Большой энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Большая Российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 2000.

Большой энциклопедический словарь. Языкознание / Гл. ред. В.Н. Ярцева. 2-е изд. Лингвистического энциклопедического словаря 1990 года. М.: Большая Российская энциклопедия, 1998.

Бунин И.А. Окаянные дни. М.: Советский писатель, 1990.

Владимов Г. Верный Руслан. История караульной собаки. М., 1989.

Григорьева О.Н. Цвет и запах власти. Лексика чувственного восприятия в публицистических и художественных текстах. М.: Флинта: Наука, 2004.

Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. М.: Русский язык, 1999.

Дегтярёв А.Я. История Российского флага. М.: Военный парад, 2000.

Крысько В.Г. Словарь-справочник по социальной психологии. СПб.: Питер, 2003.

Мокиенко В.М., *Никитина Т.Г.* Толковый словарь языка Совдепии. 2-е изд., испр. и доп. М.: АСТ: Астрель, 2005.

Ожегов С.И., *Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. М.: Азъ LTD, 1992.

Орлов А.С., *Георгиев В.А.*, *Георгиева Н.Т.*, *Сивохина Т.А.* История России: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Проспект, 2005.

Соболева Н.А. Очерки истории российской символики: От тамги до государственного суверенитета. М.: Языки славянских культур, Знак, 2006.

Толковый словарь русского языка: В 4 т. / Под ред. Д.Н. Ушакова. М.: Астрель: АСТ, 2000.

Толковый словарь русского языка конца XX века. Языковые изменения / Гл. ред. Г.Н. Скляревская. М.: Фолио Пресс, 1998.

Цветаева М.И. Откуда такая нежность?: Стихотворения. М.: Эксмо, 2005.

Шейнина Е.Я. Энциклопедия символов М.: АСТ; Харьков: Тогрсинг, 2002.

Поступила в редакцию
21.05.2013

ПРАВО СМИ

И.А. Панкеев, доктор филологических наук, профессор кафедры истории и правового регулирования отечественных СМИ факультета журналистики МГУ имени М.В. Ломоносова; e-mail: iap2007@mail.ru

АВТОРСКОЕ ПРАВО ФОТОЖУРНАЛИСТА: ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАКТИКА

Статья посвящена проблемам защиты авторских прав на фотографические произведения. Рассмотрены основные положения законодательства применительно к фотографии, неприкосновенность произведения, охрана изображения гражданина в фотожурналистике. В статье освещаются проблемы регулирования авторского права в сетевых СМИ рунета. Автор рассматривает вопросы, актуальные не только для журналистского сообщества, но и для всех правообладателей и правопользователей.

Ключевые слова: *авторское право, фотография, использование произведения, право на изображение, служебное произведение.*

The article is devoted to the problems of copyright on photo works. The research highlights key legislation provisions regarding photo works, inviolability of communication works, and protection of the person's image. The article highlights the copyright problems of Russian online mass media. The author raises questions, which are topical not only for the journalism community, but also for all copyright holders and licensees.

Key words: *copyright, photo, usage of works, right on an image, work for hire.*

Современные СМИ трудно представить без фотографических произведений. Творчество фотокорреспондентов активно используется в газетах, журналах, телепередачах, на сайтах. Но практика показывает, что этот вид творческой деятельности остается одним из самых сложных с правовой точки зрения. Попытки осмыслить его как в предмете права, так и в предмете журналистики предпринимались неоднократно — об особенностях использовании фотографии писали многие авторы [Братковский, 2013; Быкова, 2006; Гаврилов, 1996; Капусткин, 2011; Луцкер, 2005; Мухин, 2007; Погуляев, Тулубьева, 2001; Сафиуллина, 2001; Тулубьева, 1999]. Новые технико-технологические условия (в первую очередь Интернет) обострили традиционные причины конфликтных ситуаций, о чем свидетельствует судебная практика. Отчасти подтверждают это и дискуссии вокруг вступившего в силу с 1 августа 2013 г. «антипиратского закона», призванного защищать интеллектуальные права производителей видеопродукции в информационно-телекоммуникационных сетях; блокирование ресурсов, содержащих нели-

цензионный контент, выявило разные подходы к проблеме: от одобрения правообладателей до критики IT-экспертов и части сетевого сообщества, считающего, что для создателей произведений главное, чтобы их произведения были увидены, услышаны или прочитаны.

