно не могло принимать решения, выходящие за рамки норм морали и права, в частности права интеллектуальной собственности [4].

Иными словами, обозначим дилемму следующим образом. Машине или программе безразличны нормы морали и права, они реализуют свою функцию согласно поставленной человеком задаче безотносительно к требованиям закона. Чем шире будет применение систем искусственного интеллекта, тем сложнее будет осуществлять контроль за соблюдением законности лицами,

использующими такие системы. В этой связи целесообразным будет внедрение в системы искусственного интеллекта программных и аппаратных ограничений, которые не позволяют им выходить за рамки правовых норм, даже если человек ставит перед ними такую задачу. То есть речь идет о разработке и внедрении стандартов в сфере искусственного интеллекта.

Следует отметить, что в условиях все большей интеграции сложных технических и информационных систем в конфигурацию современных общественных отношений стандартизация становится все более эффективным решением регулирования общественных отношений, включающих в себя аспекты взаимодействия не только человека и человека, но и человека и технических средств. Так, с расширением использования электросамокатов возник вопрос обеспечения соблюдения водителями электросамокатов скоростного режима во избежание причинения вреда жизни, здоровью и имуществу граждан. Однако ввиду несовершенства и недостаточности существующих систем контроля было принято решение обеспечивать

соблюдение скоростного режима не за счет установления запретов и введения контроля за их соблюдением, а за счет установки на электросамокаты программных и аппаратных ограничений, не позволяющих им развивать высокую скорость, что принципиальным образом существенно сузило возможности для подобного противоправного поведения.

Это пример эффективного установления технических стандартов, которые обеспечивают невозможность применения технических средств для совершения правонарушений.

Применительно к рассматриваемой проблематике полагаем, что применение стандартизации для пресечения злоупотреблений возможно, например, в виде обеспечения автоматического размещения водяных знаков на результатах деятельности искусственного интеллекта, чтобы их невозможно было выдавать за результаты интеллектуальной деятельности человека, в том числе с целью их предоставления для прохождения итоговой государственной аттестации по различным образовательным программам.

Список литературы

1. Гурко А. В. Искусственный интеллект и авторское право: взгляд в будущее // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2017. – № 12. – С. 7–18.
2. Морхат П. М. Искусственный интеллект: правовой взгляд : монография / РОО «Институт государственно-конфессиональных отношений и права». – М. : Буки Веди, 2017.
3. Понкин И. В., Редькина А. И. Искусственный интеллект с точки зрения права // Вестник Российского университета дружбы народов. – 2018. – Т. 22. – № 1. – С. 91–109.
4. Харитонова Ю. С., Савина В. С., Пньини Ф. Предвзятость алгоритмов искусственного интеллекта: вопросы этики и права // Вестник пермского университета. Юридические науки. – 2021. - № 53. – С. 448–475.

Нарушение авторских прав в ходе создания музыкального произведения на примере дела Williams v. Bridgeport Music

А. И. Герман

юрист Открытого акционерного общества «Торговый дом ЦУМ».
Адрес: Открытое акционерное общество «Торговый дом ЦУМ»,
125009, Москва, ул. Петровка, д. 2, стр. 1, 2.
E-mail: AIGerman@tsum.ru

Copyright Infringement During the Creation of a Musical Work on the Example of the Case of Williams v. Bridgeport Music

A. I. German

Lawyer of an Open Joint Stock Company "TSUM Trading House".
Address: Open Joint Stock Company "TSUM Trading House",
2 Petrovka Str., 1, 2 Building, Moscow, 125009, Russian Federation.
E-mail: AIGerman@tsum.ru

Аннотация

Вместе с активным развитием технологий совершенствуются и различные способы получения плагиата, однако часто возникают проблемы, связанные с его выявлением. В статье на примере решения суда по делу Williams v. Bridgeport Music поднимается проблема соотношения заимствования и творческого труда. Случается, что при наличии совпадения нот утверждают, что обнаружен плагиат. Это в корне неверно, потому что не учитываются в какой-то степени субъективная сторона содеянного, мотивы и способы создания произведения. Такие поспешные выводы могут повлечь за собой множество злоупотреблений и нарушений. Необходимо видеть разницу между простым техническим копированием с изменением темпа и тональности, чтобы отвести от себя подозрение, от иных мотивов, касающихся именно творческого процесса, иначе развитие музыки будет приторможено. Был сделан вывод о необходимости для суда исходить из обстоятельств дела и отношения автора спорного произведения к своей работе, а не только опираться на проведенную экспертизу. Новизна работы заключается в том, что до сих пор существует спор о квалификации заимствований, а также отсутствуют исследования с анализом и российского, и иностранного, и международного права, доктрины и судебной практики, в том числе с уклоном на международное частное право.

