

## **АВТОРСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ФОТОГРАФИЧЕСКИХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

Тымчук Ю.А.

Волгоградский государственный университет (400062, г. Волгоград, пр-т Университетский, 100), e-mail: [yuliannatymchuk@yandex.ru](mailto:yuliannatymchuk@yandex.ru)

В настоящей работе рассматриваются вопросы правового регулирования и охраны прав на фотографические произведения. Отмечается, что в настоящее время в отношении фотографических произведений действует презумпция создания результатов интеллектуальной деятельности творческим трудом. Исходя из этого, подчеркивается, что критерии отнесения фотографического произведения к объектам интеллектуальной собственности (критерии творчества, объективная форма выражения, субъективный критерий) важны в случае опровержения указанной презумпции.

Автор обосновывает, что самым распространенным нарушением авторских прав фотографа выступает неправомерное использование фотографических произведений, которое выражается в присвоении авторства на них. Для подтверждения данного тезиса автор анализирует судебную практику по делам о защите исключительных прав на фотографические произведения. Обращается внимание на сложность доказывания авторства при рассмотрении дел о защите исключительных прав на фотографические произведения.

Ключевые слова: авторское право, фотография, фотографическое произведение, право авторства исключительное право использования.

## **PROTECTION OF COPYRIGHT ON PHOTOGRAPHS: COURT PRACTICE DEVELOPMENT TENDENCIES**

Tymchuk Y.A.

Volgograd State University (400062, Volgograd, Universitetsky Avenue, 100), e-mail: [yuliannatymchuk@yandex.ru](mailto:yuliannatymchuk@yandex.ru)

In this work questions of legal regulation of protection of the rights to photos are considered. It is noted that at present, with regard to photographic works, there is a presumption that the results of intellectual activity are created by creative work. Proceeding from this, it is emphasized that the criteria for classifying a photographic work as an object of intellectual property (criterion of creativity, objective form of expression, subjective criterion) are important in the event of a refutation of this presumption.

The author argues that the most common violation of the copyright of the photographer is the misuse of photographic works, which is expressed in attribution of authorship to them. To confirm this thesis, the author analyzes judicial practice in cases of protection of exclusive rights to photographic works. The author pays attention to complexity of proof of authorship by hearing of cases about protection of exclusive rights to photographic works.

The Key Words: copyright, photography, photographic work, authorship, exclusive right of use.

Анализ имеющейся судебной практики говорит о том, что в настоящее время рассмотрение вопроса о правовой охране фотографических произведений тесно связано с проблемой их неправомерного использования (присвоения авторства). В связи с этим особую актуальность приобретает вопрос, связанный с доказыванием авторства на указанные объекты.

В соответствии с действующим российским законодательством к охраняемым результатам интеллектуальной деятельности и средствам индивидуализации относятся произведения науки, литературы и искусства, к которым по смыслу ст.1259 ГК РФ относятся фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии независимо от их достоинств и назначения, а также от способа выражения. Из этого следует, что в ст.1259 ГК РФ закреплена презумпция создания результатов интеллектуальной деятельности творческим трудом.

Подобный подход прямо отражен и в судебной практике [4].

В литературе не сложилось единого подхода к понятию «фотографическое произведение» [14, 15]. Помимо указанного, определение, позволяющее на доктринальном уровне выделить критерии предоставления правовой охраны для фотографических произведений также не выработано.

По этой причине доктрина, основываясь на имеющихся в законодательстве нормах указывает на такие критерии соответствия, которые позволяют признать объект, относящимся к объектам авторского права как: критерий творчества (субъективный и объективный), объективная форма выражения, а также субъективный критерий (автор-физическое лицо) [10, с.7].

Интересно, что в судебной практике критерий творчества раскрывается посредством перечисления конкретных действий: выбор экспозиции, размещение объекта фотоснимка в пространстве, выбор собственной позиции для совершения фотосъемки, установка света и/или адаптация своего местонахождения и места нахождения объекта фотосъемки под имеющееся освещение, подбор световых фильтров для объектива, выставка выдержки затвора, настройка диафрагмы, настройка резкости кадра, проявление фотопленки (для пленочных фотоаппаратов), проявление фотографий (для пленочных фотоаппаратов), обработка полученного изображения при помощи специальных компьютерных программ (для цифровых фотоаппаратов) [9].