В целом это можно охарактеризовать как несовпадение позиций профессионального сообщества и общества потребления, основанное на разных представлениях об экономических, правовых и этических аспектах творческой деятельности. В этом смысле не менее противоречиво и отношение к Интернету: у одних — как к новому способу законного использования произведений, у других — как к общедоступному информационному пространству, содержание которого может быть свободно использовано не только в личных, но и в любых иных целях, включая производственные, коммерческие и т.д. К сожалению, многие СМИ, призванные отстаивать верховенство права и формировать представления о разумности и справедливости, часто сами демонстрируют правовой нигилизм, а журналисты ориентируются на бытовой уровень правосознания, который не может обеспечить высокое качество информационной безопасности как при создании произведений, так и при их использовании. Особенно это относится к отношениям «правообладатель — пользователь» в сетевых СМИ и выявляется, в частности, на примерах использования фотографий, когда сотрудники редакций нередко смешивают понятия «интеллектуальные права» и «вещное право», нарушают право автора фотографии на имя и на неприкосновенность произведения, неверно трактуют положение о служебном произведении и т.д. В результате редакциям наносится не только значительный материальный ущерб (от 10 000 до 5 000 000 руб.), но и репутационный. Возможность избежать этого дает знание и верное понимание правовых норм, отраженных в основном в четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), прежде всего в главах 69 и 70.

В соответствии с законом фотография, являющаяся результатом интеллектуальной деятельности, относится к охраняемым объектам авторского права. Следовательно, использовать ее любым способом (воспроизводить в любой материальной форме, распространять, сообщать в эфир и по кабелю, перерабатывать, доводить до всеобщего сведения в Интернете и т.д.) можно лишь с разрешения гражданина, творческим трудом которого она создана. При этом, соблюдая исключительное (имущественное) право автора, следует неукоснительно соблюдать и его личные неимущественные права, такие как право на обнародование произведения, право авторства, право на имя, право на неприкосновенность произведения и его защиту от искажений.

Четко обозначенные законодателем, эти нормы, тем не менее, часто нарушаются сотрудниками СМИ. Например, на сайте «Московского комсомольца», а также при оформлении рубрики «Кадр дня» в газете были использованы фотографии, сделанные Д.О. Малининым. Но — без его согласия и без указания фамилии. Рассмотрев иск, Пресненский районный суд г. Москвы решил взыскать с редакции газеты «Московский комсомолец» в пользу автора 20 000 руб. компенсации за нарушение имущественного права, 5000 руб. компенсации морального вреда и 1500 руб. судебных расходов[1].

В личных блогах А.Ю. Пыпина и И.А. Варламова были опубликованы созданные ими фотографии. Потом эти произведения без согласия их авторов появились на сайте ЗАО «Аргументы и факты» aif.ru. Авторы обратились в суд с иском о взыскании компенсации за нарушение авторских прав и компенсации морального вреда. Решением Басманного районного суда г. Москвы иск был частично удовлетворен[2].

Газета «Жизнь» (ОАО «Ньюс медиа») в качестве иллюстрации к одной из статей напечатала фотографию Анастасии Приходько. Анонс на обложке сопровождался другой фотографией певицы. Ранее оба фотоснимка были размещены в журнале «MAXIM-русское издание» (есть и сайт журнала), учрежденном ООО «Издательский Дом “АФС”», для которого на основании договора заказа их сделал Ю.Б. Кольцов. Являясь законным правообладателем, ООО «Издательский Дом “АФС”» обращается с иском к ОАО «Ньюс медиа» в Арбитражный суд г. Москвы, который взыскал с ответчика 100 000 руб. компенсации, расходы по уплате госпошлины и обязал опубликовать решение суда в газете «Жизнь»[3].

Подобных случаев — сотни. Ответчики, чаще всего не считая такое использование нарушением, мотивируют это тем, что размещенные в Интернете фотографии открыты для свободного доступа и потому могут перепечатываться без согласия авторов. Это свидетельствует о неверном понимании некоторыми журналистами самой сути правоотношений в сфере интеллектуальной деятельности. Следовательно, есть необходимость системно проанализировать основные правовые нормы, тем более, что почти все они, в соответствии с Бернской конвенцией, приняты в 164 странах.

1. Интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражен результат интеллектуальной деятельности (ст. 1227 ГК РФ).

---

[1] URL: http://docs.pravo.ru/document/view/36694092/?mode=full

[2] URL: http://rospravosudie.com/court-basmannyj-rajonnyj-sud-gorod-moskva-s/act-106401831/

[3] URL: http://www.advocate-realty.ru/practices/unitsp/?id=446291

Одно из распространенных заблуждений: если редакция купила у автора фотографию, то на этом основании ее можно публиковать. Но куплен лишь конкретный экземпляр, который, как и любую законно приобретенную вещь, можно подарить, перепродать, повесить на стену и т.д. Для публикации необходимо заключить договор с автором о передаче прав на использование. Для сравнения: купив в магазине экземпляр книги, мы можем делать с данной вещью что угодно — как именно с вещью. Но факт покупки не дает нам права воспроизводить эту книгу без разрешения автора или издателя — ни полиграфическим способом, ни в электронном виде.

2. Объектами авторских прав являются произведения литературы, науки и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения (ст. 1259 ГК РФ).

Исходя из этой нормы, СМИ не могут бездоговорно использовать охраняемую законом фотографию лишь на том основании, что это произведение, по мнению сотрудника редакции, не обладает определенными художественными качествами. Достаточно того, что оно существует в материальной форме и что у него есть автор, без согласия которого использовать произведение нельзя. При этом отсутствие запрета не считается согласием. По этим основаниям несостоятельными были признаны доводы представителя ЗАО «Аргументы и факты» о том, что спорные фотографии носят информационный характер и не являются произведениями, созданными творческим трудом.

3. Авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, выраженные в какой-либо объективной форме (ст. 1259 ГК РФ).

Обнародовать — значит впервые сделать произведение доступным для всеобщего сведения путем опубликования, публичного показа, передачи в эфир или по кабелю или иным способом. Пока автор жив, это право принадлежит только ему. Не обнародованное при жизни автора произведение, в том числе и фотографическое, можно потом обнародовать только с согласия правообладателя и то при условии, если это не будет противоречить воле автора, выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и т.д.) (ст. 1268 ГК РФ). Это положение часто нарушается журналистами, стремящимися для сенсационности и рейтинга как можно быстрее публиковать обнаруженные в частных архивах фотоснимки, письма, черновики и т.д. К тому же в данном случае действует и правило о независимости интеллектуальных прав (на фотографию, письмо и т.д.) от права на материальный носитель.

4. Право авторства и право автора фотографии на имя (ст. 1265 ГК РФ).

Право признаваться автором произведения возникает в силу создания произведения и не требует регистрации или соблюдения каких-либо иных формальностей. В соответствии со ст. 1257 ГК РФ лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения, считается его автором, если не доказано иное. Редакция газеты «Гудок» на принадлежащем ей сайте www.gudok.ru при оформлении статей разместила фотографии И.А. Варламова, которые до использования их на сайте были опубликованы автором в его личном электронном блоге[4]. Заявление ответчика о том, что редакция не знала и не могла знать об авторстве фотографий, суд признал несостоятельными. Редакция должна была или установить правообладателя и получить его согласие, или не использовать фотографии.

Право на имя — это право автора использовать или разрешать использовать произведение, в том числе и фотографическое, или под своим именем, или под псевдонимом, или анонимно, т.е. без указания имени. Это — одно из наиболее часто нарушаемых журналистами прав, особенно при использовании фотографий в телепередачах и на сайтах. Кстати, следует помнить и о том, что нарушением права на имя считается и несогласованное указание фамилии автора в отрыве от фотографии (например, в общем перечне), так как это лишает читателя возможности установить, кому именно принадлежит конкретное произведение. Агентство ИТАР-ТАСС опубликовало фотографию теплохода «Булгария» (автор А. Кузьмичёв) не только без разрешения автора, но и без указания его имени. Пресненский районный суд г. Москвы, а впоследствии и коллегия Мосгорсуда постановили взыскать с ИТАР-ТАСС компенсацию за нарушение прав автора, в том числе и права на имя[5].

5. Право физического лица на его изображение (ст. 152.1 ГК РФ).

Действующая с декабря 2006 г., эта статья еще не освоена журналистами на деонтологическом уровне в силу как устоявшихся традиций, так и не всегда полного понимания права гражданина, чье изображение является основным объектом использования. Фотохудожник создает портрет, тратит на это время, усилия, средства и, безусловно, является автором произведения. Но, с другой стороны, это произведение вряд ли может состояться без того, кто на нем изображен. К тому же не каждый согласится, чтобы его лицо фигурировало на рекламном плакате или сайте. В судебной практике есть десятки случаев, когда редакции должны были выплачивать гражданам значительные компенсации за публикацию их портретов.

---

[4] URL: http://pravo.ru/court_report/view/83880/

[5] URL: http://pravo.ru/news/view/85722/

Но, следуя принципу сочетания интересов автора и общества, законодатель предусматривает ряд исключений из общей нормы. Согласие гражданина на использование его изображения не требуется, во-первых, когда такое использование осуществляется в государственных, общественных или иных публичных интересах; во-вторых, когда оно получено при съемке, которая проводится в местах, открытых для свободного посещения, или на публичных мероприятиях (собрания, съезды, конференции, концерты, представления, спортивные соревнования и т.п.), за исключением случаев, когда такое изображение является основным объектом использования; в-третьих, когда гражданин позировал за плату. В статье 152.1 ГК РФ приведен исчерпывающий перечень лиц, с согласия которых изображение гражданина может быть использовано в случае его смерти: дети и переживший супруг, при их отсутствии — родители.

Для фотожурналистов и редакций особый интерес представляет второй из перечисленных случаев, в котором речь идет об «основном объекте». Подразумевается, что изображение гражданина расположено на фотографии таким образом и с такой целью, что его удаление лишает снимок смысла. Классическим стал пример с использованием изображения Героя Советского Союза летчика С.Г. Близнюка. Фотография, на которой он запечатлен в кабине самолета, была использована в рекламе банка «Кредит-Москва» (многим она стала известна также благодаря изданиям «КоммерсантЪ-Daily», «Финансовые известия», «Экономика и жизнь»). В суде летчик потребовал запретить публикацию фото во всех изданиях, выплатить ему компенсацию и известить читателей о том, что снимок использован без его согласия[6].

На рекламной листовке юридической службы ГИПОРТ.РУ, напечатанной по заказу ООО «Глобальный информационный портал», юрист А.А. Лазаренко обнаружил не только свое изображение, но и номер мобильного телефона (ранее с его разрешения снимок был размещен в Интернете и в газете «Большой сборник услуг»). Ответчик в суде не смог предъявить письменного согласия А.А. Лазаренко и пояснил, что, во-первых, фото было размещено на сайте и потому истец понимал, что снимок могут использовать и, во-вторых, что фотография сделана в кафе, т.е. в публичном месте и поэтому согласия на ее использование не требуется. Суд не согласился с этим мнением, так как изображение А.А. Лазаренко занимает центральное местоположение на листовке, не является фоном, осуществлено не в государственных, общественных или иных публичных интересах, он не позировал за плату. Не было

[6] URL: http://www.kommersant.ru/doc/11201/print

принято во внимание и то, что у ответчика имеется разрешение автора спорного фото. В результате с ООО «Глобальный информационный портал» была взыскана компенсация морального вреда в денежной форме[7].

6. Исключительное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или иным договором между работодателем и автором не предусмотрено иное (ст. 1295 ГК РФ).

Норма распространяется прежде всего на штатных фотокорреспондентов. По общему правилу авторские (неимущественные) права безусловно принадлежат сотруднику в силу их неотчуждаемости. Что касается имущественного (исключительного) права, то, на наш взгляд, это положение нельзя трактовать однозначно. Во-первых, в законе указано, что если работодатель в течение трех лет со дня, когда такое произведение было предоставлено в его распоряжение, либо не начнет его использовать, либо не передаст право на использование другому лицу, либо не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, то исключительное право снова принадлежит автору.

Но если произведение в полной мере может быть признано служебным и права на него принадлежат работодателю, то последний, соответственно, отстаивает их. На сайте rbk.ru, принадлежащем ЗАО «Росбизнесконсалтинг», был размещен снимок, сделанный фотокорреспондентом Б.П. Кудрявовым, который работал по трудовому договору в ЗАО «Экспресс-газета». Снимки он делал в порядке выполнения своих служебных обязанностей по заданию работодателя, которому и передал фотографии и их электронные файлы для использования в газете, на сайте eg.ru (электронная газета «Экспресс газета-Online») и иными способами. По иску работодателя о незаконном использовании служебного фотопроизведения суд обязал ЗАО «Росбизнесконсалтинг» выплатить компенсацию 30 000 руб. за нарушение исключительных прав[8].