Ключевые слова: гражданское право, интеллектуальная собственность, исключительное право, результат интеллектуальной деятельности, музыка, добросовестность, декларативный иск, плагиат, заимствование, доктрина справедливого использования, оригинальное произведение, творческий труд.

Abstract

Along with the active development of technology, various methods for preparing plagiarism are also being improved, however, problems associated with its identification often arise. In the article, using the example of the court decision in the case of Williams v. Bridgeport Music, the problem of the ratio of borrowing and creative work is raised. It happens that just in the presence of a coincidence of notes, they claim that plagiarism has been discovered. This is fundamentally wrong, because to some extent the subjective side of the deed, the motives and methods of creating the work are not taken into account. Such hasty conclusions can lead to many abuses and violations. It is necessary to see the difference between simple technical copying with a change in tempo and key in order to divert suspicion from oneself, from other motives relating specifically to the creative process, otherwise the development of music will be retarded. It was concluded that it is necessary for the court to proceed from the circumstances of the case and the attitude of the author of the controversial work to his work, and not only rely on the expertise. The novelty of the work lies in the fact that there is still a dispute about the qualification of borrowings, and there are no studies with an analysis of Russian, foreign, and international law, doctrine and judicial practice, including those with a focus on international private law.

Keywords: civil law, intellectual property, exclusive right, the result of intellectual activity, music, conscientiousness, declarative claim, plagiarism, borrowing, fair use doctrine, original work, creative work.

В условиях цифровизации стали возникать новые программы, способствующие записи, обработке мелодий, что, безусловно, способствует развитию искусства. Намного быстрее появляются музыкальные произведения, их звучание все интереснее. Более того, они защищены авторским правом в силу факта самого создания произведения.

Тем не менее такие программы способны создать угрозу для охраняемых произведений. У злоумышленников теперь есть много инструментов, чтобы завуалировать плагиат и выдать чужое произведение за свою работу.

Однако нельзя забывать о презумпции добросовестности, а также о том, что в произведениях должен быть элемент творчества, что представляет собой своего рода чернозем для яростных споров между авторами и иными правообладателями объектов авторских прав.

Необходимость понимания разницы между нарушением авторских прав и правомерным использованием произведения стала поводом для проведения настоящего исследования.

Целесообразно начать рассуждения с изложения факта упомянутого дела (*Williams v. Bridgeport Music*).

Марвин Гэй в 1976 г. создал песню «Got to Give It Up», а в 2012 г. вышел трек американского исполнителя Фаррелла Уильямса, канадца Робина Тика и американского репера Клифорда Харриса, под названием «Blurred Lines», ставший бестселлером, а также номинированный на многие награды, в том числе «Грэмми», однако его звучание было схожим с «Got to Give It Up», на что указали наследники Марвина Гэя, и с «Sexy Ways», владельцем которой является «Бриджпорт Мьюзик» (*Bridgeport Music*) [9. – С. 10–12].

Претензии послужили основанием для подачи декларативного иска Ф. Уильямсом к семье Гэй и «Бриджпорт Мьюзик» о ненарушении авторских прав, которое подтверждает неограниченное право истцов использовать «Blurred Lines» без претензий ответчиков [10. – С. 1], на что ответчики, соответственно, подали встречный иск [9. – С. 11].

Истцы ссылались на то, что лишь вдохновлялись мелодией «Got to Give It Up»,

хотели «вернуть ту эпоху», но никак не преследовали цели присвоения авторства, ничего не копировали, а сами спорные песни сильно отличаются друг от друга [10. – С. 2; 5].