Что же касается субъектного критерия (ст.1228 ГК РФ), то его содержание частично отражено в нескольких судебных актах.

Так, в первом из них суд отклонил довод, содержащийся в кассационной жалобе, о том, что присутствие авторов фотографических произведений Б. и Д. на них не подтверждает право авторства на спорные фотографии, так как по смыслу ст.1257, 1259 ГК РФ это не исключает авторство данных лиц на такую фотографию. Помимо указанного, техническая возможность для фотографирования автором самого себя и других лиц существует [7].

Вместе с тем есть и исключительные ситуации, при которых авторам удалось доказать свое право авторства, несмотря на то, что фотографии были сделаны животными [2].

Однако все же следует отметить, что, несмотря на указанные критерии под правовой охраной находятся абсолютно любые фотографии, при этом немаловажное значение они все же будут иметь при опровержении в судебном порядке установленной в законе презумпции.

Автор-создатель фотографических произведений после придания им объективной формы становится обладателем совокупности интеллектуальных прав, к которым в соответствии со ст.1255, 1270 ГК РФ относятся личные неимущественные права автора (право авторства, право автора на имя, право на неприкосновенность произведения, а также

на обнародование произведения) и имущественные права (исключительное право использования произведения).

Как отмечалось ранее, самым распространенным нарушением авторским прав фотографа выступает неправомерное использование фотографических произведений, которое выражается в присвоении авторства на них. Указанные нарушения возникают по вполне понятным причинам: с развитием технических средств, скопировать, обработать, переформатировать фотографии совсем не сложно. Отчасти по этой же причине доказать право авторства на фотографические произведения достаточно затруднительно.

Следует отметить, что авторы-фотографы в рамках самозащиты гражданских прав (ст.14 ГК РФ) также используют всевозможные технические приемы, для того, чтобы предотвратить возможные нарушения исключительных прав (например, включить в фотоаппарате опцию автоматической записи своего имени в EXIF, проставлять свое имя на фотографии при опубликовании, сохранять RAW-негативы в архивах фотоаппарата и т.д.) [1].

Однако большой массив судебной практики о защите исключительных прав на фотографические произведения позволяет утверждать, что многие авторы-фотографы пренебрегают указанными способами. Представляется, что данное явление обусловлено тем, что, как правило, фотографы, заключают договоры авторского заказа с условием об отчуждении заказчику исключительного права на произведение, тем самым сохраняя за собой только личные неимущественные права. Исполнив договор и получив вознаграждение по договору авторского заказа, немногие авторы-фотографы придают большое значение своим личным неимущественным правам на фотографии.

Интерес представляет следующее дело. Так, ООО «1» обратилось в суд с иском к ООО «2» о защите исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности и выплате компенсации за нарушение указанных прав. Как следовало из материалов дела, между ООО «1» (исполнитель) и ООО «2» (заказчик) был заключен договор возмездного оказания услуг, по условиям которого исполнитель принял обязательства по созданию и обслуживанию веб-сайта ресторана. Затем ООО «1» и фотографом Т. заключил договор авторского заказа с условием об отчуждении ООО «1» (заказчику) исключительного права на произведение (фотографии блюд, сотрудников ресторана, конференц-залов гостиницы). Указанные фотографии согласно акту приемки-передачи были переданы фотографом на бумажном носителе ООО «1». Соответственно, ООО «1» полагало, что авторские права на фотографии, изготовленные по договору авторского заказа (исполнитель – фотограф Т.) принадлежат ему.

Через несколько месяцев после указанного ООО «2» уведомило ООО «1» о расторжении договора возмездного оказания услуг по созданию и обслуживанию сайта.

Свои исковые требования ООО «1» мотивировало тем, что ООО «2» без его согласия (разрешения) как правообладателя фотографий, разместило их в сообществах на сайте Вконтакте, которые были созданы ООО «2» и администрируются им в коммерческих целях. При этом исключительные права на фотографические произведения ООО «2» не передавались.

ООО «2» с указанными требованиями не согласился ввиду того, что ООО «1» не представил доказательств того, что именно фотографии, выполненные фотографом Т., исключительные права, на которые были переданы по договору авторского заказа были им неправомерно размещены в сообществах на сайте Вконтакте. Как утверждало ООО «2», общество также заключало договоры на проведение фотосъемки (с фотографом П.) и договор авторского заказа (с ИП «В»).

Суд первой и апелляционной инстанции, на основании ст. 1225, 1228, 1229, 1257, 1259 ГК РФ, а также с учетом правовых высших позиций [3, 4] отказал ООО «1» в удовлетворении исковых требований ввиду недоказанности факта обладания ООО «1»

исключительными правами на спорные фотографии.

Так, ООО «1» при рассмотрении дела в суде первой инстанции не представило спорные фотографии на бумажном носителе, которые должны были быть переданы фотографом Т. по договору авторского заказа ООО «1», указав на то, что им был передан только диск, содержащий фотографии.

Исходя из имеющихся в деле обстоятельств, суды первой и апелляционной инстанции [11, 5] констатировали невозможность соотнести фотографические произведения, размещенные ООО «2» в сообществах на сайте Вконтакте и изготовленные в рамках договора авторского заказа, заключенного между ООО «1» и фотографом Т. При этом, диск, содержащий фотографии, также не может достоверно подтверждать факт передачи исключительных прав на фотографические произведения.

С указанными выводами согласился и суд кассационной инстанции [8].

Как видно из приведенного примера достаточным доказательством, позволившим с достоверностью определить авторство на спорные фотографические произведения послужили бы распечатанные на бумажном носителе фотографии с оригинальным разрешением.

Однако в другом деле этих доказательств оказалось недостаточно для удовлетворения требований истца. Так, в указанном деле ИП обратился в суд с иском к ООО о запрете использования исключительных прав на фотографические произведения. Как утверждал ИП,

ООО без его согласия разместило в сети Интернет фотографические произведения, автором которых он является. Факт нарушения ИП подтвердил посредством протокола осмотра сайта, составленного нотариусом. Помимо указанного в качестве подтверждения права авторств на спорные фотографические произведения ИП представил распечатанные фотографии на бумажном носителе с оригинальным разрешением.

Суд первой инстанции в удовлетворении иска ИП отказал. В своем решении по делу указал на то, что фотографии, представленные ИП, лишены творческого и художественного элемента, соответственно основания считать их произведениями искусства отсутствуют. Наряду с этим распечатанные фотографии на бумажном носителе по мнению суда нельзя считать достаточным доказательством авторства [13].

С данными выводами согласился и суд апелляционной инстанции [6], отметив, что на спорных фотографиях отсутствует имя автора, что не позволяет однозначно утверждать, что автором фотографий является ИП.

На наш взгляд, рассмотренный подход судов, сущность которого состоит в восприятии фотографии как механического копирования действительности с помощью фотоаппарата, в настоящее время возможно признать устаревшим.

Следует отметить, что отчасти указанный вывод подтверждается тем, что решения судов [13, 6] были отменены постановлением суда кассационной инстанции ввиду того, что они были основаны на неверном применении норм материального права.

По мнению суда кассационной инстанции, исходя из презумпции авторства, установленной в законодательстве, а также учитывая, что ООО не оспорило авторства ИП на спорные фотографии подвергать сомнению авторство ИП является необоснованным [9].

В результате передачи дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции и его дальнейшего рассмотрения иски ИП были удовлетворены в полном объеме [12].

Таким образом, проведенный анализ позволяет прийти к следующим выводам:

- законодательство устанавливает, что любая фотография является фотографическим произведением, а также закрепляет презумпцию авторства на него, которая, соответственно, действует пока не доказано обратное. Исходя из этого, бремя доказывания по спорам о защите авторских прав распределяется так, что истец обязан доказать факт принадлежности ему авторских прав на фотографическое произведение. Сделать это возможно различными способами как техническими, так и правовыми.

На наш взгляд, наиболее предпочтительным способом правовой охраны авторских прав на фотографические произведения выступает самозащита прав (ст.12, 14 ГК РФ), так как она позволяет даже в случае их нарушения с легкостью доказать право авторства.

Что же касается бремени доказывания ответчика, то оно состоит в обязанности доказать, что использование фотографического произведения осуществляется в соответствии с требованиями действующего законодательства.