Норма о служебном произведении, не всегда верно трактуемая фотокорреспондентами, может привести к конфликтной ситуации между сотрудником и работодателем. Чаще всего это происходит в тех случаях, когда сотрудник, уволившись из редакции, продолжает использовать снимки (на сайтах, в других СМИ, телепередачах), сделанные им во время пребывания в штате организации и во исполнение своих трудовых обязанностей, которые были записаны в договоре и за исполнение которых он получал зарплату.

В то же время с 1 января 2008 г. у журналистов появились широкие возможности для отстаивания своих прав на произведения,

[7] URL: http://www.ansar-nn.ru/reshenie-suda-o-foto/

[8] URL: http://www.avtor.ru/index.php?r=site/jpractice&id=129

созданные ими во время пребывания в штате редакции. Одна из таких ситуаций описана в Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации и Высшего арбитражного суда Российской Федерации «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 26 марта 2009 г.: «Для определения того, является ли созданное работником после 31.12.2007 по конкретному заданию работодателя произведение служебным, необходимо исследовать вопрос о том, входило ли это задание в пределы трудовых обязанностей работника. Если такое задание работодателя в его трудовые обязанности не входило, то созданное произведение не может рассматриваться как служебное — исключительное право на него принадлежит работнику, его использование работодателем возможно лишь на основании отдельного соглашения с работником и при условии выплаты ему вознаграждения»[9].

Таким образом, учитывая специфику труда журналиста (в том числе и фотокорреспондента), законодатель, во-первых, разделяет понятия «заработная плата» и «вознаграждение» («гонорар») и, во-вторых, отличает служебное произведение от иных. Здесь можно согласиться с мнением Э.П. Гаврилова: «Под “служебным заданием” следует понимать конкретное поручение, данное работнику в пределах его трудовых обязанностей (трудовой функции). Задание, выходящее за рамки трудовых обязанностей, не может привести к появлению “служебных произведений”» [Комментарий..., 2007, с. 246].

7. Права фотожурналистов и редакций могут представлять организации, осуществляющие коллективное управление авторскими правами; их статус зафиксирован в статьях 1242—1244 ГК РФ; наиболее известная из них — Российское авторское общество (РАО).

Эта организация предоставляет переданные ей в управление права третьим лицам, собирает с пользователей вознаграждение, распределяет и выплачивает его правообладателям, защищает их права в суде. Для широкого информирования правообладателей на сайте РАО опубликованы ставки авторского вознаграждения за предоставление права использования фотографических произведений способом их воспроизведения и доведения до всеобщего сведения в Интернете; ставки авторского вознаграждения за воспроизведение в печати, на различных носителях информации и последующее распространение фотографических произведений, а также другие документы, грамотное применение которых может оказать значительную помощь фотожурналистам в охране и защите их авторских прав.

Отстаивая верховенство закона и защищая права граждан, журналисты должны обладать высокой правовой культурой, которая является неотъемлемой частью профессионализма. В условиях новых технологий, скоростной передачи информации, облегченного доступа к произведениям обязанность соблюдать интеллектуальные права коллег должна стать деонтологичной, не подвергающейся сомнению. Основные нормы закреплены не только в Гражданском кодексе РФ, но и в ст. 42 Закона «О средствах массовой информации», гласящей, что редакция обязана соблюдать права на используемые произведения, включая авторские и иные права на интеллектуальную собственность. Только следование этим правилам позволит работникам СМИ не пополнять судебную практику новыми примерами.

Список литературы

Братковский К.С. Авторское право на фотографию. Киев, 2013. URL: www.intellaw.org.ua

Быкова Е. Объекты фотосъемки. Охрана прав лиц, изображенных на фотографии // Законодательство и практика массмедиа. 2006. № 6.

Гаврилов Э.П. Основные авторские права фотографа // Фотомагазин. 1996. № 2.

Капусткин А.С. Правовые основы фотографии. М., 2011.

Луцкер А.П. Авторское право в цифровых технологиях и СМИ. М., 2005.

Мухин А. Анализ авторского договора с фотографом // Законодательство и практика массмедиа. 2007. № 3.

Погуляев В., *Тулубьева И.* Некоторые практические вопросы защиты прав фотографов // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2001. № 6.

Сафиуллина Р. Защита авторских прав в фотографии // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2001. № 3.

Тулубьева И. Осторожно! Фото! // Книж. обозрение. 1999. № 48.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. М., 2007.

Поступила в редакцию
09.07.2013

[9] Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации и Высшего арбитражного суда Российской Федерации «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации». URL: http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/23485.html