Позиция ответчиков, в свою очередь, заключалась в том, что в некоторых моментах звучание схоже, поэтому присутствует плагиат. Тем не менее ни ответчики, ни эксперты, ни суд так и не определили, какие именно отрывки «Blurred Lines» были скопированы из «Got to Give It Up» и «Sexy Ways» [9. – С. 59]. Семья певца требовала компенсации за нарушение авторских прав, а также выплаты процента с прибыли, в том числе будущей. Суды первой и апелляционной инстанции удовлетворили их иски, снизив размер компенсации [9. – С. 15; 36].

Таким образом, проблему, возникшую в деле, можно сформулировать следующим образом: является ли нарушением авторских прав создание мелодии, схожей по звучанию с охраняемым музыкальным произведением, если авторы вдохновлялись чужой работой, а не копировали ее?

Нормативно данный вопрос урегулирован слабо. И тем не менее обратимся к основным источникам права. Говоря о международных договорах стоит упомянуть Бернскую конвенцию по охране литературных и художественных произведений 1886 г. (в соглашении участвует и Россия, и США), которая установила в статьях 10 и 10^{bis} критерии свободного использования произведений, среди которых можно выделить добросовестность и объем, оправданный поставленной целью, с указанием источника и автора произведения¹.

Всемирная (Женевская) конвенция (далее – Конвенция) об авторском праве 1952 г., среди участников которой также присутствует и Россия (в Парижской редакции), и США, регулирует некоторые вопросы прав авторов на музыкальное произведение, в том числе срок охраны произведения, опубликование и использование произведения, указывая на то,

¹ Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. (ред. от 28 сентября 1979 г.). – URL: <https://docs.cntd.ru/document/1900493>

что эти положения устанавливаются законом страны-участницы с учетом некоторых ограничений, закрепленных в Конвенции¹.

В рамках законодательства США интересны два акта: законы об авторском праве 1909 и 1976 гг. Произведение «Got to Give It Up» было написано до 1 января 1978 г., когда акт 1976 г. не вступил в силу согласно разделу 103. Важно учесть, что он конкретизировал сущность исключительных прав на произведения в § 106, закрепил в § 107 положения, касающиеся доктрины справедливого использования; он также охраняет произведения, зафиксированные в звуковых записях, в соответствии с § 102². Закон 1909 г. не знал такого объекта авторского права³, поэтому суд применял оба акта. Канадский закон 1985 г. уделяет больше внимания оригинальности и исходит из целей автора мелодии⁴.

В российском законодательстве часть 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 11 июня 2021 г.) регулирует вопросы права интеллектуальной собственности.

Так, часть 1 статьи 1281 ГК РФ устанавливает срок действия исключительного права (включает разрешение на использование его другими лицами) на произведение, который составляет весь период жизни автора и 70 лет после его кончины, что соответствует положениям обеих вышеупомянутых конвенций. Согласно статье 1270 ГК РФ, использованием произведения считается (из того, что можно привести в описанной ситуации) воспроизведение произведения, т. е. изготовление экземпляра в любой материальной форме, в том числе звукозаписи; а также переработка произведения,

т. е. создание производного произведения⁵, что коррелируется с нормами Закона об авторском праве 1976 г.

Более того, в соответствии со статьями 1273–1279 ГК РФ допускается свободное использование произведений, в частности, статья 1274 ГК РФ допускает свободное использование произведения в информационных, культурных целях и разрешает без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора цитировать произведение для раскрытия творческого замысла в объеме, оправданном целью цитирования⁶, что соотносится с положениями Бернской конвенции.

Тем не менее приведенные положения едва ли можно применить в рассматриваемом кейсе, так как авторы не воспроизводили произведение, не перерабатывали его, а цель цитирования вообще была определена Верховным Судом Российской Федерации как иллюстрация, подтверждение или опровержение мнения автора⁷, что тоже не подходит под описанную ситуацию. Они лишь использовали идею, стиль Марвина Гэя, а согласно части 5 статьи 1259 ГК РФ, на идеи, концепции, принципы, методы, способы авторские права не распространяются⁸.

В доктрине также освещались вопросы охраноспособности и свободного использования произведения. Е. А. Павлова придерживается мнения о том, что одним из способов создания оригинального произведения является приложение творческого труда к чужому произведению, после чего последнее обретает новую форму, что позволяет по-новому воспринимать произведение. Возникает самостоятельный объект авторского права [3. – С. 208].

С. А. Беляцкий писал о том, что нарушение авторских прав присутствует, когда абсолютно нет творчества и имеет место лишь передача чужих идей под видом своих, что стоит отличать от

¹ Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г. – URL: <https://docs.cntd.ru/document/1900510>

² Copyright Act of 1976 (an Act for the general revision of the Copyright Law, title 17 of the United States Code, and for other purposes). – URL: <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html>

³ Copyright Act of 1909 by the 60th Congress of the United States. – URL: <https://www.copyright.gov/history/1909act.pdf>

⁴ Copyright Act of Canada. R.S.C. 1985. [Electronic resource]. URL: <https://laws.justice.gc.ca/eng/acts/C-42/page-7.html>

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 4) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 11 июня 2021 г.) // Собрание законодательства РФ. 25 декабря 2006 г. – № 52.

⁶ Там же.

⁷ Определение Верховного Суда РФ от 5 декабря 2003 г. № 78-Г03-77.

⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 4) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 11 июня 2021 г.) // Собрание законодательства РФ. 25 декабря 2006 г. – № 52.

интерпретации чужой идеи, от создания произведения, базирующегося на творчестве другого лица, но обладающего новизной и уникальностью [1].

Эти мнения соотносятся с анализируемым делом, т. е. творческим трудом было создано новое произведение, тем не менее хотя авторы и вдохновились уже охраняемой мелодией, они лишь считали своей целью напомнить слушателям об ушедшем исполнителе, что не отменяет новизну их мелодии.

А. В. Нестеров отмечал, что ГК РФ не охраняет сами мысли, в связи с чем юридическая ответственность может наступить только при полном или частичном совпадении мелодии музыкального произведения [2. – С. 4]. Говоря о полном или частичном совпадении мелодии сложно учесть факт намеренно видоизменения для сокрытия нарушения прав автора. Это создаст «лазейку» для того, чтобы используя приложения немного поменять звучание, после чего нарушения не будет, и это совершенно неверно.

Более того, М. и Д. Ниммер пришли к выводу о том, что заимствования должны быть, так как это способствует развитию искусства, а большинство композиций имеет сходство с предыдущими, что абсолютно нормально, поэтому всегда необходимо учитывать потребность авторов опираться на работы других, но так, чтобы произведение имело по крайней мере минимальную степень творчества [8].

Часто использование некоторых произведений помогает авторам результатов интеллектуальной деятельности не стоять на месте, а постоянно совершенствовать свои навыки. Доктрина справедливого использования нашла свое отражение в § 107 Закона об авторском праве 1976 г., где при оценке произведения стоит обратиться к 4 критериям: цель и характер использования (включая коммерческий/некоммерческий); характер защищенного произведения; объем используемой части; влияние использования на заимствованное произведение¹.

¹ Copyright Act of 1976 (an Act for the general revision of the Copyright Law, title 17 of the United States Code, and for other purposes). – URL: <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html>

Пьер Н. Леваль в своей работе подчеркивал необходимость отхода от анализа исключительно коммерческого характера и писал о том, что стоит исходить из принципа трансформируемости, т. е. если последующие работы создают новое произведение, принесшее благо развитию музыкальной индустрии, преследующее цель, отличную от охраняемой мелодии, привносящее новые идеи и видение, то использование признается добросовестным, а лицо может быть освобождено от ответственности [5. – С. 1105–1136].

Бен Депортер и Франческо Паризи в своей статье тоже пришли к выводу о том, что доктрина справедливого использования необходима, так как она преследует цель содействия распространению информации без сокращения стимула для творчества [4].

Нельзя обделить вниманием и особое мнение судьи Жаклин Нгуен в анализируемом деле, которая не согласилась с мнением большинства и решила, что такой прецедент опасен, так как позволяет авторам музыкальных произведений создавать и охранять права на музыкальный стиль, идею, что создаст множество проблем для развития музыки в целом. [28. – С. 58]. Так, она сравнила два спорных произведения и посчитала, что ни мелодия, ни гармония, ни ритм у них не совпадают, никто не выделил конкретные заимствованные отрывки, а предположительное сходство не должно автоматически говорить о наличии нарушения [9. – С. 58].

Более того, судьи опирались лишь на мнение экспертов, в то время как Майкл Дер Мануэльян считал, что эксперт не может и не должен делать выводов о существенном сходстве выраженных идей, на это уполномочены лишь судьи и присяжные заседатели [6].

В сфере права интеллектуальной собственности нельзя обойтись и без правоприменительной практики. Согласно уже утратившему силу постановлению Пленума ВС и ВАС РФ, отсутствие оригинальности произведения не может свидетельствовать о том, что результат интеллектуальной деятельности создан не творческим трудом и, следовательно, не является объектом авторского права².

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых

Презумпция недобросовестности коммерческого использования охраняемых произведений была сформирована в *Sony Corp. of America v. Universal City Studios*¹, однако Верховный Суд США разъяснил, что она работает только при незамысловатом техническом копировании, а в более сложных произведениях, например пародии, – нет, так как такое произведение не может заместить оригинал и, следовательно, вреда первоначальному произведению не несет, на что был сделан акцент в *Campbell v. Acuff-Rose Music*².

В деле *MCA Inc. v. Wilson* суд также рассматривал критерий цели и характера использования, однако посчитал использование недобросовестным, а композитора – злоупотребившим своими правами, так как он в попытке избежать наказания замаскировал плагиат под пародию, немного изменив текст песни и полностью сохраняя мелодию, в связи с чем суд решил, что заработок путем создания произведения, практически лишённого творческого труда и оригинальности, недопустим, а другое решение по этому делу способствовало бы развитию плагиата³.

Говоря о существенном сходстве, в деле *Arnstein v. Porter* суд решил, что существенным является сходство, при котором исключена вероятность того, что автор самостоятельно написал произведение⁴. Так, если ответчик дословно скопировал часть работы истца, то последний вправе установить существенное сходство, как было в деле *Calhoun v. Lillenas Publ'g*⁵.

Чтобы определить, являются ли две работы по существу схожими, применяется двусторонний анализ – внешний и внутренний тесты, чего придерживался суд в деле *Rice v. Fox Broadcasting Company*⁶. Внешний тест проверяет единую концепцию, отчетливое сходство между

настроением, обстановкой, темпом, что было установлено в *Kouf v. Walt Disney Pictures & Television*⁷. Внутренний тест предназначен для проверки фактов, выражения, ощущения произведения, согласно решению суда по делу *Benay v. Warner Bros. Entertainment*⁸.

Так, ни по одному из тестов мелодии не похожи. Интересно дело *Marcus Gray v. Katy Perry*, где судья указал на то, что классическая для какого-либо жанра последовательность нот не обладает такой степенью оригинальности, чтобы обязательно получить всестороннюю правовую защиту, то есть невозможно охранять стиль исполнения мелодии [7].

Однако в решении по делу *Peters v. West* суд отказал в иске о нарушении авторских прав, так как песни имели лишь небольшое поверхностное сходство⁹.

Суд может не согласиться с экспертами. Так, суд Москвы сделал вывод о том, что заключения содержат множество неточностей, бездоказательных выводов, не была использована профессиональная литература, поэтому решение отличалось от заключений¹⁰. Более того, около года назад музыканты с помощью специального алгоритма разработали абсолютно все возможные мелодии¹¹. Данный эксперимент доказывает то, что именно творческий полет мысли и субъективная сторона деяния играют ключевую роль, а положительная экспертиза о совпадении нот или текста не может предопределять решение суда.

Существуют мнения о том, что нужно законодательно закрепить количество нот, которое будет свидетельствовать о нарушении, тем не менее я с этим не согласна. Во-первых, нот не так уж много, а вероятность их совпадения велика, то есть одна и та же мелодия может прийти в голову двум авторам одновременно. Во-

вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2009. – № 6.

¹ *Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc.*, 464 US417. 1984.

² *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569. 1994.

³ *MCA Inc. v. Wilson* 677 F.2d 180. 1981.

⁴ *Arnstein v. Porter*. 154 F.2d 464. 1946.

⁵ *Calhoun v. Lillenas Publ'g*. 298 F.3d 1228, 1232. 2002.

⁶ *Rice v. Fox Broadcasting Company*. 330 F.3d 1170, 1174. 2003.

⁷ *Kouf v. Walt Disney Pictures & Television*. 16 F.3d 1042, 1045. 1994.

⁸ *Benay v. Warner Bros. Entertainment*. 607 F.3d 620, 624. 2010.

⁹ *Peters v. West*. 692 F.3d 629, 636. 2012.

¹⁰ Решение Тимирязевского районного суда города Москвы № 2-1169/2014 2-1169/2014~М-562/2014 М-562/2014 от 19 сентября 2014 г. по делу № 2-1169/2014 // Судебные и нормативные акты РФ. – URL: <https://sudact.ru/regular/doc/BPzMmVpjWH6j/>

¹¹ Every melody has been copyrighted [видеозапись] // YouTube. – 10 февраля 2020 г. – URL: https://m.youtube.com/watch?feature=youtu.be&v=sfXn_ech5RW

вторых, злоумышленник, пытаясь использовать различные технические средства, может замаскировать нарушение, сократив количество совпадающих нот, а нарушение все же будет, что не должно являться основанием для освобождения от ответственности. Поэтому суд должен определять, нарушены права или нет в каждом конкретном случае исходя из обстоятельств дела и представленных доказательств.

Подводя итог всему вышесказанному, отметим, что заимствование и обращение к чужому труду само по себе не говорит о нарушении авторских прав, важно обратить

внимание на цель и объем копирования, добросовестность со стороны автора.

В рассматриваемом случае целью создания мелодии служило возвращение к жизни стиля Марвина Гэя, что не охраняется авторским правом, поэтому не нужно было указывать его имя; также никем не установлено, что именно было заимствовано; использование является добросовестным; кроме того, авторы не совершали действий, чтобы скрыть источник своего вдохновения; существенно мелодии не схожи, в связи с чем мелодия из «Blurred Lines» является оригинальным произведением и не нарушает права семьи Гэй.

Список литературы

9. *Беляцкий С. А.* Новое авторское право в его основных принципах. 1912. – URL: <https://allpravo.ru/library/doc1972p/instrum1973/>.
10. *Нестеров А. В.* Плагиат в научной сфере // *Право интеллектуальной собственности*. – 2014. – № 1. – URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/gamvs5bgqi/direct/133920658>.
11. *Павлова Е. А.* Право на переработку и производное произведение // *Вестник гражданского права*. – 2019. – № 4.
12. *Depoorter B., Parisi F.* Fair use and copyright protection: a price theory explanation. 2006. – URL: <https://web.archive.org/web/http://www.gmu.edu/departments/law/faculty.pdf>
13. *Leval P. N.* Toward a Fair Use Standard // *Harvard Law Review*. – 1990. – Vol. 103. – № 5. – URL: <https://www.jstor.org/stable/1341457>
14. *Manuelian M. Der.* The Role of the Expert Witness in Music Copyright Infringement Cases. 57 *Fordham L. Rev.* 127. – 1988.
15. *Marcus Gray v. Katy Perry*. № 2:15-cv-05642-CAS-JC. 16.07.2018. – URL: <https://www.courtlistener.com/docket/4492124/286/marcus-gray-v-katy-perry/>.
16. *Nimmer M., Nimmer D.* *Nimmer on Copyright*. – 1985.
17. *Williams v. Bridgeport Music*. Case № 15-56880. D.C. № 2:13-cv-06004- JAK-AGR. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit. 07.11.2018. – URL: <https://cpb-us-w2.wpmucdn.com/blogs.law.gwu.edu/dist/a/4/files/2018/12/BridgeportAmendOp-vf76ys.pdf>
18. *Williams v. Bridgeport Music*. Complaint for declaratory relief. Case № CV13-06004. 15.08.2013. – URL: https://cpb-us-w2.wpmucdn.com/blogs.law.gwu.edu/dist/a/4/files/2018/12/Williams-v.-Gaye_COMPLAINT.pdf