

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное
образовательное учреждение высшего образования
«Пермский государственный национальный исследовательский университет»

На правах рукописи

Устинова Анжелика Владимировна

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ИНТЕРНЕТ-ВЕЩАНИЯ:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ**

5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки

Диссертация

на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук, доцент
Матвеев Антон Геннадьевич

Пермь, 2023

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
ГЛАВА 1. МЕЖДУНАРОДНЫЕ И РЕГИОНАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОХРАНЫ ВЕЩАНИЯ	18
§ 1.1. Становление международно-правовой охраны классического вещания.....	18
§ 1.2. Региональные правовые стандарты охраны классического вещания.	40
§ 1.3. Разработка положений о гражданско-правовой охране интернет- вещания в рамках Всемирной организации интеллектуальной собственности.....	59
ГЛАВА 2. ВЕЩАНИЕ КАК ОХРАНЯЕМЫЙ ОБЪЕКТ	79
§ 2.1. Классические и современные типы вещания.....	79
§ 2.2. Континентальный, англо-американский и иные подходы к определению вещания как охраняемого объекта	91
§ 2.3. Обоснование охраны интернет-вещания.....	116
ГЛАВА 3. ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЕ ПРАВО НА ВЕЩАНИЕ В ИНТЕРНЕТЕ	140
§ 3.1. Исключительное право на использование классического вещания в Интернете.....	140
§ 3.2. Исключительное право на использование интернет-вещания.....	167
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	189
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ	194
ПРИЛОЖЕНИЕ	233

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования проявляется в нескольких аспектах.

Социально-экономический аспект. В современную эпоху информационно-коммуникационные системы стали неотъемлемой частью жизни общества. В соответствии со статистическими данными в 2022 г. количество пользователей сети Интернет во всем мире составило 5,3 миллиарда, что примерно на 8,2 процента больше, по сравнению с предыдущим годом¹. Стремительный рост числа интернет-пользователей сопровождается увеличением спроса на новые знания, информацию и культурные ценности, особенно в развивающихся странах. Огромный потенциал интернет-технологий используется для реализации человеком права на информацию, являющегося неотъемлемым условием развития цивилизованного общества. Подобный интерес потребителей к контенту², технически доступному с помощью различных устройств, привел к структурному изменению сектора вещания: в условиях высокой конкурентной среды значительное число коммерчески ориентированных услуг стало предоставляться посредством сети Интернет. Отмеченные обстоятельства неизбежно повлекли вложение технологических, финансовых, временных и иных ресурсов в развитие сетевого вещания³ и создание новых программ. Предоставление трансграничного доступа к интернет-трансляциям в то же время сопровождается пиратством и недобросовестной конкуренцией третьих лиц, что снижает доходы как вещателей, так и правообладателей, чьи охраняемые результаты творческой деятельности включены в передачи.

¹ Статистические данные, представленные немецкой организацией «Statista». URL: <https://www.statista.com/statistics/273018/number-of-internet-users-worldwide> (дата обращения: 01.02.2023).

² В литературе применительно к индустрии вещания под контентом понимается особая форма информации для представления аудитории. Более подробно об этом см.: Lastowka G. User-Generated Content and Virtual Worlds // Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law. 2008. Vol. 10. № 4. URL: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1378&context=jetlaw> (дата обращения: 01.10.2022).

³ Понятия «веб-вещание», «интернет-вещание» и «сетевое вещание» используются в работе как синонимы.

Гражданско-правовая охрана сетевого вещания в России и зарубежных странах не имеет детального законодательного регулирования, отвечающего достигнутому уровню технологического развития. Отсутствие надлежащего механизма, гарантирующего охрану прав вещательных организаций в сети Интернет, во многом обуславливается неразработанностью комплексного теоретического подхода к пониманию гражданско-правовых отношений, складывающихся по поводу охраны сетевого вещания. Отмеченные аспекты приводят к возникновению ситуаций, способных затруднить процессы конвергенции в инфокоммуникациях, которые направлены на формирование и развитие глобального информационного общества.

Правотворческий аспект. Авторское право стало юридическим ответом на изобретение книгопечатания, а смежные права – еще более быстрой реакцией общества на изобретение звукозаписи, радио и телевидения⁴. Появление сетевого вещания также можно назвать закономерной реакцией общества на технологические вызовы цифровой среды. Однако до сих пор отношения, складывающиеся по поводу охраны сетевого вещания, не получили своего всеобъемлющего юридического признания. Существующие международные правовые стандарты охраны вещания отражают эпоху второй половины XX в. При этом продолжающиеся не одно десятилетие попытки Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) предоставить обновленную правовую охрану организациям вещания все еще не привели к успешному результату. Между тем заслуживает внимания имеющийся на региональном (Совет Европы, ЕС, СНГ) и национальном уровнях законодательный опыт, касающийся отдельных аспектов интернет-вещания. Из изложенного следует, что сегодня необходимо сформировать комплексный подход к гражданско-правовому регулированию охраны сетевого вещания.

⁴ Матвеев А. Г. Зарождение охраны прав артистов-исполнителей и изготовителей звукозаписей в первой трети XX в. // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2018. № 7. С. 26.

Правоприменительный аспект. Отсутствие надлежащего смежно-правового механизма охраны сетевого вещания обуславливает ведущую роль правоприменительной практики для преодоления законодательных пробелов. Однако подобная судебная практика часто имеет ограниченный и неединообразный характер. В ряде случаев российские суды неверно, как представляется, квалифицируют гражданско-правовые отношения, складывающиеся по поводу охраны интернет-вещания. В частности, суды указывают на то, что нарушение исключительного права на использование вещания в Интернете представляет собой сообщение в эфир, а в ряде решений вообще не конкретизируют способ использования, посредством которого было совершено нарушение исключительного права.

Доктринальный аспект. Для того чтобы механизм гражданско-правовой охраны интернет-вещания отвечал на вызовы цифровой эпохи, должен быть выработан цивилистический подход, позволяющий понять сетевое вещание как охраняемый объект, определить границы соответствующих исключительных прав. При этом продолжительное отсутствие специального гражданско-правового регулирования охраны веб-вещания сказывается на уровне теоретического осмысления сущности данного института. До настоящего времени в российской и зарубежной цивилистической доктрине не дан однозначный ответ на вопрос об условиях охраноспособности интернет-вещания, отсутствует ясность относительно содержания исключительного права на его использование. Также следует подчеркнуть, что дополнительного исследования требует проблема объекта прав вещательных организаций.

Степень научной разработанности темы исследования. В настоящее время в российской юридической литературе отсутствуют специальные и комплексные исследования, посвященные довольно новой для юридической науки проблеме – проблеме гражданско-правовой охраны интернет-вещания.

Проблемы смежных прав неоднократно становились предметом научных изысканий, в частности, их рассмотрению посвящены диссертационные

исследования В.Л. Вэскера («Охрана смежных прав в России» (2002), С.Т. Осипенко («Смежные права: законодательство и международные договоры Российской Федерации» (2003), И.И. Разгонова («Защита имущественных прав авторов и обладателей смежных прав» (2003), Г.И. Уваркина («Правовые проблемы осуществления и защиты авторских и смежных прав» (2006), О.С. Фроловой («Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере смежных прав» (2007), А.Ю. Кувырковой («Осуществление исключительных интеллектуальных смежных прав» (2009), А.А. Иванова («Международно-правовая охрана смежных прав» (2016), Н.В. Щербак («Авторские и смежные права в системе интеллектуальных прав» (2022).

Вопросы смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания рассматривались в диссертациях Е.А. Дедовой («Гражданско-правовая защита смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания» (2006), А.В. Маркиной («Правовое регулирование деятельности по предоставлению услуг кабельного телевидения» (2007), З.Х. Албегонова («Гражданско-правовая защита прав организаций эфирного и кабельного вещания на сообщения в эфир или по кабелю по новому российскому гражданскому законодательству» (2011).

Различные теоретические и практические аспекты интернет-вещания затрагивались в диссертациях П.Д. Барановского – «Международно-правовые проблемы охраны интеллектуальной собственности в сети Интернет» (2005) (аргументирован тезис о непредоставлении охраны смежных прав организациям веб-вещания); Н.В. Бузовой – «Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве» (2007) (обоснована необходимость правовой охраны сетевого вещания в режиме реального времени); Е.Г. Власова – «Гражданско-правовая охрана сообщений передач в качестве объекта смежных прав» (2013) (рассмотрены отдельные способы использования сообщений передач в сети Интернет); А.Г. Дейнеко – «Гражданско-правовое регулирование доведения произведений до

всеобщего сведения с использованием информационно-телекоммуникационных сетей в Российской Федерации» (2013) (исследованы вопросы правовой квалификации интернет-вещания), а также научных публикациях И.А. Близнеца, А.Г. Матвеева и других ученых.

Рассматриваемую проблематику также исследовали зарубежные ученые: Л. Гибо (L. Guibault), Р. Мельцер (R. Melzer), Г. Рафиззи (G. Rafiei), В. Румпхорст, П.Б. Хугенхольц (P.B. Hugenholtz) и др.

Цель диссертационного исследования состоит в создании цивилистической концепции гражданско-правовой охраны интернет-вещания, включающей в себя обоснование предоставления охраны интернет-вещания, определение условий и объекта такой охраны, границ исключительного смежного с авторским правом права на использование интернет-вещания. Достижение данной цели требует решения ряда взаимосвязанных **задач**:

- 1) исследовать историю становления и выявить специфику охраны классического вещания⁵ на международном и региональном уровнях;
- 2) установить современное состояние и определить тенденции развития разработки положений о гражданско-правовой охране интернет-вещания в рамках ВОИС;
- 3) определить механизмы функционирования различных типов вещания в контексте эволюции охраны прав вещательных организаций;
- 4) выявить национальные и международные подходы к определению вещания как объекта прав вещательных организаций;
- 5) обосновать и сформулировать непротиворечивую концепцию объекта прав вещательных организаций;
- 6) реконструировать теории и аргументы, обосновывающие предоставление охраны прав организаций классического вещания;

⁵ Под классическим вещанием в настоящей работе понимаются эфирное (наземное) вещание, спутниковое вещание и кабельное вещание.

7) раскрыть функциональное предназначение института охраны вещания в сети Интернет и обосновать необходимость предоставления охраны интернет-вещания;

8) определить и сравнить содержание исключительного права на использование классического вещания в Интернете в российском и зарубежных правовых порядках;

9) обосновать и сформулировать оптимальные границы исключительного права на использование передач интернет-вещания;

10) разработать предложения по усовершенствованию законодательства и правоприменения в части регламентации объекта смежных прав организаций вещания и охраны интернет-вещания.

Объектом исследования являются гражданско-правовые отношения, складывающиеся по поводу охраны интернет-вещания.

Предметом исследования выступают нормативные акты международного и национального права, проекты международных нормативных актов, правоприменительная практика, положения научной доктрины, посвященные гражданско-правовой охране интернет-вещания и охране прав организаций классического вещания в целом.

Методологическая основа исследования представлена комплексом научных методов, использование которых обусловлено указанными целью и задачами.

Всеобщий диалектический метод позволил рассмотреть институт вещания в развитии, исторической обусловленности и взаимосвязи с явлениями объективной реальности и учетом экономических, юридических, социокультурных и политических условий.

Работа базируется на общенаучных методах познания: анализ, синтез, индукция, дедукция, обобщение, аналогия, научная абстракция, систематизация, конкретизация, моделирование, классификация, структурно-функциональный метод.

Из числа специально-юридических методов исследования использованы: сравнительно-правовой метод – для анализа и сопоставления правовых норм, институтов международного и национального законодательства, затрагивающего вопросы вещания; историко-правовой метод – для рассмотрения генезиса правовых норм об охране вещания, объекте прав вещательных организаций; формально-юридический – для систематизации материала и описания полученных данных в целях дальнейшего применения в сфере вещания; системно-структурный метод – для включения интернет-вещания в категориальную систему интеллектуального права; метод правового моделирования – для разработки положений об интернет-вещании и предложений по усовершенствованию законодательства; метод юридической герменевтики – для уяснения и разъяснения значения смежно-правовых норм; метод экономического анализа права – для обоснования охраны сетевого вещания и определения границ исключительного права на его использование.

В работе также широко использован междисциплинарный подход, позволивший выяснить технологические аспекты института вещания.

Теоретическую основу исследования составляют труды таких отечественных ученых как И.А. Близнец, Н.В. Бузова, Э.Р. Вальдес-Мартинес, А.С. Ворожечин, Э.П. Гаврилов, А.Г. Дейнеко, А.А. Иванов, О.А. Кузнецова, К.Б. Леонтьев, Е.Ю. Мартыанова, А.Г. Матвеев, Л.А. Новоселова, Л.И. Подшибихин, О.А. Рузакова, А.П. Сергеев, Н.Ю. Сергеева, С.А. Судариков, Л.В. Цитович, М.А. Федотов, М.В. Шугуров, Н.В. Щербак и др.

Также теоретическая основа представлена исследованиями зарубежных ученых: Л. Бентли, Л. Гибо (L. Guibault), П. Голдстейн (P. Goldstein), Дж.П. Кунтаис (J.P. Quintais), Д. Липчик, Р. Мельцер (R. Melzer), Р.А. Познер, Г. Рафиззи (G. Rafiei), С. Рикетсон (S. Ricketson), В. Румпхорст, А. Савин (A. Savin), Г. Триттон (G. Tritton), Н. Хелбергер (N. Helberger), П.Б. Хугенхольц (P.B. Hugenholtz), Б. Шерман и др.

Нормативная основа исследования включает нормативные акты международного и национального права, акты региональных международных организаций, связанные с регулированием отношений в сфере охраны вещания.

Эмпирическую основу исследования составляют акты российских и зарубежных правоприменительных органов (акты российских судов, Суда ЕС, Верховного Суда США и других национальных судов).

Научная новизна исследования. Диссертация является первым в российской юридической науке монографическим исследованием, в котором создана цивилистическая концепция гражданско-правовой охраны интернет-вещания.

В диссертации сформулированы теоретические положения, обосновывающие необходимость признания исключительного права на использование сетевого вещания. Впервые в российской цивилистике выявлены три смысла термина «интернет-вещание», определены четыре подхода к пониманию объекта прав вещательных организаций, сложившиеся в современных правовых системах. Сформулирована непротиворечивая концепция объекта прав вещательных организаций. Определены формальные и содержательные критерии для предоставления охраны передач интернет-вещания. Обоснованы оптимальные границы исключительного права на использование передач интернет-вещания.

Научная новизна диссертационного исследования определяется следующими основными положениями, выносимыми на защиту:

1. Сформулировано и обосновано суждение о том, что на современном этапе в национальных правовых системах сложилось четыре подхода к пониманию объекта прав вещательных организаций:

континентальный (программный или содержательный) подход (Франция, Германия, Италия), в соответствии с которым передача понимается как программа и всегда охраняется как объект смежных прав;

англо-американский подход (Великобритания, Австралия, Индия, Новая Зеландия), согласно которому охраняется передача как услуга, как трансляция или сообщение. При этом передача охраняется как объект авторского права (copyright). Доказано, что этот подход не является универсальным для всех англо-американских правовых систем. Так, он не воспринят в правовых системах США, Канады и ЮАР;

сигнальный подход (Канада), который предполагает объектом прав сигнал;

смешанные или дуалистические подходы: США, где режим охраны прав вещательных организаций выражается в охране передачи как произведения и охране передачи как сигнала; ЮАР, где права вещательных организаций распространяются как на передачи (broadcasts), так и на несущие программу сигналы (programme-carrying signals).

2. Выявлено, что в начале XXI в. при разработке соглашения по охране прав вещательных организаций в рамках ВОИС свое развитие находит сигнальный подход. Такое решение следует признать компромиссным, поскольку: во-первых, ВОИС пытается отразить приемлемое для всех правовых систем представление об охраняемом объекте; во-вторых, сигнальный подход позволяет сгладить характерное для государств англо-американского права противоречие в понимании охраняемого объекта; в-третьих, этот подход нацелен на то, чтобы стать эффективным инструментом борьбы с таким распространенным явлением, как сигнальное пиратство на любом этапе вещательной деятельности. В то же время указанный подход не может быть последовательно и гармонично воплощен в тексте международного договора о вещательных организациях, когда речь идет о таких способах использования программы (а не сигнала), как распространение или публичное исполнение.

3. В результате проведенного критического анализа доктринальных подходов обосновано, что в системе международной правовой охраны смежных прав вещательных организаций Брюссельская конвенция от 21 мая

1974 г.⁶ является специальным нетипичным международным соглашением, имеющим следующие отличительные черты: 1) в отличие от Римской конвенции⁷ и Соглашения ТРИПС⁸, объектом охраны является сигнал, который несет программу, а не собственно программа или передача; 2) отсутствие классического принципа национального режима; 3) отсутствие положений о наделении вещательных организаций интеллектуальными правами.

4. В России с 1993 по 2008 гг. был закреплён континентальный подход к пониманию объекта прав вещательных организаций, что было обоснованно с точки зрения международного права и принадлежности российской правовой системы к континентальной правовой традиции. С 2008 г. в части четвертой Гражданского кодекса РФ зафиксирован англо-американский подход, что привело к существенным противоречиям, непониманию и нелогичности на правотворческом, доктринальном и правоприменительном уровнях.

Автором сформулировано суждение о том, что для России оптимальным и теоретически верным решением станет возвращение к содержательному (континентальному) подходу. Для этого имеются все необходимые условия и предпосылки: 1) правотворческий опыт; 2) обособленное регулирование института смежных прав; 3) законодательно закреплённые конструкции, которые в целом адекватно применимы к передаче как к программе, а не как к сообщению программы; 4) правила международных и региональных соглашений об охране смежных прав.

5. Предоставление охраны исключительных прав вещательных организаций следует из экономического, юридического, социокультурного и политического обоснований. Доказано, что для объяснения цели охраны прав

⁶ Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, от 21 мая 1974 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/treaties/textdetails/12242> (дата обращения: 20.10.2022).

⁷ Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г. URL: https://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=289757 (дата обращения: 01.10.2022).

⁸ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_01_e.htm (дата обращения: 01.11.2022).

вещательных организаций в рамках юридического обоснования может быть применена только теория утилитаризма в ее различных вариациях. В свою очередь, использование трудовой и персональной теорий для такого обоснования неприемлемо. Выявлено, что в сфере смежных прав политический аргумент характерен исключительно для обоснования прав вещательных организаций. Он состоит в том, что охрана прав вещательных организаций содействует распространению социально и политически значимого контента, а также становлению демократического общества.

6. Доказано, что в рамках интеллектуального права термин «интернет-вещание» следует понимать в трех смыслах:

сфера использования или условие охраноспособности сообщаемых передач;

охраняемый объект – передача или программа;

способ использования, т.е. частный случай доведения объектов авторских и смежных прав в сети Интернет до всеобщего сведения.

Проблему обоснования охраны интернет-вещания следует рассматривать в первом из указанных смыслов, т.е. при каких условиях и в каких пределах Интернет следует считать такой сферой, использование передач в которой признается вещательной деятельностью и является основанием возникновения исключительных прав на эти передачи.

7. Создано новое научное знание о том, что охрана исключительных прав на передачи интернет-вещания может возникнуть в силу применения как формального, так и содержательного критериев. Формальным критерием является наличие лицензии на вещание. Между тем в России лицензирование как такового вещания в сети Интернет не предусмотрено. Если такое лицензирование будет законодательно закреплено и в понятие «вещатель» будут включены лица, осуществляющие вещание непосредственно в сети Интернет, то для возникновения охраны смежных прав на интернет-вещание потребуются незначительные поправки в часть четвертую ГК РФ.

Разработан и обоснован смежно-правовой механизм охраны исключительных прав на передачи интернет-вещания, основанный на совокупности двух содержательных критериев. Первым критерием является конструирование понятия «интернет-канал», с помощью которого следует отграничить интернет-вещание от иных видов распространения информации в Интернете. Обязательные признаки интернет-канала – это: 1) совокупность аудиовизуальных или звуковых материалов; 2) сообщаемая через Интернет неопределенному кругу лиц; 3) сформированная в соответствии с сеткой вещания; 4) имеющая постоянное наименование; 5) выходящая в свет (сообщаемая) с установленной периодичностью или регулярностью.

Вторым содержательным критерием является соответствие охраны интернет-вещания идее общественной пользы. Он имеет два ключевых альтернативных аспекта. Количественным критерием социокультурной значимости интернет-канала выступает число просмотров какой-либо из его передач (программ). Обосновано, что при наличии десяти тысяч просмотров любой из передач интернет-канала, вышедшей за последний календарный год, следует предполагать, что такой интернет-канал обладает социокультурной значимостью. Количественным критерием существенного характера экономических затрат выступает размер средств, вложенных в развитие интернет-канала. Обосновано, что существенный характер таких затрат предполагается, если в течение последнего календарного года в развитие интернет-канала были вложены средства, размер которых превышает в десять раз размер государственной пошлины за предоставление лицензии на классическое вещание.

8. Выявлены два основных подхода к уровню охраны исключительного права на использование классического вещания в сети Интернет. С одной стороны, для Армении, Вьетнама, Казахстана, Российской Федерации, Японии и других стран характерен минимальный объем исключительного права на использование классического вещания в Интернете. С другой стороны,

Великобритания, США и ряд государств-членов Европейского союза предоставляют в соответствии со своими правовыми традициями более широкий перечень правомочий. Это различие прежде всего связано с отсутствием международного договора о вещательных организациях, неодинаковым уровнем развития национального законодательства и судебной практики в области авторских и смежных прав. Основная мировая тенденция развития применения положений об исключительном праве на использование классического вещания в сети Интернет заключается в детализации критериев, позволяющих судам квалифицировать использование такого вещания в качестве охраняемых онлайн-трансляций.

9. Создано новое научное знание о том, что в смежно-правовом механизме охраны передач (программ) интернет-вещания содержание исключительного права должны составлять следующие правомочия: воспроизведение программы; распространение ее экземпляров; ретрансляция; доведение до всеобщего сведения; публичное исполнение. Продолжительный срок охраны исключительных прав на использование передач интернет-вещания не станет стимулом для инвестирования в вещательную деятельность, поскольку через несколько десятков лет большинство программ не будет иметь такую же ценность, какую они имеют в течение первых лет с момента интернет-трансляции. Целесообразным и соответствующим принципу общественной пользы является установление срока охраны исключительного права на передачи интернет-вещания, который соответствует стандартам Римской конвенции и Соглашения ТРИПС (20 лет).

Обосновывается необходимость внесения изменений в действующее российское гражданское законодательство, разработан соответствующий проект⁹.

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что его положения и выводы развивают и дополняют научную доктрину авторского

⁹ См.: Приложение.

права и смежных прав: сформировано представление об интернет-вещании, изложены и разработаны обоснования и критерии его гражданско-правовой охраны, проведена актуализация подходов к пониманию объектов прав вещательных организаций. В диссертации сформулированы теоретические основы границ исключительного права на использование сетевого вещания, которые могут быть использованы для дальнейших научных исследований, а также совершенствования российского и зарубежного законодательства.

Практическая значимость исследования состоит в том, что разработанные положения, выводы и рекомендации могут быть использованы:

- 1) в законодательной деятельности для совершенствования российского и зарубежного законодательства в сфере авторского права и смежных прав;
- 2) в правоприменительной деятельности в процессе толкования положений международных и национальных актов в сфере авторского права и смежных прав, а также при подготовке разъяснений законоположений судебными инстанциями;
- 3) в деятельности организаций вещания;
- 4) в учебной деятельности для преподавания таких дисциплин как «Гражданское право», «Интеллектуальное право», «Авторское право и смежные права» и др., а также при подготовке соответствующих учебных изданий.

Степень достоверности и апробация результатов исследования. Достоверность результатов исследования подтверждается анализом широкого перечня доктринальных источников, зарубежной и российской нормативно-правовой базы, регулирующей гражданско-правовые отношения по поводу охраны интернет-вещания, обращением к проектам международных нормативных актов и правоприменительной практике иностранных и отечественных судебных органов, а также использованием современного комплекса научных методов познания.

Диссертационная работа была подготовлена и ее результаты апробированы при обсуждении на заседании кафедры гражданского права Пермского государственного национального исследовательского университета. Основные выводы и рекомендации нашли отражение в научных публикациях автора. Результаты диссертационного исследования изложены на научно-практических конференциях различного уровня: Четвертых цивилистических чтениях памяти профессора М.Г. Прониной (Республика Беларусь, Минск, 11 марта 2022 г.), XXIV Международной научно-практической конференции молодых ученых «Норма. Закон. Законодательство. Право» (Пермь, 1–2 апреля 2022 г.), LXIV Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы юриспруденции» (Новосибирск, 21 ноября 2022 г.).

Структура работы обусловлена целью и задачами исследования: диссертация состоит из введения, трех глав, включающих восемь параграфов, заключения, списка использованных источников и приложения.

ГЛАВА 1. МЕЖДУНАРОДНЫЕ И РЕГИОНАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОХРАНЫ ВЕЩАНИЯ

1.1. Становление международно-правовой охраны классического вещания

Телерадиовещание имеет несколько этапов своего развития, начиная от экспериментальных разработок и заканчивая успешным внедрением вещания в рамках кабельных сетей и сетей IP-типа. Благодаря изобретению в 1895 г. русским ученым А. С. Поповым радио, стала возможной беспроводная передача информации на расстояния. Последующие технологические разработки обеспечили быстрое распространение в 1920–1930-х гг. радиовещания, предназначенного для широких масс. При этом развитие данного института на национальном уровне отличалось и зависело не только от используемых технологий, но и от методов государственного регулирования¹⁰. Например, в Европе вещание контролировалось государством или являлось его монополией. Напротив, в Северной Америке индустрия вещания свободно развивалась в частном секторе экономики. Это позволило Соединенным Штатам Америки уже в 1920 г. осуществлять ежедневные радиотрансляции программ для широкой публики, что исторически положило начало регулярному американскому вещанию¹¹.

Что касается появившегося позднее телевидения, то В. А. Урвалов в этой связи справедливо отмечает: «Составной характер телевидения не позволяет назвать имя одного творца, вынесшего на своих плечах груз этого грандиозного изобретения. Однако можно и нужно говорить о вкладе в его развитие многих ученых и изобретателей, которые создавали телевидение, разрабатывали его научные основы...»¹². Ученый выделяет периоды развития

¹⁰ Wood J. History of International Broadcasting. London: The Institution of Engineering and Technology, 2008. Vol. 1. P. 26.

¹¹ Ibid.

¹² Урвалов В. А. Очерки истории телевидения. М.: Наука, 1990. С. 9.

телевидения, начиная от появления идей (до 1920 г.), продолжая созданием механического, электронного телевидения и завершая текущими разработками¹³.

Предпосылки формирования самостоятельного правового режима передач вещательных организаций обнаруживаются в 1928 г. – в ходе пересмотра на Римской конференции Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений (далее – Бернская конвенция)¹⁴. Уже на тот момент в обществе имелось осознание, что благодаря своему потенциалу вещание способно вытеснить другие формы распространения массовой информации. Французская делегация предложила включить в ст. 2(1) Бернской конвенции, касающуюся охраняемых объектов, положение о произведениях, специально предназначенных для радиовещания¹⁵. Вместе с тем подобная идея обособить произведения, распространяемые посредством радио, не нашла поддержки среди делегаций и не была рассмотрена. Заметим, что на Римской конференции было принято решение о предоставлении авторам самостоятельного исключительного права разрешать передачу произведений в радиоэфир (ст. 11^{bis}). Представляется, что даже в случае проведения голосования предложение Франции было бы отклонено по тем же самым причинам что и предложение о самостоятельной охране исполнителей: объекты не подпадают под сферу действия Бернской конвенции. Несмотря на это, можно констатировать, что уже на Римской конференции 1928 г. среди делегаций стало возникать понимание того, что вещательные передачи по отношению к произведениям авторов имеют особенности.

На протяжении 1930-х гг. вопросы, касающиеся вещательных организаций, обсуждались на различных международных площадках, среди

¹³ Там же.

¹⁴ Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. Римский акт 1928 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/278725> (дата обращения: 10.01.2023).

¹⁵ Ricketson S. Rights on the Border: The Berne Convention and Neighbouring Rights // Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions. Ed. by R. Okediji. 1 ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. P. 355.

которых особое значение имеет созданное в 1939 г. в рамках Бернского Союза совещание экспертов в швейцарском городе Самедан. Один из четырех проектов соглашений, принятых в ходе работы комитета экспертов, был посвящен радиовещанию. Предполагалось, что анализируемый документ должен стать приложением к Бернской конвенции в 1939 г. в Брюсселе¹⁶, поэтому обязательным условием для присоединения к соглашению стало участие в Бернской конвенции. В основе проекта о вещании лежал проект, разработанный швейцарским судьей, генеральным директором Международного бюро Бернского Союза в отставке Ф. Остертагом (F. Ostertag).

Говоря о содержательной стороне, можно отметить, что самеданский проект соглашения, сферой применения которого стала охрана прав вещателей, основывался на двух принципах, нашедших ранее свое отражение также в Бернской конвенции: принципе независимости охраны и принципе предоставления национального режима охраны. При этом для организаций вещания страна происхождения определялась местом, где непосредственно произошла передача. В целях соблюдения прав авторов произведений исключительное право вещателей представлено единственным правомочием в виде запрета несанкционированной ретрансляции и записи передач в эфир. Кроме того, в отличие от проекта Ф. Остертага, где продолжительность охраны исключительных прав составляла тридцать лет с даты трансляции, в проекте комитета экспертов срок установлен не был, что позволяет заключить: он должен определяться в рамках национального законодательства¹⁷. Учитывая изложенное, в сравнении с проектом Ф. Остертага, проект соглашения экспертов, разработанный в 1939 г., в отношении вещателей предоставлял меньший объем прав и одновременно включал больше ограничений относительно пределов охраны прав и условия присоединения.

¹⁶ Bogsch A. The First Hundred Years of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works. Geneva: WIPO, 1986. P. 323.

¹⁷ Ricketson S. Op. cit. P. 368.

Представляется, что именно работа комитета в Самедане положила начало предметным обсуждениям, благодаря которым в дальнейшем разработана международно-правовая база классических смежных прав.

В те же годы охрана прав, смежных с авторским правом, была впервые предоставлена на национальном уровне в Австрии и Италии¹⁸. Так, принятый 9 апреля 1936 г. Федеральный закон Австрии об авторском праве на литературные и художественные произведения и смежных правах¹⁹ установил охрану смежных прав на ряд объектов, в число которых не были включены вещательные передачи. Напротив, Закон Италии об охране авторского права и смежных прав от 22 апреля 1941 г.²⁰ в рамках раздела II, посвященного правам, связанным с осуществлением авторского права, впервые предусмотрел охрану радиопередач при условии соблюдения интересов авторов, исполнителей, а также производителей грампластинок и подобных предметов. Учитывая изложенное, самеданский проект соглашения о вещателях оказал непосредственное влияние на итальянского законодателя, что позволило впервые на национальном уровне признать права вещательных организаций.

Таким образом, происходившее на протяжении 1930-х гг. предметное обсуждение предложений по охране интересов исполнителей, производителей фонограмм, а также вещателей позволило прийти к пониманию того, что охрана прав, смежных с авторским правом, должна стать в будущем предметом соответствующего договора. Отметим, что большую решительность в данном вопросе проявили национальные законодатели, признав охрану смежных прав не только на указанные выше объекты интеллектуальной собственности, но и на фотографии, портреты, технические чертежи и т.д. Вместе с тем прерванная началом Второй мировой войны

¹⁸ Матвеев А. Г. Круг смежных прав в международном праве и национальных правовых системах // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. Вып. 38. С. 486.

¹⁹ Федеральный закон Австрии об авторском праве на литературные и художественные произведения и смежных правах от 9 апреля 1936 г. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848> (дата обращения: 10.01.2023).

²⁰ Закон Италии об охране авторского права и смежных прав от 22 апреля 1941 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/21564> (дата обращения: 10.01.2023).

работа, проведенная в анализируемой сфере, оказала влияние на становление охраны прав, впоследствии получивших название «смежные права». Отмеченная работа показала неразрывную связь этих прав с авторским правом и способствовала принятию соответствующих международных актов во второй половине XX в.

После завершения Второй мировой войны (1945 г.) в 1948 г. состоялась Брюссельская конференция по пересмотру Бернской конвенции, в ходе которой вопрос о включении самеданских проектов договоров 1939 г. в указанный международный документ не обсуждался. Вместе с тем в рекомендациях Брюссельской конференции было указано на то, чтобы охрана исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций активно изучалась²¹. Далее на протяжении длительного времени под эгидой ЮНЕСКО, Международной организации труда и Международного бюро Бернского Союза осуществлялось тесное сотрудничество в целях разработки международной основы охраны смежных прав, максимально соответствующей интересам большого числа государств. Говоря об этой подготовительной работе, стоит отметить важность организованных в период с 1951 по 1960 гг. комитетов, члены которых в ходе длительных дискуссий подготовили в Гааге согласованный текст проекта соглашения, представленный на рассмотрение Дипломатической конференции в 1961 г.

Признание на международном уровне классических смежных прав²² произошло 26 октября 1961 г., когда была принята Международная конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций²³ (далее – Римская конвенция, Конвенция 1961 г.). Как отмечалось ранее, придание официального статуса смежным правам впервые осуществлено в государствах континентальной системы права, однако именно

²¹ Bogsch A. Op. cit. P. 323.

²² Для целей исследования выражение «классические смежные права» будет охватывать права исполнителей, производителей фонограмм и организаций вещания.

²³ Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г. URL: https://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=289757 (дата обращения: 01.10.2022).

Римская конвенция определила их предназначение, отношение с авторским правом и правовую природу в глобальном масштабе.

Единственной провозглашенной в преамбуле целью Конвенции 1961 г. является охрана классических смежных прав. Необходимость учета интересов различных субъектов в одном международном документе позволила сравнить Римскую конвенцию с «браком по расчету»²⁴. Раскрывая эту мысль, остановимся на анализе основных взаимосвязей между исполнителями, производителями фонограмм и организациями вещания. С одной стороны, в условиях глубоких технологических и культурных изменений, существенно повлиявших на режим труда исполнителей, доход последних стал зависеть от изготовителей фонограмм и вещательных организаций. С другой стороны, содержание деятельности производителя фонограмм заключалось в записи звуков, в том числе, исполнений, а успех данной деятельности во многом определялся сообщениями в эфир фонограмм. Наконец, столкнувшиеся с проблемой пиратства вещатели использовали записи исполнений для трансляции передач. Заметим, что отмеченные отношения между бенефициарами смежных прав формально не были поставлены в непосредственную юридическую зависимость от прав автора на произведения, что постулировано в ст. 1 Конвенции 1961 г.²⁵

В основе Римской конвенции лежит принцип предоставления национального режима иностранным субъектам классических смежных прав. Также в литературе указывается, что вторым принципом анализируемого международного акта является установление минимального уровня охраны прав²⁶. Представляется, что по своему содержанию последнее положение следует рассматривать в качестве обязательного условия реализации принципа национального режима. Раскрываемое в ст.ст. 7, 10 и 13 Конвенции

²⁴ Labra V. B. The Rome Convention: a three-cornered marriage (a love triangle?) // Copyright bulletin. 1991. Vol. XXV. № 4. P. 17–18.

²⁵ Ibid.

²⁶ См., например: Дедова Е. А. Гражданско-правовая защита смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 85; Право интеллектуальной собственности: учебник / И. А. Близнац [и др.]; под ред. И. А. Близнаца. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2023. С. 316.

1961 г., оно позволяет иностранным бенефициарам на территории государства, где испрашивается защита, рассчитывать на предоставление базовых гарантий, которые по усмотрению государства могут быть выше конвенционных. Таким образом, принцип национального режима Римской конвенции, содержание которого составляет обеспечение государством аналогичного режима охраны иностранным исполнителям, производителям фонограмм и организациям вещания, какой предусматривается для собственных бенефициаров, будет действовать при соблюдении условия об установлении минимального уровня охраны прав, а также в пределах конвенционных оговорок и исключений. Кроме того, интересно заметить, что в отчетах Дипломатической конференции по международной охране исполнителей, производителей фонограмм и организаций эфирного вещания²⁷ (далее – отчеты Дипломатической конференции 1961 г.) делегациями при обсуждении конвенционного принципа предоставления национального режима указано на неуместность нахождения в ст. 2 Римской конвенции п. 2, касающегося ограничений и специально гарантированной охраны. Вместе с тем для удобства толкования было принято решение сохранить данное положение в тексте договора.

Для вещательных организаций сфера применения Римской конвенции указана в ст. 3 – это передача в эфир. Исходя из положений указанной статьи следует, что передача вещательных программ может осуществляться беспроводными средствами, перечень которых открыт. На данный вывод также указано в отчетах Дипломатической конференции 1961 г.²⁸ В этой связи вызывает возражение позиция ученых об исключении систем спутникового телевидения из сферы действия Римской конвенции²⁹, то есть понимание

²⁷ Records of the Diplomatic Conference on the International Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations. Convened in Rome 10 to 26 October 1961. P. 39. URL: https://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/docs/prep-docs/1961_oct_Rome_326-en.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

²⁸ Ibid. P. 40.

²⁹ Francon A. Should the Rome Convention on neighbouring rights be revised? // Copyright bulletin. 1991. Vol. XXV. № 4. P. 21; Guibault L., Melzer R. The Legal Protection of Broadcast Signals // IRIS plus. 2004-10. URL: <https://rm.coe.int/16807833ab> (дата обращения: 10.01.2023).

передачи в эфир в узком смысле. Кроме того, посредством логического толкования ст. 3 можно заключить, что при осуществлении вещательной деятельности использование проводных средств связи не подпадает под сферу применения Конвенции 1961 г. А. Кереве (A. Kerever) объясняет отсутствие подобной охраны вещания тем, что способ передачи программ по кабелю на тот момент находился на ранней стадии развития³⁰. С данной позицией можно согласиться отчасти. Обращаясь к истории возникновения кабельной системы телевидения, отметим, что появление последней датируется началом 1950-х гг.³¹ Логично, что к 1961 г. кабельная распределительная сеть территориально распространилась на различные зоны обслуживания, хотя и «в нескольких странах»³². Также в материалах ВОИС отмечается, что к данному моменту в ряде государств охрана передач, транслируемых с использованием кабельных сетей, уже была предоставлена³³. Поэтому, на наш взгляд, активность законодателя в указанном направлении можно признать назревшей. Более того, важно заметить, что Австрия как страна, которая впервые законодательно признала права, смежные с авторским правом, в рамках определения «вещания» предложила использовать технологически нейтральный метод при характеристике средств передачи³⁴. Также на необходимость юридического закрепления положений о проводных средствах связи применительно к способам использования исполнений и фонограмм указано рядом делегаций (Польша, Чехословакия, Международная федерация актеров). Между тем текст Римской конвенции не отразил возможность передачи программ посредством кабеля, а в ходе Дипломатической конференции в 1961 г. активного обсуждения данного вопроса не состоялось.

³⁰ Kerever A. Should the Rome Convention be revised and, if so, is this the right moment? // Copyright bulletin. 1991. Vol. XXV. № 4. P. 13.

³¹ Волков С. В. Сети кабельного телевидения. М. Горячая линия-Телеком, 2004. С. 7–8.

³² Rumphorst W. Protection of broadcasting organizations under the Rome Convention // Copyright Bulletin. 1993. Vol. XXVII. № 2. P. 11.

³³ Protection of broadcasting organizations: Technical background paper prepared by the Secretariat. Document SCCR/7/8. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_7/sccr_7_8.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

³⁴ Records of the Diplomatic Conference on the International Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations. P. 209.

Можно объяснить это тем, что конвенционные стандарты охраны должны исходить из общепризнанных минимумов³⁵, а также тем, что возможность восполнения подобного законодательного пробела в рамках Совета Европы уже предусматривалась Европейским соглашением об охране телевизионных передач³⁶, принятым в Страсбурге годом ранее.

Определение организации вещания, равно как и охраняемого объекта прав, в Римской конвенции не представлено. На основании анализа текста Конвенции 1961 г. можно заключить, что обладателями смежных прав являются организации телерадиовещания. Следует обратить внимание на внесение редакционного изменения в Гаагский проект 1960 г. относительно наименования субъекта, осуществляющего вещательную деятельность, таким образом, что в тексте Римской конвенции вместо понятия «вещатель» («broadcaster») стало употребляться понятие «вещательная организация» («broadcasting organization»)³⁷. Отмеченное обстоятельство дополнительно указывает на то, что бенефициаром не является физическое лицо. Остальные характеристики субъекта могли предусматриваться в рамках национального законодательства. При этом все же попытки определения правового статуса организации вещания на Дипломатической конференции 1961 г. предпринимались. Например, не поддержанное делегациями предложение США CDR/52 содержало определение вещательной организации, где ключевыми признаками служили указания на организационно-правовую форму юридического лица («legal entity») и содержание деятельности, заключающейся в инициировании передачи («initiates a broadcast»)³⁸.

Переходя к характеристике объекта прав вещательных организаций («broadcast»), нельзя не заметить, что ни текст Конвенции, ни отчеты Дипломатической конференции 1961 г. не позволяют сформировать его

³⁵ Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention. Geneva: WIPO, 1981. P. 20.

³⁶ Европейское соглашение об охране телевизионных передач от 22 июня 1960 г. URL: <https://rm.coe.int/09000016800656d2> (дата обращения: 01.11.2022).

³⁷ Records of the Diplomatic Conference on the International Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations. P. 205.

³⁸ Ibid. P. 209.

полное и непротиворечивое понимание. Поэтому на этот счет в литературе высказываются разные позиции. Представляется, что объектом прав организаций вещания следует признавать программу, а не сигнал или сообщение передач, о чем более подробно будет сказано в следующей главе настоящей работы.

Содержание исключительного права организаций вещания составляют предусмотренные в ст. 13 Конвенции 1961 г. четыре способа использования передач и их записей: запись передач, их ретрансляция, сообщение для всеобщего сведения телевизионных передач при соблюдении конвенционных условий и воспроизведение записей передач. Среди обсуждаемых в ходе Дипломатической конференции 1961 г. предложений отдельного внимания заслуживает проект Австрии CDR/89. Данная делегация предложила наделить организации вещания исключительным правом на выпуск в обращение копий записей своих передач. Учитывая стремительность распространения пиратства, данное дополнение можно признать уместным. Вместе с тем одним из контраргументов к отмеченному предложению послужил тезис о том, что подобное право не было предоставлено даже авторам литературных произведений³⁹.

В дополнении подчеркнем, что ст. 13 построена по модели исключительного права⁴⁰, которая предоставляет больше возможностей в сфере интеллектуальной собственности для реализации правовых средств, направленных на обеспечение охраны бенефициаров. Напротив, при конструировании аналогичного положения в отношении исполнителей для государств, в которых защита осуществляется по уголовному, а не гражданскому праву, был использован компромиссный механизм предоставления «возможности предотвращать» незаконные действия вместо наделения субъективным правом⁴¹.

³⁹ Ibid. P. 47, 50.

⁴⁰ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 37.

⁴¹ Там же.

Относительно вопроса закрепления в будущем договоре минимального срока действия исключительного права на передачи организаций вещания делегациями высказывались различные позиции. Первая группа предложений берет свое начало еще в самеданском проекте комитета экспертов о радиовещании. Их смысл заключается в определении продолжительности охраны передач в национальном законодательстве. Данная идея также нашла свое воплощение в положениях Монакского проекта договора 1957 г. Напротив, необходимость установления на международном уровне конкретного срока охраны – это второй подход. Здесь делегации предлагали разнообразные пределы срока действия исключительного права на передачи вещательных организаций от 10 лет до 30 лет⁴². Представляется, что в основе данных позиций лежали национальные правовые традиции, а также тезис о недопустимости превышения срока предоставления охраны смежных прав, по сравнению со сроком охраны авторских прав, в частности, предусмотренным принятой в 1952 г. Всемирной конвенцией об авторском праве⁴³. По итогам Дипломатической конференции 1961 г. окончательно срок действия исключительного права для вещательных организаций был установлен в ст. 14 Римской конвенции и аналогично ранее разрабатываемым проектам договора (проект Международной организации труда 1956 г. и Гаагский проект) составлял 20 лет.

Статья 22 Конвенции 1961 г. позволяет расширить международно-правовую охрану вещания, благодаря возможности заключения специальных соглашений. Предполагаются два вида альтернативных соглашений: первый – предоставляет бенефициарам объем прав выше конвенционного уровня, второй – санкционирует включение иных положений при условии, что они не противоречат цели, принципу и статьям Римской конвенции. Заключаем, что рассматриваемая норма обозначила первоочередную роль данного документа

⁴² Records of the Diplomatic Conference on the International Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations. P. 50–51.

⁴³ Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г. // Собрание постановлений Правительства СССР. 1973. № 24. Ст. 139.

в становлении системы охраны прав, смежных с авторским правом, таким образом, что все последующие договорные источники с соответствующей сферой применения должны основываться на базовых идеях Римской конвенции.

Также следует обратить внимание на закрепление в ст. 24 строгих требований присоединения к Римской конвенции, касающихся членства в ООН и участия в международном договоре в сфере авторского права.

Таким образом, принятие в 1961 г. международного нормативного акта в области охраны смежных прав нельзя назвать случайным явлением. Этому предшествовала продолжительная и кропотливая работа экспертов, предметно начавшаяся в 1939 г. Отдельные аспекты проектов соглашений, разработанных в швейцарском городе Самедан, находят свое отражение в последующих проектах договора, приведших к принятию Римской конвенции. В эпоху распада колониальной системы, системной перестройки сфер жизни общества, технического развития и повсеместного внедрения его результатов Конвенция 1961 г. послужила способом согласования позиций и интересов государств, принадлежащих к различным правовым системам, относительно вопроса международного признания интеллектуальных прав исполнителей, изготовителей фонограмм и организаций вещания. Не утратившая на текущий момент юридическую силу Римская конвенция одновременно явилась первым международным источником интеллектуального права, гарантирующим минимальную охрану обладателям прав, смежных с авторским правом. Не вызывает сомнения взаимосвязь Конвенции 1961 г. с действующими на тот момент международными соглашениями в сфере авторского права, одним из проявлений которой была установка о том, что предоставленный субъектам смежных прав уровень охраны не должен превышать уровень, предусмотренный для авторов произведений. Однако Римская конвенция, постулируя самостоятельный правовой режим для организаций вещания, оказалась зависимой от технологической составляющей. Это явилось ее

существенным недостатком, который не был устранен на международном уровне до настоящего времени.

Число государств, заявивших намерение ратифицировать Римскую конвенцию или присоединиться к ней по прошествии пятилетнего периода после ее подписания в 1961 г., составляло менее 10. Подобное обстоятельство, сопровождающееся стремительным технологическим прогрессом, заставляло государства прикладывать дополнительные усилия по совместному разрешению проблем в сфере интеллектуальной собственности. Результатом этого стало принятие других предметных международных соглашений.

Технологические достижения второй половины XX в., позволившие человеку начать освоение космоса, способствовали появлению спутниковых систем связи. Одновременно вслед за использованием искусственных спутников Земли для вещательной деятельности большую актуальность приобрел вопрос контроля за трансляцией сигнала в трансграничном пространстве. Постепенное осознание того, что вследствие массового несанкционированного распространения сигналов вещательным организациям наносится существенный ущерб, а также нарушаются права и интересы правообладателей, чьи охраняемые результаты творческой деятельности включены в программы, привело к принятию в 1974 г. Конвенции о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники⁴⁴ (далее – Брюссельская конвенция).

При рассмотрении вопроса об определении места, которое занимает Брюссельская конвенция в системе международных договоров, можно отметить три основные позиции, существующие в юридической науке. Первая позиция – это безусловное признание Брюссельской конвенции международным договором в сфере смежных прав. Данного подхода

⁴⁴ Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, от 21 мая 1974 г. URL: <https://wipo.int/ru/treaties/textdetails/12242> (дата обращения: 20.10.2022).

придерживаются А. А. Иванов⁴⁵, Л. А. Новоселова⁴⁶, Л. В. Цитович⁴⁷ и др. Отметим, что при таком рассмотрении нивелируются особенности анализируемого акта. Вторая точка зрения тесно связана с первой и заключается в отнесении Брюссельской конвенции к источникам интеллектуального права с одновременным указанием на ее особый вид, нехарактерность для авторского права и прав, смежных с ним⁴⁸. В зарубежной литературе аналогичные точки зрения также высказываются⁴⁹.

Альтернативой данным подходам служит позиция А. Г. Матвеева об отсутствии оснований для отнесения Брюссельской конвенции к международным соглашениям, направленным на охрану смежных прав. В качестве аргументов он пишет: «Во-первых, в Брюссельской конвенции отсутствуют положения, устанавливающие охрану каких-либо прав интеллектуальной собственности, а во-вторых, ее нормы не могут применяться судами в силу принадлежности к сфере международного публичного права»⁵⁰. Также ученый отмечает, что ранее Пленумом Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 19 июня 2006 г. «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах»⁵¹ Брюссельская конвенция не была отнесена к числу соглашений о правах, смежных с авторским правом, в которых участницей является Российская

⁴⁵ Иванов А. А. Международно-правовая охрана смежных прав: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2016. С. 79–81.

⁴⁶ Право интеллектуальной собственности: в 4 т. Т. 1. Общие положения: учебник / Е. В. Бадулина [и др.]; под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. С. 8.

⁴⁷ Цитович Л. В. Развитие гражданско-правовых механизмов защиты прав интеллектуальной собственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 36.

⁴⁸ Право интеллектуальной собственности: учебник. Указ. соч. С. 343.

⁴⁹ См., например: Goldstein P. International Copyright: Principles, Law and Practice. New York: Oxford University Press, 2001. P. 44; Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms. Geneva: WIPO, 2005. URL: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/891/wipo_pub_891.pdf (дата обращения: 10.01.2023); Ricketson S., Ginsburg Jane C. International copyright and neighbouring rights: The Berne Convention and Beyond. 2 ed. New York: Oxford University Press, 2006. P. 1227.

⁵⁰ Матвеев А. Г. Толкование норм о смежных правах в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. // *Ex jure*. 2019. № 3. С. 61–62.

⁵¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // *Российская газета*. 28.06.2006. № 137 (документ утратил силу).

Федерация. Напротив, в силу принятия нового Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10⁵² позиция Суда существенно изменилась, и Конвенция 1974 г. теперь включена в систему международных договоров в сфере интеллектуальной собственности.

На наш взгляд, правильной представляется вторая точка зрения об отнесении Брюссельской конвенции к международным источникам в сфере смежных прав. При этом в юридической литературе при обосновании данной позиции внимание обращается лишь на отдельные отличительные черты рассматриваемого соглашения. В этой связи представляется необходимым обосновать положение Конвенции 1974 г. в системе источников интеллектуального права и сформулировать основные нетипичные черты договора.

Верным мыслится заключение П. Голдстейна (P. Goldstein) о том, что «иерархическая связь между авторским правом и смежными правами, предусмотренная Римской конвенцией, заложила основу для последующих договоров о смежных правах: ... Брюссельской спутниковой конвенции...»⁵³. В развитие данного тезиса определим взаимосвязь Римской и Брюссельской конвенций на основе исторического, функционального и объективного подходов⁵⁴, поскольку это представляет теоретический и практический интересы.

В рамках исторического подхода заметим, что принятию в 1974 г. Конвенции предшествовала длящаяся на протяжении нескольких лет работа по обсуждению вопросов регулирования отношений, складывающихся при передаче программ посредством спутников. Особо стоит отметить заседания трех комитетов экспертов в Лозанне, Париже и Найроби, проходившие с 1971 г. и непосредственно приведшие к принятию Брюссельской конвенции. Одним

⁵² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 06.05.2019. № 96.

⁵³ Goldstein P. *Op. cit.* P. 37.

⁵⁴ См. подробнее: Устинова А. В. Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, как нетипичный международный договор по охране смежных прав // *Ex Jure*. 2023. № 1. С. 96–108.

из ключевых вопросов, вынесенных на рассмотрение правительственных делегаций, было определение сферы действия международного акта, от разрешения которого зависело предоставление смежных прав бенефициарам. Проект конвенции, разработанный в Лозанне, содержал положения, расширяющие охрану вещательных организаций в частноправовой сфере. При этом из-за непримиримых разногласий данный документ не мог быть положен в основу многостороннего договора в сфере вещания. По этой причине к 1973 г. позиции правительственных делегаций кардинально изменились таким образом, что окончательный проект стал предоставлять участникам свободу в определении мер по противодействию вещательному пиратству⁵⁵. Иными словами, поддержанный многими делегациями Найробийский проект предопределил закрепление в Брюссельской конвенции положений публично-правового характера. Между тем справедливым видится замечание: подобное изменение концепта проекта будущего международного соглашения не оказало влияния на определение его места в системе договоров в сфере интеллектуальной собственности. Подтверждением этому, в частности, может явиться то, что подобный вопрос на экспертных обсуждениях не поднимался, а также что одним из предложений формы объективизации многосторонней конвенции явился пересмотр Римской конвенции⁵⁶. К числу причин, по которым подобный пересмотр не состоялся, прежде всего относится небольшое число ратификаций Конвенции 1961 г. Учитывая изложенное, а также массовый характер спутникового пиратства, было принято решение о том, что систему международных договоров в сфере смежных прав необходимо дополнить отдельной и открытой для присоединения конвенцией, которая впоследствии могла бы изменить отношение к Римской конвенции в части ратификации⁵⁷.

⁵⁵ Records of the International Conference of States on the Distribution of Programme-carrying Signals Transmitted by Satellite. Convened in Brussels 6 to 21 May 1974. P. 35–36. URL: https://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/docs/prep-docs/1974_may_Brussels_331-en.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

⁵⁶ Ibid. P. 34.

⁵⁷ Ibid. P. 41.

Функциональный подход тесно связан с историческим подходом, поскольку установка на создание системы международных соглашений в сфере охраны смежных прав нашла свое воплощение в правовых положениях Брюссельской конвенции. Так, в преамбуле Конвенции 1974 г.:

во-первых, определены основные цели, которые соотносятся с Римской конвенцией и имеют общий и предметный характер соответственно: охрана интересов субъектов классических смежных прав, а также построение транснациональной системы по предотвращению несанкционированного распространения программнесущих сигналов посредством спутниковых систем связи;

во-вторых, имеется ссылка на Конвенцию 1961 г., определяющая их соотношение и связь: «...никоим образом не помешать более широкому принятию Римской конвенции от 26 октября 1961 года»⁵⁸.

Объективный подход позволяет проанализировать текст Брюссельской и Римской конвенций на предмет установления юридического содержания их взаимосвязи. Статья 2 Брюссельской конвенции возлагает на государства обязательство «принимать соответствующие меры по предотвращению распространения на своей или со своей территории любого сигнала, несущего программу, любым распространяющим органом, для которого сигнал, переданный на спутник или проходящий через спутник, не предназначается»⁵⁹. С учетом этого отмеченное обязательство включает меры по противодействию несанкционированного распространения сигналов по восходящей и нисходящей линиям спутниковой связи с последующей передачей программ фиксированными земными станциями в эфир или с помощью проводных средств пользователям. В развитие данной мысли отметим, что при принятии Римской конвенции учитывалось возможное внедрение новых технологий в вещательную деятельность, в связи с чем сфера

⁵⁸ Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, от 21 мая 1974 г. URL: <https://wipo.int/ru/treaties/textdetails/12242> (дата обращения: 20.10.2022).

⁵⁹ Там же.

ее применения охватывала безусловную передачу в эфир с помощью любых беспроводных средств. Из изложенного следует, что трансляция программ посредством спутниковых средств связи также подпадает под правовое регулирование Конвенции 1961 г., на что указывалось экспертами в ходе Дипломатической конференции в Брюсселе⁶⁰. Между тем важным количественным дополнением Брюссельской конвенции следует признать расширение области применения мер защиты, а качественным – распространение охраны вторичного сигнала на передачу с помощью проводных средств, а также сигнала, непригодного для приема публикой⁶¹.

Особенности Брюссельской конвенции, которые указывают на ее нетипичную правовую природу, видятся в следующем.

Во-первых, объектом охраны является сигнал, который несет программу, а не собственно программа или передача. Это позволяет прийти к выводу о зарождении сигнального подхода к охраняемому объекту прав вещательных организаций.

Во-вторых, отсутствие классического для международных соглашений в сфере интеллектуальной собственности принципа национального режима. Интересно отметить, что и предложение СССР о включении в текст многостороннего соглашения принципов международного публичного права (принципа суверенитета государств, равенства, ответственности при использовании спутниковых систем связи и т.д.) не нашло поддержки среди делегаций.

В-третьих, закрепление технико-ориентированных терминов и определений (ст. 1), публично-правовых положений (ст. 2), а также положения антимонопольного законодательства (ст. 7). Безусловно, идея включения данных разнонаправленных положений, являющихся результатом согласования волей государств, соотносится с целями рассматриваемого

⁶⁰ Records of the International Conference of States on the Distribution of Programme-carrying Signals Transmitted by Satellite. P. 41.

⁶¹ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 96.

международного документа. Брюссельская конвенция вместо наделения организаций вещания интеллектуальными правами ориентирует государства предпринимать имеющие «абстрактный характер» меры по недопущению незаконного распространения сигналов⁶². Так, по усмотрению участника Конвенции 1974 г. одна из форм реализации данных мер защиты, например, может быть представлена в рамках авторского права или прав, смежных с ним. В то же время применение любых иных мер положительным образом отразится на правовом статусе бенефициаров международного соглашения. Кроме того, заметим, что Европейская конвенция по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания от 11 мая 1994 г.⁶³ также не закрепляет субъективных частных (гражданских) прав вещательных организаций, однако отмеченное обстоятельство не препятствует рассмотрению регионального акта в системе договоров в сфере интеллектуальной собственности.

Таким образом, обоснованным видится утверждение об отнесении Брюссельской конвенции к специальному соглашению в смысле Римской конвенции, которое имеет нетипичную правовую природу в сфере охраны смежных прав организаций вещания.

Последним на сегодня договором, составляющим основу международно-правовой охраны вещания, служит Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности⁶⁴ (далее – Соглашение ТРИПС), которое является приложением к принятому в 1994 г. Марракешскому соглашению, учредившему Всемирную торговую организацию (далее – ВТО). Аналогично Римской и Брюссельской конвенциям принятию данного международного договора предшествовало сложное и продолжительное предварительное обсуждение⁶⁵. Отметим, что в 2012 г. членом данной организации стала

⁶² Там же. С. 117.

⁶³ Европейская конвенция по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания от 11 мая 1994 г. URL: <https://rm.coe.int/168007c07c> (дата обращения: 01.11.2022).

⁶⁴ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_01_e.htm (дата обращения: 01.11.2022).

⁶⁵ Более подробно об этом см.: Goldstein P. Op. cit. P. 52–55.

Российская Федерация и что в силу этого указанный документ приобрел для нее обязательную юридическую силу.

Соглашение ТРИПС включает регулятивные нормы об объектах интеллектуальной собственности и охранительные нормы, направленные на обеспечение соблюдения прав бенефициаров в данной сфере и урегулирования споров. Кроме того, имеющиеся в тексте Соглашения ТРИПС ссылки на Римскую конвенцию об условиях применения, исключениях, оговорках и ограничениях подчеркивают тесную связь данных договоров, которую необходимо иметь в виду при толковании соответствующих положений⁶⁶. Например, это следует использовать при определении сферы применения рассматриваемого международного документа, которая охватывает передачи программ в эфир.

В основе Соглашения ТРИПС лежат три принципа, касающиеся предоставления национального режима, режима наибольшего благоприятствования и ретроактивной охраны. При этом для регулирования интеллектуальных прав вещательных организаций имеет место применение одного основополагающего положения – принципа предоставления национального режима. Условием его реализации является установление минимального уровня охраны соответствующих прав в рамках предусмотренных Римской конвенцией пределов относительно исключений, оговорок и ограничений. Справедливым мыслится утверждение И. А. Близнеца о том, что для рассматриваемого Соглашения «характерен подход, базирующийся на признании самой активной роли государства в обеспечении надлежащей правовой охраны объектов интеллектуальной собственности»⁶⁷.

В отличие от Римской конвенции, исключительное право вещательных организаций не включает в себя правомочие разрешать использовать объект охраны определенными Соглашением ТРИПС способами. Основной

⁶⁶ Resource Book on TRIPS and Development. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. P. 201.

⁶⁷ Близнец И. А. Государственное регулирование отношений в сфере интеллектуальной собственности. Труды по интеллектуальной собственности. 2014. Т. 18. № 3. С. 29.

причиной закрепления в «усеченном» виде исключительного права послужил учет правовых традиций США, в соответствии с которыми для организаций вещания право на передачу законодательно не предусматривается⁶⁸. Еще одним конвенционным положением, иллюстрирующим согласование интересов государств, явился п. 3 ст. 14 Соглашения. Он предоставляет возможность охраны признаваемых на национальном уровне прав организаций вещания в рамках законодательства об авторском праве. Как правило, подобное регулирование отношений свойственно для государств англо-американского права⁶⁹.

В целом общий перечень способов использования передач, регламентированный в ст. 14 Соглашения ТРИПС, аналогичен Римской конвенции за одним исключением. В 1961 г. вещательным организациям было предоставлено право на сообщение своих телевизионных передач в местах, куда доступ возможен исключительно за плату. В тот период абонентские приемные устройства, необходимые для приема вещательного контента, существовали не в каждом доме. Для того чтобы удовлетворить свои потребности и интересы в информации и развлечениях, люди на возмездной основе посещали специальные учреждения для просмотра телевизионных передач⁷⁰. Со временем практика показала, что указанное право потеряло свое прежнее значение в связи с широкой доступностью вещания. Поэтому положение о сообщении телевизионных передач было перенесено из Римской конвенции в Соглашение ТРИПС без привязки к критерию возмездности.

В современных условиях вещательные организации также осуществляют передачу программ собственного производства, в том числе кинематографических произведений. Заметим, что в странах, принадлежащих к англо-американской правовой семье, автором аудиовизуального

⁶⁸ Бузова Н. В. Указ. соч. С. 97.

⁶⁹ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 58.

⁷⁰ Бузова Н. В. Смежные права организаций вещания и технические средства их защиты // Вестник МГОУ. 2021. № 1. С. 76; Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention. P. 54.

произведения может признаваться продюсер⁷¹. Следовательно, вещательная организация как субъект, который предпринимает необходимые и достаточные меры для создания кинематографического произведения, имеет основания для признания ее в качестве автора. В этой связи обратим внимание на ст. 11 Соглашения ТРИПС, которая предоставляет право на прокат, в том числе авторам кинематографических произведений. Отсюда следует: если организация вещания выступает как автор фильма, то дополнительно к исключительным правам, предусмотренным ст. 14 Соглашения ТРИПС, она наделяется правом разрешать или запрещать прокат кинематографического произведения.

Как и в Конвенции 1961 г., минимальный срок охраны исключительного права организаций вещания составляет 20 лет, о чем сказано в п. 5 ст. 14 Соглашения ТРИПС.

Оценивая значение Соглашения ТРИПС, можно прийти к выводу, что в условиях широкого применения кабельных систем связи и появления разнообразных технологических разработок, связанных с Интернетом, оно не обеспечило более высокие стандарты охраны исключительных прав организаций вещания (по сравнению с Римской конвенцией). Между тем, несмотря на дублирование большинства положений Конвенции 1961 г., Соглашение ТРИПС позволило добиться закрепления гибких и компромиссных решений, которые удобны для различных правовых порядков.

Таким образом, Римская конвенция, Брюссельская конвенция и Соглашение ТРИПС составили и продолжают составлять важную основу международно-правовой охраны классического вещания, развитие которой нашло предметное выражение на региональном уровне.

⁷¹ Котенко Е. С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 19.

1.2. Региональные правовые стандарты охраны классического вещания

Попытки разработки правовых механизмов, направленных на обеспечение охраны прав вещательных организаций, также предпринимались и региональными организациями. Далее рассмотрим основные региональные акты в названной сфере и систематизируем их по территориальному признаку.

Охрана прав вещательных организаций на европейском уровне.

Совет Европы. Первым в мире договором, специально предназначенным для урегулирования отношений, складывающихся в процессе осуществления вещателями профессиональной деятельности, можно признать Европейское соглашение об охране телевизионных передач от 22 июня 1960 г.⁷² (далее – Соглашение 1960 г.). Принятие данного акта прежде всего обусловлено необходимостью создания правового механизма, способствующего обмену телевизионными программами среди членов, входящих в Совет Европы, государств, политически связанных с ними, и иных европейских государств. Для этого вещательным организациям предоставлено исключительное право, содержание которого составляют способы использования передач и их записей, значительно превышающие международные стандарты, которые были установлены позднее. К примеру, п. 1 ст. 1 Соглашения 1960 г. позволяет вещателям разрешать и запрещать, в частности, распространение передач по проводам, их безусловное сообщение для всеобщего сведения, ретрансляцию, распространение по проводам и публичное исполнение с помощью записей или воспроизведений. Между тем в отношении указанных и иных закрепленных правомочий допускается ряд оговорок и исключений, предусмотренных ст. 3 Соглашения 1960 г. Подобно Римской конвенции и Соглашению ТРИПС срок действия исключительного права вещателей составляет 20 лет, считая с конца года, в котором осуществлена передача (ст.

⁷² Европейское соглашение об охране телевизионных передач от 22 июня 1960 г. URL: <https://rm.coe.int/09000016800656d2> (дата обращения: 01.11.2022).

2). Заметим, что в первоначальной редакции Соглашение 1960 г. являлось срочным: ст. 13 определяла условие прекращения его действия, связанное с принятием как минимум большинством государств-членов Совета Европы Римской конвенции («Convention on «neighbouring rights»). Вместе с тем в результате внесенного изменения на основании Протокола № 54 Соглашение 1960 г. приобрело статус бессрочного⁷³. Также обязательным условием участия в Соглашении 1960 г. стало присоединение к Римской конвенции⁷⁴. Как видим, задача принятия договора, обеспечивающего широкий объем охраны прав организаций вещания, Советом Европы успешно решена, однако на практике число государств, подписавших Соглашение 1960 г., остается незначительным.

Технологические достижения в вещательной деятельности, приведшие к нивелированию технических различий между фиксированной и радиовещательной спутниковыми службами, вызвали потребность в урегулировании отдельных вопросов в сфере интеллектуальной собственности. В связи с этим Совет Европы разработал Европейскую конвенцию по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания (далее – Конвенция 1994 г.). В литературе отмечается, что анализируемый акт устранил противоречия, связанные со сферой применения Римской конвенции в отношении спутникового вещания⁷⁵. Так, в ст. 1 Конвенции 1994 г. указывается, что в качестве вещания также рассматривается передача в рамках фиксированной спутниковой службы на условиях, сопоставимых с условиями передачи с помощью спутников прямого вещания. При этом применимое право поставлено в зависимость от того, под чьим контролем и чьей ответственностью осуществляется введение сигналов в непрерывную линию

⁷³ Протокол к Европейскому соглашению об охране телевизионных передач от 22 января 1965 г. URL: <https://rm.coe.int/168006fdc7> (дата обращения: 01.11.2022).

⁷⁴ Третий Дополнительный Протокол к Протоколу к Европейскому соглашению об охране телевизионных передач от 20 апреля 1989 г. URL: <https://rm.coe.int/168007b0d6> (дата обращения: 01.11.2022).

⁷⁵ Rafiei G. The Possibility of granting new legal protection and IP rights to broadcasting organizations against the unauthorized exploitation of their broadcasts. Neuchâtel, 2015. P. 113.

связи относительно спутника (ст. 3). Интересно заметить, что годом ранее схожая конструкция была директивно закреплена в Европейском союзе. В ст. 5 Конвенции 1994 г. имеется ссылка на Римскую конвенцию, касающаяся охраны прав организаций вещания. Это позволяет заключить, что в региональном акте отсутствуют нормы, устанавливающие правовой режим, превышающий международные стандарты охраны классического вещания.

Условием вступления Конвенции 1994 г. в законную силу является наличие семи ратификаций, из которых не менее пяти должно быть осуществлено государствами, входящими в Совет Европы. Поскольку по состоянию на конец 2022 г. необходимое число ратификаций не достигнуто⁷⁶, постольку на настоящее время анализируемый акт в силу не вступил.

Некоторые ученые⁷⁷ к числу региональных договоров в сфере охраны прав организаций вещания относят Европейскую конвенцию о правовой охране услуг, основанных или состоящих в предоставлении условного доступа⁷⁸. Предназначение данного акта состоит в предоставлении государствам правовых механизмов, направленных на пресечение несанкционированного доступа к охраняемым законодательством вещательным и информационным услугам. Для этого предусматриваются открытый перечень действий, квалифицируемых как незаконные, положения о санкциях и мерах правовой защиты. При этом достаточно узкая сфера действия данной Европейской конвенции не позволила включить в нее нормы, регламентирующие интеллектуальные права организаций вещания.

Вопросам гармонизации законодательства в сфере охраны прав организаций вещания также посвящены и Рекомендации Комитета Министров Совета Европы. По сравнению с конвенциями, рекомендации не имеют

⁷⁶ Информация о числе государств, ратифицировавших Европейскую конвенцию по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания от 11 мая 1994 г. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/by-member-states-of-the-council-of-europe?module=signatures-by-treaty&treatyenum=153> (дата обращения: 31.12.2022).

⁷⁷ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 104–106.

⁷⁸ Европейская конвенция о правовой охране услуг, основанных или состоящих в предоставлении условного доступа, от 24 января 2001 г. URL: <https://rm.coe.int/1680080623> (дата обращения: 01.11.2022).

обязательной юридической силы, однако их преимущества состоят прежде всего в большей гибкости, вступлении в законную силу после принятия и возможности оперативно согласовывать позиции государств-членов международной организации⁷⁹. Рекомендации Совета Европы по рассматриваемому аспекту отличаются достаточным разнообразием, поскольку затрагивают не только вопросы влияния на общество радиовещания и телевидения, но и вопросы интеллектуального права⁸⁰. Особого внимания заслуживает Рекомендация Комитета Министров, посвященная мерам по повышению охраны смежных прав организаций вещания⁸¹. Указанный акт охватывает ряд аспектов, связанных с исключительными правами, защитой доведательных сигналов, технологическими мерами и управлением правами. Отметим, что к исключительным правам, рекомендованным к закреплению на национальном уровне, отнесены: ретрансляция передач средствами беспроводной и проводной связи одновременно или на основе записей, запись передач, прямое или косвенное воспроизведение записей передач независимо от способа и формы, доведение до всеобщего сведения записей передач, распространение оригинала или экземпляров записей передач, а также сообщение для всеобщего сведения передач в местах, куда доступ возможен только за плату. Предложенный срок охраны исключительных прав вещательных организаций составляет не менее 50 лет, считая с конца года, в котором осуществлена передача.

Оценивая рассмотренные акты Совета Европы, отметим их во многом прогрессивное значение по отношению к международным стандартам охраны

⁷⁹ Более подробно об этом см.: Бенуа-Ромер Ф., Клебес Х. Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству / пер. с англ. М.: Весь Мир, 2007. С. 135.

⁸⁰ См., например: Рекомендация Комитета Министров CE № R (91) 5 от 11 апреля 1991 г. о праве на короткие репортажи о важных событиях, исключительные права на телетрансляции которых были приобретены в трансграничном пространстве. URL: https://rm.coe.int/090000168092a87e#_Тoc95723914 (дата обращения: 01.11.2022); Рекомендация Комитета Министров CE № R (91) 14 от 27 сентября 1991 г. о правовой охране зашифрованных телевизионных услуг. URL: https://rm.coe.int/090000168092a87e#_Тoc95723915 (дата обращения: 01.11.2022).

⁸¹ Рекомендация Комитета Министров CE Rec (2002) 7 от 11 сентября 2002 г. о мерах по повышению охраны смежных прав организаций вещания. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804cde14#globalcontainer (дата обращения: 01.11.2022).

смежных прав классических вещателей. В то же время нельзя однозначно утверждать, что при принятии указанных выше нормативных актов в сфере вещания их разработчики руководствовались единой стратегией, реализация которой прослеживалась бы в каждом документе.

Европейский союз. Одним из направлений деятельности Европейского союза в сфере авторского права и смежных прав стала гармонизация, начало которой было положено в конце XX в. Предполагалось, что данный аспект гармонизации должен касаться не всего законодательства, а лишь тех вопросов, разрешение которых требуется для эффективного функционирования Европейского сообщества⁸². В качестве инструмента гармонизации был выбран такой вид нормативного акта, как директива. Прежде всего она позволяет закреплять в соответствующем порядке цели правового регулирования и обусловленные этим результаты, которые необходимо достигнуть в определенный срок⁸³. При этом каждое государство-член Европейского союза, учитывая свои правовые традиции, самостоятельно определяет механизм имплементации общеобязательных правил директивы.

В литературе выделяется несколько поколений Директив ЕС в сфере авторского права и смежных прав⁸⁴. Первое поколение включает шесть директив, в частности: Директиву ЕС № 92/100/ЕЕС от 19 ноября 1992 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, связанных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности⁸⁵ (далее – Директива № 92/100/ЕЕС), Директиву ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 г. о согласовании некоторых норм авторского права и прав, связанных с авторским правом, применимых к спутниковому вещанию и ретрансляции по

⁸² Tritton G., Davis R., Edenborough M., Graham J., Malynicz S., Roughton A. *Intellectual Property in Europe*. 3 ed. London: Sweet & Maxwell, 2008. P. 486–488.

⁸³ Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: учебник для вузов / отв. ред. Л. М. Энтин. 2-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2007. С. 108.

⁸⁴ Tritton G., Davis R., Edenborough M., Graham J., Malynicz S., Roughton A. *Op. cit.* P. 486–488.

⁸⁵ Директива Совета ЕС № 92/100/ЕЕС от 19 ноября 1992 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, связанных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31992L0100&qid=1675349351767> (дата обращения: 21.10.2022) (документ утратил силу).

кабелю⁸⁶ (далее – Директива № 93/83/ЕЕС), Директиву ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 г. о гармонизации срока охраны авторского права и некоторых смежных прав⁸⁷ (далее – Директива № 93/98/ЕЕС). По справедливому замечанию А. Г. Матвеева, данные Директивы «были достаточно разрознены»⁸⁸, поскольку охватывали не связанные между собой вопросы даже в рамках одного акта.

Начало второго поколения связано с тем, что процесс цифровизации стал играть ключевую роль в общественной жизни, оказывая непосредственное влияние на способы производства, передачи и доступа к информации, а также способы использования произведений. В этой связи европейский законодатель поставил задачу гармонизировать положения в сфере авторского права и смежных прав, разрешение которой привело к принятию Директивы № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г.⁸⁹ (далее – Директива № 2001/29/ЕС, Директива о гармонизации). В настоящее время в рамках Стратегии единого цифрового рынка⁹⁰ также принята Директива ЕС № 2019/789 от 17 апреля 2019 г. об установлении правил осуществления авторского права и смежных прав, применимых к определенным онлайн-трансляциям вещательных организаций и ретрансляциям телевизионных и радиопрограмм, а также внесении изменений в Директиву 93/83/ЕЕС⁹¹ (далее – Директива № 2019/789). Заметим,

⁸⁶ Директива Совета ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 г. о согласовании некоторых норм авторского права и прав, связанных с авторским правом, применимых к спутниковому вещанию и ретрансляции по кабелю. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0083&qid=1675345034571&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

⁸⁷ Директива Совета ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 г. о гармонизации срока охраны авторского права и некоторых смежных прав. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0098&qid=1675349486893> (дата обращения: 21.10.2022) (документ утратил силу).

⁸⁸ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 50.

⁸⁹ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0029&qid=1675344843479&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

⁹⁰ A Digital Single Market for Europe: Commission sets out 16 initiatives to make it happen. Brussels, 6 May 2015. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_4919 (дата обращения: 18.11.2022).

⁹¹ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2019/789 от 17 апреля 2019 г. об установлении правил осуществления авторского права и смежных прав, применимых к определенным онлайн-трансляциям вещательных организаций и ретрансляциям телевизионных и радиопрограмм, а также внесении изменений в Директиву 93/83/ЕЕС. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0789&qid=1675344923101&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

что некоторые из указанных выше нормативных актов в настоящее время заменены кодифицированными источниками европейского права, в связи с чем в рамках исследования рассмотрению подлежат действующие Директивы в сфере авторского права и смежных прав с указанием на ключевые особенности утративших силу Директив № 92/100/ЕЕС и № 93/98/ЕЕС.

В конце XX в. вопрос регулирования трансграничного вещания в рамках ЕС был ориентирован на спутниковые системы телевидения. В этой связи подобная доступность вещательного контента для публики ограничивалась географически и охватывала территорию одного или нескольких государств. Указанные обстоятельства в ряде случаев приводили к злоупотреблениям как со стороны субъектов вещательной деятельности, так и иных заинтересованных лиц. Поэтому вопросам гармонизации положений о спутниковом вещании и ретрансляции по кабелю в рамках Европейского сообщества посвящена Директива № 93/83/ЕЕС. Сложности в правовом регулировании спутникового вещания состояли не в различиях национальных правовых норм государств-участников ЕС, а в «мультитерриториальности внутреннего рынка»⁹². В отличие от Брюссельской конвенции, Директива № 93/83/ЕЕС устанавливает единый правовой режим для спутников прямого вещания и спутников связи. Так, в ст. 1 указанного акта дано развернутое определение понятия «спутник», под которым понимается любой спутник, работающий в полосах частот, которые по законодательству о телекоммуникациях выделены для передачи и приема публикой сигналов или осуществления закрытой двухточечной связи⁹³. Также в Директиве № 93/83/ЕЕС сформулировано определение понятия «сообщение для всеобщего сведения посредством спутника» («communication to the public by satellite»). В целом содержание последнего заключается в совершении

⁹² Kur A., Dreier T. European Intellectual Property Law Text, Cases and Materials. Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2013. P. 257–258.

⁹³ Директива Совета ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 г. о согласовании некоторых норм авторского права и прав, связанных с авторским правом, применимых к спутниковому вещанию и ретрансляции по кабелю. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0083&qid=1675345034571&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

действия по вводу вещательных сигналов для приема публикой в непрерывную линию связи, которая идет к спутнику и вниз к земле⁹⁴. Надо заметить, что выбор законодательства будет зависеть от того, под контролем и ответственностью какого государства-члена ЕС осуществлялось указанное действие. Учитывая изложенное, для трансграничного вещания постулировано применение принципа страны происхождения акта.

Кроме того, в ст. 1 Директивы № 93/83/ЕЕС предусматриваются два случая, когда несмотря на то, что действие по сообщению для всеобщего сведения имеет место за пределами Европейского сообщества в государстве, где не обеспечивается предусмотренный Директивой уровень защиты, то оно считается произошедшим в государстве, входящем в ЕС: во-первых, если вещательные сигналы передаются на спутник с наземной станции, находящейся в государстве-члене ЕС, по восходящей линии связи; во-вторых, если учрежденная в государстве ЕС вещательная организация осуществила действие по сообщению для всеобщего сведения при условии, что наземная станция восходящей линии связи в рамках ЕС не используется⁹⁵.

Вместе с тем Директивой № 93/83/ЕЕС не рассмотрены иные случаи передачи сигнала посредством спутниковых систем связи, например, передача сигнала, полученного со станции, находящейся за пределами территории Европейского сообщества, использование нескольких спутников связи и т.д.

Для осуществления гармонизации национальных правовых норм в сфере смежных прав ст. 4 Директивы № 93/83/ЕЕС определяет, что права организаций спутникового вещания охраняются как минимум по модели, предусмотренной Директивой № 92/100/ЕЕС (впоследствии Директивой № 2006/115/ЕС), а понятие «вещание с помощью беспроводных средств» включает в себя «сообщение для всеобщего сведения посредством спутника».

⁹⁴ Там же.

⁹⁵ Там же.

Еще одним вопросом, нашедшим юридическое закрепление в Директиве № 93/83/ЕЕС, является правовое регулирование ретрансляции по кабелю. Главное назначение данного института заключается в предоставлении операторам связи законных оснований для ретрансляции передач вещания. Собственно реализация права на одновременную кабельную ретрансляцию операторами связи должна осуществляться при одновременном соблюдении нескольких условий: государства-члены ЕС обязаны обеспечить на своей территории контроль за соблюдением прав обладателей авторских и смежных прав при кабельной ретрансляции передач из иных государств, входящих в ЕС; реализация данного права возможна только через общество по коллективному управлению правами. Отмеченные положения не распространяются на вещательные организации в том случае, если они осуществляют ретрансляцию по кабелю собственных программ (ст. 10). Это связано с тем, что в силу существа своей деятельности у вещательных организаций отсутствует необходимость реализации права на авторство программ посредством организаций по коллективному управлению правами. С учетом этого представляет интерес практика Суда Европейского союза⁹⁶, в соответствии с которой оказание исключительно технических услуг, необходимых для трансляции сигнала в рамках спутниковой системы связи (кодирование, сжатие, скремблирование и т.д.), не рассматривается как вмешательство, которое приводит к прерыванию линии спутниковой связи. Напротив, если оператор связи расширяет круг лиц, которым доступны программы, по сравнению с той публикой, на которую изначально ориентирована вещательная организация, то в таком случае провайдер спутникового телевидения обязан получить разрешение у соответствующих правообладателей на подобное вмешательство в трансляцию передач⁹⁷.

⁹⁶ Учитывая сложную структуру судебной системы Европейского Союза, для удобства обозначения всех судебных учреждений в дальнейшем будем использовать общее понятие «Суд Европейского союза».

⁹⁷ Judgment of the Court (Third Chamber) of 13 October 2011. C-431/09 and C-432/09. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:62009CJ0431> (дата обращения: 10.01.2023).

Таким образом, в отличие от рассмотренных выше международных договоров, Директива № 93/83/ЕЕС предметно регламентирует вопросы осуществления спутникового вещания, включая его соотношение с эфирным вещанием, выбор применимого законодательства, наделение правами организаций спутникового вещания. При этом ее положения не применяются к новым технологиям передачи и ретрансляции вещательных программ в сети Интернет, что явилось основанием для принятия через 25 лет Директивы № 2019/789⁹⁸.

Разработка Директивы № 2001/29/ЕС обуславливалась необходимостью создания единообразного правового регулирования отношений, складывающихся в сфере авторского права и смежных прав Европейского союза в условиях развития информационного общества. Она охватывает разнообразный спектр вопросов, за исключением защиты довещательных сигналов: положения об исключительных правах бенефициаров, исключениях, защите технических средств и информации об управлении правами.

В рамках настоящего исследования наибольший интерес применительно к цифровой среде имеет анализ двух исключительных прав: права на воспроизведение и права на доведение до всеобщего сведения. Статья 2 Директивы № 2001/29/ЕС авторов, субъектов классических смежных прав и продюсеров кинофильмов наделяет правом на воспроизведение, охватывающим широкий перечень действий. Обратим внимание на то, что рассматриваемое положение оказало непосредственное влияние не только на национальное законодательство, но и на уже принятые в рамках гармонизации законодательства Директивы. Интересным примером этому может служить ст. 7 Директивы № 92/100/ЕЕС, которая посвящена исключительному праву на воспроизведение. Содержание указанного права включает правомочия

⁹⁸ Более подробно анализ Директивы № 2019/789 будет проведен в параграфе 3.1. настоящего исследования, посвященному исключительному праву на использование классического вещания в Интернете.

разрешать или запрещать исполнителям, производителям фонограмм, продюсерам кинофильмов и вещательным организациям прямое или косвенное воспроизведение соответствующих объектов. Вместе с тем текст кодифицированной Директивы ЕС № 2006/115/ЕС уже не содержал подобного права, что можно объяснить изменившимся подходом к формулировке права на воспроизведение при принятии Директивы № 2001/29/ЕС.

Кроме того, впервые на региональном уровне организациям вещания было предоставлено право на использование записей передач в сети Интернет таким образом, что любой представитель публики мог по своему выбору иметь доступ к ним посредством проводных или беспроводных средств связи из любого места и в любое время. Подобное право в Директиве № 2001/29/ЕС получило наименование как доведение до всеобщего сведения. Нельзя не отметить положительное влияние данного права на становление гражданско-правового регулирования института интернет-вещания, о чем подробно будет сказано в главе 3 настоящей работы.

В кодифицированной Директиве ЕС № 2006/115/ЕС от 12 декабря 2006 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, смежных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности⁹⁹ (далее – Директива № 2006/115/ЕС), получили закрепление положения об охране прав и интересов авторов, обладателей смежных прав. Отметим, что основу данного акта составляют положения Римской конвенции, которые были адаптированы к современным реалиям. Так, сфера применения Директивы № 2006/115/ЕС расширена, поскольку охрана исключительных прав вещательных организаций, за исключением права ретрансляции, предоставляется при использовании средств проводной и беспроводной связи, включая спутниковую и кабельную платформы. Положения данного акта не распространяются на кабельных операторов связи, исключительно

⁹⁹ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2006/115/ЕС от 12 декабря 2006 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, смежных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности (кодифицированная редакция). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0115&qid=1675345762939&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

ретранслирующих вещательные программы, что непосредственно отражено в ст. 7 Директивы. По общему правилу, право на сообщение для всеобщего сведения передач организаций вещания охраняется при соблюдении условия об осуществлении сообщения в публично доступных местах с обязательным взиманием платы за вход. Между тем Директива № 2006/115/ЕС позволяет государствам-членам ЕС в своем национальном законодательстве предусмотреть безусловную реализацию данного права, тем самым расширить пределы охраны. Также Директива закрепила в ст. 9 исключительное право на распространение записей передач вещательных организаций. Однако данное право исчерпывается в рамках ЕС, где первая продажа записей произведена вещательной организацией или с ее согласия.

Таким образом, положения Директивы № 2006/115/ЕС ориентируют государства-члены ЕС на закрепление уровня охраны смежных прав вещателей, превышающего уровень Римской конвенции и Соглашения ТРИПС. Также обратим внимание на то, что ни Директива № 92/100/ЕЕС, ни заменившая ее Директива № 2006/115/ЕС не предоставляли права на прокат или безвозмездное пользование организациям вещания как обладателям смежных прав. Между тем данное обстоятельство не исключает квалификацию действий, составляющих содержание данных правомочий, как нарушение иных предусмотренных национальным законодательством прав.

Еще один важный аспект, гармонизированный в рамках европейского права, касается срока действия исключительного права. Особенностью рассматриваемых положений является то, что, по сравнению с международными актами, установленный минимальный срок охраны смежных прав существенно выше¹⁰⁰. Так, в соответствии со ст. 3 кодифицированной Директивы ЕС № 2006/116/ЕС от 12 декабря 2006 г. о сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав¹⁰¹ (далее

¹⁰⁰ Матвеев А. Г. Минимальные стандарты охраны смежных прав в Европейском Союзе // *Ex jure*. 2018. № 4. С. 100.

¹⁰¹ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2006/116/ЕС от 12 декабря 2006 г. о сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав (кодифицированная редакция). URL: [https://eur-](https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2006/116/oj)

– Директива № 2006/116/ЕС), равно как и в утратившей силу Директиве № 93/98/ЕЕС, срок действия прав вещательных организаций прекращается через 50 лет после первой трансляции передачи. Как указано в преамбуле к Директиве № 2006/116/ЕС, отсчет с момента первой передачи избран для того, чтобы не допустить дублирования срока при осуществлении трансляции аналогичной передачи позднее.

Таким образом, на пути к формированию единого внутреннего рынка рассмотренные выше Директивы способствовали устранению существующих различий в национальных законодательствах государств-членов Европейского сообщества, а впоследствии и Европейского союза, обеспечивая высокий уровень охраны прав организаций вещания относительно международно-правового стандарта. Представляется необходимым отметить и тот факт, что деятельность европейского законодателя в данной сфере является важнейшим шагом на пути регламентирования отношений, складывающихся в процессе трансляции вещательных передач в сети Интернет.

Охрана прав вещательных организаций на американском уровне. С конца XIX в. в Америке заметно активизировалась деятельность по регламентации авторско-правовых отношений. Так, в ходе первого южноамериканского конгресса в 1888-1889 гг. была принята Конвенция, посвященная охране литературных и художественных произведений, а впоследствии работа панамериканских организаций, направленная на разрешение вопросов, связанных с авторским правом, успешно продолжилась¹⁰². В то же время по итогам проведенных конференций аспекты, касающиеся смежных прав, каким-либо образом затронуты не были, что можно объяснить господствующими американскими правовыми традициями, направленными в первую очередь на регулирование отношений в области авторского права. Между тем постепенно в рамках регионального уровня

lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0116&qid=1675345959944&from=EN (дата обращения: 01.11.2022).

(дата

¹⁰² Липщик Д. Авторское право и смежные права. М.: Ладомир, 2002. С. 515–516.

приходило понимание необходимости создания механизмов охраны прав, смежных с авторским правом. Далее предметно рассмотрим основные договоры, принятые в сфере вещания.

В целях предоставления адекватной и эффективной охраны обладателям авторских и смежных прав в 1993 г. подписано Решение № 351 к Картахенскому соглашению об общих положениях авторского права и смежных прав¹⁰³ (далее – Решение № 351). Его участниками стали: Боливия, Венесуэла, Колумбия, Перу и Эквадор. В ст. 3 Решения № 351 представлены определения некоторых понятий, связанных с вещательной деятельностью. Так, под организацией вещания понимается телерадиоорганизация, которая транслирует программы для публики. Безусловно, указанная дефиниция не отражает специфические признаки вещательных организаций, поэтому для дополнительной характеристики субъекта вещания можно обратиться к подробному рассмотрению понятия «передача» («broadcast»). Данное в ст. 40 анализируемого акта определение «передачи» позволяет заключить, что ее составляющими являются производство несущих программу сигналов и их распространение среди публики с использованием спутниковых систем. Представляется, что при формулировании данного понятия акцент был смещен с программы на сигнал. Это позволяет сделать вывод о влиянии сигнального подхода на понимание охраняемого объекта прав организаций вещания.

Вещательным организациям предоставлено исключительное право на запись передач, их ретрансляцию любыми средствами и способами, а также воспроизведение записей передач (ст. 39). По сравнению с Конвенцией 1961 г., в Решении № 351 минимальная продолжительность охраны исключительных прав организаций вещания увеличена на 30 лет и стала составлять не менее 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в

¹⁰³ Решение Комиссии Андского сообщества от 17 декабря 1993 г. об общих положениях авторского права и смежных прав. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/223493> (дата обращения: 01.11.2022).

котором имела место передача. Одновременно государства-участники вправе в своем национальном законодательстве закрепить предусмотренные Римской конвенцией ограничения исключительных прав (ст. 42). Таким образом, положения Решения № 351 включают более высокие стандарты охраны прав вещательных организаций, по сравнению с Римской конвенцией и Соглашением ТРИПС, а также детальное регламентирование отношений, возникающих при осуществлении трансляционной деятельности.

30 ноября 2018 г. между правительствами Канады, Мексики и США заключено Соглашение, вступившее в законную силу 1 июля 2020 г. (далее – Соглашение ЮСМКА (USMCA), в результате чего Североамериканское соглашение о свободной торговле от 8 декабря 1993 г. (далее – Соглашение НАФТА (NAFTA)) утратило юридическую силу. Между тем оба Соглашения направлены на сближение законодательства об интеллектуальной собственности в контексте единых торговых стандартов.

Несмотря на то, что в настоящее время Соглашение НАФТА утратило законную силу, считаем целесообразным остановиться на предметном рассмотрении некоторых его положений. Сторонами Соглашения, заключенного в целях создания зоны свободной торговли, являются Канада, Мексика и США. Применительно к праву интеллектуальной собственности Соглашение НАФТА призвано обеспечить адекватную и эффективную защиту, а также соблюдение прав в названной сфере на территории каждой из сторон (ст.ст. 102, 1701). Для этого в национальном законодательстве государства-участники вправе по своему усмотрению расширить охрану интеллектуальных прав за пределы предусмотренного ст. 1701 Соглашения НАФТА минимального уровня охраны (ст. 1702). Для закрепления подобного правового механизма стороны должны руководствоваться принципом национального режима, означающего предоставление государством не менее благоприятного режима охраны интеллектуальных прав иностранным гражданам, по сравнению с собственными гражданами, при соблюдении

определенных исключений и условий. К числу последних, например, можно отнести запрет создания торговых барьеров (ст.ст. 1701, 1704).

В литературе отмечается, в праве интеллектуальной собственности Соглашение НАФТА впервые признало обязательными технические меры защиты в сфере вещательной деятельности таким образом, что на государства возложено обязательство по закреплению в национальном законодательстве положений об ответственности за незаконное декодирование сигналов спутникового вещания¹⁰⁴. Развивая далее эту мысль, следует констатировать, что ст. 1707 Соглашения НАФТА посвящена охране закодированных сигналов, несущих программы, в рамках спутниковых систем связи. Для этого предусматривалась уголовная и гражданская ответственность за действия по несанкционированному доступу к сигналам и их использованию. Так, уголовно наказуемым деянием признавались незаконные «производство, импорт, продажа, аренда или предоставление доступа к устройству или системе, которые в первую очередь помогают в декодировании зашифрованного спутникового сигнала, несущего программы, без разрешения законного распространителя таких сигналов»¹⁰⁵. Для оценки того, имело ли место нарушение, правоприменительному органу следовало определять предназначение использования декодера. Кроме того, лицо, которое участвовало в подобной деятельности, подлежало привлечению к гражданской ответственности. Еще одним закрепленным в анализируемой статье видом правонарушения являлся гражданско-правовой проступок, объективная сторона которого состояла в несанкционированном коммерческом приеме или последующем распространении сигналов. В то же время заметим, что Соглашением НАФТА каких-либо интеллектуальных прав организациям вещания предоставлено не было.

¹⁰⁴ Rafiei G. Op. cit. P. 116.

¹⁰⁵ п. «а» ст. 1707 Североамериканского соглашения о свободной торговле от 8 декабря 1993 г. URL: <https://can-mex-usa-sec.org/secretariat/agreement-accord-acuerdo/nafta-alena-tlcan/index.aspx?lang=eng> (дата обращения: 01.11.2022) (документ утратил силу).

Что касается Соглашения ЮСМКА, то аналогично Соглашению НАФТА всего несколько его положений непосредственно посвящены вещанию. Так, в ст. 20.56 Соглашения ЮСМКА применительно к характеристике правового статуса исполнителей и производителей фонограмм представлено определение вещания как «передачи с помощью беспроводных средств для приема публикой звуков или изображений и звуков или их отображений»¹⁰⁶. К вещанию также нормативно отнесена передача посредством спутника. Подчеркнем, что из содержания данной дефиниции прямо исключены передачи по компьютерным сетям, а также любые передачи, в рамках которых время и место приема выбираются представителями общественности по своему усмотрению.

В отличие от Соглашения НАФТА, рассматриваемое Соглашение содержит положение о необходимости установления в национальном законодательстве ответственности за совершение противоправных действий с закодированными сигналами дополнительно в рамках кабельных систем связи. Кроме того, в Соглашении ЮСМКА усилена уголовная ответственность за нарушения, связанные с несанкционированным декодированием сигналов, за счет уточнения элементов состава преступления. Кроме того, уголовно наказуемым деянием стало признаваться умышленное получение спутникового сигнала или его дальнейшее распространение при условии знания субъектом о том, что сигнал декодирован в отсутствие необходимого разрешения (ст. 20.85). Таким образом, в Соглашении ЮСМКА правительства трех государств более детально разработали правила, касающиеся ответственности за противоправные деяния в сфере спутникового и кабельного вещания и отвечающие современным технологическим достижениям. Кроме того, нельзя не отметить, что аналогично Решению №

¹⁰⁶ Соглашение между США, Мексикой и Канадой от 30 ноября 2018 г. URL: <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between> (дата обращения: 01.11.2022).

351 американский законодатель при принятии Соглашений ограничил сферу их действия классическим вещанием.

Охрана прав вещательных организаций на иных региональных уровнях. В современную эпоху существенное значение для развития охраны интеллектуальной собственности стала приобретать деятельность таких региональных организаций как Евразийский экономический союз (далее – ЕАЭС) и Содружество Независимых Государств (далее – СНГ).

Справедливо утверждение О. А. Рузаковой о том, что «Евразийский экономический союз, хотя и «достаточно молод» по сравнению с Европейским союзом, имеет определенные «достижения» в области кодификации норм об интеллектуальной собственности, прежде всего в Договоре о Евразийском экономическом союзе»¹⁰⁷. В развитие сказанного обратимся к Договору о Евразийском экономическом союзе, заключенному 29 мая 2014 г., где имеется Приложение № 26, посвященное охране и защите прав на объекты интеллектуальной собственности¹⁰⁸. При перечислении объектов смежных прав в рассматриваемом акте указывается, что государствами-участниками непосредственно обеспечивается правовая охрана исполнений и фонограмм. Однако из числа объектов смежных прав изъяты передачи организаций вещания, что тем не менее не исключает их отнесение к числу «других» охраняемых в рамках международных договоров и национального законодательства государств-участников объектов интеллектуальной собственности.

Выбор подобного избирательного подхода видится в следующем. С одной стороны, по аналогии с Соглашением ТРИПС следовало предупредить возможные препятствия для потенциальных членов ЕАЭС, в национальном законодательстве которых правовой режим передач организаций вещания

¹⁰⁷ Рузакова О. А. Законодательство об интеллектуальных правах в Российской Федерации, странах Евросоюза и Евразийского экономического союза: сравнительный анализ // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». 2019. № 1. С. 113.

¹⁰⁸ Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. URL: <http://www.eaeunion.org> (дата обращения 01.11.2022).

регламентирован вне рамок смежных прав. С другой стороны, нужно было снизить неопределенность понимания объекта прав вещательных организаций. Между тем следует поддержать позицию А. В. Лелетиной, отметившей, что исключение из перечня объектов интеллектуальной собственности рассматриваемого Договора передач классических организаций вещания не соответствует «требованиям минимального стандарта охраны, предусмотренного Римской конвенцией, и не отвечает цели гармонизации правового регулирования защиты прав интеллектуальной собственности в рамках ЕАЭС»¹⁰⁹.

Помимо ЕАЭС, вопросы регулирования охраны авторского права и смежных прав также рассматриваются в рамках СНГ. Так, 24 сентября 1993 г. государства-участники данной региональной организации подписали Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав¹¹⁰. На основании ст. 3 указанного акта страны приняли на себя обязательства по разработке и принятию законопроектов в анализируемой сфере, соответствующих положениям предметных международных договоров. Аналогичное требование закреплено в Соглашении о сотрудничестве государств-участников СНГ по охране и защите прав на объекты авторского права и смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях от 12 ноября 2021 г.¹¹¹ (далее – Соглашение о сотрудничестве¹¹²). На основании изложенного, регламентирование охраны прав организаций вещания на уровне СНГ в целом соответствует международно-правовым стандартам.

Анализ региональных правовых стандартов охраны классического вещания показал их неоднородность. Закрепленные в региональных правовых

¹⁰⁹ Лелетина А. В. Международно-правовая охрана интеллектуальной собственности в рамках Всемирной торговой организации и российская правовая система. М.: Инфотропик Медиа, 2020. [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Гарант».

¹¹⁰ Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ в области охраны авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г. URL: <https://cis.minsk.by> (дата обращения 01.11.2022).

¹¹¹ Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ по охране и защите прав на объекты авторского права и смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях от 12 ноября 2021 г. (вступило в силу для Российской Федерации 23 сентября 2022 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202209230001> (дата обращения: 01.11.2022).

¹¹² Отдельные положения данного Соглашения будут рассмотрены в следующих главах настоящей работы.

актах правила во многом ориентированы на устаревшую модель Римской конвенции, демонстрирующую зависимость от технологий передачи программ. Между тем на американском и европейском уровнях прослеживаются некоторые тенденции, направленные на охрану сигналов организаций вещания. При этом в целом необходимо признать успешность решения задачи создания на европейском уровне механизмов, обеспечивающих высокий уровень охраны смежных прав классических организаций вещания, в том числе в цифровых сетях.

Региональные акты в силу их статуса распространяют свое действие на ограниченное число государств, поэтому в настоящее время активность международного сообщества по вопросам совершенствования и обновления механизмов охраны вещания в различных средах является необходимой и обоснованной.

1.3. Разработка положений о гражданско-правовой охране интернет-вещания в рамках Всемирной организации интеллектуальной собственности

На международном уровне вопрос предоставления дополнительной правовой охраны организациям вещания поднимался экспертами в ходе подготовительной работы к Женевской дипломатической конференции, по итогам которой были подписаны Договор ВОИС по авторскому праву 1996 г.¹¹³ и Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г.¹¹⁴ (далее – интернет-договоры). Однако положения данных международных актов касаются исключительно авторов, исполнителей и производителей фонограмм. Между тем в условиях, когда «развитие сферы интеллектуальной

¹¹³ Договор ВОИС по авторскому праву от 20 декабря 1996 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/textdetails/12740> (дата обращения: 22.11.2022).

¹¹⁴ Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам от 20 декабря 1996 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/textdetails/12743> (дата обращения: 22.11.2022).

собственности стремительно идет в сторону все большей цифровизации»¹¹⁵, Римская конвенция не являлась эффективным инструментом в ответ на вызовы цифровой среды. Поэтому в сфере интеллектуальной собственности также назрела необходимость обновления международных положений относительно охраны прав третьего субъекта классических смежных прав – вещательных организаций. Подобная необходимость правового регламентирования смежно-правовых отношений нашла свое непосредственное отражение в ходе проводимых в 1997–1998 гг. Симпозиумов ВОИС.

С 28 по 30 апреля 1997 г. в г. Манила по предложению правительства Филиппин был проведен Всемирный симпозиум ВОИС о вещании, новых коммуникационных технологиях и интеллектуальной собственности¹¹⁶, в котором приняли участие представители различных делегаций (включая неправительственные организации индустрии вещания) примерно из 50 государств. Многие участники осознавали, что вещателям требовались дополнительные механизмы, гарантирующие правовую защиту в современных условиях, поэтому дискуссии были посвящены различным аспектам вещания. Отметим, что в ходе предметного обсуждения затрагивались технические и правовые вопросы вещания в цифровых сетях, а также возможные проблемы и последствия в случае придания юридического статуса рассматриваемому явлению. В этой связи на Всемирном симпозиуме ВОИС имелись различные точки зрения, среди которых следует упомянуть высказывание представителя Европейского вещательного союза В. Румфорста о том, что Интернет следует рассматривать как среду вещания¹¹⁷. Вместе с тем данная позиция нашла поддержку лишь среди относительно небольшого числа участников. Более того, уже в 1997 г. отчетливо прослеживался различный

¹¹⁵ Гоц Е. В., Близнец И. А. Развитие цифровой экосистемы авторского права и смежных прав: вымысел или реальность // Юрист. 2021. № 9. С. 12–13.

¹¹⁶ WIPO World Symposium on Broadcasting, New Communication Technologies and Intellectual Property. Geneva: WIPO, 1998. 145 p.

¹¹⁷ Ibid. P. 85.

уровень готовности развитых и развивающихся стран в урегулировании проблем, возникающих в процессе вещания. Так, Месес Ф. Экпо (Meses F. Ekpo), генеральный директор Нигерийской комиссии по авторскому праву, указал на то, что развивающимся странам необходимо время для того, чтобы прийти к пониманию событий, произошедших в связи с появлением новых технологий, а также привести национальное законодательство в соответствии с положениями принятых в конце XX в. международных договоров в сфере интеллектуальной собственности¹¹⁸.

Кроме того, вопрос охраны прав организаций вещания также рассматривался в ходе Симпозиума ВОИС, организованного в феврале 1998 г. для государств Америки в Канкуне, так что вещательные организации представили предложения относительно того, какие положения, с их точки зрения, следует обсудить при разработке будущего документа в сфере вещания¹¹⁹.

Резюмируя изложенное, отметим, что вышеуказанные Симпозиумы, проводимые под эгидой ВОИС, явились важнейшими дискуссионными площадками, на которых продемонстрирован определенный уровень консенсуса среди большинства участников относительно необходимости дальнейших обсуждений на международном уровне гармонизации правового режима организаций вещания. Между тем, видится, что отсутствие четко сформулированного плана действий международного сообщества в данной сфере предопределило сложности, впоследствии возникшие при обсуждении института сетевого вещания как нового правового явления. При этом интересен вывод, сделанный по итогам Симпозиума ВОИС в Канкуне: «Охрана передач должна быть независимой от охраны их содержания»¹²⁰. Думается, что

¹¹⁸ Ibid. P. 110–111.

¹¹⁹ Более подробно об этом см.: Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/6. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_6.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹²⁰ Ibid.

это могло стать предпосылкой для изменения подхода к пониманию объекта прав организаций вещания как программы.

Международным сообществом было принято решение, что вопросы обновления стандартов охраны прав организаций вещания следует рассматривать на базе ВОИС, в связи с чем Генеральной Ассамблеей учрежден Постоянный комитет по авторскому праву и смежным правам (далее – ПКАП ВОИС). С самых первых сессий ПКАП ВОИС принимавшими в нем участие делегациями высказывались диаметрально противоположные позиции относительно регулирования института сетевого вещания: от отсутствия оснований для установления правовой охраны до необходимости предметного обсуждения. Следует указать на то, что попытки придания самостоятельного юридического статуса веб-вещанию, а также признания исключительного права на использование классического вещания в Интернете неоднократно предпринимались правительственными и неправительственными делегациями, что выражалось в представляемых на рассмотрение сессий ПКАП ВОИС документах.

Одна из первых технически нейтральных дефиниций вещания была предложена в 1999 г. Ассоциацией Цифровых Медиа (Digital Media Association). Так, под вещанием понимается «трансляция для публики звуков или изображений и звуков, а также любых связанных или дополнительных данных либо текста, передаваемых транслирующей организацией»¹²¹. Исходя из пояснений неправительственной организации, данное определение позволит обеспечить охрану вещателей на основе «содержания и характера сигнала»¹²². В этой связи отдельного внимания заслуживает подготовленный в том же году Национальной ассоциацией коммерческих вещателей Японии проект будущего договора в сфере вещания¹²³, поддержанный Североамериканской ассоциацией вещателей. В основу данного документа

¹²¹ Ibid.

¹²² Ibid.

¹²³ Ibid.

был положен сигнальный подход, благодаря которому вещательным организациям будет предоставлена возможность «бороться с нарушениями на любом этапе передаваемых ими сигналов и заниматься развитием технологий в целом»¹²⁴. Как видим, задача представленного проекта состояла в защите вещателей от сигнального пиратства в ответ на развитие технологий. Примечательно, что некоторыми делегациями в подготовленных документах закономерно ставился вопрос об определении в будущем договоре понятия «сигналы, несущие программу»¹²⁵. Между тем нельзя сказать, что на тот момент времени единственной целью договора предполагалась только борьба с сигнальным пиратством. В частности, представителями Европейского союза и Швейцарии дополнительно указывалось об обновлении смежных прав организаций вещания¹²⁶. Итак, в указанный период сложилось понимание необходимости дополнения международных стандартов охраны вещательных организаций при одновременном отсутствии единообразия относительно того, в какой степени следует это сделать.

Кроме того, в проектах документов встречались положения о наделении субъектов исключительным правом на использование классического вещания в Интернете. Так, Японией было внесено предложение о возможном предоставлении вещательным организациям права разрешать и запрещать интерактивную передачу (*interactive transmission*)¹²⁷, а делегации Танзании и

¹²⁴ Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/6 Add. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_6_add.html (дата обращения: 01.11.2022).

¹²⁵ См., например: Agenda item 4: protection of audiovisual performances; protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/3/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_3/sccr_3_5.html (дата обращения: 01.11.2022).

¹²⁶ Более подробно об этом см.: Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/6/2. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_6/sccr_6_2.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹²⁷ Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/5. Op. cit.; Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/12. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

Камеруна указали о необходимости четкого определения в проекте соглашения термина «цифровые сети»¹²⁸.

К восьмой сессии ПКАП ВОИС представлен разработанный США проект договора ВОИС об охране прав организаций вещания¹²⁹ (далее – проект договора SCCR/8/7), охватывающий различные типы вещания¹³⁰. Данный документ был неоднозначно воспринят делегациями, так что только США и Ассоциация Цифровых Медиа открыто выступили за расширение сферы действия будущего договора за счет включения положений о сетевом вещании. Переходя к рассмотрению проекта договора SCCR/8/7, отметим его четкую структуру, состоящую из преамбулы, 3-х глав, посвященных основным положениям, исключительному праву, а также административным и заключительным положениям.

В преамбуле обозначены заложенные в основу документа идеи, направленные на создание в современных условиях международных норм для охраны прав организаций эфирного, кабельного и интернет-вещания при соблюдении баланса интересов других правообладателей. В главу I проекта договора SCCR/8/7 включены статьи, касающиеся его соотношения с иными международными договорами, основных понятий в сфере вещания и национального режима. В частности, американская делегация определила понятие «веб-вещание» в широком смысле, включив любые виды трансляций с использованием компьютерной сети. Данный подход был подвергнут критике со стороны участвующих делегаций, вследствие этого к следующей сессии ПКАП ВОИС США представили обновленный проект договора, который ограничил веб-вещание прямой трансляцией¹³¹. На основании ст. 2(d) проекта договора SCCR/8/7, по мнению американской делегации, к

¹²⁸ Agenda item 4: protection of audiovisual performances; protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/3/5. Op. cit.; Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/12. Op. cit.

¹²⁹ Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/8/7. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹³⁰ Более подробно характеристика типов вещания будет изложена в параграфе 2.1 настоящей работы.

¹³¹ Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR 9/4 Rev. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_9/sccr_9_4_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

организациям вещания следует относить физическое или юридическое лицо, взявшее инициативу и ответственность за первую трансляцию публиче звуков, изображений или звуков и изображений или их отображений; и (или) монтирование и планирование содержания передачи¹³². Альтернативность действий, образующих юридический статус вещателя, разработчиками документа объясняется попыткой учета возможности участия в трансляционной деятельности филиалов вещательных организаций. Кроме того, для квалификации физического лица в качестве вещателя делегацией предлагался ряд примерных критериев, в частности, размер инвестиций, предоставление пакета программ. Между тем США не исключили возможности доработки терминологических определений в сфере вещания¹³³.

В главе II проекта договора SCCR/8/7 представлен подход к исключительному праву, условно состоящий из двух уровней: в случае если реализация права запрещать совершение действий считалась достаточной, то для противодействия несанкционированному использованию сигнала охрана должна ограничиваться данным правомочием в целях минимизации воздействия на исключительное право и интересы правообладателей контента¹³⁴. Представитель США отметил, что главная задача проекта договора SCCR/8/7 состояла в охране сигнала, несущего программу, как объекта права. По этой причине предлагаемые правомочия рассматривались в контексте защиты вещательного сигнала от его несанкционированного перехватывания, использования и распространения третьими лицами¹³⁵. В этой связи уместны предоставление защиты в отношении довещательных сигналов и разработка обязательств в отношении технологических мер защиты. Глава III проекта договора SCCR/8/7 включает административные и заключительные положения.

¹³² Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/8/7. Op. cit.

¹³³ Более подробно об этом см.: Report of the eighth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/8/9. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹³⁴ Ibid.

¹³⁵ Ibid.

Несмотря на недостатки и имеющиеся разногласия между участниками восьмой сессии ПКАП ВОИС, проект договора SCCR/8/7, посвященный международному признанию веб-вещания, можно считать первым конструктивным и отвечающим технологическому прогрессу предложением. Указанный проект Соединенных Штатов Америки, а также последующий его анализ способствовали более широкой дискуссии по вопросу включения интернет-вещания в новый международный договор ВОИС, так что ряд участвующих делегаций и экспертов признали необходимость рассмотрения данного вопроса более детально. В свою очередь на площадках ВОИС идея создания правового режима, ограниченного необходимостью противодействия пиратству сигналов классических организаций вещания, была поддержана многими делегациями.

Таким образом, обсуждения положений об исключительном праве вещательных организаций, предназначенном для реализации в Интернете, не предполагалось среди основных вопросов повестки сессий ПКАП ВОИС. В дополнение к сказанному, подчеркнем, что технологическое состояние сферы вещания во многих государствах, в том числе развивающихся, по сравнению с США, находилось на недостаточно высоком уровне, что предопределило относительно небольшой интерес к институту сетевого вещания. Так, делегация Республики Ганы прямо указала об отсутствии возможности на национальном уровне распространить охрану на нетрадиционные организации вещания¹³⁶. Развивая эту мысль, отметим, что в подготовленном в 2004 г. первом консолидированном тексте договора об охране организаций вещания в рамках ВОИС положения о сетевом вещании, понимаемом в узком смысле, равно как и одновременном вещании, представляли собой альтернативные варианты, а онлайн-трансляции по запросу были исключены

¹³⁶ Report of the tenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/10/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_10/sccr_10_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

из сферы применения соглашения¹³⁷. Обратим внимание также на комментарий, сделанный к тексту указанного документа: «Объектом охраны нового документа является передача, т.е. несущий программу сигнал, образующий передачу. Передача представляет собой результат деятельности, которой занимаются организации эфирного вещания»¹³⁸.

Таким образом, на уровне ВОИС складывалось понимание охраняемого объекта прав вещателей как сигнала, которое окончательно санкционировано Генеральной Ассамблеей ВОИС в 2007 г. Указанный орган постулировал о необходимости следовать сигнальному подходу (signal-based approach) при определении объекта прав¹³⁹. С позиции сторонников сигнального подхода, его существо заключается в необходимости защиты инвестиций, вложенных в вещательную деятельность: «...производство, сборку и планирование программ, установку вещательной инфраструктуры, включая технические средства и средства передачи, а также специализированное создание программ для нишевого рынка ...»¹⁴⁰. Развитие данного подхода объясняется структурным изменением сектора вещания: значительную долю рынка стали составлять платные услуги, предоставляемые в рамках различных типов вещания. Одновременно спрос потребителей на данные услуги привел к росту несанкционированного доступа к вещательным сигналам, вследствие чего у бенефициаров появился интерес к дополнительной защите в первую очередь сигналов¹⁴¹. Предполагалось, что организациям вещания права на контент предоставляться не должны, иначе новое соглашение негативно отразится на

¹³⁷ Консолидированный текст договора по охране прав организаций эфирного вещания. Документ SCCR/11/3. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_11/sccr_11_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹³⁸ Там же.

¹³⁹ Report of the thirty-third (16th extraordinary) session General Assembly WIPO. Document WO/GA/33/10. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/wo_ga_33/wo_ga_33_10.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁴⁰ Study on the Socioeconomic Dimension of the Unauthorized Use of Signals – Part III: Study on the Social and Economic Effects of the Proposed Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations. Document SCCR/21/2. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_21/sccr_21_2.pdf (дата обращения: 01.11.2022). Согласно другой точке зрения, изложенной Международной Конфедерацией Музыкальных Издателей (International Confederation of Music Publishers), среди обоснований только инвестиции относились к охране вещательных сигналов, а все остальное имело непосредственное отношение к контенту (культурная значимость, создание программ и т.д.) (см.: Report of the eighth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/8/9. Op. cit.).

¹⁴¹ Ibid.

потребителях, правообладателях и технологиях¹⁴². Отсюда формулируем вывод: одним из приоритетов повестки сессий ПКАП ВОИС при разработке будущего договора стали экономические аспекты обоснования охраны прав организаций вещания.

Анализ материалов, подготовленных на площадках ВОИС, позволяет дополнительно сформировать представление о сигнальном подходе к определению объекта прав организаций вещания, а также его возможном отражении в положениях проекта будущего договора.

Во-первых, ключевым словом в выражении «сигнал, несущий программу», составляющим содержание разрабатываемого ВОИС подхода, является сигнал. На международном уровне применительно к интеллектуальной собственности определение сигнала закреплено в Брюссельской конвенции как «создаваемая с помощью электронных средств несущая частота, способная передавать программы»¹⁴³. Попытки адаптировать данное техническое определение к сектору вещания стали неоднократно предприниматься в рамках ПКАП ВОИС. Предлагаемые определения подчеркивали неразрывную связь сигнала и программы, поскольку для сферы вещания значение имеет исключительно сигнал, предназначенный для трансляции радио- или телеконтента. Иными словами, без программы собственно сигнал не может мыслиться как объект прав ни в техническом, ни в экономическом значениях.

Во-вторых, техническая природа сигнала определяет правовой режим, который должен быть предоставлен организациям вещания. Как указано выше, сигнал обладает свойством передачи программы, которое технически исчезает с прекращением излучения сигнала. Конкретизируя сказанное, Председатель ПКАП ВОИС заметил, что права на сигнал относятся к одновременной ретрансляции и, возможно, записи, после которой сигнала как

¹⁴² The WIPO treaty on the protection of broadcasting organizations. Document SCCR/17/INF/1. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/scr_17/scr_17_inf_1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁴³ Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, от 21 мая 1974 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/treaties/textdetails/12242> (дата обращения: 01.11.2022).

такого не существует, поскольку речь уже идет о контенте¹⁴⁴. Однако в строгом смысле и запись как способ использования в контексте исключительного права в большей степени соотносится с контентом, чем сигналом. Учитывая изложенное, жизненный цикл сигнала обуславливает ограниченный перечень способов использования объекта прав вещательных организаций, исключений, а также срок охраны сигнала, зависящий от периода трансляционной деятельности. Между тем подобное понимание содержания объекта защиты может быть расширено за счет включения довещательных сигналов. Отметим, что некоторые правительственные и неправительственные делегации выступали против предоставления исключительных прав организациям вещания в целом¹⁴⁵.

Таким образом, с самых первых сессий ПКАП ВОИС, когда делегации демонстрировали интерес в предоставлении механизмов защиты от сигнального пиратства, самостоятельное значение стал приобретать подход, получивший официальное наименование «сигнальный», в соответствии с которым объектом охраны прав вещателей следует признавать сигнал, несущий программу.

Напротив, в рамках ВОИС подход к сетевому вещанию не обеспечивал единообразие предложений по правовой регламентации данного института. По этой причине по итогам четырнадцатой сессии ПКАП ВОИС принято решение, что дальнейшая работа должна быть сфокусирована на охране организаций эфирного и кабельного вещания, а вопросы, связанные с интернет-вещанием и одновременным вещанием, следует рассматривать отдельно¹⁴⁶. Подобный шаг был связан с необходимостью организации в 2007

¹⁴⁴ The WIPO treaty on the protection of broadcasting organizations. Document SCCR/17/INF/1. Op. cit.

¹⁴⁵ Данная позиция открыто поддержана Индией, Центром Интернета и Общества (Centre for Internet and Society) (см., например: Draft report of the twenty-fifth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/25/3 Prov. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_25/sccr_25_3_prov.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Report of the nineteenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/19/15. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_19/sccr_19_15.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁴⁶ Report of the fourteenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/14/7. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_14/sccr_14_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

г. дипломатической конференции в целях принятия договора ВОИС об охране прав классических вещательных организаций. Вместе с тем исключение из обсуждения охраны сетевого вещания не привело к единой позиции среди делегаций по ключевым моментам будущего договора, в связи с чем указанная конференция созвана не была. Несмотря на подобный результат, Генеральная Ассамблея ВОИС решила, что вопрос охраны прав организаций эфирного и кабельного вещания должен быть сохранен в повестках дня сессий ПКАП ВОИС¹⁴⁷. Буквальное толкование указанного положения позволяло некоторым делегациям сделать вывод о необходимости разработки положений в рассматриваемой сфере с изъятием вопросов о сетевом и одновременном вещании¹⁴⁸. Критикуя указанную позицию, представитель делегации из Японии справедливо указал, что мандат Генеральной Ассамблеи ВОИС определил лишь минимальный уровень охраны прав организаций вещания, что не исключает его расширения до пределов передач в рамках компьютерных сетей¹⁴⁹.

Заметим, что достаточно значительное внимание на площадках ВОИС уделяется исследованию различных аспектов вещания в сети Интернет. Так, к девятой сессии ПКАП ВОИС предложения, касающиеся правового регулирования сетевого вещания, представлены Японией. В подготовленном документе делегация определила положения, имеющие важное значение для решения вопроса включения интернет-вещания в предмет охраны нового договора: различия типов вещания, определение, концепция и процесс интернет-вещания, проблемы правоприменения¹⁵⁰. Помимо разрабатываемых

¹⁴⁷ Подробнее см.: Report of the thirty-fourth (18th ordinary) session General Assembly WIPO. Document WO/GA/34/16. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/wo_ga_34/wo_ga_34_16.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁴⁸ Данная позиция поддерживается делегациями Индии и Ирана (см., например: Проект отчета двадцать девятой сессии Постоянного комитета по авторскому праву и смежным правам ВОИС. Документ SCCR/29/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_29/sccr_29_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁴⁹ Draft report of the twenty-sixth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/26/9 prov. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_26/sccr_26_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵⁰ Issues concerning «webcaster» in new WIPO broadcasting organizations treaty. Document SCCR/9/9. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_9/sccr_9_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

делегациями предложений, нацеленность на достижение единого подхода к обновлению охраны прав организаций вещания способствовала проведению региональных семинаров, неофициальных консультаций и предметных исследований. Так, по запросу делегаций в течение 2009–2010 гг. специалистами подготовлено комплексное исследование института вещания, посвященное рыночным и технологическим тенденциям, сигнальному пиратству, а также последствиям изменения охраны организаций вещания.

Отдельно стоит подчеркнуть: несмотря на то, что сигнальное пиратство рассматривалось как общее явление для различных сред вещания, онлайн-пиратство, как отмечалось, представляло собой более серьезную угрозу, по сравнению с другими формами пиратства. Между тем на тот период подобная проблема не была настолько актуальной для развивающихся государств, где уровень распространения широкополосного интернет-доступа был относительно низкий¹⁵¹. Поэтому вполне закономерна поддержка соответствующими правительственными делегациями ограничения будущего договора ВОИС сферой охраны прав организаций классического вещания¹⁵². В то же время указанное исследование продемонстрировало необходимость активизации предметного обсуждения и изучения вопросов, касающихся предотвращения несанкционированного доступа к вещанию. В подобных условиях разрабатываемые на основе сигнального подхода предложения активнее стали включать в себя вопросы охраны передач классических вещательных организаций по компьютерным сетям¹⁵³.

С 2015 по 2019 гг. в целях достижения консенсуса относительно

¹⁵¹ Подробнее см.: Study on the Socioeconomic Dimension of the Unauthorized Use of Signals – Part II: Unauthorized Access To Broadcast Content – Cause And Effects: A Global Overview. Document SCCR/20/2 Rev. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_20/sccr_20_2_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵² В материалах ВОИС встречались и иные точки зрения. Например, делегация Венесуэлы по этому поводу указала, что «... говорить относительно договора о правах вещательных организаций пока слишком рано, так как развивающиеся страны не особенно заинтересованы в этом вопросе» (см. об этом: Draft report of the twenty-fourth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/24/12 Prov. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_24/sccr_24_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵³ См. об этом, например: Proposal on the Draft Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations. Document SCCR/22/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_22/sccr_22_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Draft treaty on the protection of broadcasting organizations. Document SCCR/26/6. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_26/sccr_26_6.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

положений договора об охране прав вещательных организаций к очередным сессиям ПКАП ВОИС подготавливались сводные тексты, представляющие собой результаты работы Председателя, государств-членов и неофициальных совещаний. Редакции данных документов содержали различные варианты юридических формулировок по ключевым вопросам вещания. Применительно к настоящему исследованию предлагаемые на площадках ВОИС дополнения и поправки сводились к охране передач классических организаций вещания, так что трансляции исключительно по компьютерной сети не относились к передаче в эфир. Таким образом, внимание было сконцентрировано на правовом регулировании трансляции сигналов по проводам и средствам беспроводной связи, а рассмотрение охраны сетевого вещания определено в качестве отдельного вопроса. Примечательно, что понимание ретрансляции адаптировано к текущим технологическим условиям, так как охватывало все виды трансляций независимо от технологии доставки сигнала и среды¹⁵⁴.

На очередной сессии Генеральная Ассамблея предложила ПКАП ВОИС «продолжить работу в целях созыва дипломатической конференции по принятию договора об охране прав вещательных организаций ориентировочно в двухлетний период 2020–2021 годов, при условии достижения государствами-членами в рамках ПКАП консенсуса по основным вопросам...»¹⁵⁵. В этих целях международным сообществом активизировалась работа по разработке проекта договора о вещательных организациях, который был представлен для рассмотрения на сорок второй сессии ПКАП ВОИС¹⁵⁶ (далее – проект договора SCCR/42/3). В отличие от интернет-договоров, название данного документа не содержит предполагаемый объект прав в сфере

¹⁵⁴ См. об этом, например: Consolidated text on definitions, object of protection, and rights to be granted. Document SCCR/31/3. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_31/sccr_31_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Пересмотренный сводный текст, касающийся определений, объекта охраны, предоставляемых прав и других вопросов. Документ SCCR/34/3 corr. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_34/sccr_34_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵⁵ Отчет пятьдесят первой (24-й очередной) сессии Генеральной Ассамблеи ВОИС. Документ WO/GA/51/18. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/ru/wo_ga_51/wo_ga_51_18.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵⁶ Пересмотренный проект текста договора ВОИС о вещательных организациях. Документ SCCR/42/3. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_42/sccr_42_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

вещания, а лишь указание на субъект права – вещательные организации. Как представляется, это связано с необходимостью переосмысления неоднородности подходов к определению охраняемого объекта прав в национальных правовых системах. В основу проекта положена последняя редакция подготовленного Председателем ВОИС сводного текста, исключающего из числа организаций вещания субъектов, осуществляющих профессиональную деятельность с использованием исключительно компьютерной сети¹⁵⁷. Анализируя проект договора SCCR/42/3, отметим, что в соответствии с содержанием текст состоит из трех основных частей: преамбулы, общих положений и основных положений. Отсутствие административных и заключительных положений указывает на то, что рассматриваемый документ представлен не в окончательной редакции. О необходимости его пересмотра и обсуждения на очередной сессии ПКАП ВОИС указано также Генеральной Ассамблеей в 2022 г.¹⁵⁸

В преамбуле излагаются цели документа, среди которых важное значение имеет правовая охрана несущих программы сигналов. В продолжение ст. 3 проекта договора SCCR/42/3 предусматривает, что подобная охрана не распространяется на контент. Таким образом, цель документа следует мандату Генеральной Ассамблеи 2007 г., в соответствии с которым объектом прав вещательных организаций определен сигнал. Заметим, что к категории сигналов отнесены довещательные сигналы и сигналы, предназначенные для трансляции программ, в том числе предоставляющие доступ по запросу публики к транслируемым ранее сохраненным передачам (ст. 3). Самостоятельный характер будущего акта подчеркивает ст. 1, устанавливающая его связь с конкретно определенными международными договорами. При соотношении положений проекта договора SCCR/42/3 и

¹⁵⁷ См. об этом: Пересмотренный сводный текст, касающийся определений, объекта охраны, предоставляемых прав и других вопросов. Документ SCCR/39/7. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_39/sccr_39_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁵⁸ Отчет пятьдесят пятой (30-й внеочередной) сессии Генеральной Ассамблеи ВОИС. Документ WO/GA/55/1. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/ru/wo_ga_55/wo_ga_55_1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

Римской конвенции, закрепляющей «более широкие обязательства», предпочтение применения отдается последней. Статья 2 анализируемого документа представляет семь определений понятий, относящихся к вещанию («передача в эфир» (broadcasting), «несущий программу сигнал», «программа», «вещательная организация», «ретрансляция», «довещательный сигнал» и «сохраненные программы»). На основании пояснений, данных к ст. 2 проекта, трансляции посредством компьютерных сетей включены в дефиницию «передача в эфир», однако государства вправе изъять данное положение из договора. Также в анализируемой статье предусматривается определение вещательной организации, согласно которому «... организации, которые распространяют свой несущий программу сигнал исключительно через компьютерную сеть, не подпадают под определение «вещательной организации»¹⁵⁹. Используя толкование, заключаем: трансляция программ только в сети Интернет субъектами, которые отвечают признакам вещательных организаций, не подпадает под сферу действия анализируемого договора.

Учитывая изложенное, по состоянию на конец 2022 г. в контексте интеллектуальной собственности сетевое вещание не признается собственно вещанием, что тем не менее не исключает возможность регулирования трансляций классических организаций вещания в сети Интернет. Технологически нейтральное понятие «передача в эфир» связано с возможностью использования определенными вещательными организациями не только кабельных и спутниковых систем, но и компьютерных сетей. В ст.ст. 6, 7 и 8 проекта договора SCCR/42/3 нашли отражение составляющие содержание исключительного права способы использования сигналов, к которым отнесены ретрансляция, охватывающая различные виды одновременной трансляции передач любыми средствами (ст. 6), отсроченная трансляция сохраненных программ (ст. 7) и ретрансляция или трансляция

¹⁵⁹ Пересмотренный проект текста договора ВОИС о вещательных организациях. Документ SCCR/42/3.

сигнала, предшествующего передаче в эфир (ст. 8). Кроме того, документ предлагает государствам-участникам ограничить действие исключительного права и использовать в национальном законодательстве «иные формы достаточной и эффективной охраны»: предоставление авторского права, иного конкретного права, на основании антимонопольного законодательства или законодательства о телекоммуникациях (ст.ст. 9, 18)¹⁶⁰. Интересно отметить, что схожий механизм защиты, включающий дополнительно административное и уголовное законодательство, ранее был предложен для рассмотрения американской делегацией в рамках очередной сессии ПКАП ВОИС¹⁶¹. Следует обратить внимание также на то, что установленный срок охраны сигнала, несущего программу, стал составлять 20 лет с конца года, в котором состоялась его трансляция (ст. 11). Аналогично интернет-договорам в проекте договора SCCR/42/3 предусматриваются положения об ограничениях, исключениях, обязательствах относительно технических мер, информации об управлении правами, формальностях, оговорках и применении во времени.

Несмотря на то, что обсуждение предлагаемого договора остается в повестке дня очередной сессии ПКАП ВОИС, его текст содержит единственные варианты статей относительно ключевых моментов, по которым, с позиции Генеральной Ассамблеи, должен быть достигнут консенсус среди делегаций: типы вещания, подлежащие охране, собственно объект, форма охраны и т.д.

В контексте сказанного полагаем, что в новом десятилетии имеются все основания для принятия международным сообществом договора о классических вещательных организациях¹⁶². Данный шаг позволит

¹⁶⁰ Там же.

¹⁶¹ Предложение США в отношении объема и осуществления прав в проекте договора ВОИС об охране прав вещательных организаций. Документ SCCR/37/7. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_37/sccr_37_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁶² Данная позиция находит поддержку в литературе: см., например: Блинец И. А. Развитие охраны прав вещательных организаций. Новый договор – необходимость и реальность // Юридический мир. 2020. № 8. С. 42.

активизировать отдельный переговорный процесс, предметом которого станет вопрос охраны сетевого вещания. Между тем в литературе встречаются позиции, ставящие под сомнение возможность созыва дипломатической конференции, на которой будет принят окончательный текст договора в сфере вещания. Так, занимая позицию прекращения работы над соглашением, П. Б. Хугенхольц (P. B. Hugenholtz) приводит по этому поводу следующие аргументы: во-первых, слабость экономического обоснования обновленной охраны вещательных организаций в современную технологическую эпоху, которая предоставила механизмы для значительного снижения инвестиций, требующихся в процессе вещания; во-вторых, концептуальная проблема формулирования дефиниции термина «вещание»; в-третьих, отсутствие действительной необходимости в урегулировании новых отношений, поскольку применение иных юридических институтов успешно разрешает возникающие проблемы в сфере вещания¹⁶³.

Представляется, что изложенная точка зрения ученого небесспорна, поскольку в целом затрагивает проблемы различных типов вещания, в связи с чем требуется комплексное обсуждение вопросов относительно многообразия подходов к определению охраняемого объекта прав вещательных организаций, типов вещания и обоснования охраны интернет-вещания.

Резюмируя вышеизложенное, можно выделить несколько основных причин, которые в начале XXI в. не привели к принятию международного договора об охране прав вещательных организаций. Имеющиеся между делегациями разногласия в технологических, геополитических и правовых вопросах не способствовали достижению консенсуса по основным положениям международного договора в отношении не только современных, но и классических типов вещания. По этому вопросу И. А. Близнец справедливо отмечает, что развитые страны выступают за договорное

¹⁶³ Hugenholtz P. B. The WIPO Broadcasting Treaty. A Conceptual Conundrum // European Intellectual Property Review. 2019. Vol. 41. № 4. P. 199–202.

отражение новых технологически ориентированных «методов ведения бизнеса», а развивающиеся страны – «традиционных средств вещания»¹⁶⁴. Также вносимые на рассмотрение в рамках ПКАП ВОИС предложения, касающиеся современных технологий передачи данных, не сопровождались комплексными исследованиями. Отмеченное обстоятельство не позволяло сформировать однозначное представление о необходимости расширения концепции смежных прав организаций вещания посредством законодательного регламентирования отношений в цифровой среде.

Кроме того, со стороны авторитетных делегаций отсутствовала заинтересованность в принятии анализируемого соглашения, предоставляющего обновленные права организациям вещания. Например, в настоящее время США не являются участником Римской конвенции, однако имеющиеся правовые инструменты позволяют данному государству обеспечить необходимый уровень защиты сферы вещания.

Ввиду сказанного, ВОИС, подобно ВТО, стал разрабатываться гибкий, но более эффективный механизм охраны прав организаций вещания. Представляется, что выбранный ВОИС сигнальный подход в качестве основополагающего следует признать компромиссным решением разработчиков договора ВОИС о вещательных организациях, поскольку он: во-первых, пытается отразить приемлемое для всех правопорядков представление об охраняемом объекте; во-вторых, позволяет сгладить характерное для государств англо-американского права противоречие в понимании охраняемого объекта прав вещательных организаций (о чем подробно будет сказано в следующей главе); в-третьих, нацелен на то, чтобы стать эффективным инструментом борьбы с таким распространенным явлением, как сигнальное пиратство на любом этапе вещательной

¹⁶⁴ Bliznets I. Perspectives of development of international legal regulation of copyright and related rights // Kazan University Law Review. 2018. Vol. 3. № 2. P. 19.

деятельности. В этой связи И. А. Близнец точно указал, что «с пиратством нельзя бороться локально, в рамках одного государства»¹⁶⁵.

¹⁶⁵ Близнец И. А. Тенденции развития Интернет-пиратства в России // Международный правовой курьер. 2014. № 1(1). С. 32.

ГЛАВА 2. ВЕЩАНИЕ КАК ОХРАНЯЕМЫЙ ОБЪЕКТ

2.1. Классические и современные типы вещания

Начало XXI в. связано с переходом от аналогового телевидения к цифровому. Примечательно, что окончательный переход на цифровые методы передачи сигнала в мире происходит неравномерно. Прежде всего это связано с тем, что государства находятся на разных этапах данного сложного технического и капиталоемкого процесса, имеющего определенные социально-экономические последствия. По этой причине дата завершения перехода к цифровому вещанию для каждой страны будет своя¹⁶⁶. Использование цифровых методов имеет ряд преимуществ, среди которых можно отметить: улучшение качества принимаемых сигналов в результате устранения искажений, помех и шумов, характерных для аналогового вещания, экономия электроэнергии, удешевление производства программ, слияние средств вещания, предоставление интерактивных телевизионных услуг с использованием сети Интернет и т.д.¹⁶⁷

Прежде чем перейти к технической стороне телерадиовещания, важно рассмотреть его место в системе связи. Система связи представляет собой «совокупность технических средств, предназначенных для передачи сообщений от источника к потребителю»¹⁶⁸. Телевидение относится к одному из видов систем связи, наряду с телефонией, телеграфией, телеизмерением и др. В настоящее время телевидение может предоставлять различные услуги связи, включая телевизионное вещание, предполагающее передачу движущихся изображений преимущественно со звуками, и радиовещание – передачу звуков.

¹⁶⁶ Более подробно об этом см.: Transition from analogue to digital terrestrial broadcasting: report ITU-R BT.2140-13. Geneva: ITU, 2021. URL: <https://www.itu.int/pub/R-REP-BT.2140-13-2021> (дата обращения: 10.01.2023).

¹⁶⁷ Мамчев Г. В. Цифровое телевизионное вещание: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. Новосибирск: СибГУТИ, 2014. С. 8–11.

¹⁶⁸ Садовомовский А. С. Приемно-передающие радиоустройства и системы связи: учебное пособие для студентов специальности 21020165. Ульяновск: УлГТУ, 2007. С. 9–10.

Работу системы цифрового телевидения можно описать тремя универсальными процессами: «кодирование-декодирование источника информации, кодирование-декодирование в канале передачи данных, модуляция-демодуляция при входе и выходе физического канала»¹⁶⁹. Как и любая система связи, телевидение состоит из трех элементов: передающее устройство, физическая среда для передач и приемное устройство¹⁷⁰. В современной научной литературе не сложилось единой позиции относительно сред вещания. Так, с технической точки зрения А. В. Белозерцев указывает об использовании в телевидении наземного, спутникового и кабельного каналов связи¹⁷¹, а Г. В. Мамчев выделяет эфирное телевизионное вещание, телевизионное вещание по спутниковым, кабельным сетям и интернет-сетям¹⁷². Схожего мнения придерживается А. А. Гарматин, полагая, что телевизионные программы распространяются посредством четырех способов: эфирного телевидения, спутникового телевидения, сетей кабельного ТВ и эфирно-кабельного, а также вещания через Интернет¹⁷³. О возможности передачи телевизионных программ с помощью сети Интернет также делается вывод в отечественной¹⁷⁴ и зарубежной¹⁷⁵ литературе, рассмотренных в параграфе 1.3 настоящего исследования материалах ВОИС. Между тем имеющиеся пробелы в правовом регулировании сферы вещания оставляют открытым вопрос о том, следует ли в новых условиях предоставлять охрану интернет-вещанию? Для ответа на данный вопрос необходимо установить, существуют ли принципиальные отличия распространения

¹⁶⁹ Карякин В. Л. Цифровое телевидение: учебное пособие для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: СОЛОН-ПРЕСС, 2013. С. 15.

¹⁷⁰ Садовомский А. С. Указ. соч. С. 9.

¹⁷¹ Белозерцев А. В. Системы телевизионного вещания: учебное пособие. СПб.: СПбГИКиТ, 2018. С. 103.

¹⁷² Мамчев А. Г. Указ. соч. С. 341, 370, 375, 395, 402.

¹⁷³ Гарматин А. А. Теоретические основы и принципы организации телевизионного интернет-вещания: дис. ... канд. филол. наук. Тольятти, 2005. С. 17–18.

¹⁷⁴ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 226 с.; Телевидение: учебник для вузов / В. Е. Джакония [и др.]; под ред. В. Е. Джаконии. 4-е изд. М.: Горячая линия – Телеком, 2007. 616 с.; Олифер В. Г., Олифер Н. А. Компьютерные сети. Принципы, технологии, протоколы: учебник для вузов. 4-е изд. СПб.: Питер, 2010. 944 с. и т.д.

¹⁷⁵ Rafiei G. Op. cit. P. 29–38.

телерадиопрограмм в различных средах. В зарубежной литературе при характеристике вещания можно встретить термин «платформа» (platform), который используется при рассмотрении особенностей распространения телевизионных передач¹⁷⁶.

В рамках обсуждений ПКАП ВОИС зачастую используется термин «традиционное» вещание, содержание которого исключает спутниковое и (или) кабельное вещание¹⁷⁷. Подобное использование термина в узком смысле противоречит сложившемуся в современных условиях представлению о вещании. Например, в странах Африки, где уровень благосостояния существенно ниже, чем в странах Европы, охране подлежит также вещание посредством спутника¹⁷⁸. В этой связи эфирное, спутниковое и кабельное вещание будут объединены общим термином «классические типы вещания».

Для целей настоящего исследования считаем целесообразным предложить следующую классификацию систем телевидения, соотносящуюся с периодами их разработки и внедрения: 1) классические типы вещания, включающие наземное, спутниковое и кабельное вещание; 2) современные типы вещания. Предметно рассмотрим каждый из указанных типов вещания.

Эфирное (наземное) вещание. Данный тип вещания впервые в мире предоставил возможность передачи аналогового сигнала для последующего его приема неограниченным кругом лиц. Наземная сеть вещания состоит из телевизионных центров, включающих технические средства для создания программ, радиотелевизионных передающих станций и телевизионных

¹⁷⁶ См., например: Study on the Socio Economic Dimension of the Unauthorized Use of Signals: Part I: Current Market and Technology Trends in the Broadcasting Sector. Document SCCR/19/12. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_19/sccr_19_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Current market and technology trends in the broadcasting sector. Document SCCR/30/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_30/sccr_30_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁷⁷ См., например: Report of sixth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/6/4. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_6/sccr_6_4-main1.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Report of seventh session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/7/10. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_7/sccr_7_10.pdf (дата обращения: 01.11.2022); Report of eleventh session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/11/4. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_11/sccr_11_4.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁷⁸ См. об этом, например: Bangui agreement instituting an African intellectual property organization act of 14 December 2015. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/582620> (дата обращения: 01.11.2022).

ретрансляторов¹⁷⁹. Наличие в рассматриваемой сети ретрансляторов обуславливается необходимостью равномерного покрытия в пределах зоны обслуживания, например, в гористой, лесной или местностях, где мощность сигнала от передающей станции может быть снижена из-за наличия на пути распространения географических объектов. В рамках анализируемого типа вещания используются метровые, дециметровые диапазоны волн электромагнитных колебаний, которые по частоте разделяются на высокие и ультравысокие частоты¹⁸⁰. Для поддержания данной системы телевидения в рабочем состоянии на определенной территории вещательным организациям необходимы существенные инвестиции, связанные с приобретением и последующим использованием инфраструктуры, а также привлечением человеческих ресурсов. Например, вследствие того, что вещательные сигналы физически распространяются на относительно небольшие расстояния, требуется значительное количество передающих станций. Поэтому для 99-процентного охвата населения Великобритании необходимо более 1000 подобных станций, а для значительного охвата населения Китая – более 30 000 станций¹⁸¹. Помимо приобретения радиотелевизионных передающих станций и телевизионных ретрансляторов, существенные затраты связаны с поддержанием их функционирования в процессе осуществления вещательной деятельности.

Спутниковое вещание. Впервые использование спутниковых систем в сфере вещания началось в 1960-х гг., однако активное их применение на рынке телевизионных услуг произошло в 1980-1990-е гг.¹⁸² Технически схема работы данной системы телевидения такова: ретранслятор, размещенный на искусственном спутнике Земли, осуществляет передачу сигналов, несущих программы, от наземных станций к приемным установкам. По сравнению с наземным и кабельным вещанием, спутниковое имеет ряд преимуществ,

¹⁷⁹ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 341.

¹⁸⁰ Там же. С. 344.

¹⁸¹ Current market and technology trends in the broadcasting sector. Document SCCR/30/5. Op. cit.

¹⁸² Ibid.

закключающихся, в расширении зоны обслуживания, позволяющей охватить пользователей разных районов Земли, возможности передачи большего количества каналов, надежности космических станций, относительно низких начальных затратах и т.д.¹⁸³

Регламент радиосвязи Международного союза электросвязи содержит несколько видов служб, связанных с приемом и передачей телевизионных сигналов космическими аппаратами. Так, радиовещательная спутниковая служба представляет «службу радиосвязи, в которой сигналы, передаваемые или ретранслируемые космическими станциями, предназначены для непосредственного приема населением»¹⁸⁴. В зависимости от структурной организации такой системы непосредственный прием может быть индивидуальным, предназначенным для приема излучений сравнительно небольшой приемной установкой, и коллективным, рассчитанным на группу абонентов или для последующего распределения в рамках зоны обслуживания. В отличие от радиовещательной службы, в структуре фиксированной спутниковой службы имеется посредник – фиксированные земные станции, которые и ретранслируют телевизионный сигнал от космической станции к индивидуальным пользователям¹⁸⁵. Представляется важным отметить, что положения Брюссельской конвенции прямо исключают из предмета регулирования услуги радиовещательных спутниковых служб. Помимо определенного уровня технического развития, отмеченное обстоятельство можно объяснить следующим. Для успешного функционирования фиксированной службы связи требуется предпринимать дополнительные меры для предотвращения несанкционированного перехвата сигнала лицами, которым он не предназначался, поскольку сигналы передаются в строго определенные зоны расположения фиксированных

¹⁸³ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 370; Current market and technology trends in the broadcasting sector. Document SCCR/30/5. Op. cit.

¹⁸⁴ Регламент радиосвязи: статьи. МСЭ, 2020. URL: <https://search.itu.int/history/HistoryDigitalCollectionDocLibrary/1.44.48.ru.601.pdf> (дата обращения: 01.11.2022).

¹⁸⁵ Там же.

земных станций. Кроме того, высокую стоимость имеют сами земные станции, на которых располагаются «антенны диаметром 7–9 м»¹⁸⁶. Ввиду сказанного видится, что аналогично Конвенции 1961 г. принятие Брюссельской конвенции во многом связано с вложенными инвестициями организаций вещания.

Кабельное вещание. Первой альтернативой эфирному вещанию стала появившаяся в начале 1950-х гг. в США система передачи сигнала в закрытой среде распространения – кабельное вещание. Изначально построенная исключительно в коммерческих целях рассматриваемая система предназначалась для оказания услуг в зонах неуверенного или затрудненного эфирного приема¹⁸⁷. Со временем кабельная распределительная сеть распространилась также на зоны обслуживания эфирного вещания, имея существенные достоинства: высокое качество передаваемых сигналов, многоканальность, помехоустойчивость и надежность. Для привлечения новых клиентов в рамках кабельного вещания стали дополнительно предлагаться интерактивные услуги, позволяющие в большей степени учитывать интересы и потребности аудитории¹⁸⁸. Схематично архитектура системы кабельного телевизионного вещания включает головную станцию, линейную сеть и приемное оборудование. Поскольку для организации данной системы требуются существенные инвестиции, то в целях экономической эффективности при проектировании территориально охватывается максимально высокая плотность населения и учитываются перспективы дальнейшего роста числа клиентов¹⁸⁹.

Современные типы вещания. В соответствии с Рекомендацией, разработанной Международным союзом электросвязи, сеть последующих поколений (далее – СПП) представляет собой «сеть с пакетной коммутацией,

¹⁸⁶ Локшин Б. Международное регулирование спутникового вещания // Теле-Спутник. 1997. № 6(20). URL: <http://www.telesputnik.ru / archive/ 20/article/12/html> (дата обращения 12.12.2022).

¹⁸⁷ Волков С. В. Указ. соч. С. 7–13.

¹⁸⁸ Там же.

¹⁸⁹ Study on the Socio Economic Dimension of the Unauthorized Use of Signals: Part I: Current Market and Technology Trends in the Broadcasting Sector. Document SCCR/19/12. Op. cit.

пригодная для предоставления услуг электросвязи и для использования нескольких широкополосных технологий транспортировки с включенной функцией QoS, в которой связанные с обслуживанием функции не зависят от примененных технологий, обеспечивающих транспортировку»¹⁹⁰. К числу характеристик СПП относятся, в частности, пакетный метод передачи, поддержка широкого перечня услуг, приложений и механизмов, беспрепятственный доступ к различным поставщикам услуг¹⁹¹. Концепция СПП положена в основу создания мультисервисной сети, имеющей универсальный характер и позволяющей предоставлять услуги компьютерных и телекоммуникационных сетей¹⁹². Появление в результате конвергенции мультисервисной сети позволяет не только построить и реализовывать новые технологические и инновационные решения, но и предоставить пользователю доступ к широкому перечню услуг и приложений на единой цифровой основе¹⁹³. Вместе с тем по расчетам ученых существенного уменьшения инвестиций, необходимых для реализации проекта СПП, по сравнению с иными сетями, предоставляющими ограниченный перечень услуг, не последует¹⁹⁴. Также исследователями отмечается, что в глобальном масштабе мультисервисной сетью нового поколения может стать Интернет¹⁹⁵.

Интерес потребителей к новым информационным сервисам, а также расширение функциональных возможностей оборудования, используемого в процессе трансляционной деятельности, способствовали появлению и развитию современных типов вещания. Вещательные организации стали использовать сеть Интернет в качестве еще одного канала связи с

¹⁹⁰ Рекомендация МСЭ-Т Y.2001. Серия Y: глобальная информационная инфраструктура, аспекты межсетевого протокола и сети последующих поколений. МСЭ, 2004. URL: <https://www.itu.int/ITU-T/recommendations/rec.aspx?rec=7400> (дата обращения 12.12.2022).

¹⁹¹ Там же.

¹⁹² Олифер В. Г., Олифер Н. А. Указ. соч. С. 35.

¹⁹³ Digital Regulation Handbook. The World Bank and ITU, 2020. URL: https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/pref/D-PREF-TRH.1-2020-PDF-E.pdf (дата обращения 12.12.2022).

¹⁹⁴ Соколов Н. А. Процессы конвергенции, интеграции и консолидации в современной телекоммуникационной системе // Connect! Мир связи. 2007. № 10. С. 78–82.

¹⁹⁵ Олифер В. Г., Олифер Н. А. Указ. соч. С. 35; Яновский Г. Г. Конвергенция в инфокоммуникациях. СПб.: БХВ, 2010. С. 12.

пользователями. В основном трансляции вещательного контента осуществляются через широкополосное соединение в рамках IPTV, или IP-телевидения, а также интернет-вещания¹⁹⁶.

В отличие от кабельного вещания, IPTV впервые появилось в Европе, так что в Великобритании к концу 1999 г. функционировало два сервиса, предоставляющих телевизионные услуги¹⁹⁷. В соответствии с Рекомендацией Международного союза электросвязи под IPTV понимаются «услуги мультимедиа, такие как телевидение / видео / аудио / текст / графика / данные, доставляемые по сетям на базе протокола IP, управляемые в целях поддержки требуемого уровня QoS/QoE, безопасности, интерактивности и надежности»¹⁹⁸. Главной функцией IPTV является предоставление цифрового телевидения, при этом оно также позволяет оказывать широкий перечень интерактивных услуг, не требующих дополнительных затрат на создание обратных каналов¹⁹⁹. Кроме того, в современных условиях пользователям в рамках одной платформы может обеспечиваться доступ не только к IPTV, но и к иным конвергентным телекоммуникационным услугам (сеть Интернет, VoIP и мобильность)²⁰⁰.

Осуществление вещательной деятельности в рамках IP-телевидения основано на тех же принципах и положениях, что и в классических типах вещания. Однако ключевая особенность IPTV заключается в том, что вещательные услуги предоставляются «по широкополосным сетям передачи данных с использованием основных протоколов, поддерживающих информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет»²⁰¹. Собственно система IP-телевидения состоит из источников вещательного контента, узлов

¹⁹⁶ Raffei G. Op. cit. P. 32–33.

¹⁹⁷ Study on the Socio Economic Dimension of the Unauthorized Use of Signals: Part I: Current Market and Technology Trends in the Broadcasting Sector. Document SCCR/19/12. Op. cit.

¹⁹⁸ Рекомендация МСЭ-Т Y.1991. Серия Y: глобальная информационная инфраструктура, аспекты межсетевого протокола, сети последующих поколений, интернет вещей и "умные" города. МСЭ, 2010. URL: <https://www.itu.int/ITU-T/recommendations/rec.aspx?id=10709&lang=ru> (дата обращения 12.12.2022).

¹⁹⁹ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 395.

²⁰⁰ Яновский Г. Г. Указ. соч. С. 12–13.

²⁰¹ Гергес М. С. М. Исследование сетевых моделей IPTV: дис. ... канд. тех. наук. Санкт-Петербург, 2012. С. 10.

услуг, широкополосных сетей и абонентских устройств²⁰². Как правило, подключение абонентов к IP-сети осуществляется посредством телефонных или кабельных сетей, позволяющих установить высокоскоростной доступ²⁰³. Рассматриваемая сеть находится под контролем и управлением интернет-провайдера²⁰⁴, поэтому доступ к ней могут иметь лишь авторизированные пользователи при наличии абонентского оборудования. Так, в рамках системы IP-телевидения «когда подписчик выбирает какой-нибудь TV-канал, телеприставка присоединится к многоадресной группе, которая используется для передачи потока IPTV. Пакеты, которые направляются по этому групповому адресу, через линию доступа будут направлены к приставке пользователя»²⁰⁵. Учитывая изложенное, в отличие от кабельного вещания, преимуществом подобной технологии является возможность предложения большего числа линейных вещательных каналов за счет уменьшения нагрузки на сервер и полного потребления полосы пропускания²⁰⁶. Как правило, вещатели заключают договоры с организациями, владеющими телекоммуникационной инфраструктурой, для осуществления трансляции собственных телерадиопрограмм по IP-сети²⁰⁷.

Конвергенция способствовала появлению новых видов услуг и методов распространения телепередач, в связи с чем еще одной средой, в которой активно распространяются телерадиопрограммы, является глобальная компьютерная сеть Интернет. Необходимость объединения находящихся на расстоянии компьютеров в единую сеть предопределила начало научных исследований в данном направлении. Так, в период с 1967 по 1969 гг. по заказу Министерства обороны США была разработана компьютерная сеть ARPANET, ставшая основой для создания Интернета. Данная сеть отличалась

²⁰² Яновский Г. Г. Указ. соч. С. 144–146.

²⁰³ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 401–402; Гергес М. С. М. Указ. соч. С. 25.

²⁰⁴ Словарь OTT-терминов: рекомендации Министерства связи и массовых коммуникаций РФ. 2015. URL: https://digital.gov.ru/ru/events/33396/?utm_referrer=https%3a%2f%2fyandex.ru%2f (дата обращения: 21.10.2022).

²⁰⁵ Гергес М. С. М. Указ. соч. С. 52.

²⁰⁶ Там же. С. 16.

²⁰⁷ Rafiei G. Op. cit. P. 33.

высоким уровнем надежности и децентрализации, что позволяло ей успешно функционировать при различных внешних условиях. С 1980-х гг. в США и Франции развитие получили подобные ARPANET компьютерные сети, а также стала применяться система доменных имен (DNS). Благодаря изобретению в 1991 г. Т. Бернерсом-Ли технологии «World Wide Web», доступ к информации в Интернете стал обеспечиваться посредством гиперссылок. Примечательно, что первая интернет-радиопередача была осуществлена в 1994 г.²⁰⁸

В отличие от классического вещания, IP-телевидение и интернет-вещание основаны на единой технологии передачи информации с использованием широкополосной сети по протоколу IP. Это означает, что данные передаются по сетям частями – пакетами. Каждый подобный пакет данных по каналу связи доставляется в определенный пункт назначения по наиболее оптимальному маршруту следования²⁰⁹. Заметим, что пакетный метод передачи данных является одной из характеристик СПП, о которой указано выше.

С технической точки зрения процесс передачи данных в рамках системы интернет-вещания может быть представлен следующим образом. На операционном сервере вещатель формирует массив веб-страниц, из которого создаются тематические пакеты сайтов. Далее после компьютерной обработки данные пакеты веб-страниц в общем транспортном потоке передач направляются для трансляции пользователю²¹⁰. Как видим, общие технические принципы и процессы передачи вещательных программ в классических и современных типах вещания единые. Между тем с момента изобретения радио и телевидения сектор вещания претерпел существенные изменения, отразившиеся не только на формате контента, но и на способах распространения программ среди публики. Так, в литературе выделяется два

²⁰⁸ Более подробно об истории развития Интернета см.: Current developments in the field of digital rights management. Document SCCR/10/2 Rev. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/scrr_10/scrr_10_2_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

²⁰⁹ Телевидение: учебник для вузов. Указ. соч. С. 343.

²¹⁰ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 402–403.

основных способа передача данных в сети Интернет, которые существенно снижают нагрузку на сети²¹¹: мультивещание (multicast) – передача пакетов данных таким образом, что «в процессе маршрутизации информационных пакетов происходит их размножение (где это нужно) и распространение среди определенной группы получателей»²¹²; унивещание (unicast) – передача пакетов данных конкретному пользователю. С учетом этого при интернет-вещании пользователь для получения при потоковой передаче доступа к интересующему контенту направляет соответствующий запрос на сервер. С подобным действием по инициированию программ связана интерактивность сетевого вещания, позволяющая обеспечить многоканальность, передачу дополнительных данных, выбор параметров просмотра и т.д. Напротив, для эфирного вещания характерно использование технологии широковещания (broadcasting), которая подразумевает передачу сигнала всем пользователям, которые подключили абонентские устройства²¹³. Вместе с тем отметим, что в современных условиях однонаправленная передача данных (точка-к-точке) может иметь место также в кабельном и спутниковом вещании, а интерактивность стала приобретать определяющее значение в системах классического вещания в целом²¹⁴.

Что касается зоны покрытия, то в рамках наземного, кабельного вещания и IP-телевидения она ограничивается физической средой: радиусом действия радиотелевизионных передающих станций и ретрансляторов (для наземного вещания), протяженностью телекоммуникационных сетей (для кабельного вещания и IPTV). Между тем возможность распространения сигналов и пакетного потока данных в системах спутникового и интернет-вещания соответственно практически географически неограниченная.

²¹¹ Там же.

²¹² Телевидение: учебник для вузов. Указ. соч. С. 344–345.

²¹³ Там же.

²¹⁴ Балобанов В. Г., Галочкин В. А., Нагорная М. Ю. Методические аспекты преподавания новой учебной дисциплины «Телевизионное вещание» // Инфокоммуникационные технологии. 2014. Т. 12. № 2. С. 89.

В литературе отмечается, что при интернет-вещании качественное обслуживание не может быть гарантировано, а надежность передачи программы находится в зависимости от типа соединения²¹⁵. Действительно, в отличие от находящихся под контролем и управлением операторов систем кабельного телевидения и IPTV, при осуществлении интернет-вещания могут наблюдаться относительно низкое качество передаваемых изображения и звука, задержки и потери пакетов данных вследствие архитектуры неуправляемой сети Интернет. Ввиду сказанного полагаем, что отмеченные недостатки, связанные с техническими аспектами, на первоначальных этапах эксплуатации были характерны для всех классических типов вещания, в связи с чем их устранение в сетях IP-типа является лишь вопросом времени. В подтверждение этому отметим, что в последние годы Интернет претерпел существенные изменения, прежде всего касающиеся сетевой безопасности, программно-аппаратной базы и алгоритмов удаленной обработки данных²¹⁶. По утверждению исследователей, «путь к успеху интернет-телевидения сложнее, чем путь от эфирного к кабельному телевидению»²¹⁷, однако «на сегодняшний день (и скорее всего в обозримой перспективе) – это конечная стадия технологического видоизменения традиционного телевидения»²¹⁸.

Завершая параграф, приведем в таблице 1 основные параметры IP-телевидения, сетевого, наземного, спутникового и кабельного вещания (за исключением гибридных систем телевидения, сочетающих различные типы вещания), что позволит наглядно сравнить эти типы вещания.

²¹⁵ Гергес М. С. М. Указ. соч. С. 24.

²¹⁶ Таран В. В., Баксанский О. Е., Соколова Ж. Е., Таран В. Вик., Сухой В. В. Техничко-технологические аспекты формирования интернет-телевидения в условиях опережающего развития информационно-коммуникационных технологий // Научно-техническая информация. Серия 2: Информационные процессы и системы. 2021. № 1. С. 12.

²¹⁷ Noam E., Groebel J., Gerbarg D. Internet Television. Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum, 2004. Introduction.

²¹⁸ Таран В. В., Баксанский О. Е., Соколова Ж. Е., Таран В. Вик., Сухой В. В. Указ. соч. С. 11.

Таблица 1. Сравнение основных характеристик типов вещания

	IPTV	Интернет-вещание	Вещание		
			наземное	кабельное	спутниковое
Зона покрытия	ограниченная	неограниченная	ограниченная		неограниченная
Качество, надежность	высокие	удовлетворительные	высокие		
Механизм функционирования	пакетная передача данных	потокосная передача данных	передача сигналов		
Приемное устройство	терминальное устройство	компьютер	терминал-телевизор		

Континентальный, англо-американский и иные подходы к определению вещания как охраняемого объекта

В праве интеллектуальной собственности концептуальные подходы к определению объекта прав вещательных организаций являются одними из самых спорных и неоднородных как на международном уровне, так и в рамках национальных правовых систем. Одним из объяснений подобной ситуации, на наш взгляд, могут являться исторические условия, в которых была принята Римская конвенция, впервые установившая в международном масштабе охрану смежных прав. Так, П. Б. Хугенхольц указывает, что изначально вещательные организации выступали против принятия данного международного документа, поскольку опасались появления дополнительных расходов, связанных с наделением исполнителей и производителей фонограмм новыми правами. При этом аналогично изготовителям фонограмм вещательные организации в тот период инвестировали в профессиональную деятельность и несли потери из-за пиратства сигналов. Поэтому «как услуга за

услугу» (as a quid pro quo) международным сообществом было принято решение о предоставлении вещателям самостоятельного смежного права²¹⁹.

Ввиду сказанного видится, что акцент охраны в сфере вещания был смещен прежде всего на обоснование закрепления исключительного права и разработку его нормативных положений, а не на определение того, что следует признавать объектом соответствующей охраны. Тот факт, что для разработчиков Римской конвенции вопросы об объекте охраны не имели первоочередного значения, находит подтверждение в тексте договора, в котором охраняемый объект формально не закреплен. В развитие данного тезиса отметим, что в литературе существуют различные интерпретации того, что следует понимать под объектом охраны прав вещательных организаций в контексте Конвенции 1961 г. Так, в одном из документов ВОИС утверждается, что объектом охраны в соответствии с Римской конвенцией следует признавать сами сигналы, а не транслируемый контент²²⁰. Некоторыми зарубежными учеными без должной конкретизации указывается, что Конвенцией 1961 г. признаются права на передачи²²¹. Напротив, В. Румпхорст считает, что в соответствии со ст. 13 Римской конвенции вещательные организации обладают защитой в отношении своих передач (broadcasts). Последние определяются ученым как «выход программы [the program output] в том виде, в котором она собрана и передана организацией вещания или от ее имени»²²².

В отечественной литературе также отсутствует единообразие точек зрения относительно представления об объекте смежных прав вещательных организаций в рамках Римской конвенции. Например, А. А. Иванов

²¹⁹ Hugenholtz P. B. Neighbouring Rights are Obsolete // IIC – International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2019. Vol. 50. № 8. URL: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s40319-019-00864-3.pdf?pdf=button> (дата обращения: 01.11.2022).

²²⁰ Protection of broadcasting organizations: Technical background paper prepared by the Secretariat. Document SCCR/7/8. Op. cit.

²²¹ Eechoud M. V., Hugenholtz P. B., Gompel S. V., Guibault L., Helberger N. Harmonizing European Copyright Law: The Challenges of Better Lawmaking. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009. P. 37.

²²² Rumphorst W. Op. cit. P. 11.

определяет охраняемый объект как процесс²²³. Отмечая дискуссионность некоторых положений Римской конвенции, Е. Г. Власов указывает, что «охране смежным правом подлежат сами передачи (сигналы), а не произведения...»²²⁴. Схожую позицию занимает Н. В. Бузова, считая, что передача как объект охраны представляет собой «совокупность сигналов, транслируемых организацией вещания, которые несут в себе звуки или изображения и звуки и предназначены для приема публикой»²²⁵. По мнению С. Т. Осипенко, «вещательные организации обладают правовой охраной своих передач в эфир»²²⁶, однако неоднозначность позиции исследователя состоит в выделении признаков объекта охраны, которые в ряде случаев могут быть отнесены к программе или процессу. Заметим, что приведенные позиции обычно не подкрепляются достаточной и убедительной аргументацией в пользу выбора определенного объекта охраны. Напротив, С. А. Судариков, предметно анализируя данную в ст. 3 Римской конвенции дефиницию «передача в эфир» (broadcasting), пришел к выводу, что «это определение относится к процессу передачи, но не к объекту охраны»²²⁷. Также ученый заключает, что вследствие того, что международным сообществом определение вещательной передачи не дано, национальным законодателям необходимо самостоятельно устранять данный пробел²²⁸. Интересна позиция исследователей, обративших внимание на конвенционное использование терминологии и ее перевод. Так, Ю. Е. Туктаров пришел к выводу, что «broadcasting» соответствует термину «распространять», а «broadcast» – термину «программа»²²⁹. Схожей позиции придерживаются К. Б. Леонтьев и

²²³ Иванов А. А. Указ. соч. С. 46.

²²⁴ Власов Е. Г. Гражданско-правовая охрана сообщений передач в качестве объекта смежных прав: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 72.

²²⁵ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 85.

²²⁶ Осипенко С. Т. Смежные права: законодательство и международные договоры Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 59–62.

²²⁷ Судариков С. А. Интеллектуальная собственность. М.: Изд-во деловой и учеб. лит., 2007. С. 288.

²²⁸ Судариков С. А. Основы авторского права. Минск: Амалфея, 2000. С. 302.

²²⁹ Туктаров Ю. Е. Передача как объект смежных прав // Журнал российского права. 2000. № 10. С. 125.

Л. И. Подшибихин, указавшие на проблему единственной формы слова «передача» в русском языке²³⁰.

Внося ясность и определенность в дискуссии по обозначенному вопросу, сначала определим объект охраны прав вещательных организаций в международных договорах, а далее установим основные национальные подходы к пониманию этого объекта. Как пишет Н. В. Бузова, к началу XXI в. в мире сложилось два подхода к пониманию объекта прав вещательных организаций: континентальный и англо-американский. Она отмечает, что «если в большинстве государств англо-американской правовой системы передача – это трансляция, то в государствах европейского континентального права передача – это нематериальный объект, состоящий из сигналов, несущих звуки и/или изображения»²³¹. Однако этот тезис сегодня нуждается в ряде уточнений.

Как выше указывалось, в положениях Римской конвенции объект прав вещательных организаций не определен. В ст. 3 Конвенции 1961 г. указано, что передача в эфир (Broadcasting) – это «передача беспроволочными средствами звуков или изображений и звуков для приема публикой»²³². Н. В. Бузова справедливо обращает внимание на то, что в ст. 3 речь идет о передаче в эфир (Broadcasting) как о сфере применения Римской конвенции, а в ст. 13 – о передаче в эфир (Broadcast) как об объекте прав вещательных организаций. При этом в русском тексте Конвенции 1961 г. оба этих термина переведены одинаково – как «передача в эфир», что вызывает путаницу²³³.

Представляется, что о передаче в эфир (Broadcasting) в смысле ст. 3 Римской конвенции можно говорить не только как о сфере применения акта, но и как об условии охраноспособности передач. Такой взгляд позволяет

²³⁰ Подробнее см.: Леонтьев К. Б., Подшибихин Л. И. Проблемы охраны прав организаций вещания // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. М., 2001. № 12. С. 2–12.

²³¹ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 8.

²³² Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г. URL: https://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=289757 (дата обращения: 01.11.2022).

²³³ Бузова Н. В. Указ. соч. С. 83.

разграничить передачу как охраняемый объект и передачу в эфир, по кабелю или через спутник как условие, при соблюдении которого передача (программа) получит охрану. Если, например, организация передает свои программы по кабелю, то эти программы (передачи) не охраняются Римской конвенцией, так как факт передачи в эфир этих объектов отсутствует. Таким образом, в Конвенции 1961 г. передача в эфир (Broadcasting) выполняет функцию охраноспособности передачи (Broadcast). До тех пор, пока созданная программа не передана в эфир, она не охраняется как объект прав вещательных организаций.

Анализ ст. 13 Римской конвенции, посвященной исключительному праву вещательных организаций, позволяет утверждать, что среди перечисленных способов использования, с нашей точки зрения, права на сигнал можно отнести только к ретрансляции. Остальные права в большей степени соответствуют пониманию вещания как программы (содержательный подход). Яркой иллюстрацией сказанного служит нашедшее свое закрепление в 1961 г. право вещателей на сообщение для всеобщего сведения своих телевизионных передач в местах, куда доступ возможен только исключительно за плату (п. «d» ст. 13). Акцент в этом нормативном положении сделан на действие, совершаемое исключительно с телевизионной передачей как программой, а не радиопередачей.

Положения Соглашения ТРИПС (п. 3 ст. 14) также не позволяют однозначно определить объект прав вещательных организаций. В первом предложении этого пункта сказано: «Организации эфирного вещания имеют право запрещать следующие действия, предпринимаемые без их согласия: запись, воспроизведение записей и ретрансляцию через каналы эфирного вещания, а также публичное телевизионное вещание таких записей»²³⁴. Представляется, что при переводе в данном случае были допущены

²³⁴ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/329636> (дата обращения: 01.11.2022).

существенные ошибки. В результате объект охраны и соответствующих действий (запись, воспроизведение, ретрансляция) оказался неупомянутым. Иными словами, неясно, запись чего вправе запрещать вещательные организации.

На английском языке анализируемое положение изложено так: «Broadcasting organizations shall have the right to prohibit the following acts when undertaken without their authorization: the fixation, the reproduction of fixations, and the rebroadcasting by wireless means of broadcasts, as well as the communication to the public of television broadcasts of the same»²³⁵. Первое слово «Broadcasts», связанное с записью, воспроизведением и ретрансляцией, можно понимать и в смысле передач (программ), и в смысле передач как процесса или сообщения. Если имеется в виду второй смысл, то он вступает в коллизию с выражением «the communication to the public of television broadcasts of the same», поскольку здесь вслед за Римской конвенцией можно определенно утверждать, что под «television broadcasts» имеются в виду телевизионные передачи (программы).

Как отметил в нашей совместной статье А. Г. Матвеев: «Все вопросы относительно смысла п. 3 ст. 14 Соглашения ТРИПС снимает французский текст, который в силу Марракешского Соглашения о создании ВТО также является официальным»²³⁶. Следующий перевод этого пункта представляется правильным: «Организации эфирного вещания имеют право запрещать следующие действия, если они будут совершаться без их разрешения: запись, воспроизведение записи, ретрансляция путем беспроводных средств передач, а также сообщение для всеобщего сведения их телевизионных передач»²³⁷. При первом упоминании слово «émissions» охватывает теле- и

²³⁵ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_01_e.htm (дата обращения: 01.11.2022).

²³⁶ Матвеев А. Г., Устинова А. В. «Неуловимый» объект прав вещательных организаций // Патенты и лицензии. 2023. № 1. С. 9. (На французском языке п. 3 ст. 14 Соглашения ТРИПС сформулирован следующим образом: «Les organismes de radiodiffusion auront le droit d'interdire les actes ci-après lorsqu'ils seront entrepris sans leur autorisation: la fixation, la reproduction de fixations et la réémission par le moyen des ondes radioélectriques d'émissions ainsi que la communication au public de leurs émissions de télé vision»).

²³⁷ Там же.

радиопрограммы, а во втором – только телевизионные передачи (телепрограммы). На наш взгляд, обособить выражение о сообщении для всеобщего сведения телепередач в Соглашении ТРИПС и тем самым усложнить конструкцию п. 3 ст. 14 нужно было для того, чтобы не поднимать уровень охраны, гарантированный Римской конвенцией, и не включать в число объектов сообщения для всеобщего сведения также радиопередачи.

Учитывая изложенное, для определения объекта прав организаций вещания применительно к Римской конвенции и Соглашению ТРИПС предлагаем использовать представленное толкование положений об исключительном праве. Ввиду сказанного видится, что объектом прав организаций вещания следует признавать передачу как программу. Данный вывод дает начало содержательному или программному подходу к объекту прав вещательных организаций.

Иное представление об охраняемом объекте закреплено в Брюссельской конвенции. В данном акте можно увидеть зарождение сигнального подхода, суть которого заключается в защите от пиратства сигнала, который несет программу, а не самой программы. Как было указано в параграфе 1.1 настоящей работы, Брюссельская конвенция непосредственно не устанавливает частных субъективных прав вещательных организаций.

Выше в настоящей работе также было достаточно подробно показано (параграф 1.3), что в начале XXI в. ВОИС стала использовать сигнальный подход при разработке проекта договора об охране прав вещательных организаций. В этой связи интерес вызывает то, что в 2002 г. ПКАП ВОИС заявил, что концепция вещания (broadcasting) была в некоторой степени обновлена Договором ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г., что было сделано путем объединения определений Римской и Брюссельской конвенций²³⁸. В ст. 2 указанного Договора ВОИС закреплено, что передача,

²³⁸ Protection of Broadcasting Organizations: Terms and Concepts. Working Paper prepared by the Secretariat. Document SCCR/8/INF/1. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_inf_1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

осуществляемая через спутник, также является эфирным вещанием²³⁹. Однако, на наш взгляд, ПКАП ВОИС не учел того, что в Брюссельской конвенции несущий программу сигнал – это объект охраны, тогда как в Договоре ВОИС передача в эфир (broadcasting) – это способ использования исполнений и фонограмм.

Представляется, что выбранный ВОИС сигнальный подход в качестве основополагающего является в том числе и попыткой международного сообщества прийти к единообразию в понимании охраняемого объекта прав вещательных организаций. В некоторой степени данный путь включил элементы континентального и англо-американского подходов. С технической стороны сигнал соотносится с трансляцией, представляя собой результат вещательной деятельности, а с содержательной – сигнал неразрывно связан с контентом, который придает ему экономическую ценность. В то же время, с нашей точки зрения, выбор сигнального подхода может привести к определенным противоречиям.

Во-первых, он не очень органично вписывается в институт смежных прав. Действительно, авторы и обладатели смежных прав осознают, что современные технологии в распространении информации угрожают их законным интересам. В этой связи обеспечение эффективной охраны от несанкционированной трансляции сигналов представляет собой шаг вперед, поскольку это может способствовать предотвращению негативных последствий пиратства. Между тем если цель будущего договора ВОИС в сфере вещания состоит в защите сигнала от пиратства, то прежде всего актуальность приобретают разработка и юридическое закрепление положений о технических мерах защиты, защите конкуренции, других формах охраны вне авторского права и смежных прав. Например, в США права вещательных организаций охраняются не только авторским правом, но и законодательством

²³⁹ Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам от 20 декабря 1996 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/textdetails/12743> (дата обращения: 22.11.2022).

о связи²⁴⁰. Поэтому сигнальный подход удачно вписался бы в рамки иных по отношению к интеллектуальному праву институтов. Так, нарушение антимонопольного законодательства субъектами вещательной деятельности наглядно проиллюстрировано в одном из решений Суда Европейского союза²⁴¹. Постановлено, что недопустимо заключение лицензионного соглашения между Футбольной ассоциацией Премьер-лиги Лимитед и вещательной организацией на условиях территориальной исключительности для каждого государства-члена ЕС при том, что вещатель обязан не поставлять спутниковые декодирующие устройства, обеспечивающие доступ к просмотру спортивных матчей за границами территории распространения сигнала, обозначенной в лицензионном соглашении. Обоснование данной позиции заключается в том, что подобное дополнительное обязательство по соблюдению территориальных ограничений, приводящее к запрету использования абонентами иностранных декодирующих устройств, противоречит правилам о свободном перемещении услуг, а также положениям законодательства о защите конкуренции.

Как видим, инструменты, основанные не на исключительном праве, нивелируют концептуальное предназначение охраны вещания, заложенное при принятии Римской конвенции. Вещательная деятельность не может быть сведена лишь к техническому процессу трансляции контента, поскольку существенное значение имеют комплекс действий и вложенные в это ресурсы по определению содержания программ. В совокупности данные аспекты позволяют различить вещательную организацию от иных субъектов, участвующих в трансляционной деятельности, а также в целом сохранить особую роль вещания в различных сферах общественной жизни.

Во-вторых, в параграфе 1.3 указывалось, что физические особенности сигнала определяют исчерпывающий перечень способов его

²⁴⁰ Матвеев А. Г. Круг смежных прав в международном праве и национальных правовых системах // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. Вып. 38. С. 489.

²⁴¹ См. подробнее: Judgment of the Court (Grand Chamber) of 4 October 2011. C-403/08 and C-429/08. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62008CJ0403> (дата обращения: 10.01.2023).

использования в контексте содержания исключительного права организаций вещания. Вместе с тем в материалах ВОИС отмечается, что делегации в своих проектах предлагают предоставить организациям вещания также исключительные права, содержание которых выходит за рамки мер предотвращения пиратства сигналов²⁴². Очевидно, что сигнальный подход не может быть гармонично воплощен в тексте международного договора, когда речь идет о способах использования, связанных с программой и ее записью. Понимая это, руководящие органы ВОИС допускали следующую оговорку: «Для того, чтобы сделать охрану реальной и эффективной, она... может и должна ... в ряде случаев выходить за пределы живого сигнала для некоторых ситуаций после записи»²⁴³. Таким образом, в рамках сигнального подхода санкционировано расширение содержания исключительного права вещательных организаций. Это свидетельствует о непоследовательности ВОИС в части определения объекта прав: с одной стороны, это «живой» сигнал, а с другой – контент, возникающий по окончании излучения сигнала. Удвоение охраняемого объекта прав организаций вещания по сути означает небезупречность и противоречивость сигнального подхода.

Наконец, в рамках ВОИС и юридической литературе высказывается мнение о том, что предоставление вещателям прав, связанных с программами или их записями, приведет к дублированию охраны и негативно отразится на свободе самовыражения и доступе к информации²⁴⁴. Безусловно, отношения вещательных организаций складываются не только с третьими лицами (пользователями), но и с правообладателями контента. Охрана вещания, предоставление которой исторически связано с инвестиционными вложениями в профессиональную деятельность, неразрывно сопряжена с

²⁴² Консолидированный текст договора по охране прав организаций эфирного вещания. Документ SCCR/11/3.

²⁴³ The WIPO treaty on the protection of broadcasting organizations. Document SCCR/17/INF/1. Op. cit.

²⁴⁴ Ibid; Дрейер Т. Размышления о проекте Договора ВОИС о передаче в эфир и его воздействии на свободу самовыражения // Бюллетень ЮНЕСКО по авторскому праву. 2006. № 3. URL: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000147735_rus?posInSet=4&queryId=57cf845c-d0c6-4b50-84c8-cb4c1f6f1385 (дата обращения: 01.12.2022).

охраной контента, но не сводится к ней. Аргумент о дублировании правовой охраны, возможно, и применим к традициям некоторых стран англо-американского права, однако в рамках континентальной традиции авторские права и смежные права четко разграничены. Поэтому охрана передачи не зависит от правового режима объектов, включенных в нее. Охрана, предоставляемая вещательным организациям, таким образом, не оказывает влияния на авторские права и доступ к информации: она предусматривается даже в случае, когда произведение уже не охраняется авторским правом. Похожие отношения складываются при использовании фонограммы как объекта смежных прав, что тем не менее не приводит к дублированию охраны или конфликту между бенефициарами, в том числе при определении правового режима фонограммы на международном уровне. Учитывая изложенное, сигнальный подход представляет собой фикцию, направленную на искусственное разделение частей единого целого – сигнала и контента.

Переходя к анализу национальных подходов к пониманию объекта прав вещательных организаций, начнем с континентальной системы права, поскольку используемый здесь подход является наиболее простым и логичным.

1. В классической континентально-правовой системе передача понимается в смысле программы, т.е. совокупности материалов, состоящих из звуков и (или) изображений, а не в смысле объекта, состоящего из сигналов, несущих эти звуки и (или) изображения. Законы об авторском праве ведущих представителей континентального права не дают оснований заключить, что в них нашел отражение сигнальный подход. В § 87 Закона Германии об авторском праве и смежных правах, например, указано, что «телерадиокомпания обладает исключительным правом: 1) транслировать свои передачи и предоставлять к ним публичный доступ; 2) осуществлять аудио- и видеозапись своих передач, изготавливать фотографии передач, а также воспроизводить и распространять видеозаписи, фонограммы или

фотографии и распространять их, за исключением их сдачи в прокат; 3) осуществлять публичную демонстрацию передач в местах, где она становится доступной общественности только за входную плату»²⁴⁵. Показательным здесь является выражение «Lichtbilder von seiner Funksendung herzustellen» (изготавливать фотографии своих передач), которое крайне затруднительно интерпретировать в духе сигнального подхода или понимания передачи как процесса. О передачах как программах говорится в ст. 79 Закона Италии об охране авторского права и смежных прав²⁴⁶, который признал смежное право вещательных организаций впервые в мире в 1941 г.

Наиболее последовательно программный (содержательный) подход представлен в ст. L 216-1 Кодекса интеллектуальной собственности Франции, где рассматриваемый объект обозначен как программы (programmes)²⁴⁷. Клод Коломбо, соглашаясь с французским подходом, правильно пишет, что использование в законах слова «вещание» или «передача» (broadcast) в силу его двусмысленности нельзя признать полностью удовлетворительным²⁴⁸.

Одновременно интересно отметить и тот факт, что румынский законодатель отошел от континентального подхода, закрепив за вещателями право разрешать и запрещать также действия в отношении определенной категории услуг («emisiuni și servicii de programe»)²⁴⁹. Кроме того, можно предположить, что с имплементацией в национальное законодательство государств, входящих в ЕС, положений Директивы № 2019/789 о вспомогательных онлайн-услугах подход к пониманию объекта прав вещателей скорректируется.

²⁴⁵ Закон Федеративной Республики Германия об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г. URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=239044 (дата обращения: 01.12.2022).

²⁴⁶ Закон Италии об охране авторского права и смежных прав от 22 апреля 1941 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/21564> (дата обращения: 10.01.2023).

²⁴⁷ Кодекс интеллектуальной собственности Франции от 1 июля 1992 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/585611> (дата обращения: 01.10.2022).

²⁴⁸ Colombet C. Major Principles of Copyright and Neighbouring Rights in the World: A Comparative Law Approach. Paris: UNESCO, 1987. P. 93–94.

²⁴⁹ См. об этом: ст. 129 Закона Румынии об авторском праве и смежных правах от 14 марта 1996 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/545969> (дата обращения: 01.12.2022).

2. В ряде англо-американских правовых порядков вещание зачастую понимается как услуга. Это обусловлено преимущественно тем, что некоторые законы об авторском праве содержат множество дефиниций, среди которых есть и определение вещания как услуги. Задача таких дефиниций – очертить рамки, в которых действуют вещательные организации. Именно поэтому Л. Бентли и Б. Шерман сначала говорят о вещании как об услуге, т.е. действии. Однако буквально в следующем предложении они отмечают: «В качестве передачи эфирного вещания охраняется не какая-либо конечная сущность, а передаваемые сигналы»²⁵⁰.

Классическим представителем англо-американской правовой традиции понимания объекта прав вещателей как трансляции является Великобритания, где вещание охраняется в качестве объекта авторского права. В ст. 6 Закона об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г. передача или трансляция (broadcast) определяется как электронная передача (transmission) визуальных изображений, звуков или другой информации²⁵¹. Следовательно, по своей природе передача как действие отличается от иных объектов английского авторского права (произведения, фонограммы, видеозаписи), которые рассматриваются как «конечные сущности», если говорить словами Л. Бентли и Б. Шермана. Между тем в статьях Закона, посвященных исключительным правам или их ограничениям, это различие стирается и передача (broadcast) «ставится на одну доску» с видеозаписью (Film). Например, в п. 4 ст. 17 Закона закреплено, что копирование в отношении видеозаписи или передачи (трансляции) включает в себя фотографирование всего или любой существенной части изображения, являющегося частью видеозаписи или передачи. В ст. 71 Закона установлено, что изготовление в домашних условиях для частного и домашнего использования фотографии изображения или любой

²⁵⁰ Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 143.

²⁵¹ Закон Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об авторском праве, дизайне и патентах от 15 ноября 1988 г. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 01.10.2022).

его части, являющегося частью передачи, не нарушает каких-либо авторских прав на передачу или любую видеозапись, включенную в нее. С точки зрения континентальной юриспруденции кажется нелогичным, что изображение может быть частью передачи, понимаемой как действие, а не как программа. Однако для англо-американского права такая картина является привычной и, по всей видимости, не вызывает критики.

Английскому подходу в целом следуют Австралия, Новая Зеландия и Индия. Например, в разделе 10 Закона Австралии об авторском праве указывается, что в услугу вещания (broadcasting service) не включаются услуги на основе только данных или текста, а также услуги, предоставляемые по запросу на основе двухточечной технологии²⁵².

3. Сигнальный подход, который следует отличать от понимания вещания как услуги и который зародился в Брюссельской конвенции, на национальном уровне закреплен в законодательстве Канады. До 1998 г. Канада не участвовала в Римской конвенции. После учреждения в 1994 г. ВТО указанное государство было обязано предоставить на своей территории охрану прав вещательных организаций. В 1997 г. вступили в силу масштабные поправки в Закон Канады об авторском праве, среди которых были и положения об охране прав вещательных организаций²⁵³. Соответствующий раздел Закона был назван «Авторское право на коммуникационные сигналы» (Copyright in communication signals). В ст. 21 Закона установлено, что вещатель имеет авторское право (copyright) на коммуникационные сигналы, которые он транслирует. Это право состоит из исключительного права совершать в отношении коммуникационного сигнала или любой его существенной части такие действия, как: запись, воспроизведение, ретрансляция, публичное сообщение. Таким образом, Канаде удалось избежать неопределенности, связанной с многозначностью слова «broadcast», и последовательно провести

²⁵² Закон Австралии об авторском праве от 27 июня 1968 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/501165> (дата обращения: 03.12.2022).

²⁵³ Закон Канады об авторском праве от 1 января 1985 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/541758> (дата обращения: 01.12.2022).

идею того, что объектом охраны и использования является сигнал, а не передача или программа. В то же время в Законе Канады еще нет определения охраняемого объекта как сигнала, несущего программу.

4. В качестве четвертого подхода мы предлагаем рассматривать смешанное или дуалистическое представление об объекте прав вещательных организаций, включающее в себя несколько комбинаций.

Например, смешанный подход наблюдается в законодательстве США. А. Г. Матвеев охарактеризовал его как «эклектический»²⁵⁴. Режим охраны прав вещательных организаций в данном случае может выражаться в: 1) охране передачи как произведения (авторское право²⁵⁵); 2) охране передачи как сигнала (Закон США о связи²⁵⁶).

Также интересным представляется подход, закрепленный в Законе об авторском праве ЮАР²⁵⁷. В литературе он обоснованно называется «дуалистическим», поскольку права вещательных организаций распространяются и на передачи, и на сигналы²⁵⁸. Уже при принятии Закона об авторском праве в 1978 г. к числу объектов авторского права в нем были отнесены как передачи (broadcasts), так и несущие программу сигналы (programme-carrying signals) (ст. 2)²⁵⁹. Авторское право на передачи включает в себя исключительное право на воспроизведение, ретрансляцию передачи и ее использование службами распространения, если только такие службы не управляются первоначальным вещателем (ст. 10). Авторское право на несущие программы сигналы включает в себя исключительное право на прямое или

²⁵⁴ Более подробно об этом см.: Матвеев А. Г. Круг смежных прав в международном праве и национальных правовых системах // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. Вып. 38. С. 484–496.

²⁵⁵ Закон США об авторском праве от 19 октября 1976 г. URL: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (дата обращения: 01.12.2022).

²⁵⁶ Закон США о связи от 19 июня 1934 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/334705> (дата обращения: 01.12.2022).

²⁵⁷ Закон ЮАР об авторском праве от 20 июня 1978 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/130429> (дата обращения: 01.12.2022).

²⁵⁸ Oira H., Ndlovu L. The Dichotomy Between Signal and Content as Basis of Broadcast Copyright: a Kenyan and South African Perspective // Obiter. 2018. Vol. 39(2). URL: <https://obiter.mandela.ac.za/article/view/11371/16648> (дата обращения: 01.10.2022).

²⁵⁹ Закон ЮАР об авторском праве от 20 июня 1978 г. (в ред. 1978 г.). URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/130429> (дата обращения: 01.12.2022).

косвенное распространение таких сигналов любым распространителем среди широкой публики или любой ее части (ст. 11).

На основании приведенных законоположений можно было бы подумать, что в ЮАР установлена двойная охрана в отношении одного и того же вещания. Однако это не так. В п. 2а ст. 2 Закона указано, что передача или несущий программу сигнал не подлежат охране авторским правом до тех пор, пока, в случае передачи, она не была передана в эфир, а в случае несущего программу сигнала, он не был передан на спутник. Таким образом, ЮАР всего-навсего обеспечивает охрану разных типов вещания посредством различных юридических конструкций: программа, переданная в эфир, охраняется как передача, а та же программа, вещаемая через спутник – как несущий программу сигнал. Создается впечатление, что законодатель Южно-Африканской Республики слишком буквально выполнил задачу по обеспечению охраны прав вещательных организаций в соответствии с Римской и Брюссельской конвенциями. Однако парадокс состоит в том, что данное государство не является участником этих соглашений.

Пример охраны вещания в ЮАР показывает, что влияние юридических традиций Великобритании на законодательство ее бывших колоний не является универсальным и повсеместным. Для формирования более полного представления по этому вопросу приведем пример законодательства Кении (также бывшей колонии Великобритании). В литературе отмечается, что после распада колониальной системы отношения между бывшими метрополиями и странами Африки продолжали сохраняться, одним из проявлений которых стало заимствование развивающимися государствами законодательных правовых традиций в сфере интеллектуальной собственности²⁶⁰. Однако в законодательстве и судебной практике Кении признается не англо-американский или сигнальный, а содержательный подход к охране прав

²⁶⁰ Vawda Y. A., Shoji B. Eighteen Years After Doha: An Analysis of the Use of Public Health TRIPS Flexibilities in Africa // Political Economy: Government Expenditures & Related Policies eJournal. February, 2020. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3559478 (дата обращения 18.10.2022).

организаций вещания²⁶¹, хотя данное государство является участником Брюссельской конвенции.

Что касается российского права, то здесь наблюдается явная непоследовательность законодателя при выборе подхода к пониманию объекта прав вещательных организаций.

Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г.²⁶² (далее – Закон № 5351-1) максимально точно в своих положениях отразил используемое в Римской конвенции значение термина «передача в эфир». В этой связи С. А. Судариков заметил, что подобный прием аналогично применен на уровне законодательства государств СНГ²⁶³. Помимо передачи по кабелю, сферой применения Закона является передача в эфир, выступающая одновременно условием охраноспособности передачи. По общему правилу, на основании п.п. 3 и 4 ст. 43 Закона № 5351-1 правовая охрана объекта смежных прав организаций эфирного или кабельного вещания возникала после первой передачи в эфир или по кабелю. Вместе с тем в Постановлении Верховного Совета РФ от 9 июля 1993 г. № 5352-1²⁶⁴ было предусмотрено исключение: не истекший с даты введения Закона № 5351-1 50-летний срок действия исключительного права начинает исчисляться с момента не только обнародования радио- и телепередач, но и их создания (если не были обнародованы), а также продолжается в течение оставшегося срока.

Данное в ст. 4 Закона № 5351-1 определение передачи организации эфирного и кабельного вещания через «передачи» абсолютно не отражает содержание данного явления. По этой причине Верховный Суд РФ разъяснил, что «в передачу могут входить объекты авторского права и другие объекты

²⁶¹ Oira H., Ndlovu L. Op. cit.

²⁶² Об авторском праве и смежных правах: Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 (ред. от 20.07.2004) // Российская газета. 03.08.1993. № 147 (документ утратил силу).

²⁶³ Судариков С. А. Основы авторского права. Минск: Амалфея, 2000. С. 302.

²⁶⁴ Постановление Верховного Совета РФ от 09 июля 1993 г. № 5352-1 (ред. от 20.07.2004) «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс» (документ утратил силу).

смежных прав»²⁶⁵, тем самым подтвердив континентальный подход к пониманию охраняемого объекта прав вещательных организаций.

В юридической литературе предпринимались попытки раскрыть содержание передачи как охраняемого объекта прав. Так, Ю. Е. Туктаров считает, что передача представляет собой «весь или часть передаваемого или переданного в эфир (по кабелю) и предназначенного для всеобщего сведения материала, состоящего (либо могущего состоять) из произведения, исполнения, фонограммы, другой передачи вещателя, иного материала, воплощенного в форме изображения и (или) звуков»²⁶⁶. Е. А. Дедова определяет в качестве объекта смежных прав вещательных организаций «совокупность мультимедийных ресурсов и аудио-, аудиовизуальной и иной информации, в том числе материалов, являющихся объектами авторского права и смежных прав, которые предоставляются вещательными организациями потребителям посредством сообщения в эфир или передачи для всеобщего сведения по кабелю, т.е. передаваемая программа»²⁶⁷. Далее ученый уточняет, что программа представляет «последовательность звуков или звуков и изображений ...»²⁶⁸. На наш взгляд, избранная автором позиция понимания передачи как программы, элементами которой являются звуки и изображения, методологически правильная. Между тем для того, чтобы избежать терминологической нечеткости, следует исключать использование юридически и технически не обусловленных понятий, не придающих ясности смысловому значению определению («мультимедийные ресурсы», «иная информация»). Кроме того, требуется уточнить, что звуки и изображения являются воплощением материалов программы. Схожую точку зрения относительно понимания передачи занимает А. П. Сергеев, дополнительно

²⁶⁵ п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // Российская газета. 28.06.2006. № 137 (документ утратил силу).

²⁶⁶ Туктаров Ю. Е. Указ. соч. С. 129.

²⁶⁷ Дедова Е. А. Гражданско-правовая защита смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 8.

²⁶⁸ Там же. С. 46.

указывая, что звуки и (или) изображения не имеют в целом творческого характера²⁶⁹.

Таким образом, благодаря Закону № 5351-1, в отечественном праве получил закрепление и развитие содержательный подход к пониманию объекта прав вещательных организаций, соответствующий классической континентальной правовой традиции.

Важнейшим этапом совершенствования российского законодательства стало принятие части четвертой ГК РФ, кардинально изменившей подход к пониманию охраняемого объекта прав вещательных организаций. В соответствии со ст. 1304 ГК РФ к числу объектов смежных прав отнесены «сообщения передач организаций эфирного и кабельного вещания», именуемые в других статьях также как «сообщения в эфир или по кабелю радио- и телепередач», «вещание организаций эфирного и кабельного вещания» и т.д.²⁷⁰ Таким образом, поворот российского права к англо-американской традиции привел к возникновению представления о передаче как трансляции, а радио-телепередачи как «совокупности звуков и (или) изображений или их отображений»²⁷¹.

При этом неверным будет полагать, что подобная новелла однозначно была поддержана общественностью. Например, уже на этапе законодательного процесса принятия проекта анализируемой части ГК РФ предпринимались безуспешные попытки продолжить развитие правовой традиции, заложенной в 1993 г. Авторами отклоненных поправок предлагалось вместо сообщения передач закрепить «радио- и телевизионные передачи, передаваемые в эфир или сообщаемые для всеобщего сведения тем или иным способом» или «передачи организаций эфирного или кабельного

²⁶⁹ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ООО «ТК Велбн», 2003. С. 355.

²⁷⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.

²⁷¹ Ст. 1329 Там же.

вещания»²⁷². Интересно заметить, что в пояснительной записке к проекту части четвертой ГК РФ предусмотрено, что регулирование исключительного права классических субъектов смежных прав основано на положениях Римской конвенции и Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. Следовательно, если ГК РФ закрепил англо-американское представление об охраняемом объекте смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания, то необходимо заключить, что в Конвенции 1961 г. закреплён подход к передаче как сообщению сигналов²⁷³, что, как было показано выше, не так.

В настоящее время представление о сообщении передач как объекте смежных прав, его соотношении с передачей, программой служат источником для научных исследований. Так, Э. П. Гаврилов указывает: «Хотя в ГК РФ употребляются термин "сообщение передач", а более простой и понятный термин "передача" не применяется, этот термин следует считать равнозначным термину "передача"»²⁷⁴. С. П. Гришаев, используя модель Римской конвенции и Закона № 5351-1, рассмотрел термин «передача» через призму широкого подхода, поскольку отнес к нему не только «распространение сигналов, вещание как действия», но и «сигналы, программы как результаты этих действий»²⁷⁵. Между тем П. В. Степанов подверг критике представление о передаче как программе, поскольку это приводит к смешению объектов смежных прав организаций вещания и объектов авторского права, которыми часто выступают аудиовизуальные произведения, а также к трудностям определения субъекта прав²⁷⁶. Однако исследователем оставлен без внимания тезис о том, что передачи представляют собой результат деятельности вещательной организации,

²⁷² Приложение № 2 к проекту № 323423-4 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/323423-4> (дата обращения: 01.12.2022).

²⁷³ Пояснительная записка к проекту части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/323423-4> (дата обращения: 01.12.2022).

²⁷⁴ Гаврилов Э. П., Еременко В. И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: Экзамен, 2009. С. 194.

²⁷⁵ Гришаев С. П. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Постатейный комментарий, 2022 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

²⁷⁶ Подробнее об этом см.: Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Г. Е. Авилов [и др.]; под ред. А. Л. Маковского. М.: Статут, 2008. 715 с.

имеющий специфичную форму воплощения и в соответствии с действующим законодательством самостоятельный правовой режим, отличный от произведений.

На наш взгляд, следование в российском праве англо-американской правовой традиции, касающейся понимания охраняемого объекта вещательных организаций как сообщения передач, и при этом нивелирование содержательного подхода приводят к неопределенности и противоречиям, которые прослеживаются в литературе, законодательстве и судебной практике.

Говоря о единстве терминологического аппарата, стоит обратиться к законодательству о СМИ, где с 1991 г. под программой понимается «совокупность периодических аудио-, аудиовизуальных сообщений и материалов (передач)...»²⁷⁷, а не совокупность сигналов или сообщения передач. Также российскому законодателю не удалось в полной мере последовательно воплотить сигнальный подход в гражданское законодательство. В п. 1 ст. 1330 ГК РФ, посвященному исключительному праву вещательных организаций, говорится о сообщении в эфир или по кабелю передач как об объекте использования. Однако в некоторых подпунктах пункта 2 той же статьи, касающихся конкретных способов использования сообщений радио- или телепередач, эта формулировка заменена на континентальное выражение «радио- или телепередачи». Речь идет о ретрансляции и публичном исполнении радио- или телепередач (пп. 4 и 6 п. 2 ст. 1330 ГК РФ), где слово «сообщение» пропущено. Так, пп. 6 о публичном исполнении логично было бы изложить так: «Публичное исполнение, то есть любое сообщение сообщения радио- или телепередачи с помощью технических средств...». Здесь первое слово «сообщение» обозначает действие, а второе — объект действия и охраняемый объект.

²⁷⁷ ст. 2 Закона РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации» // Российская газета. 08.02.1992. № 32.

Заметим, что этот пп. 6 п. 2 ст. 1330 ГК РФ был разъяснен Верховным Судом РФ в п. 114 Постановления Пленума от 23 апреля 2019 г., однако на указанную коллизию Суд не обратил внимания²⁷⁸. Если пропуск слова «сообщения» в подпункте ст. 1330 ГК РФ о публичном исполнении можно объяснить тем, что двойное употребление этого слова в разных смыслах может вызвать непонимание общества и правоприменителя, то такое же отступление от логики в подпункте о ретрансляции не имеет аналогичного объяснения.

Положения п. 2 ст. 1330 ГК РФ обычно без каких-либо комментариев воспроизводятся судами в делах о защите исключительных прав вещательных организаций. Однако далее, когда нужно переходить к установлению объекта, права на который нарушены, суды зачастую начинают говорить о передаче и сообщении передачи в одном контексте. Так, в деле о защите прав на сообщения телепередач телеканала «Наш Футбол» Суд по интеллектуальным правам заключил, что «суды пришли к обоснованному выводу о том, что действиями ответчика нарушены исключительные смежные права истца на спорные фрагменты телепередач»²⁷⁹. В деле о защите прав на сообщение передач телеканалов «Детский Мир» и «Шансон-ТВ» Суд по интеллектуальным правам, процитировав п. 2 ст. 1330 ГК РФ, указал далее, что «также не имеется в деле и доказательств того, что ответчик имел техническую возможность отслеживать принимаемый абонентом контент и мог предотвращать использование абонентом спорных телеканалов»²⁸⁰. Заметим, что в другом деле Суд по интеллектуальным правам уже не признал телеканал охраняемым объектом: «Из искового заявления и приложенных к нему документов следует, что иск подан в защиту исключительного права на телеканал Мультимания... Такой объект интеллектуальной собственности как

²⁷⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 06.05.2019. № 96.

²⁷⁹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 8 октября 2014 г. по делу № А40-160673/2013 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

²⁸⁰ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 25 января 2018 г. по делу № А83-3492/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

телеканал российским законодательством не предусмотрен»²⁸¹. Также, когда речь идет об исключительном праве организаций вещания, российскими судами допускается употребление выражения «использование программ» вместо «использования сообщения передач»²⁸². Кроме того, в литературе и практике зачастую рассматриваются вопросы о правовой природе не сообщений передач, а телевизионной передачи как объекта, соотношении ее с аудиовизуальным произведением²⁸³.

Итак, отсутствие закрепления определения объекта охраны прав вещательных организаций на международном уровне способствовало формированию диаметрально противоположных позиций относительно того, что охраняется в качестве такого объекта.

Проведенное исследование позволило установить, что в Римской конвенции и Соглашении ТРИПС объект охраны прав вещательных организаций — это передача как программа (программный или содержательный подход). Напротив, в Брюссельской конвенции объектом охраны является несущий программы сигнал (сигнальный подход).

На национальном уровне выявлены четыре подхода к пониманию объекта прав вещательных организаций:

1) континентальный (программный или содержательный) подход (Франция, Германия, Италия), в соответствии с которым передача понимается как программа и всегда охраняется как объект смежных прав;

²⁸¹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 26 августа 2016 г. по делу № А41-47171/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

²⁸² Более подробно об этом см., например: решение Московского городского суда от 1 декабря 2020 г. по делу № 3-0017/2020. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/65d76705-ce39-40bc-93fb-0f1ef178c1ee?caseNumber=3-0017/2020&participants=Первый+канал> (дата обращения: 10.01.2023); решение Хорошевского районного суда г. Москвы от 15 марта 2016 г. по делу № 2-1045/16. URL: <https://mos-gorsud.ru/rs/horoshevskij/services/cases/civil/details/1112ff85-fca9-4a52-9bd0-77fc485eb808> (дата обращения: 10.01.2023).

²⁸³ Об этом см.: Гринь Е. С. Телевизионная передача как сложный объект интеллектуальных прав: вопросы правоприменительной практики // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2017. № 7. С. 19–24; Бузова Н. В. Спортивные передачи: актуальные вопросы правовой охраны и защиты прав на них // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 1. С. 195–213; Вальдес-Мартинес Э. Р. Кукушка напела: правовые последствия решения Суда по интеллектуальным правам для телеканалов // Патенты и лицензии. 2020. № 2. С. 30–41.

2) англо-американский подход, согласно которому охраняется передача как услуга, как трансляция или сообщение (Великобритания, Австралия, Новая Зеландия, Индия). При этом передача понимается как объект авторского права (copyright). Этот подход не является универсальным для всех англо-американских правовых систем: он не воспринят в правовых системах США, Канады и ЮАР;

3) сигнальный подход, который следует отличать от понимания вещания как услуги (Канада). В ст. 21 Закона Канады об авторском праве установлено, что вещатель имеет авторское право (copyright) на коммуникационные сигналы, которые он транслирует;

4) смешанные или дуалистические подходы:

4.1) США, где режим охраны прав вещательных организаций может выражаться в: 1) охране передачи как произведения (авторское право); 2) охране передачи как сигнала (Закон США о связи);

4.2) ЮАР, где права вещательных организаций распространяются как на передачи (broadcasts), так и на несущие программу сигналы (programme-carrying signals). Законодательство ЮАР обеспечивает охрану разных типов вещания посредством различных юридических конструкций: программа, переданная в эфир, охраняется как передача, а та же программа, вещаемая через спутник – как несущий программу сигнал.

В России с 1993 по 2008 гг. был закреплён континентальный подход к пониманию объекта прав вещательных организаций, что было обосновано с точки зрения международного права и принадлежности российской правовой системы к континентальной правовой традиции. С 2008 г. в части четвертой ГК РФ был зафиксирован англо-американский подход, что привело к существенным противоречиям, непониманию и нелогичности на правотворческом, доктринальном и правоприменительном уровнях.

Доказано, что России, следующей континентальным правовым традициям, оптимальным и последовательным решением будет изменение

представления об охраняемом объекте смежных прав организаций вещания на содержательный подход, являющийся логичным продолжением в контексте развития отечественного интеллектуального права. Для этого имеются все необходимые условия и предпосылки: 1) правотворческий опыт; 2) обособленное регулирование института смежных прав; 3) законодательно закрепленные конструкции, которые в целом адекватно применимы к передаче как к программе, а не как к сообщению программы; 4) правила международных и региональных соглашений об охране смежных прав.

Таким образом, представляется необходимым внести соответствующие изменения в действующее гражданское законодательство, указав в соответствующих положениях глав 69 и 71 ГК РФ, что объектом смежных прав организаций вещания являются программы, представляющие собой совокупность материалов, воплощенных в звуках и (или) изображениях и предназначенных для приема публикой.

Данное технически нейтральное определение позволяет выделить три основных признака программы как охраняемого объекта прав вещательных организаций: во-первых, содержание программы представляет собой формируемую организацией вещания совокупность материалов²⁸⁴, которая, как правило, включает в состав объекты авторского права и смежных прав, а в некоторых случаях и такие не охраняемые авторским правом объекты, как государственные символы, материалы законодательного, административного и судебного характера, фольклор, сообщения о событиях и фактах, которые имеют исключительно информационный характер; во-вторых, формой воплощения программы являются звуки и (или) изображения; в-третьих, назначение программы состоит в ее распространении независимо от фактического приема публикой посредством сигналов, пакетного потока данных или подобных технологий передачи.

²⁸⁴ О соотношении понятий «данные», «информация» и «материалы» в контексте российского законодательства см.: Федотов М. А. От гласности - к свободе информации // Труды по интеллектуальной собственности. 2009. Т. 9. № 1. С. 172–258.

2.3. Обоснование охраны интернет-вещания

Во втором десятилетии XXI в. конфигурация информационно-коммуникационного пространства принципиально меняется. Во-первых, идет процесс перехода от аналогового к цифровому вещанию, который, как было показано в параграфе 2.1 работы, в мире происходит неравномерно. Во-вторых, Интернет стал не только одним из каналов социальной коммуникации, по сути, он практически поглотил все традиционные средства массовой информации: газеты, журналы, радиовещание и телевидение. В-третьих, теперь потенциально любой человек может выступать в роли как коммуникатора, так и реципиента информации. Как справедливо заметила С. В. Тихонова: «Границы между виртуальными реальностями и повседневным миром становятся все более прозрачными и проницаемыми, а различные уровни коммуникационного пространства – легко совместимыми. Все эти изменения укоренены в повседневном мире людей, а потому уверенно обретают статус «естественных»²⁸⁵.

Для российского законодательства и многих зарубежных правовых порядков интернет-вещание – это пока что «Terra Incognita». Например, в Российской Федерации гражданско-правовой статус вещательной организации как субъекта смежных прав обусловлен необходимостью получения административно-правовой лицензии на осуществление вещательной деятельности. Заметим, что отечественное законодательство и правоприменительная практика не предусматривают процедуру лицензирования вещания непосредственно в компьютерных сетях²⁸⁶. «В результате административного акта уполномоченного органа, – пишет Н. В.

²⁸⁵ Тихонова С. В. Коммуникационная революция сегодня: информация и сеть // Полис. Политические исследования. 2007. № 3. С. 63.

²⁸⁶ О правовом институте сетевого издания, представляющего собой самостоятельный вид СМИ, регистрация которого является обязательной, см.: Устинова А. В. Трансляции в сети «Интернет»: законодательный и правоприменительный аспекты // Четвертые цивилистические чтения памяти профессора М. Г. Прониной: сборник материалов / под ред. М. Н. Шимкович [и др.]. Минск: Академия управления при Президенте Республики Беларусь, 2022. С. 363–367.

Бузова, – у вещателя, можно сказать, возникает право на вещание. Его следует отличать от исключительного права на сообщение в эфир или по кабелю, возникновение которого не реализовано (невозможно) без возможности вещать»²⁸⁷. Соответственно, организация, вещающая только в Интернете, не признается вещателем и не имеет исключительного смежного права непосредственно на осуществляемые ей трансляции. В литературе встречаются позиции, что «стриминг максимально близок к такому объекту смежных прав как сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач», в связи с чем предлагается внести изменение в отечественное гражданское законодательство²⁸⁸.

Между тем проблема, связанная с охраной интернет-вещания, представляется гораздо более сложной и глубокой, чем обозначенная коллизия гражданского и административного законодательства. Говоря об охране вещания, мы исходим из той аксиомы права интеллектуальной собственности, что следует различать авторские и смежные права на контент, включенный в передачу или трансляцию, и собственно права вещательных организаций на их передачи или несущие программы сигналы.

Как указывалось выше, Пересмотренный проект договора о вещательных организациях, представленный к сорок второй сессии ПКАП ВОИС (май 2022 г.), не относит к вещательным организациям «организации, которые распространяют свой несущий программу сигнал исключительно через компьютерную сеть»²⁸⁹. Далее ни в рамках ВОИС, ни в научной литературе до сих пор не сформировано четкого понимания концепта сетевого вещания. Как минимум можно говорить о двух подходах: 1) широком, в соответствии с которым к сетевому вещанию относятся потоковая трансляция в режиме реального времени, потоковая трансляция по требованию, одновременная

²⁸⁷ Бузова Н. В. Организация вещания: «права на вещание» и «права для вещания» // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2021. № 1(138). С. 83–84.

²⁸⁸ Сергеева Н. Ю. Стриминг и законодательство об интеллектуальных правах // Патенты и лицензии. 2022. № 12. С. 24.

²⁸⁹ Пересмотренный проект текста договора ВОИС о вещательных организациях. Документ SCCR/42/3.

трансляция и иные виды (например, «почти одновременная трансляция», «отсроченная трансляция», «эквивалентная отсроченная трансляция»); 2) узком, который включает исключительно потоковую передачу в режиме реального времени²⁹⁰.

Еще более сложным и неоднозначным представляется вопрос о том, следует ли и при каких условиях предоставить охрану в качестве вещания интернет-стримингу, который обычно делится на живой стриминг и стриминг по требованию. При этом стриминг может иметь как любительский, так и профессиональный характер. Аудиторию одних передач составляют единицы и десятки пользователей, а других – сотни тысяч. С одной стороны, интернет-блогеры обычно заинтересованы в свободном распространении своего «вещания»²⁹¹. С другой стороны, особенно в сфере игрового стриминга, востребованы платные подписки, что предполагает интерес цифровой платформы и стримера в ограничении свободного распространения такого рода контента²⁹². Как точно заметила Е. А. Артемьева, иностранные юристы называют игровой стриминг «серой зоной в законе»²⁹³.

Таким образом, беспрецедентная экспансия и трансформация структуры мирового рынка вещания, наблюдаемая в настоящее время, неизбежно актуализирует вопросы о механизме охраны прав вещательных организаций в Интернете и необходимости обоснования предоставления охраны веб-вещанию.

²⁹⁰ В литературе приводятся и иные классификации интернет-вещания. Например, В. И. Сапунов выделяет вещание в СМИ традиционных СМИ, вещание специализированных онлайн-СМИ, стриминговое вещание в Интернете специализированных служб медиакомпаний, трансляции с помощью приставок STB, медиаплееров-приставок или смарт-технологий, индивидуальный стриминг в Интернете, пиратские плееры и сервисы, с помощью которых можно смотреть любой видеоконтент (см.: Сапунов В. И. Интернет-телевидение: технологическая основа, показатели развития и политическая экономия // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Филология. Журналистика. 2018. № 4. С. 159–162).

²⁹¹ Более подробно о правовом статусе блогера см.: Сергеева Н. Ю. Правовой статус блогера с позиции права интеллектуальной собственности // Гражданин и право. 2022. № 2. С. 56–62.

²⁹² Стрим платформы. Обзор лучших площадок для стриминга 2022 года. URL: <https://stream-park.ru/blog/platformy-dlya-striminga> (дата обращения: 01.11.2022).

²⁹³ Артемьева Е. А. Правовое регулирование игрового стриминга по российскому законодательству // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2021. № 3(33). С. 112–123.

Для ответа на поставленные вопросы необходимо сначала реконструировать аргументы, обосновывающие охрану смежных прав вещательных организаций, предложить решение проблемы понятия «интернет-вещание», наконец, выяснить, актуальны ли доводы общественной пользы и возврата инвестиций применительно к обоснованию охраны прав интернет-вещателей.

Обоснование охраны прав вещателей при принятии Римской конвенции. Обращаясь к Конвенции 1961 г., можно заметить, что ее текст не содержит развернутой преамбулы, в которой указывались бы основания международного признания смежных прав. В крайне лаконичной преамбуле Конвенции сказано только о желании договаривающихся государств защитить права исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций.

В Руководстве ВОИС к Римской конвенции необходимость охраны прав вещательных организаций объясняется посредством двух доводов, один из которых мы полагаем правильно назвать «прямым», а второй – «косвенным». Прямым доводом является аргумент возврата инвестиций: вещательные организации потратили много времени, навыков, усилий и денежных средств на подготовку своих программ и считали нечестным, что конкуренты смогут получать необоснованное преимущество, ретранслируя передачи или доводя их до публики в общественных местах²⁹⁴. Поясним, что с технической точки зрения пиратство вещания может происходить в трех формах: 1) пиратство довещательного сигнала (предварительной трансляции); 2) пиратство сигнала прямой трансляции; 3) пиратство зафиксированного (состоявшегося) вещания. В то же время следует заметить, что в 1961 г. экономический анализ института вещания практически не проводился и что вещание расценивалось преимущественно как общественное благо²⁹⁵.

²⁹⁴ Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention. Op. cit.

²⁹⁵ WIPO World Symposium on Broadcasting, New Communication Technologies and Intellectual Property. Op. cit.

Второй (косвенный) аргумент представляется уникальным для сферы авторского права и смежных прав: охрана прав вещательных организаций оказалась выгодной для авторов и исполнителей, чьи объекты использовались в теле- и радиопередачах. Как ранее указывалось, без охраны прав вещательных организаций последние не могли гарантировать правообладателям, что программы не дойдут до более широкой аудитории, чем та, которая предусматривалась при заключении договоров на использование произведений и исполнений²⁹⁶. Этот косвенный довод был также использован в преамбуле к Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г.²⁹⁷ Так, для большей убедительности расширения охраны прав изготовителей фонограмм здесь закреплено, что подобная охрана «будет отвечать также интересам артистов-исполнителей и авторов, исполнение и произведения которых записаны на указанные фонограммы»²⁹⁸.

Переходя к анализу обоснования охраны прав вещательных организаций в юридической доктрине, заметим, что одной из первых научных работ, где обсуждался вопрос необходимости охраны смежных прав, стала статья, опубликованная первым Генеральным директором ВОИС Г. Боденхаузенем в 1954 г. Ученый высказал идею, согласно которой смежные права должны быть признаны исходя из идеи справедливости²⁹⁹. Примечательно, что он указал на вопрос о том, что из этой идеи может следовать как предоставление исключительного права, так и право на вознаграждение, которое не наделяет правообладателя правомочием запрещать использование объекта третьими лицами.

²⁹⁶ Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention. Op. cit.

²⁹⁷ Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г. // Бюллетень международных договоров. 1999. № 8.

²⁹⁸ Там же.

²⁹⁹ Bodenhausem George H. C. Protection of «Neighboring Rights» // Law and Contemporary Problems. 1954. P. 156–171. URL: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2592&context=lcp> (дата обращения: 01.11.2022).

В современной юридической науке встречаются разные позиции, обосновывающие предоставление охраны прав вещательных организаций в рамках права интеллектуальной собственности. Как правило, аргументация сводится к экономическим доводам³⁰⁰. Заслуживающим внимание представляется подход, изложенный в исследовании Г. Рафизии, который разделяет все обоснования охраны прав вещателей на экономические, юридические и социокультурные. При этом автор верно отмечает, что классификация такого рода всегда вызывала споры³⁰¹. Обратимся к анализу каждого обоснования.

Экономическое обоснование. Профессор П. Б. Хугенхольц подтверждает тезис, что важнейшим обоснованием предоставления смежных прав вещательным организациям в 1961 г. была компенсация вложенных инвестиций³⁰². В широком смысле подобные финансовые вложения имели ряд положительных аспектов экономического характера, заключающихся в создании рабочих мест для квалифицированного персонала, способствовании технологическому развитию, росту налоговых поступлений, увеличению благосостояния общества³⁰³. Другой причиной экономического характера, способствовавшей признанию прав вещательных организаций, стала необходимость защиты от сигнального пиратства и недобросовестной конкуренции³⁰⁴. Отсутствие надлежащей юридической защиты прав рассматриваемых организаций в условиях несанкционированного перехвата вещательного сигнала третьими лицами приводило к снижению доходов как вещателей, так и правообладателей, чьи охраняемые результаты творческой деятельности включены в передачи. Таким образом, наделение вещательных

³⁰⁰ См.: Дрейер Т. Указ. соч.; Guibault L., Melzer R. Op. cit.; Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention. Op. cit. P. 11 и др.

³⁰¹ Rafiei G. Op. cit. P. 80–88.

³⁰² Hugenholtz P. B. Neighbouring Rights Are Obsolete // International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2019. URL: https://www.researchgate.net/publication/335525903_Neighbouring_Rights_are_Obsolete (дата обращения: 01.11.2022).

³⁰³ Rafiei G. Op. cit. P. 80–82.

³⁰⁴ Ibid.

организаций смежными правами отвечало содержанию такого понятия как «экономическая ценность»³⁰⁵.

Кроме того, признание прав вещательных организаций привело к тому, что основным источником выплат роялти исполнителям и изготовителям фонограмм стала деятельность в сфере вещания³⁰⁶. С учетом этого подобное разрешение вопроса в 1961 г. позволило обеспечить максимизацию общего благосостояния, понимаемого с позиции экономического анализа права.

Юридическое обоснование. Поскольку вещание охраняется как объект интеллектуальной собственности, постольку при юридическом обосновании охраны прав вещательных организаций логично обратиться к различным теориям обоснования охраны интеллектуальной собственности. Согласимся с А. Г. Матвеевым в том, что в многообразии таких теорий фундамент образуют три учения: теория утилитаризма, трудовая теория и персональная теория³⁰⁷. Рассмотрим кратко положения каждой из этих теорий в контексте института вещания.

В основу теории утилитаризма положена идея Дж. Бентама о наибольшей пользе для наибольшего числа людей. Как отмечает У. Фишер, применительно к интеллектуальной собственности это предполагает законодательное определение оптимального баланса между предоставлением субъектам исключительных прав и установлением ограничений по использованию объектов³⁰⁸. Для этого, например, может применяться теория стимулов, сторонником которой является Р. А. Познер³⁰⁹. Ее содержание заключается в том, что с точки зрения экономического анализа регулирование института интеллектуальной собственности необходимо в том случае, когда имеет место асимметрия интересов субъектов прав интеллектуальной собственности и

³⁰⁵ Познер Р. А. Экономический анализ права: в 2 т. Т. 1 / пер. с англ.; под ред. В. Л. Тамбовцева. СПб.: Экономическая школа, 2004. С. 13–15.

³⁰⁶ Guibault L., Melzer R. Op. cit.

³⁰⁷ Матвеев А. Г. Система авторских прав. М.: Юрлитинформ, 2017. С. 27–50.

³⁰⁸ Fisher W. Theories of intellectual property // *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*. Ed. by R. Stephen Munzer. Cambridge: Cambridge University Press, 2001. P. 169.

³⁰⁹ Мартянова Е. Ю. Экономические основания установления соблюдения исключительным авторским правом // Пермский юридический альманах. 2020. № 3. С. 342.

неопределенного круга лиц. Для достижения баланса между стимулированием создания результата интеллектуальной деятельности и предоставлением доступа к нему третьих лиц государство применяет систему стимулов.

Р. А. Познер отмечает очевидную тенденцию расширения сферы охраны прав на результаты интеллектуальной деятельности³¹⁰. В качестве основной причины ученый называет совершенствование технологий, в результате которых издержки, связанные с созданием копий произведений, сокращаются. Следовательно, без надлежащего механизма защиты исключительных прав стимул создания произведений практически отсутствует. Закономерен вывод, что предоставление правовой охраны организациям вещания стало стимулом для продолжения их деятельности и компенсации вложенных инвестиций.

Трудовая теория, получившая сегодня всемирную известность и обсуждаемая как в странах континентальной, так и англо-американской традиции права, зародилась в трудах Дж. Локка и получила наибольшую легитимность при обосновании авторского и патентного права во Франции XVIII–XIX вв. Формально можно говорить, что эта теория (основанием права собственности на полученный продукт является затраченный труд) обосновывает и охрану прав вещательных организаций. Однако по сути трудовая теория – это теория естественных прав, а вещательные организации как юридические лица ими не обладают.

Для персональной теории, восходящей к учению И. Канта, характерно признание за автором, помимо имущественных прав на произведение, еще и моральных (личных) прав, подчеркивающих неразрывную связь с личностью автора³¹¹. С учетом изложенного, это учение не может быть применено для обоснования охраны прав вещательных организаций, в деятельности которых трудно усмотреть проявление личности автора и неразрывную связь между создателем вещания и его продуктом. В сфере смежных прав персональная

³¹⁰ Posner R. A. Intellectual Property: The Law and Economics Approach // Journal of Economic Perspectives. 2005. № 19(2). P. 72.

³¹¹ Матвеев А. Г. Указ. соч. С. 40–41.

теория актуальна для обоснования прав артистов-исполнителей. Как отмечает А. Г. Матвеев: «Охрана прав исполнителей – это охрана интересов любой личности, которая исполнила произведение и тем самым проявила свою уникальность»³¹².

Таким образом, только утилитаристское обоснование охраны интеллектуальной собственности в его различных вариациях может быть применено для объяснения цели охраны прав вещательных организаций. В качестве подтверждения этого тезиса сошлемся также на позицию ПКАП ВОИС, который развивает риторику общественной пользы следующим образом: «Обоснование правовой охраны является двойственным: защита инвестиций, необходимых для предоставления обществу контента программ; легкость использования третьими лицами результатов этих инвестиций в новую технологическую среду»³¹³.

Социокультурное обоснование. В XX в. вещание играло важную роль в развитии общества. Информирование и просвещение граждан, удовлетворение образовательных и культурных потребностей, организация досуга и отдыха – это основные функции, успешно выполняемые вещательными организациями на протяжении длительного времени. Г. Рафиэи обособляет социокультурное обоснование. Очевидно, что оно связано с утилитаристским аргументом, основанным на предоставлении стимулов для развития общества. Согласимся с автором в том, что без охраны исключительных прав стимулы для создания социально значимых объектов интеллектуальной собственности отсутствуют, поэтому охрана прав вещательных организаций, вкладывающих огромные ресурсы в развитие индустрии вещания, является стимулом продолжения осуществления деятельности в интересах общества³¹⁴. Кроме того, непосредственная ориентация на интересы и предпочтения потребителей при производстве

³¹² Матвеев А. Г. Условия охраноспособности исполнений как объектов смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2020. № 4. С. 13.

³¹³ The WIPO Treaty on the Protection of Broadcasting Organisations. SCCR/17/INF/1. Op. cit.

³¹⁴ Guibault L., Melzer R. Op. cit.

контента позволяет вещателям повысить не только производительность собственной деятельности, но и общее благосостояние.

Политическое обоснование. Помимо описанных выше аргументов обоснования охраны прав вещателей, представляется целесообразным обособить из социокультурного обоснования и политический аспект. Выступая в качестве средства массовой информации, телевидение направлено на распространение социально значимого контента. Свободные, независимые и доступные радиовещание и телевизионное вещание являются одним из условий становления и существования демократических правопорядков. Вещание предоставляет гражданам информацию о политической жизни, что в свою очередь позволяет им самостоятельно выбирать модель поведения, а также принимать соответствующие решения, ориентируясь на принципы демократического режима. Учитывая изложенное, поддержка вещания как одного из самых популярных и распространенных средств массовой информации является важным элементом функционирования демократического общества.

Представляется, что в сфере обоснования охраны смежных прав политический аргумент характерен именно для вещательных организаций: в этом заключается одна из особенностей обоснования охраны рассматриваемых прав. Ни для охраны прав исполнителей, ни для охраны прав изготовителей фонограмм, ни для охраны прав изготовителей баз данных или публикаторов политический аргумент не имеет сколь-либо серьезного значения.

Проблема понятия «интернет-вещание». Обсуждение проблемы обоснования охраны интернет-вещания осложняется тем, что до настоящего времени не было выработано единой терминологии для описания вещательной деятельности в сети Интернет. Так, Г. В. Мамчев при характеристике организационной составляющей процесса вещания в сети Интернет

употребляет термины: «интернет-вещание» и «Web-вещание»³¹⁵, а М. С. М. Гергес использует понятие «Интернет TV»³¹⁶. Также в литературе встречаются такие характеристики вещания, как «вещание ТВ программ через сеть Интернет», «передача телевизионных программ по сети Интернет»³¹⁷, «сетевое вещание»³¹⁸. В зарубежной литературе используются следующие термины: «Internet broadcasting», «webcasting»³¹⁹, «web-TV»³²⁰, «Web-television», «Internet Television», «Online television»³²¹. При обсуждении положений проекта договора по охране прав вещательных организаций в рамках ПКАП ВОИС делегациями употребляются термины: «webcasting», «netcasting», «Internet broadcasting»³²².

Пытаясь внести ясность в предмет настоящего исследования, разграничим технический и юридический аспекты интернет-вещания.

С технической точки зрения интернет-вещание можно рассматривать в самом широком смысле как периодическую доставку контента путем его передачи или трансляции через Интернет. В этом смысле сеть Интернет может быть как первичной средой распространения контента, так и средой последующего (вторичного) использования того же контента, который первоначально был передан в эфир, по кабелю или через спутник. Проблема технического подхода состоит в том, что он не позволяет разграничить интернет-вещание и любое другое использование различных объектов в сети Интернет. Например, передача кинофильма в эфир, несомненно, представляет собой эфирное вещание. А вот является ли интернет-вещанием использование

³¹⁵ Мамчев Г. В. Указ. соч. С. 402–403.

³¹⁶ Гергес М. С. М. Указ. соч. С. 24.

³¹⁷ Телевидение: учебник для вузов. Указ. соч. С. 343.

³¹⁸ Бузова Н. В. Международно-правовое регулирование отношений, связанных с объектами смежных прав: современное состояние и перспективы // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2020. № 3. С. 60.

³¹⁹ Furht B., Westwater R., Ice J. Multimedia broadcasting over the Internet: Part I // IEEE Multimedia. 1998. № 5(4). URL: https://www.researchgate.net/publication/3338505_Multimedia_broadcasting_over_the_Internet_Part_I (дата обращения: 22.11.2022).

³²⁰ Study on the Socio Economic Dimension of the Unauthorized Use of Signals: Part I: Current Market and Technology Trends in the Broadcasting Sector. Op. cit.

³²¹ Rafiei G. Op. cit. P. 33.

³²² Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/6. Op. cit.; Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR 9/4 Rev. Op. cit. и т.д.

того же фильма в онлайн-кинотеатрах, пиринговых сетях или на сайте в виде файла, предназначенного для скачивания?

Представляется, что квалификация использования любого контента любыми способами в Интернете в качестве интернет-вещания была бы явной ошибкой. Рассуждения по аналогии с классическим вещанием, часто встречающиеся в литературе, и логика повседневного мышления дают основания включить в понятие «интернет-вещание» только потоковую передачу в режиме реального времени. Однако, строго говоря, точной аналогией веб-вещанию в режиме реального времени является прямой теле- или радиоэфир, которым классическое вещание в настоящее время далеко не исчерпывается. Поэтому техническое многообразие способов использования контента в Интернете (прямая трансляция, трансляция по требованию, одновременная трансляция и др.), которого не было в эпоху классического вещания и которое изменило привычки аудитории в получении информации, убеждает нас в том, что технический подход не дает однозначного решения проблемы границ интернет-вещания.

Более перспективным представляется юридический подход. С этой точки зрения вещание вообще и интернет-вещание, в частности, могут быть рассмотрены в трех аспектах. Напомним, что ранее, анализируя международные договоры, национальные законы и документы ВОИС, мы установили следующее.

Во-первых, о передаче в эфир (Broadcasting) в смысле ст. 3 Римской конвенции можно говорить как о сфере применения Конвенции, а также как об условии охраноспособности передач.

Во-вторых, передача (broadcast) – это сам охраняемый объект в смысле ст. 13 Римской конвенции, который представляет собой программу, т.е. совокупность материалов, состоящих из звуков и (или) изображений.

В-третьих, передача в эфир, по кабелю или через спутник относится к числу способов использования объектов авторских и смежных прав,

включаемых в содержание соответствующих исключительных прав. В пользу правильности такого аналитического подхода свидетельствует логика, эволюция и юридическая техника права интеллектуальной собственности. Например, термин «исполнение» может обозначать как охраняемый объект (результат деятельности артиста-исполнителя), так и один из способов использования этого объекта (публичное исполнение).

Опираясь на эти выводы, логично утверждать, что интернет-вещание – это, во-первых, сфера использования или условие охраноспособности сообщаемых передач. На наш взгляд, нет оснований ограничивать интернет-вещание только потоковой передачей контента в режиме реального времени.

Во-вторых, интернет-вещание как передача или программа – это сам охраняемый объект. В данном случае, по сравнению с классическим вещанием, ничего не меняется: одна и та же программа может транслироваться как в эфир, по кабелю и через спутник, так и посредством сети Интернет.

Наконец, в-третьих, интернет-вещание является частным случаем доведения объектов авторских и смежных прав в сети Интернет до всеобщего сведения. Последний тезис подтверждается положениями ст. 7 Соглашения о сотрудничестве, согласно которой: «Для государств-участников настоящего Соглашения сообщение и (или) доведение до всеобщего сведения объектов авторского права и смежных прав включает в частности: использование объектов авторского права и смежных прав в составе радио- и (или) телевизионных программ, передаваемых через интернет-ресурсы»³²³.

Таким образом, проблему обоснования охраны интернет-вещания следует рассматривать в первом из указанных аспектов, а именно: при каких условиях и в каких пределах следует считать Интернет такой сферой, использование передач в рамках которой признается вещательной деятельностью и является основанием возникновения исключительных прав

³²³ Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ по охране и защите прав на объекты авторского права и смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях от 12 ноября 2021 г. (вступило в силу для Российской Федерации 23 сентября 2022 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202209230001> (дата обращения: 01.11.2022).

на эти передачи у соответствующих субъектов. По аналогии с определением понятия организаций эфирного и кабельного вещания можно было бы сказать, что интернет-вещатели – это юридические лица, которые самостоятельно определяют содержание передач и осуществляют их сообщение в сеть Интернет своими силами или с помощью третьих лиц. Однако вряд ли сегодня обоснованно ограничивать круг интернет-вещателей только юридическими лицами.

Признание в качестве вещательных организаций (вещателей) только юридических лиц – это в целом мировая традиция, которая уходит во времена принятия Римской конвенции и связана с тем, что практически во всех странах деятельность по эфирному и кабельному вещанию подлежала и до сих пор подлежит лицензированию³²⁴. Так, в ст. 2 Закона РФ «О средствах массовой информации» указано, что «под вещателем понимается российское юридическое лицо, осуществляющее формирование телеканала или радиоканала и его распространение в установленном порядке на основании лицензии на телевизионное вещание, радиовещание»³²⁵. Н. В. Бузова верно отмечает, что лицензирование вещания в сети Интернет законодательно не предусмотрено и что даже универсальная лицензия не дает права на вещание в Интернете³²⁶. Таким образом, наличие лицензии на вещание – это формальный критерий или условие для возникновения прав вещательных организаций.

При сохранении существующей логики охраны смежных прав вещательных организаций, когда исключительные права признаются только при условии осуществления организацией лицензируемой вещательной деятельности, говорить о признании охраны интернет-вещания в ближайшие

³²⁴ Стоит заметить, что в Чехии вещателем признается не только юридическое лицо, но и физическое лицо. Более подробно об этом см.: § 83 Закона Чешской Республики об авторском праве, смежных правах и внесении изменений в отдельные законодательные акты от 7 апреля 2000 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/546060> (дата обращения: 25.11.2022).

³²⁵ О средствах массовой информации: Закон РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 (ред. от 29.12.2022) // Российская газета. 08.02.1992. № 32.

³²⁶ Бузова Н. В. Организация вещания: «права на вещание» и «права для вещания» // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2021. № 1(138). С. 84.

годы затруднительно. Примечательно, что на неоднозначность формального критерия было указано еще в 2004 г. Так, Председатель ПКАП ВОИС в ответ на предложение Аргентины о включении в определение организации эфирного вещания признака, связанного с государственной легитимацией, указал, что «деятельность в области эфирного вещания не является в настоящий момент и необязательно будет являться в будущем предметом разрешения государственных органов и что в международном документе необходимо отражать объективные критерии»³²⁷.

Консерватизм законодательства о средствах массовой информации в Российской Федерации следует признать достаточно сильным³²⁸. И, на наш взгляд, в ближайшее время расширения указанного понятия «вещатель» не произойдет. Несомненно, именно такой путь, сопровождаемый поправками в отдельные статьи части четвертой ГК РФ, был бы наиболее простым решением проблемы охраны интернет-вещания. Между тем без изменений в законодательстве о СМИ любые косметические поправки в ст.ст. 1225, 1304, 1329, 1330 ГК РФ, в которых к эфирному и кабельному вещанию было бы добавлено интернет-вещание, не достигнут цели, а только создадут коллизию между гражданским законодательством и законодательством о средствах массовой информации и лицензировании.

Поэтому в сложившихся условиях оптимальным вариантом представляется разработка самостоятельного смежно-правового механизма охраны прав интернет-вещателей. И здесь прежде всего необходимо разработать содержательные признаки и с их помощью, во-первых, отграничить интернет-вещание от иных видов распространения контента в Интернете и, во-вторых, выявить такие каналы интернет-вещания, которые должны получить правовую охрану вследствие соответствия их критерию общественной пользы.

³²⁷ Консолидированный текст договора по охране прав организаций эфирного вещания. Документ SCCR/11/3.

³²⁸ В литературе высказывается мнение о необходимости разработки отдельного федерального закона о телевидении и радио (см., например: Федотов М. А. Закон РФ «О средствах массовой информации»: новации, тенденции, перспективы // Государство и право. 2021. № 12. С. 7–23).

1. Если обратить внимание на понятие «вещатель», то можно заметить, что его ключевым признаком выступает формирование и распространение телеканала или радиоканала. При этом в той же ст. 2 Закона РФ «О средствах массовой информации» указано, что «под телеканалом, радиоканалом понимается сформированная в соответствии с сеткой вещания (программой передач) и выходящая в свет (эфир) под постоянным наименованием (названием) и с установленной периодичностью совокупность теле-, радиопрограмм и (или) соответственно иных аудиовизуальных, звуковых сообщений и материалов»³²⁹.

Сконструировав по аналогии с приведенной дефиницией понятие «интернет-канал», можно тем самым отграничить интернет-вещание от иных видов распространения информации в Интернете. Таким образом, обязательные признаки интернет-канала – это: 1) совокупность аудиовизуальных или звуковых материалов; 2) сообщаемая через Интернет неопределенному кругу лиц; 3) сформированная в соответствии с сеткой вещания; 4) имеющая постоянное наименование; 5) выходящая в свет (сообщаемая) с установленной периодичностью или регулярностью.

В свете сказанного интересен пример из судебной практики Германии. Организация, издавая в печатном формате газету, дополнительно осуществляла распространение в режиме реального времени потоковых трансляций, доступных для просмотра через ее собственный сайт и YouTube-канал. Немецкий административный орган в сфере СМИ в 2018 г. квалифицировал данные трансляции в качестве вещания и обязал компанию получить лицензию³³⁰. В данной ситуации правовое значение имели критерии, которые позволили отнести трансляции к собственно вещанию, а именно: линейность, адресованность широкой публике, одновременность приема, наличие программной сетки трансляции. Компания оспорила это решение и

³²⁹ О средствах массовой информации: Закон РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 (ред. от 29.12.2022) // Российская газета. 08.02.1992. № 32.

³³⁰ Нужно ли получать лицензию на вещание для прямой трансляции через интернет? URL: <https://www.dekuzu.com/ru/2018/06/broadcasting-license-for-live-streaming.html> (дата обращения: 01.11.2022).

выиграла спор в суде³³¹. Суд посчитал спорным вопросом квалификацию стриминга в качестве традиционного вещания, требующего лицензии. Рассматриваемое дело примечательно тем, что в нем суд, подчеркивая дискуссионный характер рассматриваемого вопроса, неоднократно ссылается на научную литературу, когда обсуждает такие критерии вещания, как регулярность трансляций и наличие сетки вещания.

Итак, интернет-вещание возможно отграничить от иных видов использования контента в Интернете посредством конструирования понятия «интернет-канал». Такой подход позволяет не охранять в качестве интернет-вещания любительские или нерегулярные веб-трансляции. В то же время он сохраняет преемственность в развитии охраны вещательных организаций и учитывает происходящую шестую информационно-коммуникационную революцию, когда Интернет практически поглотил все традиционные средства массовой информации.

Далее следует рассмотреть вопрос о том, соответствует ли охрана интернет-вещания идее общественной пользы, которая, как было показано, стала ключевым аргументом на пути становления охраны прав организаций классического вещания.

2. Представляется, что в целом все перечисленные выше основания охраны прав вещательных организаций, которые обсуждались при принятии Римской конвенции и ее последующем комментировании, в том или ином виде актуальны и для сферы интернет-вещания. На этом фоне несколько неоднозначно выглядит картина с оценкой экономической составляющей веб-вещания.

³³¹ Решение административного суда Берлина от 19 октября 2018 г. № VG 27 K 365.18 URL: <http://www.dekuzu.com/de/docs/27-l-0364-18-181019-livestreaming-bild.pdf> (дата обращения: 10.01.2023).

В Оксфордском словаре содержится несколько определений термина «инвестиция», общий смысл которых заключается в предоставлении какого-либо ресурса для получения в будущем положительного результата³³².

В литературе высказывается мнение, согласно которому для субъектов интернет-вещания требуется значительно меньше инвестиций, по сравнению с организациями классического вещания. На этом основании делается вывод, что с учетом исторического контекста предоставление охраны вещателям, не несущим существенные издержки, создаст нечестное конкурентное преимущество по отношению к традиционным вещательным организациям. Так, например, по оценкам экспертов, стоимость трансляции вещательного сигнала через спутниковую систему связи будет как минимум в 10-15 раз дороже, чем аналогичная трансляция через сеть Интернет³³³. В качестве контраргумента к отмеченному мнению можно привести позицию, высказанную на восьмой сессии ПКАП ВОИС представителем Ассоциации Цифровых Медиа. Он отметил, что общий уровень инвестиций в веб-вещание, по сравнению с традиционным вещанием, не имеет столь существенных отличий. При этом разница между вещательными организациями заключается в сроках осуществления инвестиций: авансовые платежи характерны для традиционных вещательных организаций (*up front*), т.е. они инвестируют в начале своей деятельности; веб-вещатели инвестируют постепенно, в процессе своей деятельности (*more gradually*)³³⁴.

Действительно, для интернет-трансляции необходима инфраструктура, требующая сравнительно небольших затрат, в частности, сетевое оборудование; канал связи для выхода в сеть Интернет; веб-сайт или

³³² Электронный словарь «Oxford Advanced Learner's Dictionary». URL: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/investment?q=Investment> (дата обращения: 01.11.2022).

³³³ Шурыгин М. Интернет-вещание организовать гораздо легче. URL: <https://telesputnik.ru/materials/mneniya/mneniya/internet-veshchanie-organizovat-gorazdo-legche> (дата обращения: 01.10.2022).

³³⁴ Report of the eighth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/8/9. Op. cit.

приложение³³⁵. Очевидным преимуществом интернет-вещания является то, что оно позволяет с наименьшими экономическими затратами (по сравнению с иными типами вещания) охватить аудиторию, находящуюся во всем мире. При этом важно понимать, что сравнительно низкие издержки в инфраструктуру интернет-вещания были достигнуты за счет, в том числе эффекта масштабирования и феномена многозадачности сети Интернет, которая является платформой не только для вещания, но и для решения массы других задач.

Между тем с момента изобретения радио и телевидения сектор вещания претерпел существенные изменения, отразившиеся как на формате контента, так и на способах распространения программ среди публики. В параграфе 2.1 работы указано, что в рамках интернет-вещания используется технология потоковой передачи данных, предполагающая самостоятельный выбор пользователями интересующей программы. Отмеченное обстоятельство влечет за собой важное экономическое последствие: вещателю для стабильного получения прибыли необходимо непрерывно поддерживать интерес со стороны его аудитории, на что требуются постоянные дополнительные инвестиции. Этим мы не утверждаем, что организации классического вещания не решают задачу удержания зрительского интереса. Наша идея состоит в том, что в интернет-пространстве, где разнообразие контента существенно шире, а конкуренция между веб-вещателями острее, по сравнению со сферой эфирного или кабельного вещания, инвестиции в производство транслируемого контента зачастую могут превышать затраты классических вещателей в создание передаваемых ими программ.

Сказанное приводит нас к выводу, что в дискуссиях, посвященных обоснованию охраны прав интернет-вещателей, важно различать, по крайней

³³⁵ Рекомендации по организации интернет-вещания. URL: https://shop.tract.ru/n_base/?page=post&blog=recomendations&post_id=internet-veshchanie (дата обращения: 22.11.2022).

мере, инвестиции в вещательную инфраструктуру и инвестиции в сообщаемый контент (передачи).

Рассуждая об инвестициях второго вида, мы являемся свидетелями огромного разнообразия контента, транслируемого через Интернет. Структура рынка классического вещания относительно однородна, а веб-вещания – нет. Классическое вещание – это всегда вещание профессиональных организаций. И существенный характер инвестиций в производство контента, когда признавались смежные права вещательных организаций, здесь обоснованно предполагался. Напротив, рынок сетевого вещания крайне неоднороден. На нем мы можем увидеть как вещателей-любителей, так и профессионалов, как существенные инвестиции в вещательный проект, так и практически полное отсутствие таковых.

Следует ли предоставить охрану интернет-трансляциям независимо от каких-либо критериев? Представляется, что нет. Соответственно, обсуждать существенность инвестиций в веб-вещательный проект и его социокультурную значимость разумно только тогда, когда имеются указанные выше признаки интернет-канала. Объекты интеллектуальной собственности, как правило, получают охрану при соблюдении определенных условий. Авторское и патентное право являются лучшими примерами такого подхода. При законодательном признании смежных прав от такой логики было решено отказаться по разным причинам. Как ранее отмечалось, охрана исполнений артистов-исполнителей – это защита интересов любой личности, которая исполнила произведение и тем самым проявила свою уникальность и индивидуальность³³⁶. Права на фонограммы и сообщения теле- и радиопередач были признаны в силу значительности издержек, которые в то время несли звукозаписывающие и вещательные компании. Однако сегодня качественная звукозапись перестала быть очень дорогой и предоставление

³³⁶ Матвеев А. Г. Условия охраноспособности исполнений как объектов смежных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2020. № 4. С. 13.

охраны абсолютно всем фонограммам стало необоснованным анахронизмом, который не замечают законодатели всего мира.

Примечательно, что с признанием исключительных прав на инвестиционные базы данных логика критериев охраноспособности проникла и в институт смежных прав. Например, в п. 1 ст. 1334 ГК РФ указано, что исключительное право возникает у изготовителя базы данных при условии, что создание такой базы данных требует существенных финансовых, материальных, организационных или иных затрат³³⁷. Эту логику следует учитывать при установлении охраны в отношении веб-вещания. Однако только ей не стоит ограничиваться, поскольку вещательную деятельность важно оценивать с точки зрения не только технологических и финансовых инвестиций, но и критериев эффективности и социокультурной полезности.

Сказанное подводит нас к выводу, что установления какого-то одного критерия охраноспособности для интернет-вещания недостаточно. По крайней мере, таких альтернативных критериев требуется два: один должен отражать социокультурную значимость интернет-канала, а второй – существенный характер экономических затрат в развитие интернет-канала.

На наш взгляд, сегодня количественным критерием социокультурной значимости интернет-канала является число просмотров какой-либо из его передач. Предлагаем установить такую презумпцию: при наличии десяти тысяч просмотров любой из передач интернет-канала, вышедшей за последний год, такой интернет-канал обладает социокультурной значимостью. Показатель десять тысяч просмотров, безусловно, является усредненным, так как передачи популярных жанров (политика, личностный рост, видеоигры) обычно легко набирают такое число просмотров. Возможно, для них этот показатель следует повысить. Напротив, передачи менее популярных сегодня жанров (наука, культура, искусство) реже набирают

³³⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.

указанное число просмотров. Однако от этого их социокультурное значение не становится меньшим. Таким образом, для разных жанров и сфер передач разумно установить различные количественные показатели просмотров.

Далее. Поскольку в структуре инвестиций в развитие интернет-вещания большую долю обычно занимают вложения в сообщаемый контент, постольку значительность финансовых и материальных затрат следует оценивать периодически, например, ежегодно. Предлагаем установить презумпцию, согласно которой существенный характер таких затрат в интернет-канал имеется, если в течение последнего года в развитие интернет-канала были вложены средства, размер которых превышает в десять раз размер государственной пошлины за предоставление лицензии на классическое вещание (по состоянию на 01.01.2023 размер государственной пошлины за предоставление данной лицензии составляет 7 500 рублей³³⁸).

Итак, термин «интернет-вещание», «сетевое вещание» или «веб-вещание» может пониматься в трех смыслах: 1) как сфера использования или условие охранных способностей сообщаемых передач (при этом необоснованно ограничивать интернет-вещание только потоковой передачей контента в режиме реального времени); 2) как охраняемый объект, т.е. передача или программа (по сравнению с классическим вещанием, в данном случае ничего не меняется: одна и та же программа может транслироваться как в эфир, по кабелю и через спутник, так и посредством Интернета); 3) как способ использования, т.е. частный случай доведения объектов авторских и смежных прав в сети Интернет до всеобщего сведения.

Проблему обоснования охраны интернет-вещания следует рассматривать в первом из указанных смыслов, т.е. при каких условиях и в каких пределах Интернет следует считать такой сферой, использование передач в рамках

³³⁸ абз. 2 пп. 92 п. 1 ст. 333.33 Налогового кодекса Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 05 августа 2000 г. № 117-ФЗ (ред. от 29.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

которой признается вещательной деятельностью и является основанием возникновения исключительных прав на эти передачи.

Признание в качестве классических вещательных организаций только юридических лиц – это в целом мировая традиция, которая уходит во времена принятия Римской конвенции. Сегодня вряд ли обоснованно ограничивать круг интернет-вещателей только юридическими лицами.

Установлено, что охрана интернет-вещания может возникнуть в силу применения как формального, так и содержательного критериев. Формальным критерием является наличие лицензии на вещание. Однако в настоящее время в России лицензирование вещания в сети Интернет как такового не предусмотрено. Если подобное лицензирование будет законодательно закреплено и в понятие «вещатель» будут включены лица, осуществляющие вещание непосредственно в сети Интернет, то для возникновения охраны смежных прав на интернет-вещание потребуются незначительные поправки в часть четвертую ГК РФ. Между тем представляется, что законодательного расширения понятия «вещатель» в ближайшее время не произойдет.

Оптимальным вариантом является разработка самостоятельного смежно-правового механизма охраны прав интернет-вещателей, основанного на содержательных критериях. Первым из них является конструирование понятия «интернет-канал», с помощью которого следует отграничить интернет-вещание от иных видов распространения информации в Интернете. Обязательные признаки интернет-канала – это: 1) совокупность аудиовизуальных или звуковых материалов; 2) сообщаемая через Интернет неопределенному кругу лиц; 3) сформированная в соответствии с сеткой вещания; 4) имеющая постоянное наименование; 5) выходящая в свет (сообщаемая) с установленной периодичностью или регулярностью. Такой подход позволяет не охранять в качестве интернет-вещания любительские или нерегулярные веб-трансляции. В то же время он сохраняет преемственность в развитии охраны вещательных организаций и учитывает происходящую

шестую информационно-коммуникационную революцию, когда Интернет практически поглотил все традиционные средства массовой информации.

Вторым содержательным критерием является соответствие охраны интернет-вещания идее общественной пользы, которая стала и продолжает быть ключевым аргументом на пути становления охраны прав организаций классического вещания. Здесь установления какого-то одного критерия охраноспособности для интернет-вещания недостаточно. По крайней мере, таких альтернативных критериев требуется два: один должен отражать социокультурную значимость интернет-канала, а второй – существенный характер экономических затрат в его развитие.

Количественным критерием социокультурной значимости интернет-канала является число просмотров какой-либо из его передач. Предлагаем установить следующую презумпцию: при наличии десяти тысяч просмотров любой из передач интернет-канала, вышедшей за последний год, такой интернет-канал обладает социокультурной значимостью.

Количественным критерием существенного характера экономических затрат является размер средств, вложенных в развитие интернет-канала. Предлагаем установить презумпцию, согласно которой существенный характер таких затрат имеется, если в течение последнего года в развитие интернет-канала были вложены средства, размер которых превышает в десять раз размер государственной пошлины за предоставление лицензии на классическое вещание.

ГЛАВА 3. ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЕ ПРАВО НА ВЕЩАНИЕ В ИНТЕРНЕТЕ

3.1. Исключительное право на использование классического вещания в Интернете

В конце XX в. цифровизация предопределила стремительное развитие технологий, позволяющих получать непосредственный и свободный доступ к объектам авторских и смежных прав, размещенных в компьютерных сетях. В подобных условиях международное сообщество последовательно предпринимало меры по обеспечению необходимой охраны интересов правообладателей в сети Интернет. В частности, в 1996 г. была созвана Женевская дипломатическая конференция, в ходе которой подписаны так называемые интернет-договоры, закрепившие обязательства государств по признанию нового исключительного права на доведение до всеобщего сведения³³⁹. В то же время отсутствие аналогичного единого международного стандарта регламентации отношений, складывающихся при осуществлении онлайн-вещания, способствовало закреплению в национальных правовых системах различных положений об охране прав вещательных организаций.

Прежде чем перейти к характеристике исключительного права на использование вещания в сети Интернет, напомним, что возникновению исключительных прав вещательных организаций, как правило, предшествует приобретение в установленном публично-правовом порядке «права для вещания», которое возникает при получении лицензии на осуществление вещательной деятельности³⁴⁰.

³³⁹ Более подробно об этом см.: Матвеев А. Г. Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 248–250; Право интеллектуальной собственности: учебник. Указ. соч. С. 352–382.

³⁴⁰ Бузова Н. В. Организация вещания: «права на вещание» и «права для вещания» // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2021. № 1(138). С. 76–89.

В рамках вопроса об исключительном праве на вещание в Интернете следует разграничивать право на использование классического вещания в этой среде и право на использование собственно интернет-вещания. Переходя к рассмотрению первого из указанных прав, поясним, что решение вопроса относительно предоставления исключительных прав на использование классического вещания в сети Интернет является весьма разнообразным в национальных правовых порядках. В этой связи возможно поставить вопрос о том, имеются ли тенденции в развитии правовой регламентации отношений в указанной сфере на уровне национальных правовых систем?

Для целей настоящего исследования на основании критерия признания исключительных прав на использование классического вещания в Интернете разделим все государства на две группы.

Первую группу составляют государства, которые в силу определенных причин не предоставляют охрану исключительных прав организаций вещания в Интернете³⁴¹. В частности, к их числу стоит отнести, Иран³⁴² и Сомали³⁴³, где законодатель в принципе не признает смежные права организаций вещания. Следует также упомянуть о Законе КНДР об авторском праве³⁴⁴, в котором регулирование смежных прав вещательных организаций осуществляется без учета возможности использования передач в глобальной компьютерной сети.

Вторую большую группу образуют государства, в которых предусматривается охрана исключительных прав на использование классического вещания в сети Интернет. В зависимости от сложившихся традиций объем предоставляемой охраны указанных прав в различных правовых порядках неоднороден, поэтому данная группа может быть поделена на несколько подгрупп.

³⁴¹ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 56.

³⁴² Закон Ирана о защите прав авторов, композиторов и художников (Закон об авторском праве) от 12 января 1970 г. URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=197798 (дата обращения: 02.12.2022).

³⁴³ Закон Сомали об авторском праве от 7 сентября 1977 г. URL: http://www.somalilandlaw.com/SDR_Copyright_Law_1977_Som_.pdf (дата обращения: 02.12.2022).

³⁴⁴ Матвеев А. Г. Авторское право Северной Кореи // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2016. № 11-2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/avtorskoe-pravo-severnoy-korei> (дата обращения: 02.12.2022).

Первая подгруппа включает государства, где предоставляется минимальный уровень охраны прав организаций вещания в Интернете или использование вещания в указанной среде законодательно не запрещается. Например, к данной подгруппе можно отнести Армению³⁴⁵, Вьетнам³⁴⁶, Грузию³⁴⁷, Казахстан³⁴⁸, Молдавию³⁴⁹, Российскую Федерацию³⁵⁰, Узбекистан³⁵¹ и другие государства, в которых положения национальных правовых норм, как правило, ограничиваются закреплением таких способов использования вещания (правомочий) в Интернете, как воспроизведение и доведение до всеобщего сведения. Следует сказать, что государства, включенные в состав первой подгруппы, находятся на начальной стадии регламентации права на использование классического вещания в сети Интернет. Несмотря на это, в национальной правоприменительной практике поднимаются вопросы, касающиеся распространения действия правовых норм на использование классического вещания в Интернете.

Проиллюстрируем сказанное примером из российской судебной практики по делу «ООО «КХЛ-Маркетинг» против ООО «Мидиан». Судом установлено, что на интернет-сайте стриминговой платформы «GoodGame», принадлежащей ООО «Мидиан», ее пользователем были произведены две спортивные трансляции, исключительные права на которые принадлежат ООО «КХЛ-Маркетинг». Считая свои права нарушенными, ООО «КХЛ-Маркетинг» обратилось в суд с заявлением о защите своего исключительного права на сообщение в эфир и по кабелю телепередач. Ответчик утверждал, что

³⁴⁵ Закон Республики Армения об авторском праве и смежных правах от 15 июня 2006 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/507517> (дата обращения: 02.12.2022).

³⁴⁶ Закон Вьетнама об интеллектуальной собственности от 29 ноября 2005 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/449011> (дата обращения: 01.10.2022).

³⁴⁷ Закон Грузии об авторском праве и смежных правах от 22 июня 1999 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/481370> (дата обращения: 01.10.2022).

³⁴⁸ Закон Республики Казахстан об авторском праве и смежных правах от 10 июня 1996 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/538008> (дата обращения: 02.12.2022).

³⁴⁹ Закон Республики Молдова об авторском праве и смежных правах от 2 июля 2010 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/451411> (дата обращения: 01.10.2022).

³⁵⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 549.

³⁵¹ Закон Республики Узбекистан об авторском праве и смежных правах от 20 июля 2006 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/473103> (дата обращения: 03.12.2022).

несмотря на то, что он имеет статус СМИ, в данном случае выступал как информационный посредник, на которого не возлагается обязанность контролировать контент, размещаемый любым зарегистрированным пользователем сайта. Кроме того, при получении информации от истца о нарушении исключительного права ООО «Мидиан» в кратчайший срок приняло необходимые меры для прекращения распространения материалов.

В рамках первого круга рассмотрения этого дела решением суда первой инстанции, оставленным без изменения судами апелляционной и кассационной инстанций, требования истца были удовлетворены частично: на ответчика возложена обязанность прекращения создания условий, обеспечивающих использование спорного результата интеллектуальной деятельности, и с него взыскана компенсация за нарушение исключительных прав. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ отправила дело на новое рассмотрение, поскольку без внимания нижестоящих судов остались обстоятельства, связанные с тем, кто инициировал размещение трансляций спортивных матчей на сайте стриминговой платформы³⁵². На втором круге рассмотрения дела суд констатировал, что в данном случае ООО «Мидиан» осуществляло функции информационного посредника, который не знал и не должен знать, что размещение третьим лицом материалов являлось незаконным. На основании изложенного, в удовлетворении требований истца о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на использование сообщений передач ООО «КХЛ-Маркетинг» судами отказано³⁵³.

Таким образом, российское законодательство предоставляет возможность защиты исключительного права на сообщение передач путем обращения в суд с требованием о пресечении неправомерного размещения

³⁵² Определение Верховного Суда РФ от 1 декабря 2020 г. по делу № 5-КГ20-96-К2. URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1953362 (дата обращения: 10.01.2023).

³⁵³ Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 11 января 2022 г. по делу № 8Г-26202/2021. URL: http://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=3639200&delo_id=2800001&new=2800001&text_number=1 (дата обращения: 10.01.2023).

материалов в сети Интернет. Между тем в анализируемом деле интерес вызывает следующее. Судом первой инстанции сделан вывод, поддержанный судами апелляционной и кассационной инстанций³⁵⁴: «...названный адрес электронной почты был зарегистрирован пользователем [который осуществил видеотрансляции в реальном времени] «*» 15 ноября 2017 года, то есть практически за полтора года до неправомерного сообщения в эфир телепередач (28 марта 2019 год)... Не представлено суду и сведений о том, что ответчиком была произведена переработка объекта смежных прав, а именно внесение каких-либо изменений в осуществленное сообщение в эфир телепередач»³⁵⁵. Учитывая изложенное, использование вещания в Интернете судами квалифицировано как сообщение в эфир, которое не предусмотрено ст. 1330 ГК РФ. Представляется, что поскольку возможности стриминговой платформы «GoodGame» позволили осуществить спортивные трансляции в режиме реального времени и по запросу, то подобные действия подпадают под квалификацию такого способа использования как доведение до всеобщего сведения. Однако из буквального толкования пп. 5 п. 2 ст. 1330 ГК РФ следует, что право на доведение до всеобщего сведения не включает использование записей сообщения передач. При этом приведенная выше ст. 7 Соглашения о сотрудничестве допускает государствам-участникам СНГ толковать право на доведение до всеобщего сведения в отношении передач как в прямом эфире, так и записи³⁵⁶. Анализ показал, что в других решениях при рассмотрении дел

³⁵⁴ Решение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 14 июля 2021 г. по делу № 66-3186/2021. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/f80b7481-5fe2-11eb-a2ca-c99dcfdddd99> (дата обращения: 10.01.2023); определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 11 января 2022 г. по делу № 8Г-26202/2021.

³⁵⁵ Решение Московского городского суда от 19 марта 2021 г. по делу № 3-263/2021. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/f80b7481-5fe2-11eb-a2ca-c99dcfdddd99> (дата обращения: 10.01.2023).

³⁵⁶ Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ по охране и защите прав на объекты авторского права и смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях от 12 ноября 2021 г. (вступило в силу для Российской Федерации 23 сентября 2022 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202209230001> (дата обращения: 01.11.2022).

российские суды, как правило, указывают на нарушение исключительных прав на сообщение передач без конкретизации способа использования³⁵⁷.

Вторую подгруппу составляют государства, предоставляющие организациям вещания дополнительные права в сети Интернет, выходящие за рамки стандарта первой подгруппы. К примеру, такой перечень прав установлен в государствах, входящих в Европейский союз, Великобритании и Соединенных Штатах Америки. Ввиду сказанного представляется необходимым остановиться на рассмотрении исключительного права на использование классического вещания в Интернете в указанных правовых порядках.

Государства-члены Европейского союза и Великобритании. В Европейском союзе минимальный уровень правовой охраны исключительного права на использование классического вещания в Интернете, которому должно отвечать национальное законодательство государств-участников ЕС, представлен в Директивах. Как представляется, основа данного правового стандарта заложена в 2001 г., когда была принята Директива № 2001/29/ЕС, гармонизировавшая ряд исключительных прав в условиях цифровой среды. Отметим, что акцент сферы регулирования данного правового акта сделан на интерактивные услуги, составляющие основу информационного общества. В этой связи интерес представляет рассмотрение формально признанных за вещателями прав на воспроизведение и доведение до всеобщего сведения в отношении записей передач.

Статья 2 Директивы о гармонизации обеспечивает защиту широкому перечню действий, составляющих содержание права на воспроизведение. В литературе отмечается, что выбор именно такого подхода к конструированию

³⁵⁷ См., например: решение Московского городского суда от 20 февраля 2020 г. по делу № 3-171/2020. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/ef386489-9b81-429b-b9a3-2f756947affa?participants=украинский+центр> (дата обращения: 10.01.2023); решение Московского городского суда от 1 июня 2020 г. по делу № 3-424/2020. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/fcc5f4eb-d16a-415b-b326-995b95241fc0?participants=uzscinet> (дата обращения: 10.01.2023); решение Московского городского суда от 26 мая 2021 г. по делу № 3-749/2021. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/679ad031-acd6-11eb-b43b-4f0755716539?participants=испириа+нетворкс> (дата обращения: 10.01.2023).

нормы максимально отвечал потребностям охраны правообладателей в цифровой среде, поскольку ранее в законодательстве государств-членов ЕС отсутствовало единое решение проблемы электронного и временного копирования³⁵⁸. Для определения пределов охраны права на воспроизведение в сфере вещания ст. 2 Директивы Судом ЕС обычно рассматривается в совокупности с положениями о соответствующих исключениях и ограничениях, закрепленных в ст. 5. Так, при рассмотрении одного из преюдициальных запросов Суд Европейского союза указал, что не является исключением по смыслу ст. 5(1) создание на абонентских устройствах пользователя временных копий при просмотре на интернет-сайтах передач в потоковом режиме, неавторизованный и несогласованный с правообладателями доступ к которым обеспечивается посредством стороннего оборудования³⁵⁹. В другом деле Суд ЕС постановил, что в контексте ст. 5(2)(d) Директивы исключение относительно создания временных записей для использования в программах распространяется не только на организации вещания, но и на действующих от их имени и под ответственностью иных субъектов³⁶⁰. Между тем с практической точки зрения право на сообщение для всеобщего сведения более эффективно для защиты транслируемого контента, чем право на воспроизведение³⁶¹.

Статья 3 Директивы о гармонизации касается исключительных прав на сообщение для всеобщего сведения и доведение до всеобщего сведения. Отличия данных положений прежде всего заключаются в субъектном и содержательном аспектах. Что касается права на сообщение для всеобщего сведения, то буквальное толкование указанной статьи позволяет заключить, что его бенефициарами являются авторы. Представляется необходимым

³⁵⁸ Tritton G., Davis R., Edenborough M., Graham J., Malynicz S., Roughton A. Op. cit. P. 533–534.

³⁵⁹ Judgment of the Court (Second Chamber) of 26 April 2017. C-527/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0527&qid=1669530948375> (дата обращения: 10.01.2023).

³⁶⁰ Judgment of the Court (Third Chamber) of 26 April 2012. C-510/10. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0510&qid=1669543660334> (дата обращения: 10.01.2023).

³⁶¹ *Illegal IPTV in the European Union: Research on online business models infringing intellectual property rights: phase 3*. European Union Intellectual Property Office, 2019. P. 17. URL: <https://data.europa.eu/doi/10.2814/28041> (дата обращения: 27.11.2022).

отметить, что в ряде европейских государств теле- и радиопередачи подпадают под правовой режим произведений. Так, в ст. 1 Закона Великобритании (которая вышла из состава ЕС) об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г.³⁶² передача является объектом авторского права. Английскому подходу регламентации также следует Кипр³⁶³. Отмеченное обстоятельство позволяет распространить действие права на сообщение для всеобщего сведения на передачи организаций вещания в Великобритании и на Кипре. Между тем по смыслу ст. 3(2) Директивы о гармонизации право на доведение до всеобщего сведения принадлежит субъектам классических смежных прав и продюсерам кинофильмов.

Наибольшую сложность в доктрине и судебной практике вызывает толкование содержания права на сообщение для всеобщего сведения и права на доведение до всеобщего сведения. Думается, что истоки неоднозначного понимания указанных прав в контексте Директивы № 2001/29/ЕС кроются, с одной стороны, в различной их правовой регламентации в интернет-договорах³⁶⁴, а с другой стороны, в неоднозначном понимании национальными правоприменительными органами пределов европейской гармонизации законодательства. В ст. 3(2) Директивы № 2001/29/ЕС под доведением до всеобщего сведения понимается право на использование записей передач таким образом, что любой представитель общества мог по своему выбору иметь доступ к ним посредством проводных или беспроводных средств связи из любого места и в любое время. В п. 25 преамбулы Директивы поясняется, что реализация данного права осуществляется «посредством интерактивной передачи по запросу»³⁶⁵. Напротив, право на сообщение для

³⁶² Закон Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об авторском праве, дизайне и патентах от 15 ноября 1988 г. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 22.11.2022).

³⁶³ Закон Кипра об авторском праве и смежных правах от 3 декабря 1976 г. URL: <https://wipo.lex.wipo.int/ru/legislation/details/19025> (дата обращения: 22.11.2022).

³⁶⁴ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 52.

³⁶⁵ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0029&qid=1675344843479&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

всеобщего сведения шире по своему содержанию, поскольку распространяется на «все сообщения для публики, не присутствующей в месте, откуда происходит сообщение»³⁶⁶ (п. 23 преамбулы).

Между тем в юридической литературе развернулась дискуссия по вопросу понимания того, какие действия охватываются закрепленным в ст. 3(2) Директивы исключительным правом. Так, с точки зрения А. Савина (A. Savin), доведением до всеобщего сведения являются все формы стриминга, услуг по запросу и поисковые сервисы при условии, что выбор времени и места доступа остается за пользователем³⁶⁷. Также в трудах зарубежных ученых встречается позиция о рассмотрении данного права в рамках интерактивных телевидения и трансляций по запросу. Наглядной иллюстрацией последних может служить размещение на интернет-сайте материалов с возможностью загрузки их в любое удобное для пользователя время³⁶⁸. Другие исследователи указывают на неоднозначность содержательного аспекта права, закрепленного в ст. 3(2) Директивы³⁶⁹. Отметим, что в отечественной литературе преимущественно дается характеристика права на доведение до всеобщего сведения в контексте Директивы о гармонизации³⁷⁰. Судебная практика государств-членов ЕС по анализируемому аспекту также не отличалась последовательностью.

Определенную ясность в толковании и определении объема права на доведение до всеобщего сведения внес Суд Европейского союза при рассмотрении преюдициального запроса по следующему делу³⁷¹. С More Entertainment AB является коммерческой вещательной организацией, осуществляющей на платной основе трансляцию в Интернете хоккейных

³⁶⁶ Там же.

³⁶⁷ Savin A. EU Internet Law. 2 ed. Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2020. P. 199.

³⁶⁸ Tritton G., Davis R., Edenborough M., Graham J., Malynicz S., Roughton A. Op. cit. P. 535.

³⁶⁹ Guibault L., Melzer R. Op. cit.

³⁷⁰ Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 130; Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 52.

³⁷¹ Judgment of the Court (Ninth Chamber) of 26 March 2015. C-279/13. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0279&qid=1670780379616> (дата обращения: 10.01.2023).

матчей. Для того чтобы обойти требование платности, гражданин на своем интернет-сайте разместил гиперссылки таким образом, что бесплатный доступ в прямом эфире к данному контенту имел любой интернет-пользователь. В ходе разбирательства Верховный Суд Швеции обратился с запросом, который Судом ЕС был переформулирован следующим образом: следует ли толковать ст. 3(2) Директивы, касающуюся права на доведение до всеобщего сведения, как препятствующую расширению объема исключительного права организаций вещания в национальном законодательстве в отношении действий, заключающихся в прямых интернет-трансляциях спортивных матчей. По итогам рассмотрения запроса Суд указал о недопустимости расширения объема исключительных прав Директивы № 2001/29/ЕС³⁷², так что право на доведение до всеобщего сведения вещательных организаций не охватывает прямую трансляцию в сети Интернет спортивных мероприятий. Применительно к настоящему исследованию из этого следует вывод о том, что передача в режиме реального времени не может квалифицироваться как акт доведения до всеобщего сведения организаций вещания, однако к подобным актам могут относиться интерактивные действия по потоковой передаче записей программ по запросу и размещению материалов на интернет-сайтах вещателей, доступных при загрузке пользователями. Анализируемое решение имеет первостепенное значение: не признав потоковую передачу в режиме реального времени в 2001 г., европейский законодатель по сути указал, что ее непосредственная правовая регламентация не соотносится с целями Директивы. Последние прежде всего состоят в достижении высокого уровня защиты прав бенефициаров, обеспечении функционирования внутреннего рынка и развитии информационного общества.

Обратим внимание, что на момент рассмотрения указанного запроса Судом Европейского союза на национальном уровне сложилась практика

³⁷² На данный вывод Судом ЕС также указано в других решениях (см., например: Judgment of the Court (Grand Chamber) of 29 July 2019. C-469/17. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0469> (дата обращения: 10.01.2023)).

предоставления защиты прав организаций вещания в Интернете не только в отношении действий, совершаемых по запросу пользователя, о чем прямо сказано в решении по делу «С More Entertainment АВ». Учитывая изложенное, Суд по итогам поэтапного анализа правовой базы ЕС справедливо постановил следующее: Директива № 2001/29/ЕС не препятствует государствам, входящим в ЕС, расширить объем исключительного права вещательных организаций за рамки ст. 3(2) так, чтобы охватить действия, подпадающие под квалификацию права на сообщение для всеобщего сведения. Таким образом, можно утверждать, что в национальных правовых нормах с учетом интересов авторов легитимно закрепление за вещателями не только права на передачу записей программ по запросу, но и права на интернет-передачу в режиме реального времени, а также права на иные действия, соответствующие критериям акта сообщения для всеобщего сведения.

Как видим, решение Суда Европейского союза стало оптимальным инструментом, обеспечившим соблюдение баланса интересов: с одной стороны, законодательный посыл Директивы № 2001/29/ЕС был сохранен полностью, а с другой стороны, устранение возникшей правовой неопределенности не разрушило складывающиеся правовые отношения в сфере вещания на национальном уровне.

В развитие данного вывода представляется необходимым проанализировать в рамках национальных правовых систем государств-членов ЕС и Великобритании практику предоставления вещательным организациям прав сверх стандартов охраны права на доведение до всеобщего сведения (ст. 3(2) Директивы). Так, в соответствии с разделом 69.–(1) Сводного закона Дании об авторском праве от 2014 г. радио и телепередачи без согласия вещателя не могут ретранслироваться третьими лицами или иным способом исполняться публично³⁷³. По смыслу раздела 2(4)(i) Сводного

³⁷³ Сводный закон Дании об авторском праве от 23 октября 2014 г. URL: <https://wipo.lex.wipo.int/ru/legislation/details/1146> (дата обращения: 25.11.2022).

закона, применяемого к вещанию в силу прямого указания в разделе 69(3), публичное исполнение должно включать сообщение для всеобщего сведения, а также доведение до всеобщего сведения. Кроме того, согласно ст. 20 Закона Великобритании об авторском праве, промышленных образцах и патентах 1988 г.³⁷⁴, право на сообщение для всеобщего сведения ограничивается авторским правом в отношении трансляций. Далее в статье раскрывается, что данное исключительное право включает передачу произведения, а также доведение до всеобщего сведения. Используя систематическое толкование положений ст.ст. 6 и 20 Закона, заключаем, что сообщение для всеобщего сведения не ограничивается передачей записей программ по запросу. На наш взгляд, по аналогичной модели сконструированы положения, посвященные правам вещательных организаций, касающимся потоковой передачи программ в режиме реального времени, и в иных государствах-членах ЕС, в частности, Австрии³⁷⁵ и Чешской Республике³⁷⁶. Между тем подобная охрана в отношении линейных онлайн-передач не предоставлена в законодательстве Германии³⁷⁷, Литвы³⁷⁸, Польши³⁷⁹, Словакии³⁸⁰ и других государств, входящих в Европейский союз.

Для определения иных действий вещательных организаций, соответствующих критериям акта сообщения для всеобщего сведения, как нам представляется, необходимо обратиться к соответствующей нормативной

³⁷⁴ Данная норма закреплена в Законе Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об авторском праве, дизайне и патентах от 15 ноября 1988 г. до момента выхода Великобритании из состава Европейского союза.

³⁷⁵ §§ 18a, 76a Федерального закона Австрии об авторском праве на литературные и художественные произведения и смежных правах от 9 апреля 1936 г. URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848> (дата обращения: 25.11.2022).

³⁷⁶ §§ 18, 84, 86 Закона Чешской Республики об авторском праве, смежных правах и внесении изменений в отдельные законодательные акты от 7 апреля 2000 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/545136> (дата обращения: 25.11.2022).

³⁷⁷ Закон Федеративной Республики Германия об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г. URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=239044 (дата обращения: 01.12.2022).

³⁷⁸ Закон Литвы об авторском праве и смежных правах от 18 мая 1999 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/15422> (дата обращения: 25.11.2022).

³⁷⁹ Закон Польши об авторском праве и смежных правах от 4 февраля 1994 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/579753> (дата обращения: 29.11.2022).

³⁸⁰ Закон Словакии об авторском праве и смежных правах от 01 июля 2015 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/542163> (дата обращения: 29.11.2022).

базе, а также практике правоприменения. Директива № 2001/29/ЕС постулирует, что право на сообщение для всеобщего сведения «должно охватывать любую подобную трансляцию или ретрансляцию произведения для всеобщего сведения по проводам или средствами беспроводной связи, включая вещание»³⁸¹. Заметим, что характер закрепленных действий в данном положении позволяет сделать вывод о том, что исполнение не включается в содержание права на сообщение для всеобщего сведения. В то же время «широкое» понимание исключительного права на сообщение для всеобщего сведения также приводило к тому, что перечень действий, охватываемых данным правом, становился предметом дискуссий в литературе³⁸². В этих целях Суд ЕС разработал критерии квалификации актов сообщения для всеобщего сведения в соответствии со ст. 3(1) Директивы о гармонизации, которые были обобщены в деле «Stichting Brein»³⁸³. В этой связи исключительный интерес представляет рассмотрение указанных критериев, опираясь на которые можно определить, является ли то или иное действие актом сообщения для всеобщего сведения, а следовательно, выбрать корректный механизм правового регулирования вещания в Интернете в национальных юрисдикциях.

Суд Европейского союза установил и дифференцировал основные и обязательные для применения в каждом конкретном случае критерии (наличие акта сообщения и публичность) и дополнительные критерии (критерий «новой публики», технический критерий, критерий коммерческого характера). Характеризуя такой критерий как акт сообщения, Суд указал, что он содержательно связан с осознанным «вмешательством» субъекта,

³⁸¹ п. 23 преамбулы Директивы Европейского Парламента и Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0029&qid=1675344843479&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

³⁸² См. об этом, например: Guibault L., Quintais J. P. Copyright, technology and the exploitation of audiovisual works in the EU // IRIS plus. 2014-4. URL: https://pure.uva.nl/ws/files/2344692/162189_1488.pdf (дата обращения: 25.11.2022); Savin A. Op. cit.

³⁸³ Judgment of the Court (Second Chamber) of 26 April 2017. C-527/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0527&qid=1669530948375> (дата обращения: 10.01.2023).

использующего средства связи, для предоставления клиентам доступа к охраняемому объекту интеллектуальной собственности. Применительно к вещательной деятельности данный критерий означает осуществление трансляции передач для конечных потребителей. Что касается критерия публичности, то ранее давалось его разъяснение в контексте Директивы № 2001/29/ЕС как «неопределенное число потенциальных телезрителей»³⁸⁴. Между тем в условиях развития информационного общества Суд ЕС понимал, что основные критерии требовали актуализации и уточнения, поэтому стали разрабатываться и применяться дополнительные критерии. В связи с этим анализ судебной практики показал, что применение дополнительных критериев осуществляется индивидуально в каждом конкретном случае и зависит от используемых технологий для совершения действий по отношению к объектам авторского права или смежных прав. Поэтому предлагаем остановиться на рассмотрении практики применения основных и дополнительных критериев для квалификации использования трансляций передач организаций классического вещания в Интернете.

Следует отметить, что Судом ЕС предпринимались отдельные попытки оценки того, имел ли место акт сообщения для всеобщего сведения в отношении повторных интернет-трансляций. Приведем в связи с этим пример³⁸⁵. TVCatchup Ltd являлась организацией, бесплатно и практически одновременно ретранслирующей посредством Интернета телевизионные передачи организаций классического вещания. Повторная онлайн-трансляция TVCatchup Ltd и передача в эфир организациями вещания рассчитаны на одну и ту же самую публику в зоне приема на территории Великобритании. Также организация ретрансляции обладала техническими средствами для идентификации абонента и определения его местонахождения, в связи с чем могла отказывать в предоставлении доступа к онлайн-программам при

³⁸⁴ Judgment of the Court (Third Chamber) of 7 December 2006. C-306/05. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62005CJ0306&rid=3> (дата обращения: 10.01.2023).

³⁸⁵ Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 7 March 2013. C-607/11. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62011CJ0607> (дата обращения: 10.01.2023).

несоблюдении соответствующих условий законности просмотра передач. Считая, что TVCatchup Ltd нарушает авторские права на телевизионные передачи, коммерческие организации вещания обратились за защитой. Искключительный интерес представляет решение Суда Европейского союза по преюдициальному запросу английского суда, к которому он пришел в ходе толкования ст. 3(1) Директивы № 2001/29/ЕС в отношении передач, охраняемых авторским правом. Суд определил, что в данном случае для квалификации ретрансляций TVCatchup Ltd в Интернете как сообщения для всеобщего сведения существенными критериями будут являться наличие акта сообщения и его публичный характер. При этом неординарность судебной позиции заключается в том, что вместо критериев, которые ранее применялись в иных делах (новая публика, коммерческий характер и т.д.), дополнительный акцент был сделан на технический критерий. Так, Суд ЕС пояснил, что каждая передача вещания «осуществляется в определенных технических условиях, с использованием различных средств передачи... и предназначена для публикации»³⁸⁶.

Как справедливо отметили Л. Гибо и Дж. П. Кунтаис, в данном деле был применен экономический метод при толковании исключительных прав в сфере вещания относительно новых технических средств распространения контента³⁸⁷. В результате Судом ЕС было постановлено, что при обстоятельствах, описанных выше, когда строго определенный круг пользователей изначально имел законное право на доступ к телевизионным программам организаций классического вещания, правообладатели вправе полностью контролировать трансляцию своих программ в сети Интернет. Из этого следует, что для каждой ретрансляции передач в Интернет лицом, отличным от организации классического вещания, требуется отдельное разрешение. Нельзя не отметить, что подобный подход является настолько

³⁸⁶ Ibid.

³⁸⁷ Guibault L., Quintais J. P. Op. cit.

оптимальным, что позволяет учитывать при квалификации актов сообщения новые технологии, используемые для трансляции программ вещательных организаций, следовательно, обеспечить высокий уровень охраны интересов бенефициаров. Таким образом, рассматривая действие по повторной передаче программ в сети Интернет в контексте сообщения для всеобщего сведения, Суд его институционально обособил от других действий. Это позволяет сделать вывод о том, что среди способов использования классического вещания в Интернете было придано самостоятельное значение ретрансляции (при определенных условиях), которая заключается в прямой трансляции программ параллельно с классическим вещанием.

Достаточно заметная активность по самостоятельному закреплению исключительного права вещательных организаций на ретрансляцию в сети Интернет наблюдается также в национальном законодательстве некоторых государств. Например, в ст. 129 Закона Румынии об авторском праве и смежных правах от 1996 г. перечислены исключительные права организаций вещания, среди которых особого внимания заслуживает право на ретрансляцию. Так, в п. «е» данной статьи указано, что организациям вещания предоставлено исключительное право разрешать или запрещать «ретрансляцию ..., в т.ч. в сети «Интернет»³⁸⁸. Подобное широкое понимание этого права позволяет заключить, что ретрансляция может осуществляться в IP-сетях всех типов без каких-либо ограничений. Не вызывает сомнения, что юридическое закрепление данного прогрессивного положения опередило время на долгие годы. Между тем обратим внимание на следующее. Закономерно, что цифровизация не может осуществляться без наличия сетей широкополосного доступа. Однако в Румынии окончательный переход на цифровое вещание продлен до конца 2025 г.³⁸⁹, что позволяет говорить о еще

³⁸⁸ Закон Румынии об авторском праве и смежных правах от 14 марта 1996 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/545969> (дата обращения: 01.12.2022).

³⁸⁹ Постановление Правительства Румынии от 24 июля 2019 г. № 5 о продлении срока, предусмотренного ст. 2 абз. (1) Постановления Правительства о чрезвычайном положении № 18/2015. URL: <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/216699> (дата обращения: 10.01.2023).

складывающейся практике реализации организациями вещания права на ретрансляцию в сети Интернет.

Кроме того, формулировка ст. 53 Закона Люксембурга об авторском праве, смежных правах и базах данных от 2001 г. «...включая по кабелю и через спутник и сети [par réseau]»³⁹⁰ дает основание заключить, что организациям вещания предоставляется право не только на одновременную, но и на отложенную ретрансляцию передач в Интернете. Также в юридической литературе отмечается, что в Великобритании технологически нейтральная формулировка права на ретрансляцию позволяет охватывать и право на ретрансляцию в сети Интернет³⁹¹. К выводу о необходимости распространения охраны на ретрансляцию потоковых передач в Интернет пришел и правоприменитель Австрии, заложив в обоснование экономический аспект о сопоставимости инвестиций кабельной и проводной ретрансляций³⁹². Другие государства-члены ЕС непосредственно не наделяют вещателей правом на ретрансляцию или даже исключают³⁹³ из текста закона передачу программ посредством Интернета.

На национальном уровне государств, входящих в ЕС, также рассматривались вопросы охраны прав вещательных организаций при осуществлении интернет-трансляций. Приведем один из наиболее интересных примеров из судебной практики³⁹⁴. Истец транслировал в эфир радиопередачи, которые также были доступны в потоковом режиме пользователям сети Интернет. Единственным требованием доступа к веб-сайту или приложению

³⁹⁰ Закон Люксембурга об авторском праве, смежных правах и базах данных от 18 апреля 2001 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/585393> (дата обращения: 22.11.2022).

³⁹¹ Study on the application of Directive 2001/29/EC on copyright and related rights in the information society (the "Infosoc Directive"). European Commission, 2013. URL: <https://data.europa.eu/doi/10.2780/90141> (дата обращения: 26.11.2022).

³⁹² Решение Верховного Суда Австрии от 23 февраля 2016 г. № 4 Ob 249/15v. URL: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

³⁹³ См. об этом, например: Закон Хорватии об авторском праве и смежных правах от 1 октября 2021 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/584899> (дата обращения: 29.11.2022).

³⁹⁴ Решение Верховного суда Австрии от 23 февраля 2016 г. № 4 Ob 249/15v. URL: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000.pdf (дата обращения: 26.11.2022).

истца был просмотр рекламы спонсоров. Ответчик на своей интернет-платформе размещал ссылки на общедоступные радиостанции. При выборе пользователями этих ссылок вместо рекламного ролика истца воспроизводилась реклама ответчика. Верховный Суд Австрии, удовлетворяя требования истца о запрете доступа радиопрограмм без предварительной рекламы, указал, что интернет-ссылка ответчика позволяет обходить ограничения сайта, представленные в виде необходимости просмотра рекламы истца в коммерческих целях, поэтому программы становятся доступными для «новой публики». Подобное вмешательство, не согласованное с истцом, привело к нарушению его исключительных прав. Таким образом, суд квалифицировал размещение ссылки как акт сообщения для всеобщего сведения, ориентируясь на позицию Суда Европейского союза по делу «Nils Svensson»³⁹⁵ о размещении ссылки на другой интернет-сайт. Данное решение показывает, что подходы к оценке того, имел ли место акт сообщения для всеобщего сведения в отношении действий, связанных с интернет-трансляциями, развиваются, соотносясь с технологиями доставки контента.

Таким образом, предметный анализ законодательства, приведенной и иной практики Суда ЕС, национальных судов государств-участников ЕС, а также Великобритании³⁹⁶ позволил сделать три вывода.

Во-первых, в Европейском союзе и Великобритании признаются в различных комбинациях следующие способы использования программ классического вещания в Интернете: воспроизведение, доведение до всеобщего сведения, заключающееся в передаче программ по запросу, ретрансляция и одновременное вещание.

³⁹⁵ См. об этом подробнее: Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 13 February 2014, C-466/12. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CA0466&qid=1669496987553> (дата обращения: 10.01.2023).

³⁹⁶ См. об этом подробнее: Order of the Court (Ninth Chamber) of 21 October 2014, C-348/13. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=ecli%3AECLI%3AEU%3AC%3A2014%3A2315> (дата обращения: 10.01.2023); Judgment of the Court (Second Chamber) of 8 September 2016, C-160/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0160&qid=1669630797849> (дата обращения: 10.01.2023) и др.

Во-вторых, если на национальном уровне юридически не регламентирована ретрансляция в сети Интернет, то квалификацию отношений в сфере вещания следует дифференцировать в зависимости от среды первоначальной трансляции программы. Так, если изначально трансляция осуществлялась в эфир, по спутнику, кабелю или гибридным способом, то компетентному органу при разрешении спора следует руководствоваться техническим критерием. В остальных случаях, когда сферой распространения программ служит Интернет, необходимо учитывать предпринимаемые вещателем меры по ограничению доступа пользователей к контенту (авторизация, требование платности и т.д.).

В-третьих, для линейного распространения контента в Интернете необходимым условием наличия акта сообщения для всеобщего сведения является сам процесс трансляции субъектами, использующими соответствующие средства связи. Напротив, такое требование не имеет существенного значения для нелинейных видов передач. Однако данные выводы не исключают того, что каждый случай трансляции передач в сети Интернет следует рассматривать индивидуально, учитывая все обстоятельства³⁹⁷.

В 2015 г. Европейский законодатель одним из ключевых направлений Стратегии единого цифрового рынка³⁹⁸ определил вопрос необходимости пересмотра Директивы № 93/83/ЕЕС, касающейся спутникового вещания и кабельной ретрансляции. Для этого Европейской комиссии предстояло изучить аспекты, связанные с онлайн-трансляциями и способами их возможного законодательного регламентирования. Понимая особенности сферы охраны онлайн-трансляций, Европейская комиссия не стала ограничиваться внесением соответствующих изменений и дополнений в

³⁹⁷ Guibault L., Quintais J. P. Op. cit.

³⁹⁸ A Digital Single Market for Europe: Commission sets out 16 initiatives to make it happen. Brussels, 6 May 2015. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_4919 (дата обращения: 18.11.2022).

Директиву № 93/83/ЕЕС. Между тем ее основные выводы³⁹⁹ учтены при разработке проекта Регламента, устанавливающего правила осуществления авторского права и смежных прав, применимых к определенным онлайн-передачам организаций вещания и ретрансляциям телепрограмм и радиопрограмм⁴⁰⁰ (далее – проект Регламента). Отметим, в отличие от директивы, регламент является обязательным для всех государств-участников ЕС нормативно-правовым актом прямого действия⁴⁰¹, поэтому принятие подобного акта означало, что его положения автоматически стали бы частью национального законодательства без учета правовых традиций и существующей нормативной базы государств. В этом смысле очевидно, что использование подобного инструмента в сфере авторского права и смежных прав в условиях цифровой среды не отвечало интересам входящих в Европейский союз государств⁴⁰². Поэтому итоговый нормативный акт был принят 17 апреля 2019 г. Европейским Парламентом и Советом ЕС в форме директивы⁴⁰³.

В ст. 2(1) Директивы № 2019/789 дается определение понятию «дополнительная (вспомогательная) онлайн-услуга», содержание которой составляют три вида услуг, осуществляемых под контролем и ответственностью организации вещания в сети Интернет: во-первых, услуги

³⁹⁹ Impact assessment on the modernisation of EU copyright rules. European Commission staff working document, 2016. URL: <https://wayback.archive-it.org/12090/20190328174401/https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/proposal-regulation-laying-down-rules-exercise-copyright-and-related-rights-applicable-certain> (дата обращения 18.11.2022).

⁴⁰⁰ Regulation of the European Parliament and of the Council laying down rules on the exercise of copyright and related rights applicable to certain online transmissions of broadcasting organisations and retransmissions of television and radio programmes. Brussels, 14.09.2016. URL: <https://wayback.archive-it.org/12090/20190329101830/https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52016PC0594> (дата обращения 18.11.2022).

⁴⁰¹ Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека. Указ. соч. С. 107–108.

⁴⁰² Например, некоторые государства распространили использование системы обязательного коллективного управления правами на ретрансляцию программ посредством OTT-технологий (см.: Regulating online TV and radio broadcasting: briefing. European Parliamentary Research Service, 2019. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/620217/EPRS_BRI\(2018\)620217_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/620217/EPRS_BRI(2018)620217_EN.pdf) (дата обращения 18.11.2022).

⁴⁰³ В литературе встречаются позиции, положительно оценивающие проект Европейской комиссии в форме регламента (см., например: Online (re)transmission of TV programmes: summary of the EAO workshop. European Audiovisual Observatory, 2017. URL: <https://rm.coe.int/168078332d> (дата обращения 18.11.2022)).

одновременной трансляции, которые предоставляют возможность прямой трансляции программ параллельно с основной трансляцией в рамках классического вещания; во-вторых, услуги отложенной трансляции, которые позволяют иметь доступ к программам в течение определенного периода времени после их выхода в эфир; в-третьих, услуги, предоставляющие доступ к материалам, дополняющим передачу (предварительный просмотр, превью, обзоры и др.). Ранее указывалось, что подход к пониманию вещания как услуги основан на англо-американской правовой традиции, однако в этом случае, как представляется, понятие онлайн-услуги приобрело иное значение. С позиции европейского законодателя, подобные услуги в сети Интернет имеют подчиненное и несамостоятельное положение по отношению к основной трансляции, в связи с чем требуется иной, отличный от института классического вещания режим регулирования с возможностью детализации в национальных правовых нормах⁴⁰⁴. Одновременно зависимость от первоначальной передачи исключает понимание дополнительной онлайн-услуги как интернет-вещания, подкаста, видео по запросу, что нормативно закреплено в п. 8 преамбулы Директивы и тексте национального законодательства некоторых государств⁴⁰⁵. Для предоставления вспомогательных онлайн-услуг вещательным организациям необходимо руководствоваться принципом страны происхождения, который функционально является юридической фикцией. Действия по сообщению для всеобщего сведения, доведению до всеобщего сведения, а также воспроизведению в рамках онлайн-услуг считаются произошедшими в государстве основного места нахождения вещательной организации. Иными словами, для того, чтобы предоставлять вспомогательные онлайн-услуги, организации вещания, руководствуясь принципом свободы договора, вправе ограничиться получением разрешения на использование объектов авторского

⁴⁰⁴ Бузова Н. В. Тенденции совершенствования законодательства Германии о защите авторских и смежных правах в сети Интернет // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2021. № 3(33). С. 33–41.

⁴⁰⁵ См. об этом, например: Закон Италии об охране авторского права и смежных прав от 22 апреля 1941 г. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/21564> (дата обращения: 10.01.2023).

права и смежных прав в пределах одного государства-члена ЕС. В этой связи можно провести параллель с Директивой № 93/83/ЕЕС, в соответствии с положениями которой страной происхождения такого способа использования как сообщение для всеобщего сведения посредством спутника определялось входящее в ЕС государство, в котором совершалось действие по вводу сигналов в восходящую линию спутниковой связи.

Интересно отметить, что изначально проект Регламента предполагал распространение принципа страны происхождения на широкий перечень программ вещательных организаций, что вызвало неоднозначную реакцию прежде всего со стороны представителей аудиовизуального сектора и организаторов спортивных мероприятий. Поэтому окончательная редакция Директивы ограничила сферу действия принципа до отдельных типов программ⁴⁰⁶. Схожая рассогласованность позиций заинтересованных лиц возникла при попытке установить правовой режим ретрансляции передач из одних государств, входящих в ЕС, в другие с помощью средств, получивших широкое распространение в современную эпоху⁴⁰⁷.

Учитывая вышеизложенное, в настоящее время довольно трудно оценивать практическое значение и место Директивы № 2019/789 в праве интеллектуальной собственности, поскольку в нормативно установленный срок до 7 июня 2021 г. не все государства, входящие в ЕС, имплементировали ее положения в национальное законодательство. Например, на 01.12.2022 соответствующее изменение в законодательство об авторском праве и смежных правах не внесено в Чешской Республике⁴⁰⁸. Между тем нельзя отрицать тот факт, что Директива № 2019/789 явилась еще одним нормативно-правовым актом, предоставившим минимальные стандарты охраны прав

⁴⁰⁶ Более подробно об этом см.: Шугуров М. В. Новеллы Директивы 2019/789/EU в отношении отдельных интернет-трансляций и ретрансляций вещательных программ // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2020. № 4. С. 42–44.

⁴⁰⁷ Там же. С. 44–47.

⁴⁰⁸ Официальный сайт Палаты депутатов Парламента Чешской Республики. URL: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&T=31> (дата обращения: 01.12.2022).

организаций классического вещания в цифровых сетях на общеевропейском уровне.

Соединенные Штаты Америки. В отличие от Европейского союза и Великобритании, в Законе США об авторском праве от 1976 г. право на сообщение для всеобщего сведения произведения, равно как и право на доведение его до всеобщего сведения, закреплены не были. Несмотря на это, как отметила экс-регистратор авторских прав США М. Питерс (M. Peters), действия, связанные с предоставлением доступа, охватываются закрепленными в ст. 106 Закона исключительными правами на охраняемые авторским правом произведения⁴⁰⁹. Далее она подчеркнула, что осуществление исключительного права в конкретных условиях будет зависеть от характера действий по «предоставлению доступа»⁴¹⁰. Как представляется, данное высказывание наиболее точно отражает содержание правоприменительного механизма регулирования отношений, связанных с предоставлением доступа к охраняемым Законом передачам.

С позиции Бюро авторских прав США, потоковые передачи подразумевают право на публичное исполнение⁴¹¹. Статья 101 Закона США об авторском праве определяет, что публичное исполнение означает, в том числе «передавать или иным образом сообщать исполнение ... публике с помощью любого устройства или процесса, независимо от того, получают ли представители публики, способные получить исполнение ..., в том же месте или в разных местах и в одно и то же время или в разное время»⁴¹². Между тем неоднозначное понимание и применение американскими судами данного положения к технологиям передачи программ в Интернете приводили к тому,

⁴⁰⁹ Piracy of Intellectual Property on Peer-to-Peer Networks: letter from Marybeth Peters. United States Copyright Office, 2002. URL: <https://www.copyright.gov/docs/regstat092602.pdf> (дата обращения 01.12.2022).

⁴¹⁰ Ibid.

⁴¹¹ The Making Available Right in the United States: a Report of the Register of Copyrights. 2016. URL: https://copyright.gov/docs/making_available/making-available-right.pdf (дата обращения 01.12.2022).

⁴¹² Закон США об авторском праве от 19 октября 1976 г. URL: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (дата обращения: 01.12.2022).

что практика также складывалась неединообразной, а в ряде случаев и противоречивой.

Определенную ясность в применении права на публичное исполнение в условиях развития технологий, подобно Суду ЕС, внес Верховный Суд США в деле «Aereo»⁴¹³, последовательно толкуя положения законодательства. Aereo предлагались услуги, позволяющие пользователям получать онлайн-доступ к программам, транслируемым в эфире классическими организациями вещания. В этих целях Aereo осуществлялась ретрансляция в Интернет за плату выбранных пользователями на интернет-сайте программ организаций вещания. Рассматривая инициированное продюсерами, вещательными организациями и иными правообладателями дело, Верховный Суд США обратился к разрешению по существу двух вопросов, которые позволили ему прийти к заключению о том, что Aereo были нарушены права истцов на публичное исполнение. Во-первых, описанная выше технология имеет сходство с системой классического кабельного телевидения, поскольку Aereo практически одновременно предоставляет онлайн-доступ к программам, используя собственное оборудование (индивидуальные антенны, сервер, преобразователи сигналов). Поэтому функционально анализируемая деятельность подпадает под квалификацию исключительного права на исполнение, предусмотренного ст. 106(4) Закона. Во-вторых, по мнению Суда, ретрансляция передач осуществлялась для публики, несмотря на возможность индивидуального выбора программ пользователями. Кроме того, при рассмотрении спора было обращено внимание на коммерческие отношения между Aereo и пользователями.

Учитывая данные обстоятельства, Верховный Суд США установил, что действия Aereo, связанные с потоковой трансляцией, охватываются правом на публичное исполнение. Несмотря на то, что данное постановление не

⁴¹³ Supreme Court of the United States. American Broadcasting Companies, Inc., ET AL. v. Aereo, Inc., FKA Bamboom Labs, Inc. 2014. № 13-461. URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/pdf/13-461.pdf> (дата обращения: 10.01.2023).

направлено на правовую оценку иных технологий, как представляется, указанные выше критерии (функциональный критерий, критерий публичности, коммерческий характер) позволяют определить рамки реализации права на исполнение в схожих делах. Интересно в этом отношении рассмотрение представленного в ст. 111(a)(5) Закона ограничения исключительного права на передачу. Так, не является нарушением авторских прав ретрансляция передачи вне кабельной системы некоммерческой организацией без цели получения выгоды и взимания платы, за исключением взносов для покрытия затрат в связи с функционированием службы. Одним из споров подобной категории стало рассмотренное судом США дело, касающееся службы Locast⁴¹⁴. Последняя обеспечивала свободный доступ к интернет-ретрансляциям программ вещательных организаций авторизованным пользователям. Вместе с тем одним из аргументов, положенных в обоснование решения суда о запрете использования данной службы без лицензии, стало то, что территориальное расширение ее деятельности не подпадает под обязательное условие законодательного исключения о фактических и разумных расходах. Поэтому при анализе ситуаций важное значение имеет определение преследуемой в ходе онлайн-трансляции программ цели субъекта.

К числу исключительных прав, реализуемых в процессе потоковой передачи в США, принято относить также права на воспроизведение⁴¹⁵ и распространение⁴¹⁶.

Учитывая изложенное, приходим к заключению, что в США признаются следующие способы использования классического вещания в Интернете:

⁴¹⁴ American Broadcasting Companies, Inc. v. David R. Goodfriend, Sports Fans Coalition NY, Inc. 2021. № 1:19-cv-07136-LLS. URL: https://www.eff.org/files/2021/09/01/2021-08-31_opinion_dckt_322_0.pdf (дата обращения 10.01.2023).

⁴¹⁵ The Making Available Right in the United States: a Report of the Register of Copyrights. 2016. URL: https://copyright.gov/docs/making_available/making-available-right.pdf (дата обращения 01.12.2022).

⁴¹⁶ Матвеев А. Г. Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 221–222.

воспроизведение, публичное исполнение (охватывает потоковые трансляции по запросу и в режиме реального времени), а также распространение.

Япония. Рассмотрение правовой системы Японии в рамках второй подгруппы классификации связано с тем, что Верховный Суд государства разрешал аналогичные Европейскому союзу и США вопросы деятельности вещательных организаций. Закон Японии об авторском праве от 1970 г.⁴¹⁷ не наделяет вещательные организации, в отличие от авторов, правом на публичную передачу, позволяющим обеспечить охрану при осуществлении трансляции в сети Интернет. Вместе с тем особенность японской модели авторского права заключается в том, что программы организаций вещания, созданные как служебные произведения, подпадают под правовой режим регулирования кинематографических произведений, относящихся к объектам авторского права⁴¹⁸. Поэтому в случае, если вещательная организация не имеет авторских прав на программы, то в отношении последних она реализует права, предоставленные в рамках раздела IV Закона, посвященного смежным правам. Отметим, что Верховный Суд Японии, рассматривая дела, схожие по фактическим обстоятельствам с делами «TVCatchup Ltd» и «Aereo», выносил решения, которые расширяли содержание права публичной передачи и права на воспроизведение в Интернете⁴¹⁹. Учитывая изложенное, Японию следует отнести, скорее, к первой подгруппе второй группы, предлагаемой нами классификации государств.

Таким образом, в ходе анализа иностранных и отечественных нормативных актов, практики правоприменительных органов и доктрины выдвинутый тезис о неединообразии подходов к предоставлению исключительных прав на использование классического вещания в сети Интернет в национальных правовых системах нашел свое подтверждение.

⁴¹⁷ Закон Японии об авторском праве от 6 мая 1970 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/21342> (дата обращения: 02.12.2022).

⁴¹⁸ Matsui Sh. Don't You Want to Watch Television Programs Aired in Your Country While You Are Abroad?: Broadcasting, Reproduction, Public Transmission and Copyright // Journal of Law, Technology & Policy. 2015. URL: <https://fliphtml5.com/rftx/dkxn> (дата обращения 01.12.2022).

⁴¹⁹ Ibid.

Отмеченное обстоятельство прежде всего связано с отсутствием международного договора в данной сфере, неодинаковым уровнем развития национального законодательства и судебной практики в области авторских и смежных прав. Для некоторых государств, признающих гражданские права организаций вещания, характерно предоставление минимального уровня охраны прав. Между тем Великобритания, Соединенные Штаты Америки и ряд государств-членов Европейского союза классическим организациям вещания предоставляют широкий перечень способов использования исключительных прав в различных комбинациях, предназначенных для реализации в Интернете. В указанных национальных правовых системах для оценки того, включается ли конкретное действие, связанное с интернет-трансляциями, в содержание исключительного права организаций вещания, компетентными органами в рамках толкования закона используются различные критерии, основными из которых являются критерий характера деятельности и критерий публичности трансляции. Применение остальных критериев связано с акцентированием внимания на используемые технологии, предоставляющие доступ к вещанию, характер отношений, наличие «новой» публики и иные аспекты. Данная особенность предоставляет государствам свободу выбора законодательного закрепления прав и одновременно позволяет восполнять пробелы регулирования, возникающие в связи с использованием новых технологий.

Учитывая изложенное, заключаем, что основная мировая тенденция развития понимания и применения положений об исключительном праве на использование классического вещания в сети Интернет заключается в детализации критериев, позволяющих судам квалифицировать использование передач организаций классического вещания в качестве охраняемых онлайн-трансляций.

3.2. Исключительное право на использование интернет-вещания

В современную эпоху развитие и распространение веб-трансляций активизировали интерес публики к доступным в сети Интернет программам вещательных организаций. Понимая потенциал и возможности трансляции программ в новой среде, вещатели, а также иные субъекты инвестируют в создание и поддержание функционирования онлайн-площадок, однако юридическая неопределенность их правового статуса негативно отражается на интерактивной деятельности. Кроме того, авторам и иным правообладателям требуются гарантии защиты при обеспечении широкому кругу лиц онлайн-доступа к объектам интеллектуальной собственности, включенных в программы. В этой связи активность международного сообщества, а также национальных законодателей по вопросу предоставления минимального стандарта охраны прав веб-вещателей при осуществлении ими профессиональной деятельности в цифровых сетях является назревшей.

Предоставление охраны объекту, как правило, предполагает наделение субъектов интеллектуальными правами. Для сферы вещания характерно закрепление за бенефициарами как минимум одного вида интеллектуальных прав – исключительных. Исключительное право на использование интернет-вещания может быть охарактеризовано через понятие его границ. Так, А. С. Ворожевич под границами исключительного права понимает «правовой институт, разделяющий сферу контроля правообладателя и сферу свободного использования объекта (его отдельных элементов) всеми иными лицами. Действия правообладателя «внутри» подобных границ представляют собой осуществление его права, а за их рамками любые иные лица могут использовать объект интеллектуальных прав без согласия на то правообладателя»⁴²⁰. Не вдаваясь в настоящей работе в дискуссию по вопросу

⁴²⁰ Ворожевич А. С. Границы исключительных прав, пределы их осуществления и защиты: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 14.

числа выделяемых границ исключительного права, рассмотрим исключительное право на использование интернет-вещания в контексте объектных, содержательных, временных и территориальных границ, значимость которых обосновывает в своей докторской диссертации А. С. Ворожевич⁴²¹.

Объектные границы. Заметим, что выделение объектных границ исключительных авторских и смежных прав не является бесспорным, поскольку традиционно эта проблематика рассматривается в юридической литературе в рамках отдельной темы. Следуя этой традиции, мы посвятили всю главу 2 настоящей работы исследованию объекта охраны прав вещательных организаций. В то же время анализ такого нового для цивилистики явления, как исключительное право на использование интернет-вещания, через обозначенные 4 вида границ позволит дать комплексное и достаточно емкое научное представление об этом явлении.

Ранее нами были сформулированы выводы о существенных концептуальных и практических преимуществах континентального подхода к определению программы как объекта исключительных прав вещателей; условиях предоставления охраны вещанию в сети Интернет. Напомним еще раз, что многозначный термин «интернет-вещание» следует понимать в трех смыслах: 1) как сфера использования или условие охраноспособности сообщаемых передач; 2) как охраняемый объект или объект исключительных прав, т.е. передача или программа; 3) как способ использования – частный случай доведения объектов авторских и смежных прав в сети Интернет до всеобщего сведения.

Говоря об объекте исключительного права на использование интернет-вещания, дополнительно обратим внимание на проблему отображения звуков или изображений в качестве признака программы. Так, американский проект договора о вещании SCCR/8/7, представленный на обсуждение членов ПКАП

⁴²¹ Там же. С. 15.

ВОИС в 2002 г., является ярким примером, подтверждающим позицию необходимости включения этого признака в определение программы. Интересно заметить, что аналогичный подход закреплён в ГК РФ в отношении классического вещания⁴²². Представляется, что ошибочность обозначенной точки зрения можно объяснить, проведя параллель с фонограммами. С. А. Судариков и А. Г. Матвеев справедливо указали на то, что в 1996 г. эксперты ВОИС при конструировании определения «фонограммы» по сути допустили смешение технических и юридических аспектов, так что «отображение звуков», которое «ничем не отличается от любых иных звуков»⁴²³, необоснованно стало признаком фонограммы⁴²⁴. С учетом этого подобная попытка закрепления «отображений звуков и изображений» в институте вещания также не может быть оценена как удачная. Кроме того, специалисты в области вещания абсолютно точно заметили, что «в общем виде задача телевидения состоит в дистанционном отображении в сознании людей явлений и событий, информация о которых поступает к нам в зрительном и звуковом виде»⁴²⁵. Это утверждение подчеркивает, что формой воплощения программы являются именно изображения и звуки.

Кроме того, еще одним из предложений по совершенствованию определения программы сетевого вещания является расширение его содержания за счет включения «дополнительных данных». Как указывалось в параграфе 1.3 работы, в предложенной Ассоциацией Цифровых Медиа дефиниции понятия «вещание» состав дополнительных данных определялся контентом, имеющим вспомогательное отношение к программе (интернет-ссылки, информация о транслируемых программах, обзоры и т.д.)⁴²⁶. Не отрицая значения анализируемых данных, видится, что предоставление

⁴²² В соответствии со ст. 1329 Гражданского кодекса РФ радио- и телепередачи представляют собой совокупность звуков и (или) изображений или их отображений.

⁴²³ Судариков С. А. Интеллектуальная собственность. М.: Изд-во деловой и учеб. лит., 2007. С. 287.

⁴²⁴ Матвеев А. Г. Природа и система смежных прав: монография. Уфа: Аэтерна, 2020. С. 118.

⁴²⁵ Телевидение: учебник для вузов. Указ. соч. С. 6.

⁴²⁶ Более подробно об этом см.: Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/6. Op. cit.

указанного контента относится к дополнительным услугам цифрового телевидения, существенно повышающим качество просмотра программ для пользователей, но функционально не влияющим на трансляционную деятельность. К аналогичному заключению пришел европейский законодатель, разграничив в Директиве № 2019/789 услуги одновременной и отложенной трансляций от услуг, предоставляющих доступ к материалам, дополняющим передачу.

Содержательные границы. Эти границы выражаются в способах использования программ интернет-вещания, которые вправе осуществлять сам правообладатель и которые не вправе осуществлять третьи лица без согласия правообладателя или разрешения закона. Говоря о самостоятельном значении института интернет-вещания, прежде всего важно ориентироваться на имеющуюся правовую базу и накопленный мировой опыт в данной сфере, поскольку это позволит определить тенденции, касающиеся наделения интернет-вещателей необходимыми правомочиями.

По причине технического многообразия использования контента в Интернете и в связи с достаточно сложным характером исследуемой проблемы предлагаем различать, с одной стороны, способы использования передач, составляющие первичное интернет-вещание – сам акт интернет-вещания, с другой стороны, одновременные, почти одновременные или последующие по отношению к акту интернет-вещания способы использования передач, которые собственно составляют содержание исключительного права на передачи интернет-вещания.

Прежде чем сформулировать правовую позицию применительно к содержательным границам, необходимо определить основные акты (действия), лежащие в основе трансляционной деятельности в Интернете, а затем дать их квалификацию применительно к содержанию исключительного права на использование интернет-вещания. На наш взгляд, общая схема действий, лежащая в основе интернет-вещания, следующая: загрузка пакетов

веб-страниц, онлайн-распространение по технологии потоковой передачи в режиме реального времени или по запросу и просмотр программы. Заметим, что по мере совершенствования средств связи в данную цепочку могут быть добавлены и иные действия. Веб-трансляция включает потоковую передачу («streaming») и услуги загрузки («download services»)⁴²⁷. В литературе под потоковой передачей принято понимать «метод передачи пакетов данных таким образом, чтобы более ранние пакеты могли быть повторно собраны и обработаны до полной загрузки файла для немедленного отображения или воспроизведения»⁴²⁸. В отличие от метода прогрессивной загрузки, при технологии потоковой передачи файл после загрузки становится недоступным пользователю, поскольку не сохраняется на сервере для последующего просмотра, поэтому вещатель может обеспечить контроль за передачей программ. Как правило, потоковая передача лежит в основе размещения программы вещания в сети Интернет⁴²⁹. Собственно потоки («streams») дифференцируются на два вида⁴³⁰: во-первых, прямые («live»), или линейные, потоки, которые доступны пользователям посредством системы многоадресной рассылки только в строго предусмотренное время и на конкретном канале; во-вторых, потоки по запросу («on-demand»), которые позволяют выбирать параметры просмотра передачи (тип программы, время, место и устройство). Легальная потоковая передача позволяет осуществить пользователю просмотр программы на различных площадках (интернет-сайте, мобильном приложении, социальных сетях и видеохостинге⁴³¹). В связи с этим заметим, что Суд Европейского союза указал, что копии объектов авторского права или смежных прав, возникающие во время просмотра на экране

⁴²⁷ Copyright Guide Practical Information For Broadcasters. European Broadcasting Union, 2021. URL: <https://www.ebu.ch/files/live/sites/ebu/files/Publications/EBU-Legal-Copyright-Guide.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).

⁴²⁸ Anderson J. Stream Capture: Returning Control of Digital Music to Users // Harvard Journal of Law & Technology. 2011. Vol. 25 № 1. P. 166. URL: <http://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v25/25HarvJLTech159.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).

⁴²⁹ Copyright Guide Practical Information For Broadcasters. Op. cit.

⁴³⁰ Anderson J. Op. cit. P. 166.

⁴³¹ Шацкая А. Д. Технологии работы ведущих российских телеканалов с эфирным контентом в интернете: дис. ... канд. филол. наук. М., 2020. С. 9.

компьютера или в кэше («internet ‘cache’»), являются временными, поскольку составляют часть технологического процесса. Поэтому данные ситуации подпадают под положение Директивы о гармонизации, касающееся случая свободного использования применительно к праву на воспроизведение⁴³².

Рассмотрим несколько ключевых аспектов, иллюстрирующих подход к пониманию содержания исключительного права на интернет-вещание, и проанализируем законодательство Великобритании, проекты нормативных актов Европейского союза и ВОИС.

Великобритания. Имплементация правовых положений Директивы о гармонизации авторского права и смежных прав в условиях информационного общества в правовую систему Великобритании произошла путем внесения изменений в законодательство в 2003 г. Так, в соответствии с новой редакцией ст. 6 Закона об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г. передача или трансляция («broadcast») стала определяться как «электронная передача визуальных изображений, звуков или другой информации, которая:

а) транслируется для одновременного приема публикой и может быть законно ими получена, или

б) транслируется во время, определяемое исключительно лицом, осуществляющим передачу, для представления публике»⁴³³.

Подобная формулировка трансляций предполагает понимание того, что вещание следует рассматривать с точки зрения всех его типов: классических (наземного, спутникового, кабельного вещания) и современных (IPTV, сетевого вещания). Между тем английский законодатель при конструировании данного определения ограничил перечень интернет-трансляций тремя случаями:

⁴³² Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 5 June 2014. C-360/13. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0360&qid=1670591126758> (дата обращения: 10.01.2023).

⁴³³ Закон Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об авторском праве, дизайне и патентах от 15 ноября 1988 г. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 22.11.2022).

во-первых, одновременной трансляцией, когда передачи параллельно транслируются в Интернете и в рамках иных типов вещания, за исключением онлайн-трансляций;

во-вторых, одновременной трансляцией события в прямом эфире. Данные услуги сетевого вещания предполагают трансляцию линейных потоковых передач без возможности их загрузки на абонентские устройства и последующего воспроизведения;

в-третьих, трансляцией записанных движущихся изображений или звуков, являющихся частью сервиса, предлагающего программы в предусмотренное исключительно провайдером услуг время.

Как видно, дефиниция веб-вещания не была сформулирована в законе, однако анализируемая норма позволяет выявить ряд характеристик данного явления. Так, представленные виды интернет-трансляций передач, их записей имеют схожие признаки с классическими типами вещания, поскольку во всех случаях программы доступны пользователям в определенное время и на конкретной площадке. Кроме того, они осуществляются по IP-сетям открытого и закрытого типов. Таким образом, одновременное вещание и веб-вещание, основанное на прямой трансляции, стали включаться в определение вещания. В то же время любые виды нелинейных услуг, параметры которых определяются пользователями (интерактивные услуги по запросу, отложенная трансляция, подкасты, услуги ОТТ-сервисов и т.д.), не квалифицируются как интернет-трансляции.

Напомним, что в Великобритании передачи охраняются как объекты авторского права, поэтому элементы правового статуса авторов характерны и для бенефициаров исключительного права на вещание с учетом определенных особенностей. По смыслу законодательства к числу лиц, создавших передачу, отнесены собственно вещатель, а также лицо, которое на основании договора предоставляет программу для трансляции (п. 3 ст. 6). Учитывая изложенное, права на вещание предоставлены не только вещателям, но и правообладателям

контента. В соответствии со ст. 16 Закона авторы наделяются исключительными правами на произведения, среди которых для сферы вещания характерны, в частности, права на воспроизведение, публичное исполнение и сообщение для всеобщего сведения.

По общему правилу, срок действия исключительного права для трансляций передач составляет 50 лет, исчисляемых с конца года, в котором передача программы осуществлена (ст. 14). В целом нормативно закрепленные случаи свободного использования передач в Великобритании соответствуют международным стандартам и положениям Директив, принятых на уровне Европейского союза. Между тем в литературе справедливо замечено, что положения Закона об авторском праве, дизайне и патентах 1988 г., как правило, не отражают формулировки Директив ЕС, поэтому огромную роль при толковании данного акта в соответствии с европейскими стандартами играют суды⁴³⁴ (в настоящее время Великобритания вышла из состава ЕС). В этой связи нельзя не отметить попытки английского законодателя расширить перечень исключений и ограничений исключительных прав на использование вещания. Так, в соответствии с внесенными в 2003 г. изменениями ст. 73 Закона стала предусматривать возможность осуществления приема ранее сделанной на территории Великобритании беспроводной трансляции программ и немедленной передачи по кабелю. Соответствие данной нормы права положениям Директивы № 2001/29/ЕС стало предметом рассмотрения Суда Европейского союза в 2017 г.⁴³⁵ В результате Суд постановил, что предоставление указанного способа использования передач, в том числе посредством сети Интернет, будет означать возможность национального регулирования исключений исключительных прав, что недопустимо и

⁴³⁴ Johnson P. Intellectual Property, Free Trade Agreements and the United Kingdom: The Continuing Influence of European Union Law. Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2021. P. 91.

⁴³⁵ Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 1 March 2017. C-275/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0275&qid=1669214008764> (дата обращения: 10.01.2023).

противоречит единообразному толкованию Директивы о гармонизации. Впоследствии ст. 73 Закона утратила законную силу в том же году.

Таким образом, следуя тенденциям развития информационного общества, законодательство Великобритании одно из первых предоставило охрану одновременного вещания и собственно интернет-вещания в режиме реального времени, а также определило правовой статус соответствующих бенефициаров, установив правовой режим как для классических вещателей, так и для веб-вещателей.

Европейский союз. Разработка предложений правовой регламентации дополнительных онлайн-услуг вещательных организаций, нашедшая воплощение в Директиве № 2019/789, сопровождалась рассмотрением вопроса о возможном регулировании линейных трансляций в сети Интернет. Так, в рабочем документе Европейской комиссии⁴³⁶ (далее – рабочий документ) одним из вариантов применения принципа страны происхождения являлось также распространение его действия на онлайн-трансляции, подобные телевидению и радио («TV and radio-like linear online transmissions»), а также услуги вспомогательные по отношению к таким трансляциям. Предметный анализ свидетельствует, что линейные онлайн-трансляции должны были осуществляться в особой сфере – сети Интернет, которая по своим характеристикам отличается от наземной, спутниковой, кабельной платформ. При этом указание на отсутствие связи с трансляциями («... are not linked to a broadcast») имеет фундаментальное значение, поскольку подчеркивает самостоятельный характер веб-трансляций по отношению к трансляциям в эфир или по кабелю. Кроме того, Европейской комиссией определены ключевые характеристики онлайн-трансляции: линейность, наличие программы передач; ответственность за распространение транслируемых передач. Учитывая изложенное, предполагалось, что трансляция программ в сети Интернет доступна публике исключительно в то время, когда она

⁴³⁶ Impact assessment on the modernisation of EU copyright rules. Op. cit.

запланирована в соответствии с сеткой вещания, и на том интернет-канале, на котором программа должна быть представлена.

Учитывая изложенное, сделаем вывод, что в законодательстве Великобритании и проекте правового акта Европейского союза представлен технический подход к определению вещания, который ставит квалификацию первичной интернет-трансляции в зависимость от используемой технологии передачи.

В 2016 г. на уровне Европейского союза рассматривался вопрос о возможности законодательной охраны интернет-вещания в рамках права интеллектуальной собственности. Возникает очевидный вопрос: почему сетевому вещанию не был предоставлен правовой режим, аналогичный иным типам вещания? Формально применение института интернет-вещания соответствовало обозначенной в Стратегии единого цифрового рынка инициативе пересмотра Директивы № 93/83/ЕЕС, поскольку создавался новый механизм предоставления онлайн-услуг, предназначенный для выполнения функций, аналогичных классическому вещанию и отвечающий современным технологическим достижениям в индустрии радиовещания и телевидения. Вместе с тем, анализируя приведенные в рабочем документе позиции заинтересованных сторон и собственно Европейской комиссии относительно того, какое воздействие окажет применение принципа страны происхождения на интернет-вещание, можно сделать вывод о неготовности Европейского союза в целом предоставить на своем внутреннем рынке правовой режим данному явлению. Как указала Европейская комиссия, «*acquis*» и национальное законодательство государств-участников по вопросу веб-вещания («*webcasting*») находятся на стадии своего формирования⁴³⁷. Полагаем, что именно это следует признать главной причиной того, что не только в тексте Директивы № 2019/789, но и в законодательстве других

⁴³⁷ Ibid.

государств практически не нашли своего закрепления положения об интернет-вещании.

В этой связи интересно отметить следующее: если становление охраны прав, смежных с авторским правом, началось преимущественно на международном уровне⁴³⁸, то в Европейском союзе большое значение имеет национальная правовая база государств-членов и практика ее применения, которые часто выступают ориентиром для Европейской комиссии. Также нельзя не отметить, что оценка влияния расширения трансграничного доступа к онлайн-услугам проводилась Европейской комиссией без фундаментальных научных исследований сферы вещания и всестороннего анализа мнений научного сообщества по данной теме. Это в значительной степени приводило к тому, что участвующие в обсуждениях представители заинтересованных сторон не имели достаточного понимания природы института сетевого вещания, его механизма функционирования, роли в вещательной деятельности, а также критериев разграничения с иными способами распространения информации в сети Интернет.

ВОИС. В рамках ВОИС проблемы, касающиеся использования новых технологий в вещательной деятельности, вызвали дискуссии относительно выработки подходов к решению вопросов не только предоставления эффективной охраны классического вещания в Интернете, но и признания собственно сетевого вещания. В этой связи систематизируем основные представленные в параграфе 1.3 настоящей работы подходы, иллюстрирующие понимание содержания исключительных прав на использование веб-вещания.

В 1999 г., как упоминалось ранее, Ассоциацией Цифровых Медиа была предложена дефиниция понятия «вещания». Несмотря на отсутствие в указанном предложении конкретного перечня правомочий, данное

⁴³⁸ Матвеев А. Г. Круг смежных прав в международном праве и национальных правовых системах // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. Вып. 38. С. 487.

определение позволяет установить предполагаемую конфигурацию исключительного права на веб-вещание. Во-первых, при подобном толковании механизм трансляции программ не поставлен в зависимость от существования конкретной технологии, что позволяет вещательным организациям предлагать пользователям разнообразные услуги. Поэтому для реализации данных функций, как видится, предполагается наделение субъектов широким перечнем правомочий. Во-вторых, предоставленная вещателям возможность распространять контент линейным и нелинейным способами без указания на ключевые признаки субъектов вещания («организация, осуществляющая передачу») допускает отнесение к ним тех, кто не имеет статуса юридического лица. Поэтому подход, основанный на отсутствии привязки к субъектному составу и технологиям вещания, может быть охарактеризован как абстрактный.

В 2002 г. аналогичный подход был предложен Соединенными Штатами Америки в подготовленном к восьмой сессии ПКАП ВОИС проекте договора об охране прав организаций вещания⁴³⁹. Делегация США указала, что сетевое вещание должно охватывать все виды интерактивных интернет-трансляций, а также касаться не только юридических лиц, но и физических лиц, соответствующих определенным критериям⁴⁴⁰. Интересно заметить, что к следующей сессии ПКАП ВОИС США пересмотрели определение вещания, ограничив его потоковой передачей в режиме реального времени, предназначенной для юридических лиц⁴⁴¹.

Учитывая изложенное, выделим два подхода к пониманию того, какие способы использования программы представляют собой первичное интернет-вещание.

Первый подход заключается в обеспечении охраны прямых потоковых трансляций программ, осуществляемых субъектами, которые получают статус

⁴³⁹ Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/8/7. Op. cit.

⁴⁴⁰ Report of the eighth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/8/9. Op. cit.

⁴⁴¹ Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR 9/4 Rev. Op. cit.

вещателя в соответствии с правовыми традициями того или иного государства (технический подход).

Второй подход учитывает возможные технологические изменения, поскольку интернет-вещание охватывает все виды веб-трансляций передач. Он не ставит признание акта интернет-вещания в зависимость от получения вещателем официального статуса субъекта вещания (абстрактный подход).

Переходя к характеристике способов последующего использования интернет-вещания, отметим, что объем и характер правомочий всех типов вещания стратегически должны быть одинаковыми. В этом ключе представляется теоретически верным реализованный в американском проекте договора SCCR/8/7 подход, позволяющий установить для веб-вещателей и классических вещателей аналогичный по содержанию правовой режим исключительного права. Сказанное можно объяснить тем, что практически все способы использования программ классического вещания актуальны и для интернет-вещания, поскольку трансляция передач в сети «Интернет», как доказано ранее, основана на тех же принципах и положениях, что и в иных типах вещания. В то же время представляется, что признаваемые для классического вещания положения об исключительных правах и их ограничениях не должны быть автоматически спроецированы на сетевое вещание.

На наш взгляд, содержание исключительного права на передачи (программы) интернет-вещания должны составлять следующие правомочия: воспроизведение программы; распространение ее экземпляров; ретрансляция; доведение до всеобщего сведения; публичное исполнение. Представляется, что эти правомочия составляют минимальные стандарты охраны прав веб-вещателей, которые при определенных условиях могут быть дополнены такими правомочиями, как право на прокат или право на импорт⁴⁴².

⁴⁴² Более подробно о праве на импорт см.: Матвеев А. Г. Правомочие на импорт и принцип исчерпания права в положениях ГК РФ о смежных правах: законотворческие ошибки // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2020. № 6. С. 41–49.

Предоставление последнего правомочия уместно тогда, когда в правовой системе установлен национальный принцип исчерпания исключительного права.

Воспроизведение является основополагающим правомочием для авторского права и смежных прав. Безусловно, оно должно включать в себя и цифровое копирование – запись программы интернет-вещания на электронном носителе⁴⁴³. Представляется, что запись программы, т.е. ее фиксация (в смысле пп. 1 п. 2 ст. 1330 ГК РФ) должна включаться в содержание правомочия на воспроизведение, как это реализовано в статьях ГК РФ, посвященных исключительному авторскому праву и праву на фонограмму (ст.ст. 1270 и 1324 ГК РФ). По всей видимости, правомочие на запись было обособлено в ст. 1330 ГК РФ по аналогии с исключительным правом на исполнение (ст. 1317 ГК РФ). Более уместной и логичной нам представляется юридическая техника регламентации исключительного права на фонограмму.

Говоря о воспроизведении передачи в цифровой среде, следует заметить, что это правомочие нередко вызывает трудности, когда речь идет об объеме действий, охватываемых этим правом. В качестве примера сошлемся на практику Суда Европейского союза, который предложил алгоритм определения пределов права на временное воспроизведение, состоящий из пяти обязательных условий, которые должны соблюдаться для того, чтобы исключительное право не было нарушено⁴⁴⁴.

Правомочие на распространение в континентальной традиции авторского права и смежных прав охватывает только использование оригинала или экземпляров охраняемого объекта. При этом цифровая копия не считается экземпляром. В условиях повсеместной цифровизации может возникнуть вопрос об актуальности предоставления правомочия на распространение

⁴⁴³ Study on the application of Directive 2001/29/EC on copyright and related rights in the information society (the "Infosoc Directive"). European Commission, 2013. P. 120. URL: <https://data.europa.eu/doi/10.2780/90141> (дата обращения: 26.11.2022).

⁴⁴⁴ См. об этом подробнее: Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 16 July 2009. C-5/08. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62008CJ0005&qid=1670757851656> (дата обращения: 10.01.2023).

программ интернет-вещания. На наш взгляд, это правомочие может иметь значение для сферы распространения экземпляров программ, включающих спортивные трансляции (в том числе и популярный сегодня киберспорт).

Разграничение правомочий на ретрансляцию и доведение до всеобщего сведения представляется непростой задачей, так как по этому вопросу нет общепринятой точки зрения⁴⁴⁵ и международных стандартов охраны вещательных организаций. Мы предлагаем под ретрансляцией программы интернет-вещания понимать любое дальнейшее сообщение программы в эфир, по кабелю или через спутник. Таким образом, субъектами ретрансляции являются классические вещатели. Сегодня сфера ретрансляции интернет-вещания еще не является развитой. Однако в будущем, на наш взгляд, когда интернет-вещание еще в большей мере заместит собой классическое вещание, вопрос о ретрансляции интернет-вещания станет актуальным.

С нашей точки зрения, чтобы избежать неопределенности относительно того, в течение какого времени с момента интернет-вещания должен быть совершен акт ретрансляции, и чтобы излишне не дробить правомочие на ретрансляцию, под ней следует понимать и такие акты одновременной трансляции, как почти одновременная трансляция и отсроченная трансляция. Охрана должна распространяться, таким образом, на все виды трансляций посредством классического вещания независимо от используемых технологий.

Что касается права на доведение до всеобщего сведения, то стоит иметь в виду, что в современную эпоху появляются новые и новые интернет-модели распространения контента. Поэтому целесообразно отнести к доведению до всеобщего сведения все возможные варианты одновременного, почти одновременного или последующего использования программ интернет-вещания в сети Интернет или других компьютерных сетях.

⁴⁴⁵ Более подробно об этом см.: Матвеев А. Г. Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 248–250.

Значимость правомочия на публичное исполнение программ интернет-вещания, на наш взгляд, в определенной мере имеется сегодня и сохранится в будущем. В качестве примера можно привести использование программ интернет-вещания, содержащих трансляции спорта или киберспорта. Предлагаем не ограничивать содержание этого правомочия условием о том, что оно касается только мест с платным входом, как это сделано сегодня для классического вещания в ст. 1330 ГК РФ. В качестве основы для формулировки правомочия на публичное исполнение передач интернет-вещания целесообразно использовать пункт ГК РФ о публичном исполнении фонограммы (пп. 1 п. 2 ст. 1324 ГК РФ). Таким образом, под публичным исполнением передачи интернет-вещания понимается «любое ее сообщение с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается передача в месте ее сообщения или в другом месте одновременно с ее сообщением».

В условиях существования различных подходов к определению случаев свободного использования объектов авторских и смежных прав⁴⁴⁶ заслуживает пристального внимания накопленный Европейским союзом опыт правового регулирования указанных отношений в цифровой сфере. Так, Директива № 2001/29/ЕС устанавливает исчерпывающий перечень исключений и ограничений, касающихся исключительных прав⁴⁴⁷. Между тем к строго определенным ограничениям и исключениям допустимо применение судом «гибкого» подхода к толкованию⁴⁴⁸, проявляющегося в необходимости «обеспечивать справедливый баланс между правами и интересами

⁴⁴⁶ См. об этом подробнее: Ворожевич А. С. Указ. соч. С. 17.

⁴⁴⁷ Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0029&qid=1675344843479&from=EN> (дата обращения: 01.11.2022).

⁴⁴⁸ Senftleben M. Breathing Space for Cloud-Based Business Models – Exploring the Matrix of Copyright Limitations, Safe Harbours and Injunctions // Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law. 2013. Vol. 4. № 2. URL: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-4-2-2013/3743/senftleben.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).

правообладателей и пользователей охраняемых произведений»⁴⁴⁹, «установления справедливого баланса между правом на свободу выражения мнений пользователей произведения или другого охраняемого объекта и правом на воспроизведение, предоставленным авторам»⁴⁵⁰ и т.д.

Представляется, что подобный механизм может быть изучен и перенесен в сферу интернет-вещания, что позволит с учетом принципов и основных положений интеллектуальной собственности обеспечить правовое регулирование отношений адекватное современному и динамичному развитию цифровой среды. Безусловно, решение вопроса о формировании перечня исключений должно основываться на требованиях, установленных в Римской конвенции и Соглашении ТРИПС. С учетом этого к числу ограничений и исключений следует отнести: во-первых, общие случаи свободного использования передач (использование в личных, научных, учебных и информационных целях, использование социальными учреждениями, в правоприменительной деятельности и другие); во-вторых, отдельные случаи, относящиеся к юридическим традициям различных правовых систем.

Временные границы. В национальных правовых порядках нет единого стандарта продолжительности охраны исключительного права вещательных организаций. Так, предусмотренный Соглашением ТРИПС двадцатилетний срок охраны прав организаций эфирного вещания перенесен в Закон Республики Индонезия об авторском праве от 2014 г.⁴⁵¹ В свою очередь,

⁴⁴⁹ Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 5 June 2014. C-360/13. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0360&qid=1670591126758> (дата обращения: 10.01.2023). Аналогичная правовая позиция высказывалась и в других делах (см., например: Judgment of the Court (Third Chamber) of 21 October 2010. C-467/08. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62008CJ0467&qid=1670595867505> (дата обращения: 10.01.2023); Judgment of the Court (Second Chamber) of 22 September 2016. C-110/15. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0110&qid=1670596768501> (дата обращения: 10.01.2023)).

⁴⁵⁰ Judgment of the Court (Third Chamber) of 1 December 2011. C-145/10. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0145&qid=1670593835139> (дата обращения: 10.01.2023). Аналогичная правовая позиция высказывалась и в других делах (см., например: Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2014. C-201/13. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0201&qid=1670595121705> (дата обращения: 10.01.2023)).

⁴⁵¹ Закон Республики Индонезия об авторском праве от 16 октября 2014 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/578071> (дата обращения: 06.12.2022).

Бразилия и Турция установили, что такой срок должен быть равен 70 годам⁴⁵². В большинстве государств подобный срок охраны исключительных прав составляет 50 лет, момент исчисления которого в отношении каждой передачи зависит от законодательного усмотрения. А. С. Ворожевич довольно точно определила главное предназначение временных границ, так что «правообладателю предоставляется время на то, чтобы эффективно коммерциализовать объект интеллектуальной собственности, покрыть свои издержки и получить прибыль»⁴⁵³. При этом О. А. Рузакова разъяснила, что «квалифицирующим признаком коммерциализации ... является вовлечение прав на результаты интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации в гражданский оборот на возмездной основе»⁴⁵⁴. Учитывая изложенное, для определения оптимального срока действия исключительного права вещательных организаций должны учитываться различные аспекты экономического характера, соотношение которых имеет ключевое значение для определения баланса между стимулированием трансляции программ и предоставлением доступа к ним третьим лицам.

Ранее в настоящей работе указывалось, что одним из аргументов предоставления охраны смежных прав организациям вещания в 1961 г. являлась необходимость возврата вложенных инвестиций. Осуществляя вещательную деятельность, субъекты преследуют в большей степени коммерческую цель, реализация которой напрямую зависит от транслируемого контента. Очевидно, что ценность каждой теле- или радиопрограммы прежде всего коррелирует с уникальностью или новизной информации, которая содержится в такой программе. В свою очередь, уменьшение ценности самой информации связана с появлением другой новой

⁴⁵² Закон Бразилии об авторском праве и смежных правах от 19 февраля 1998 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/582869> (дата обращения: 06.12.2022); Закон Турции об интеллектуальных и художественных произведениях от 5 декабря 1951 г. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/440050> (дата обращения: 06.12.2022).

⁴⁵³ Ворожевич А. С. Указ. соч. С. 82.

⁴⁵⁴ Рузакова О. А. Коммерциализация результатов интеллектуальной деятельности: учебное пособие / под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М.: Проспект, 2022. С. 9.

информации⁴⁵⁵. Поэтому трудно представить получение прибыли организацией вещания от трансляции новостного репортажа сегодняшнего дня через 50 или 70 лет. А. С. Ворожевич, рассуждая о сроках исключительных прав на произведение, приводит статистику, в соответствии с которой «периоды телевизионной синдикации (периоды, в течение которых телевизионные каналы готовы платить за показ телешоу, сериалов) обычно составляют около 5 лет»⁴⁵⁶. Для вещания это означает, что максимальная прибыль от переданных в эфир подобного рода программ будет иметь место в течение первых пяти лет, по истечении которых эффективность, как один из показателей успешной деятельности с точки зрения экономического анализа права⁴⁵⁷, будет минимальной.

Сказанное позволяет утверждать, что продолжительный срок охраны исключительных прав на использование интернет-вещания и вещания вообще не будет являться стимулом для инвестирования в вещательную деятельность, поскольку через несколько десятков лет большинство программ не будет иметь такую же ценность, какую они имеют в течение первых лет с момента трансляции. Таким образом, видится целесообразным и соответствующим принципу общественной пользы установление срока охраны исключительного права на передачи интернет-вещания на основе стандартов, предусмотренных Римской конвенцией и Соглашением ТРИПС. Кроме того, о необходимости установления срока охраны исключительных прав продолжительностью 20 лет также указано в одном из последних проектов договора ВОИС о вещательных организациях⁴⁵⁸.

Территориальные границы. Главное отличие интернет-вещания от классических типов вещания заключается в особенностях среды, где

⁴⁵⁵ Парамонов И. Ю. Модель учета ценности и старения информации при оценивании эффективности функционирования систем информационного обеспечения // Системы управления, связи и безопасности. 2016. № 1. С. 328–333.

⁴⁵⁶ Ворожевич А. С. Указ. соч. С. 111.

⁴⁵⁷ Dellis G. An Economic Analysis of Public Law. Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2021. P. 32.

⁴⁵⁸ Подробнее об этом см.: Пересмотренный проект текста договора ВОИС о вещательных организациях. Документ SCCR/42/3.

осуществляется передача программ. В связи с глобальным характером сети Интернет довольно сложно установить «территорию, на которой правообладатель контролирует использование объекта интеллектуальных прав»⁴⁵⁹. Для решения этой проблемы, с нашей точки зрения, необходимо определить применимое право, руководствуясь которым, вещатели могут рассчитывать на предоставление охраны, а государства обязаны им ее гарантировать. Представляется, что территориальные границы исключительного права должны признаваться как минимум в соответствии с национальным законодательством того государства, где произведена регистрация вещателя как юридического лица или индивидуального предпринимателя (или как собственно вещателя в соответствии с публичным правом при наличии такой законодательной возможности) и которое предоставило в связи с этим охрану контенту. Для осуществления интернет-вещания субъектам следует руководствоваться и принципом страны происхождения, так что правомочия использования передач в рамках исключительного права будут считаться имевшими место в государстве основного места нахождения вещательной организации. Отметим, что данный принцип закреплён также в Директиве Европейского союза № 2019/789, касающейся вспомогательных онлайн-услуг, поскольку имеет универсальный характер для национальных правовых систем. Одновременно на основании международных договоров каждым государством должны признаваться исключительные права на программы, созданные иностранными вещателями на зарубежных территориях. При этом с учетом сложной структуры сети Интернет возможно предусмотреть и иные принципы определения территориальных границ⁴⁶⁰.

Не вдаваясь в настоящее исследование в дискуссию о предоставляемых мерах защиты прав вещателей, отметим, что в силу привязки к

⁴⁵⁹ Ворожевич А. С. Указ. соч. С. 15.

⁴⁶⁰ О перспективах международного регулирования в киберпространстве см., например: Федотов М. А. Конституционные ответы на вызовы киберпространства // Lex Russica (Русский закон). 2016. № 3(112). С. 164–182.

территориальным пределам охраны особое место в институте интернет-вещания будет иметь использование геоблокировки. Данная техническая мера позволяет контролировать доступ к программам в Интернете, учитывая географическое местонахождение пользователя, тем самым предотвращая незаконный просмотр контента⁴⁶¹.

Итак, исследование границ исключительного права на использование интернет-вещание позволило выявить два подхода, которые существуют и предлагаются сегодня для определения того, что представляет собой акт интернет-вещания. Технический подход заключается в предоставлении охраны прямым потоковым трансляциям программ, осуществляемым субъектами, которые получают статус вещателя в соответствии с правовыми традициями того или иного государства. Абстрактный подход, напротив, учитывает возможные технологические изменения и охватывает все виды веб-трансляций передач. Он не ставит признание акта интернет-вещания в зависимость от получения вещателем официального статуса субъекта вещания. Доказана нецелесообразность предоставления охраны интернет-вещания на основе технического подхода.

Содержание исключительного права на передачи (программы) интернет-вещания должны составлять следующие правомочия: воспроизведение программы; распространение ее экземпляров; ретрансляция; доведение до всеобщего сведения и публичное исполнение.

Обосновано, что продолжительный срок охраны исключительных прав на использование передач интернет-вещания не станет являться стимулом для инвестирования в вещательную деятельность, поскольку через несколько десятков лет большинство программ не будет иметь такую же ценность, какую они имеют в течение первых несколько лет с момента трансляции. Видится целесообразным и соответствующим принципу общественной пользы

⁴⁶¹ Более подробно об этом см.: Trimble M. Copyright and Geoblocking: The Consequence and Eliminating Geoblocking // Boston University Journal of Science and Technology Law. 2019. Vol. 25. № 2. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330876 (дата обращения: 06.12.2022).

установление срока охраны исключительного права на передачи интернет-вещания на основе стандартов, предусмотренных Римской конвенцией и Соглашением ТРИПС.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По итогам исследования создана цивилистическая концепция смежно-правовой охраны интернет-вещания. На основе анализа доктринальных источников, международных договоров, их проектов, зарубежных и российских нормативно-правовых актов, а также практики их применения сформулирован ряд предложений по совершенствованию гражданско-правового регулирования отношений, складывающихся по поводу охраны сетевого вещания. В результате диссертационного исследования сделаны следующие основные выводы.

Предметные предложения по охране прав вещательных организаций стали разрабатываться в 1930-х гг. на различных международных площадках, среди которых ключевое значение придается совещанию и его результатам в швейцарском городе Самедан. Начавшаяся после 1948 г. активная послевоенная подготовительная работа по разработке положений международного договора об исполнителях, изготовителях фонограмм и вещательных организациях привела к принятию Римской конвенции, вступившей в законную силу 18 мая 1964 г. Она явилась первым международным нормативным актом, предоставившим минимальную охрану обладателям классических смежных прав. Помимо Римской конвенции, современную основу международно-правовой охраны классического вещания составляют Брюссельская конвенция и Соглашение ТРИПС. Сферой применения данных нормативно-правовых актов является передача в эфир, исключая передачи по кабельным сетям и сетям IP-типа.

Дальнейшие разработки положений, касающихся правового регулирования института вещания, осуществлялись на площадках ВОИС, в рамках которых предметом дискуссий также являлся вопрос гражданско-правовой охраны сетевого вещания. Несмотря на вносимые делегациями и Председателем ПКАП ВОИС предложения и проекты, а также проводимые

исследования, сложности и разногласия различного характера не привели к значительному прогрессу в обсуждениях, так что в настоящее время веб-вещатели исключены из числа предполагаемых бенефициаров охраны в проекте договора ВОИС о вещательных организациях. Вопросы охраны сетевого вещания требуют отдельного предметного обсуждения.

Различия между делегациями относительно уровня охраны классического вещания прослеживаются и в региональных правовых стандартах.

Влияние международно-правовых регуляторов на национальное право в сочетании со сближением правовых систем отразилось на представлении о вещательном объекте. Выделены четыре подхода к пониманию охраняемого объекта прав вещателей: 1) континентальный (содержательный или программный), в соответствии с которым объектом признается программа (Франция, Германия и Италия); 2) на основании англо-американского подхода передача охраняется как услуга, как трансляция или сообщение (Великобритания, Австралия, Новая Зеландия и Индия); 3) сигнальный подход, также выбранный ВОИС в качестве основного для будущего договора о вещательных организациях, предполагает объектом прав сигнал (Канада); 4) сочетание указанных подходов образуют смешанные или дуалистические подходы (США, ЮАР).

В российском правопорядке, относящемся к континентальной правовой системе, предпочтительнее законодательно закрепить программный подход к пониманию охраняемого объекта права вещательных организаций. Универсальность континентального подхода также заключается в технологической независимости передачи программ в условиях цифровой среды.

Обоснование охраны прав вещательных организаций необходимо рассматривать, исходя из экономического, юридического, социокультурного и политического аспектов. Экономическое обоснование связано с

компенсацией вложенных инвестиций в вещательную деятельность, защитой последней от сигнального пиратства и недобросовестной конкуренции, а также необходимостью выплаты роялти исполнителям и изготовителям фонограмм. Обеспечение вещательными организациями доступа к знаниям, информации и культурным ценностям лежит в основе социокультурного обоснования. Установлено, что среди многообразия научно-теоретических концепций в контексте института вещания юридическое обоснование базируется на утилитаристском правопонимании. Для объяснения гражданско-правовой охраны смежных прав в условиях демократической модели политический аргумент характерен именно для вещательных организаций.

В рамках интеллектуального права сформулировано три смысловых значения термина «интернет-вещание»: 1) сфера использования или условие охраноспособности сообщаемых передач; 2) охраняемый объект, понимаемый как передача или программа; 3) способ использования как частный случай доведения объектов авторских и смежных прав посредством сети Интернет до всеобщего сведения. С учетом изложенного, вопросы обоснования охраны интернет-вещания следует рассматривать в первом из указанных значений: как сферу применения, являющуюся одновременно условием охраноспособности сообщаемых передач.

В вопросе об исключительном праве на вещание в Интернете предложено разграничивать право на использование классического вещания в этой среде и право на использование собственно интернет-вещания.

Различие подходов к уровню охраны исключительного права на использование классического вещания в сети Интернет в российском и зарубежном правовых порядках прежде всего связано с отсутствием международного договора о вещательных организациях, неодинаковым уровнем развития национального законодательства и судебной практики в области авторских и смежных прав. На основании анализа доктринальных

взглядов, законодательных актов и правоприменительной практики определена тенденция в сфере вещания, заключающаяся в детализации критериев применения судами положений об исключительном праве на использование классического вещания в Интернете.

Выявлены два аспекта интернет-вещания – технический и юридический. Технический подход обуславливается трансляционной деятельностью, которая заключается в передаче контента от вещательных организаций к пользователям посредством сети Интернет. Однако в связи с тем, что данный подход не позволяет дифференцировать деятельность веб-вещателей от онлайн-деятельности иных субъектов, принято решение о детальной разработке юридического подхода к сетевому вещанию.

Сделан вывод, что смежно-правовой механизм охраны сетевого вещания может возникнуть на основании использования формального и содержательного критериев. Первый критерий связан с получением в результате процедуры лицензирования специального разрешения на вещание. До момента законодательного закрепления на национальном уровне формального признака, который позволит интернет-вещателям получать лицензию на вещание, предложено разработать и законодательно установить механизм охраны прав интернет-вещателей, основанный на совокупности двух содержательных критериев:

1) использование пяти обязательных признаков интернет-канала: а) совокупность аудиовизуальных или звуковых материалов; б) сообщаемая через Интернет неопределенному кругу лиц; в) сформированная в соответствии с сеткой вещания; г) имеющая постоянное наименование; д) выходящая в свет (сообщаемая) с установленной периодичностью или регулярностью;

2) критерий соответствия охраны интернет-вещания идее общественной пользы, имеющий два альтернативных количественных аспекта: а) социокультурная значимость – наличие не менее десяти тысяч просмотров

любой вышедшей за последний год программы; б) существенный характер экономических затрат – размер, вложенных за последний год в развитие интернет-канала средств, должен минимум в десять раз превышать размер государственной пошлины за предоставление лицензии на классическое вещание.

Видится допустимым предоставлять гражданско-правовую охрану веб-вещателям, имеющим статус юридического лица или индивидуального предпринимателя и осуществляющим трансляцию программ в сети Интернет не только в режиме реального времени, но и по запросу.

В содержании исключительного права на использование интернет-вещания определены такие основные правомочия как воспроизведение программы; распространение ее экземпляров; ретрансляция; доведение до всеобщего сведения и публичное исполнение. Продолжительность срока действия исключительных смежных прав на передачи сетевого вещания должна коррелировать стандартам, предусмотренным Римской конвенцией и Соглашением ТРИПС, и составлять двадцать лет.

В рамках исследования выработаны предложения по совершенствованию отечественного законодательства в сфере охраны прав вещательных организаций, а также практики его применения.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативно-правовые акты Российской Федерации

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. // Официальный интернет-портал правовой информации (<http://www.pravo.gov.ru>). – 04.07.2020.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 05.12.2022) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52 (Ч. 1). – Ст. 5496.
3. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (ред. от 29.12.2022) // Собрание законодательства РФ. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.
4. О средствах массовой информации: Закон РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 (ред. от 29.12.2022) // Российская газета. – 08.02.1992. – № 32.

Нормативные правовые акты, утратившие силу

5. Об авторском праве и смежных правах: Закон РФ от 09 июля 1993 г. № 5351-1 (ред. от 20.07.2004) // Российская газета. – 03.08.1993. – № 147.

Международные правовые источники и иностранные нормативные правовые акты

6. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. Римский акт 1928 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/278725> (дата обращения: 10.01.2023).

7. Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г. // Собрание постановлений Правительства СССР. – 1973. – № 24. – Ст. 139.

8. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=289757 (дата обращения: 01.10.2022).

9. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г. // Бюллетень международных договоров. – 1999. – № 8.

10. Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, от 21 мая 1974 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/treaties/textdetails/12242> (дата обращения: 20.10.2022).

11. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) от 15 апреля 1994 г. – Текст : электронный // URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_01_e.htm (дата обращения: 01.11.2022).

12. Договор ВОИС по авторскому праву от 20 декабря 1996 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/textdetails/12740> (дата обращения: 22.11.2022).

13. Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам от 20 декабря 1996 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/textdetails/12743> (дата обращения: 22.11.2022).

14. Records of the Diplomatic Conference on the International Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations. Convened in Rome 10 to 26 October 1961. – Текст : электронный // URL:

https://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/docs/prep-docs/1961_oct_Rome_326-en.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

15. Records of the International Conference of States on the Distribution of Programme-carrying Signals Transmitted by Satellite. Convened in Brussels 6 to 21 May 1974. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/docs/prep-docs/1974_may_Brussels_331-en.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

16. Европейское соглашение об охране телевизионных передач от 22 июня 1960 г. – Текст : электронный // URL: <https://rm.coe.int/09000016800656d2> (дата обращения: 01.11.2022).

17. Европейская конвенция по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания от 11 мая 1994 г. – Текст : электронный // URL: <https://rm.coe.int/168007c07c> (дата обращения: 01.11.2022).

18. Европейская конвенция о правовой охране услуг, основанных или состоящих в предоставлении условного доступа, от 24 января 2001 г. – Текст : электронный // URL: <https://rm.coe.int/1680080623> (дата обращения: 01.11.2022).

19. Рекомендация Комитета Министров СЕ № R (91) 14 от 27 сентября 1991 г. о правовой охране зашифрованных телевизионных услуг. – Текст : электронный // URL: https://rm.coe.int/090000168092a87e#_Тoc95723915 (дата обращения: 01.11.2022).

20. Рекомендация Комитета Министров СЕ № R (91) 5 от 11 апреля 1991 г. о праве на короткие репортажи о важных событиях, исключительные права на телетрансляции которых были приобретены в трансграничном пространстве. – Текст : электронный // URL: https://rm.coe.int/090000168092a87e#_Тoc95723914 (дата обращения: 01.11.2022).

21. Рекомендация Комитета Министров СЕ Res (2002) 7 от 11 сентября 2002 г. о мерах по повышению охраны смежных прав организаций вещания. – Текст : электронный // URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804cde14#globalcontainer (дата обращения: 01.11.2022).

22. Директива Совета ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 г. о согласовании некоторых норм авторского права и прав, связанных с авторским правом, применимых к спутниковому вещанию и ретрансляции по кабелю. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0083&qid=1675345034571&from=E> N (дата обращения: 01.11.2022).

23. Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001L0029&qid=1675344843479&from=E> N (дата обращения: 01.11.2022).

24. Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2006/115/ЕС от 12 декабря 2006 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, смежных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности (кодифицированная редакция). – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0115&qid=1675345762939&from=E> N (дата обращения: 01.11.2022).

25. Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2006/116/ЕС от 12 декабря 2006 г. о сроке действия охраны авторского права и некоторых смежных прав (кодифицированная редакция). – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0116&qid=1675345959944&from=E
N (дата обращения: 01.11.2022).

26. Директива Европейского Парламента и Совета ЕС № 2019/789 от 17 апреля 2019 г. об установлении правил осуществления авторского права и смежных прав, применимых к определенным онлайн-трансляциям вещательных организаций и ретрансляциям телевизионных и радиопрограмм, а также внесении изменений в Директиву 93/83/ЕЕС. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0789&qid=1675344923101&from=E>
N (дата обращения: 01.11.2022).

27. Решение Комиссии Андского сообщества от 17 декабря 1993 г. об общих положениях авторского права и смежных прав. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/223493> (дата обращения: 01.11.2022).

28. Соглашение между США, Мексикой и Канадой от 30 ноября 2018 г. – Текст : электронный // URL: <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between> (дата обращения: 01.11.2022).

29. Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. – Текст : электронный // URL: <http://www.eaeunion.org> (дата обращения 01.11.2022).

30. Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ в области охраны авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г. – Текст : электронный // URL: <https://cis.minsk.by> (дата обращения 01.11.2022).

31. Соглашение о сотрудничестве государств-участников СНГ по охране и защите прав на объекты авторского права и смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях от 12 ноября 2021 г. // Официальный интернет-портал правовой информации. – Текст : электронный

// URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202209230001> (дата обращения: 01.11.2022).

32. Bangui agreement instituting an African intellectual property organization act of 14 December 2015. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/582620> (дата обращения: 01.11.2022).

33. Рекомендация МСЭ-Т Y.2001. Серия Y: глобальная информационная инфраструктура, аспекты межсетевого протокола и сети последующих поколений. МСЭ, 2004. – Текст : электронный // URL: <https://www.itu.int/ITU-T/recommendations/rec.aspx?rec=7400> (дата обращения 12.12.2022).

34. Рекомендация МСЭ-Т Y.1991. Серия Y: глобальная информационная инфраструктура, аспекты межсетевого протокола, сети последующих поколений, интернет вещей и "умные" города. МСЭ, 2010. – Текст : электронный // URL: <https://www.itu.int/ITU-T/recommendations/rec.aspx?id=10709&lang=ru> (дата обращения 12.12.2022).

35. Регламент радиосвязи: статьи. МСЭ, 2020. – Текст : электронный // URL: <https://search.itu.int/history/HistoryDigitalCollectionDocLibrary/1.44.48.ru.601.pdf> (дата обращения: 01.11.2022).

36. Закон Австралии об авторском праве от 27 июня 1968 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/501165> (дата обращения: 03.12.2022).

37. Закон Бразилии об авторском праве и смежных правах от 19 февраля 1998 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/582869> (дата обращения: 06.12.2022).

38. Закон Вьетнама об интеллектуальной собственности от 29 ноября 2005 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/449011> (дата обращения: 01.10.2022).

39. Закон Грузии об авторском праве и смежных правах от 22 июня 1999 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/481370> (дата обращения: 01.10.2022).

40. Закон Ирана о защите прав авторов, композиторов и художников (Закон об авторском праве) от 12 января 1970 г. – Текст : электронный // URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=197798 (дата обращения: 02.12.2022).

41. Закон Италии об охране авторского права и смежных прав от 22 апреля 1941 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/21564> (дата обращения: 10.01.2023).

42. Закон Канады об авторском праве от 1 января 1985 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/541758> (дата обращения: 01.12.2022).

43. Закон Кипра об авторском праве и смежных правах от 3 декабря 1976 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/19025> (дата обращения: 22.11.2022).

44. Закон Литвы об авторском праве и смежных правах от 18 мая 1999 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/15422> (дата обращения: 25.11.2022).

45. Закон Люксембурга об авторском праве, смежных правах и базах данных от 18 апреля 2001 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/585393> (дата обращения: 22.11.2022).

46. Закон Польши об авторском праве и смежных правах от 4 февраля 1994 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/579753> (дата обращения: 29.11.2022).

47. Закон Республики Армения об авторском праве и смежных правах от 15 июня 2006 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/507517> (дата обращения: 02.12.2022).
48. Закон Республики Индонезия об авторском праве от 16 октября 2014 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/578071> (дата обращения: 06.12.2022).
49. Закон Республики Казахстан об авторском праве и смежных правах от 10 июня 1996 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/538008> (дата обращения: 02.12.2022).
50. Закон Республики Молдова об авторском праве и смежных правах от 2 июля 2010 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/451411> (дата обращения: 01.10.2022).
51. Закон Республики Узбекистан об авторском праве и смежных правах от 20 июля 2006 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/473103> (дата обращения: 03.12.2022).
52. Закон Румынии об авторском праве и смежных правах от 14 марта 1996 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/545969> (дата обращения: 01.12.2022).
53. Закон Словакии об авторском праве и смежных правах от 01 июля 2015 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/542163> (дата обращения: 29.11.2022).
54. Закон Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии об авторском праве, дизайне и патентах от 15 ноября 1988 г. – Текст : электронный // URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 22.11.2022).
55. Закон Сомали об авторском праве от 7 сентября 1977 г. – Текст : электронный // URL: http://www.somalilandlaw.com/SDR_Copyright_Law_1977__Som_.pdf (дата обращения: 02.12.2022).

56. Закон США о связи от 19 июня 1934 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/334705> (дата обращения: 01.12.2022).
57. Закон США об авторском праве от 19 октября 1976 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (дата обращения: 01.12.2022).
58. Закон Турции об интеллектуальных и художественных произведениях от 5 декабря 1951 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/440050> (дата обращения: 06.12.2022).
59. Закон Федеративной Республики Германия об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г. – Текст : электронный // URL: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=239044 (дата обращения: 01.12.2022).
60. Закон Хорватии об авторском праве и смежных правах от 1 октября 2021 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/text/584899> (дата обращения: 29.11.2022).
61. Закон Чешской Республики об авторском праве, смежных правах и внесении изменений в отдельные законодательные акты от 7 апреля 2000 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/546060> (дата обращения: 25.11.2022).
62. Закон ЮАР об авторском праве от 20 июня 1978 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/130429> (дата обращения: 01.12.2022).
63. Закон Японии об авторском праве от 6 мая 1970 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/21342> (дата обращения: 02.12.2022).
64. Кодекс интеллектуальной собственности Франции от 1 июля 1992 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/585611> (дата обращения: 01.10.2022).

65. Сводный закон Дании об авторском праве от 23 октября 2014 г. – Текст : электронный // URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/1146> (дата обращения: 25.11.2022).

66. Федеральный закон Австрии об авторском праве на литературные и художественные произведения и смежных правах от 9 апреля 1936 г. – Текст : электронный // URL: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848> (дата обращения: 10.01.2023).

67. Постановление Правительства Румынии от 24 июля 2019 г. № 5 о продлении срока, предусмотренного ст. 2 абз. (1) Постановления Правительства о чрезвычайном положении № 18/2015. – Текст : электронный // URL: <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocumentAfis/216699> (дата обращения: 10.01.2023).

68. Директива Совета ЕС № 92/100/ЕЕС от 19 ноября 1992 г. о праве на прокат, праве безвозмездного пользования и некоторых правах, связанных с авторским правом в сфере интеллектуальной собственности. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31992L0100&qid=1675349351767> (дата обращения: 21.10.2022) (документ утратил силу).

69. Директива Совета ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 г. о гармонизации срока охраны авторского права и некоторых смежных прав. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0098&qid=1675349486893> (дата обращения: 21.10.2022) (документ утратил силу).

70. Североамериканское соглашение о свободной торговле от 8 декабря 1993 г. – Текст : электронный // URL: <https://can-mex-usa-sec.org/secretariat/agreement-accord-acuerdo/nafta-alenatlcan/index.aspx?lang=eng> (дата обращения: 01.11.2022) (документ утратил силу).

Иные официальные документы

71. Консолидированный текст договора по охране прав организаций эфирного вещания. Документ SCCR/11/3. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_11/sccr_11_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

72. Отчет пятьдесят первой (24-й очередной) сессии Генеральной Ассамблеи ВОИС. Документ WO/GA/51/18. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/ru/wo_ga_51/wo_ga_51_18.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

73. Отчет пятьдесят пятой (30-й внеочередной) сессии Генеральной Ассамблеи ВОИС. Документ WO/GA/55/1. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/ru/wo_ga_55/wo_ga_55_1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

74. Пересмотренный сводный текст, касающийся определений, объекта охраны, предоставляемых прав и других вопросов. Документ SCCR/34/3 corr. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_34/sccr_34_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

75. Пересмотренный сводный текст, касающийся определений, объекта охраны, предоставляемых прав и других вопросов. Документ SCCR/39/7. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_39/sccr_39_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

76. Пересмотренный проект текста договора ВОИС о вещательных организациях. Документ SCCR/42/3. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_42/sccr_42_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

77. Пояснительная записка к проекту части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – Текст : электронный // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/323423-4> (дата обращения: 01.12.2022).

78. Предложение США в отношении объема и осуществления прав в проекте договора ВОИС об охране прав вещательных организаций. Документ SCCR/37/7. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_37/sccr_37_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

79. Приложение № 2 к проекту № 323423-4 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – Текст : электронный // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/323423-4> (дата обращения: 01.12.2022).

80. Проект отчета двадцать девятой сессии Постоянного комитета по авторскому праву и смежным правам ВОИС. Документ SCCR/29/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/ru/sccr_29/sccr_29_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

81. Словарь ОТТ-терминов: рекомендации Министерства связи и массовых коммуникаций РФ. 2015. – Текст : электронный // URL: https://digital.gov.ru/ru/events/33396/?utm_referrer=https%3a%2f%2fyandex.ru%2f (дата обращения: 21.10.2022).

82. Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/5. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

83. Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/6. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_6.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

84. Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/2/12. – Текст : электронный // URL:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_2/sccr_2_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

85. Agenda item 4: protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/3/4. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_3/sccr_3_4.html (дата обращения: 01.11.2022).

86. Agenda item 4: protection of audiovisual performances; protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/3/5. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_3/sccr_3_5.html (дата обращения: 01.11.2022).

87. Consolidated text on definitions, object of protection, and rights to be granted. Document SCCR/31/3. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_31/sccr_31_3.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

88. Draft report of the twenty-fourth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/24/12 Prov. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_24/sccr_24_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

89. Draft report of the twenty-fifth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/25/3 Prov. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_25/sccr_25_3_prov.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

90. Draft treaty on the protection of broadcasting organizations. Document SCCR/26/6. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_26/sccr_26_6.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

91. Draft report of the twenty-sixth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/26/9 prov. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_26/sccr_26_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

92. Existing international, regional and national legislation concerning the protection of the rights of broadcasting. Document SCCR/1/3. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_1/sccr_1_3.html (дата обращения: 01.11.2022).

93. Impact assessment on the modernisation of EU copyright rules. European Commission staff working document, 2016. – Текст : электронный // URL: <https://wayback.archive-it.org/12090/20190328174401/https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/proposal-regulation-laying-down-rules-exercise-copyright-and-related-rights-applicable-certain> (дата обращения 18.11.2022).

94. Issues concerning «webcaster» in new WIPO broadcasting organizations treaty. Document SCCR/9/9. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_9/sccr_9_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

95. Proposal on the Draft Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations. Document SCCR/22/5. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_22/sccr_22_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

96. Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/6/2. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_6/sccr_6_2.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

97. Protection of broadcasting organizations: Technical background paper prepared by the Secretariat. Document SCCR/7/8. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_7/sccr_7_8.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

98. Protection of Broadcasting Organizations: Terms and Concepts. Working Paper prepared by the Secretariat. Document SCCR/8/INF/1. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_inf_1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

99. Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR/8/7. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

100. Protection of the rights of broadcasting organizations. Document SCCR 9/4 Rev. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_9/sccr_9_4_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

101. Regulation of the European Parliament and of the Council laying down rules on the exercise of copyright and related rights applicable to certain online transmissions of broadcasting organisations and retransmissions of television and radio programmes. Brussels, 14.09.2016. – Текст : электронный // URL: <https://wayback.archive-it.org/12090/20190329101830/https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52016PC0594> (дата обращения 18.11.2022).

102. Report of sixth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/6/4. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_6/sccr_6_4-main1.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

103. Report of seventh session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/7/10. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_7/sccr_7_10.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

104. Report of the eighth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/8/9. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_8/sccr_8_9.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

105. Report of the tenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/10/5. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_10/sccr_10_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

106. Report of eleventh session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR11/4. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_11/sccr_11_4.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

107. Report of the twelfth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/12/4. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_12/sccr_12_4.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

108. Report of the fourteenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/14/7. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_14/sccr_14_7.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

109. Report of the nineteenth session of the Standing Committee on Copyright and Related Rights WIPO. Document SCCR/19/15. – Текст : электронный // URL:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_19/sccr_19_15.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

110. Report of the thirty-third (16th extraordinary) session General Assembly WIPO. Document WO/GA/33/10. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/wo_ga_33/wo_ga_33_10.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

111. Report of the thirty-fourth (18th ordinary) session General Assembly WIPO. Document WO/GA/34/16. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/wo_ga_34/wo_ga_34_16.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

112. The WIPO treaty on the protection of broadcasting organisations. Informal Paper. Document SCCR/17/INF/1. – Текст : электронный // URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/wipo_cr_abu_10/wipo_cr_abu_10_sccr_17_inf_1.pdf (дата обращения: 01.12.2022).

Судебная практика

113. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. – 06.05.2019. – № 96.

114. Определение Верховного Суда РФ от 1 декабря 2020 г. по делу № 5-КГ20-96-К2. – Текст : электронный // URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1953362 (дата обращения: 10.01.2023).

115. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 11 января 2022 г. по делу № 8Г-26202/2021. – Текст : электронный // URL: http://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=3639200&delo_id=2800001&new=2800001&text_number=1 (дата обращения: 10.01.2023).

116. Решение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 14 июля 2021 г. по делу № 66-3186/2021. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/f80b7481-5fe2-11eb-a2ca-c99dcfddddd99> (дата обращения: 10.01.2023).

117. Решение Московского городского суда от 26 мая 2021 г. по делу № 3-749/2021. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/679ad031-acd6-11eb-b43b-4f0755716539?participants=испириа+нетворкс> (дата обращения: 10.01.2023).

118. Решение Московского городского суда от 19 марта 2021 г. по делу № 3-263/2021. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/f80b7481-5fe2-11eb-a2ca-c99dcfddddd99> (дата обращения: 10.01.2023).

119. Решение Московского городского суда от 1 декабря 2020 г. по делу № 3-0017/2020. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/65d76705-ce39-40bc-93fb-0f1ef178c1ee?caseNumber=3-0017/2020&participants=Первый+канал> (дата обращения: 10.01.2023).

120. Решение Московского городского суда от 1 июня 2020 г. по делу № 3-424/2020. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/fcc5f4eb-d16a-415b-b326-995b95241fc0?participants=uzscinet> (дата обращения: 10.01.2023).

121. Решение Московского городского суда от 20 февраля 2020 г. по делу № 3-171/2020. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/ef386489-9b81-429b-b9a3-2f756947affa?participants=украинский+центр> (дата обращения: 10.01.2023).

122. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 25 января 2018 г. по делу № А83-3492/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

123. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 26 августа 2016 г. по делу № А41-47171/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

124. Решение Хорошевского районного суда г. Москвы от 15 марта 2016 г. по делу № 2-1045/16. – Текст : электронный // URL: <https://mos-gorsud.ru/rs/horoshevskij/services/cases/civil/details/1112ff85-fca9-4a52-9bd0-77fc485eb808> (дата обращения: 10.01.2023).

125. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 8 октября 2014 г. по делу № А40-160673/2013 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

126. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // Российская газета. – 28.06.2006. – № 137 (документ утратил силу).

127. Постановление Верховного Совета РФ от 09 июля 1993 г. № 5352-1 (ред. от 20.07.2004) «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс». (документ утратил силу).

128. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 29 July 2019. C-469/17. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0469> (дата обращения: 10.01.2023).

129. Judgment of the Court (Second Chamber) of 26 April 2017. C-527/15. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0527&qid=1669530948375> (дата обращения: 10.01.2023).

130. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 1 March 2017. C-275/15. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0275&qid=1669214008764 (дата обращения: 10.01.2023).

131. Judgment of the Court (Second Chamber) of 22 September 2016. C-110/15. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0110&qid=1670596768501> (дата обращения: 10.01.2023).

132. Judgment of the Court (Second Chamber) of 8 September 2016. C-160/15. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0160&qid=1669630797849> (дата обращения: 10.01.2023).

133. Judgment of the Court (Ninth Chamber) of 26 March 2015. C-279/13. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0279&qid=1670780379616> (дата обращения: 10.01.2023).

134. Order of the Court (Ninth Chamber) of 21 October 2014. C-348/13. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=ecli%3AECLI%3AEU%3AC%3A2014%3A2315> (дата обращения: 10.01.2023).

135. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2014. C-201/13. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0201&qid=1670595121705> (дата обращения: 10.01.2023).

136. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 5 June 2014. C-360/13. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0360&qid=1670591126758> (дата обращения: 10.01.2023).

137. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 13 February 2014. C-466/12. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CA0466&qid=1669496987553 (дата обращения: 10.01.2023).

138. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 7 March 2013. C-607/11. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62011CJ0607> (дата обращения: 10.01.2023).

139. Judgment of the Court (Third Chamber) of 26 April 2012. C-510/10. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0510&qid=1669543660334> (дата обращения: 10.01.2023).

140. Judgment of the Court (Third Chamber) of 1 December 2011. C-145/10. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0145&qid=1670593835139> (дата обращения: 10.01.2023).

141. Judgment of the Court (Third Chamber) of 13 October 2011. C-431/09 and C-432/09. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:62009CJ0431> (дата обращения: 10.01.2023).

142. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 4 October 2011. C-403/08 and C-429/08. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62008CJ0403> (дата обращения: 10.01.2023).

143. Judgment of the Court (Third Chamber) of 21 October 2010. C-467/08. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62008CJ0467&qid=1670595867505> (дата обращения: 10.01.2023).

144. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 16 July 2009. C-5/08. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62008CJ0005&qid=1670757851656> (дата обращения: 10.01.2023).

145. Judgment of the Court (Third Chamber) of 7 December 2006. C-306/05. – Текст : электронный // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal->

content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62005CJ0306&rid=3 (дата обращения: 10.01.2023).

146. Решение Верховного Суда Австрии от 23 февраля 2016 г. № 4 Ob 249/15v. – Текст : электронный // URL: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Justiz/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000/JJT_20160223_OGH0002_0040OB00249_15V0000_000.pdf (дата обращения: 10.01.2023).

147. Supreme Court of the United States. American Broadcasting Companies, Inc., ET AL. v. Aereo, Inc., FKA Bamboom Labs, Inc. 2014. № 13-461. – Текст : электронный // URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/pdf/13-461.pdf> (дата обращения: 10.01.2023).

148. American Broadcasting Companies, Inc. v. David R. Goodfriend, Sports Fans Coalition NY, Inc. 2021. № 1:19-cv-07136-LLS. – Текст : электронный // URL: https://www.eff.org/files/2021/09/01/2021-08-31_opinion_dckt_322_0.pdf (дата обращения 10.01.2023).

149. Решение административного суда Берлина от 19 октября 2018 г. № VG 27 K 365.18. – Текст : электронный // URL: <http://www.dekuzu.com/de/docs/27-1-0364-18-181019-livestreaming-bild.pdf> (дата обращения: 10.01.2023).

Монографии, комментарии и учебная литература

150. Белозерцев, А. В. Системы телевизионного вещания : учебное пособие / А. В. Белозерцев. – Санкт-Петербург : СПбГИКиТ, 2018. – 118 с.

151. Бентли, Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право / Л. Бентли, Б. Шерман. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2004. – 535 с.

152. Бенуа-Ромер, Ф., Клебес, Х. Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству / пер. с англ. Москва : Весь Мир, 2007. – 296 с.
153. Волков, С. В. Сети кабельного телевидения / С. В. Волков. – Москва : Горячая линия-Телеком, 2004. – 616 с.
154. Гаврилов, Э. П., Еременко, В. И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Э. П. Гаврилов, В. И. Еременко. – Москва : Экзамен, 2009. – 973 с.
155. Гришаев, С. П. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Постатейный комментарий / С. П. Гришаев. 2022 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Консультант Плюс».
156. Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека : учебник для вузов / отв. ред. Л. М. Энтин. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – Москва : Норма, 2007. – 960 с.
157. Зубарев, Ю. Б., Кривошеев, М. И., Красносельский, И. Н. Цифровое телевизионное вещание. Основы, методы, системы / Ю. Б. Зубарев, М. И. Кривошеев, И. Н. Красносельский. – Москва : НИИР, 2001. – 568 с.
158. Карякин, В. Л. Цифровое телевидение : учебное пособие для вузов / В. Л. Карякин. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : СОЛОН-ПРЕСС, 2013. – 448 с.
159. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / Г. Е. Авилов, К. В. Всеволожский, В. О. Калятин [и др.]; под ред. А. Л. Маковского. – Москва : Статут, 2008. – 715 с.
160. Кузнецова, О. А. Нормы-принципы российского гражданского права / О. А. Кузнецова. – Москва: Статут, 2006. – 269 с.
161. Лелетина, А. В. Международно-правовая охрана интеллектуальной собственности в рамках Всемирной торговой организации и российская правовая система / А. В. Лелетина. – Москва : Инфотропик Медиа, 2020 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Гарант».

162. Липщик, Д. Авторское право и смежные права / Д. Липщик. – Москва : Ладомир, 2002. – 788 с.
163. Мамчев, Г. В. Цифровое телевизионное вещание : учебное пособие / Г. В. Мамчев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Новосибирск : СибГУТИ, 2014. – 448 с.
164. Матвеев, А. Г. Природа и система смежных прав : монография / А. Г. Матвеев. – Уфа : Аэтерна, 2020. – 176 с.
165. Матвеев, А. Г. Система авторских прав / А. Г. Матвеев. – Москва : Юрлитинформ, 2017. – 365 с.
166. Олифер, В. Г., Олифер, Н. А. Компьютерные сети. Принципы, технологии, протоколы : учебник для вузов / В. Г. Олифер, Н. А. Олифер. – 4-е изд. – Санкт-Петербург : Питер, 2010. – 944 с.
167. Познер, Р. А. Экономический анализ права: в 2 т. Т. 1 / пер. с англ.; под ред. В. Л. Тамбовцева. – Санкт-Петербург : Экономическая школа, 2004. – 524 с.
168. Право интеллектуальной собственности: в 4 т. Т. 1. Общие положения: учебник / Е. В. Бадулина, Д. А. Гаврилов, Е. С. Гринь [и др.]; под общ. ред. Л. А. Новоселовой. – Москва : Статут, 2017. – 512 с.
169. Право интеллектуальной собственности : учебник / И. А. Близнец, Э. П. Гаврилов, О. В. Добрынин [и др.]; под ред. И. А. Близнеца. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2023. – 896 с.
170. Рузакова, О. А. Коммерциализация результатов интеллектуальной деятельности : учебное пособие / О. А. Рузакова; под общ. ред. Л. А. Новоселовой. – Москва : Проспект, 2022. – 80 с.
171. Садовомовский, А. С. Приемо-передающие радиоустройства и системы связи : учебное пособие для студентов специальности 21020165 / А. С. Садовомовский. – Ульяновск : УлГТУ, 2007. – 243 с.

172. Сергеев, А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учебник / А. П. Сергеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : ООО «ТК Велбн», 2003. – 752 с.
173. Судариков, С. А. Интеллектуальная собственность / С. А. Судариков. – Москва : Изд-во деловой и учеб. лит., 2007. – 800 с.
174. Судариков, С. А. Основы авторского права / С. А. Судариков. – Минск : Амалфея, 2000. – 512 с.
175. Телевидение : учебник для вузов / В. Е. Джакония, А. А. Гоголь, Я. В. Друзин [и др.]; под ред. В. Е. Джаконии. – 4-е изд. – Москва : Горячая линия – Телеком, 2007. – 616 с.
176. Урвалов, В. А. Очерки истории телевидения / В. А. Урвалов. – Москва : Наука, 1990. – 216 с.
177. Яновский, Г. Г. Конвергенция в инфокоммуникациях / Г. Г. Яновский. – Санкт-Петербург : БХВ, 2010. – 172 с.
178. Colombet, C. Major Principles of Copyright and Neighbouring Rights in the World: A Comparative Law Approach / C. Colombet. – Paris: UNESCO, 1987. – 139 p.
179. Copyright Guide Practical Information For Broadcasters. European Broadcasting Union, 2021. URL: <https://www.ebu.ch/files/live/sites/ebu/files/Publications/EBU-Legal-Copyright-Guide.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).
180. Current developments in the field of digital rights management. Document SCCR/10/2 Rev. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_10/sccr_10_2_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).
181. Current market and technology trends in the broadcasting sector. Document SCCR/30/5. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_30/sccr_30_5.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

182. Dellis, G. *An Economic Analysis of Public Law* / G. Dellis. – Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA : Edward Elgar, 2021. – 320 p.
183. *Digital Regulation Handbook* / The World Bank and ITU, 2020. URL: https://www.itu.int/dms_pub/itu-d/opb/pref/D-PREF-TRH.1-2020-PDF-E.pdf (дата обращения 12.12.2022).
184. Eechoud, M. V., Hugenholtz, P. B., Gompel, S. V., Guibault, L., Helberger, N. *Harmonizing European Copyright Law: The Challenges of Better Lawmaking* / M. V. Eechoud, P. B. Hugenholtz, S. V. Gompel, L. Guibault, N. Helberger. – Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2009. – 400 p.
185. Goldstein, P. *International Copyright: Principles, Law and Practice* / P. Goldstein. – New York : Oxford University Press, 2001. – 618 p.
186. *Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms*. – Geneva : WIPO, 2005. URL: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/891/wipo_pub_891.pdf (дата обращения: 20.10.2022).
187. *Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention*. – Geneva : WIPO, 1981. – 148 p.
188. *Illegal IPTV in the European Union: Research on online business models infringing intellectual property rights: phase 3* / European Union Intellectual Property Office, 2019. URL: <https://data.europa.eu/doi/10.2814/28041> (дата обращения: 27.11.2022).
189. Johnson, P. *Intellectual Property, Free Trade Agreements and the United Kingdom: The Continuing Influence of European Union Law* / P. Johnson. – Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA : Edward Elgar, 2021. – 304 p.
190. Kur, A., Dreier, T. *European Intellectual Property Law Text, Cases and Materials* / A. Kur, T. Dreier. – Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA : Edward Elgar, 2013. – 548 p.

191. Noam, E., Groebel, J., Gerbarg, D. Internet Television / E. Noam, J. Groebel, D. Gerbarg. – Mahwah, NJ : Lawrence Erlbaum, 2004. – 250 p.
192. Online (re)transmission of TV programmes: summary of the EAO workshop / European Audiovisual Observatory, 2017. URL: <https://rm.coe.int/168078332d> (дата обращения 18.11.2022).
193. Regulating online TV and radio broadcasting: briefing / European Parliamentary Research Service, 2019. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/620217/EPRS_BRI\(2018\)620217_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/620217/EPRS_BRI(2018)620217_EN.pdf) (дата обращения 18.11.2022).
194. Resource Book on TRIPS and Development. – Cambridge : Cambridge University Press, 2005. – 846 p.
195. Ricketson, S., Ginsburg, Jane C. International copyright and neighbouring rights: The Berne Convention and Beyond / S. Ricketson, Jane C. Ginsburg. – 2 ed. – New York; Oxford : Oxford University Press, 2006. – 1652 p.
196. Savin, A. EU Internet Law / A. Savin. – 2 ed. – Cheltenham, UK and Northampton, MA, USA : Edward Elgar, 2020. – 424 p.
197. Study on the application of Directive 2001/29/EC on copyright and related rights in the information society (the "Infosoc Directive") / European Commission, 2013. URL: <https://data.europa.eu/doi/10.2780/90141> (дата обращения: 26.11.2022).
198. Study on the Socio Economic Dimension of the Unauthorized Use of Signals: Part I: Current Market and Technology Trends in the Broadcasting Sector. Document SCCR/19/12. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_19/sccr_19_12.pdf (дата обращения: 01.11.2022).
199. Study on the Socioeconomic Dimension of the Unauthorized Use of Signals – Part II: Unauthorized Access To Broadcast Content – Cause And Effects: A Global Overview. Document SCCR/20/2 Rev. URL:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_20/sccr_20_2_rev.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

200. Study on the Socioeconomic Dimension of the Unauthorized Use of Signals – Part III: Study on the Social and Economic Effects of the Proposed Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations. Document SCCR/21/2. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_21/sccr_21_2.pdf (дата обращения: 01.11.2022).

201. The Making Available Right in the United States: a Report of the Register of Copyrights. 2016. URL: https://copyright.gov/docs/making_available/making-available-right.pdf (дата обращения 01.12.2022).

202. Transition from analogue to digital terrestrial broadcasting: report ITU-R BT.2140-13. – Geneva: ITU, 2021. URL: <https://www.itu.int/pub/R-REP-BT.2140-13-2021> (дата обращения: 10.01.2023).

203. Tritton, G., Davis, R., Edenborough, M., Graham, J., Malynicz, S., Roughton, A. Intellectual Property in Europe / G. Tritton, R. Davis, M. Edenborough, J. Graham, S. Malynicz, A. Roughton. – 3 ed. – London : Sweet & Maxwell, 2008. – 1275 p.

204. WIPO World Symposium on Broadcasting, New Communication Technologies and Intellectual Property. – Geneva: WIPO, 1998. – 145 p.

205. Wood, J. History of International Broadcasting. J. Wood. – London : The Institution of Engineering and Technology, 2008. – Vol. 1. – 280 p.

Диссертационные исследования и авторефераты

206. Бузова, Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве : дис. ... канд. юрид. наук / Н. В. Бузова. – Москва, 2007. – 226 с.

207. Власов, Е. Г. Гражданско-правовая охрана сообщений передач в качестве объекта смежных прав: дис. ... канд. юрид. наук / Е. Г. Власов. – Москва, 2013. – 135 с.
208. Ворожевич, А. С. Границы исключительных прав, пределы их осуществления и защиты: дис. ... д-ра юрид. наук / А. С. Ворожевич. – Москва, 2021. – 546 с.
209. Гарматин, А. А. Теоретические основы и принципы организации телевизионного интернет-вещания: дис. ... канд. филол. наук / А. А. Гарматин. – Тольятти, 2005. – 179 с.
210. Гергес, М. С. М. Исследование сетевых моделей IPTV: дис. ... канд. тех. наук / М. С. М. Гергес. – Санкт-Петербург, 2012. – 142 с.
211. Дедова, Е. А. Гражданско-правовая защита смежных прав организаций эфирного и кабельного вещания: дис. ... канд. юрид. наук / Е. А. Дедова. – Москва, 2006. – 160 с.
212. Иванов, А. А. Международно-правовая охрана смежных прав: дис. ... канд. юрид. наук / А. А. Иванов. – Саратов, 2016. – 217 с.
213. Котенко, Е. С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Е. С. Котенко. – Москва, 2012. – 26 с.
214. Матвеев, А. Г. Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: дис. ... д-ра юрид. наук / А. Г. Матвеев. – Москва, 2016. – 460 с.
215. Осипенко, С. Т. Смежные права: законодательство и международные договоры Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / С. Т. Осипенко. – Москва, 2003. – 196 с.
216. Цитович, Л. В. Развитие гражданско-правовых механизмов защиты прав интеллектуальной собственности: дис. ... канд. юрид. наук / Л. В. Цитович. – Москва, 2007. – 185 с.

217. Шацкая, А. Д. Технологии работы ведущих российских телеканалов с эфирным контентом в интернете: дис. ... канд. филол. наук / А. Д. Шацкая. – Москва, 2020. – 160 с.

218. Rafiei, G. The Possibility of granting new legal protection and IP rights to broadcasting organizations against the unauthorized exploitation of their broadcasts / G. Rafiei. – Neuchâtel, 2015. – 318 p.

Научные статьи и тезисы

219. Артемьева, Е. А. Правовое регулирование игрового стриминга по российскому законодательству / Е. А. Артемьева // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2021. – № 3(33). – С. 112–123.

220. Балобанов, В. Г., Галочкин, В. А., Нагорная, М. Ю. Методические аспекты преподавания новой учебной дисциплины «Телевизионное вещание» / В. Г. Балобанов, В. А. Галочкин, М. Ю. Нагорная // Инфокоммуникационные технологии. – 2014. – Т. 12. – № 2. – С. 88–93.

221. Близнец, И. А. Развитие охраны прав вещательных организаций. Новый договор – необходимость и реальность / И. А. Близнец // Юридический мир. – 2020. – № 8. – С. 34–43.

222. Близнец, И. А. Тенденции развития Интернет-пиратства в России / И. А. Близнец // Международный правовой курьер. – 2014. – № 1(1). – С. 30–32.

223. Близнец, И. А. Государственное регулирование отношений в сфере интеллектуальной собственности / И. А. Близнец // Труды по интеллектуальной собственности. – 2014. – Т. 18. – № 3. – С. 5–34.

224. Бузова, Н. В. Международно-правовое регулирование отношений, связанных с объектами смежных прав: современное состояние и перспективы / Н. В. Бузова // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2020. – № 3. – С. 51–67.

225. Бузова, Н. В. Тенденции совершенствования законодательства Германии о защите авторских и смежных правах в сети Интернет / Н. В. Бузова // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2021. – № 3(33). – С. 33–41.

226. Бузова, Н. В. Смежные права организаций вещания и технические средства их защиты / Н. В. Бузова // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. – 2021. – № 1. – С. 72–81.

227. Бузова, Н. В. Спортивные передачи: актуальные вопросы правовой охраны и защиты прав на них / