

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 фабулы 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.

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.

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>

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