- судебная практика по делам о защите исключительных прав на фотографические произведения показывает, что суды постепенно преодолевают устаревший подход по восприятию фотографий как механического копирования действительности с помощью фотоаппарата.

### **Список литературы**

1. Авторское право для фотографий// Сервис SMMplanner. URL: <https://smmplanner.com/blog/2016/02/29/avtorskoe-pravo-dlya-fotografij/> (дата обращения: 27.09.2017 г.).
2. Обезьяна проиграла дело об авторском праве на ее селфи// Новости в фотографиях. URL: <http://bigpicture.ru/?p=940032> (дата обращения: 28.09.2017 г.)
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2006 № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах»// Российская газета, № 137, 28.06.2006.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»// Российская газета, № 70, 22.04.2009.
5. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2016 г. по делу № А12-57209/2015//Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/471c7d9b-b1ab-4c94-b8ae-48bf7caca8e6/A12-57209-2015\\_20160301\\_Postanovlenie\\_apelljacionnoj\\_instancii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/471c7d9b-b1ab-4c94-b8ae-48bf7caca8e6/A12-57209-2015_20160301_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf) (дата обращения: 27.09.2017 г.).
6. Постановление Девятого Арбитражного Апелляционного суда от 15.09.2016 по делу №А40-18849/16 // Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/611387b2-c45c-4d5b-8103-cfdf0483a5a5/A40-18849-2016\\_20160915\\_Postanovlenie\\_apelljacionnoj\\_instancii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/611387b2-c45c-4d5b-8103-cfdf0483a5a5/A40-18849-2016_20160915_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf) (дата обращения: 27.09.2017 г.).
7. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 05.03.2015 № С01-95/2015 по делу № А56-65378/2013// Картотека арбитражных дел. URL:

- [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/45cb2810-e00b-420b-bdc5-a84a8e1cf544/A56-65378-2013\\_20150305\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/45cb2810-e00b-420b-bdc5-a84a8e1cf544/A56-65378-2013_20150305_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 28.09.2017 г.).
8. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 30.09.2016 г. по делу № А12-57209/2015//Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/21f15d7c-e528-445f-9be5-c8b6e94dc8a7/A12-57209-2015\\_20160930\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/21f15d7c-e528-445f-9be5-c8b6e94dc8a7/A12-57209-2015_20160930_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 27.09.2017 г.).
  9. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 19.12.2016 г. по делу № А40-18849/16 // Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/35c788af-10b0-4499-b576-6db4d13584c4/A40-18849-2016\\_20161219\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/35c788af-10b0-4499-b576-6db4d13584c4/A40-18849-2016_20161219_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 28.09.2017 г.).
  10. Радецкая М.В. Критерии предоставления авторско-правовой охраны фотографическим произведениям // ИС. Авторское право и смежные права. - 2017. - №1. - С. 35 - 48.
  11. Решение Арбитражного суда Волгоградской области от 12.04.2016 г. по делу № А12-57209/2015//Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/b5e28804-4cfa-4fb7-97df-f5f1d4e3852c/A12-57209-2015\\_20160412\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/b5e28804-4cfa-4fb7-97df-f5f1d4e3852c/A12-57209-2015_20160412_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 27.09.2017 г.).
  12. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 31.03.2017 г. по делу № А40-18849/16-26-157 //Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/934847c8-d5a3-4492-9770-747201a7d53d/A40-18849-2016\\_20170331\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/934847c8-d5a3-4492-9770-747201a7d53d/A40-18849-2016_20170331_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 28.09.2017 г.).
  13. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 04.07.2016 г. по делу №А40-18849/16-26-157 // Картотека арбитражных дел. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/cc7409bd-339a-4c29-a833-efbe1d2df313/A40-18849-2016\\_20160704\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/cc7409bd-339a-4c29-a833-efbe1d2df313/A40-18849-2016_20160704_Reshenija_i_postanovlenija.pdf) (дата обращения: 27.09.2017 г.).
  14. Судариков С.А. Право интеллектуальной собственности: учебник// // СПС «КонсультантПлюс».
  15. Фотографическое произведение// Академик. Финансовый словарь. URL: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/fin\\_enc/31198](http://dic.academic.ru/dic.nsf/fin_enc/31198) (дата обращения: 26.09.2017 г.).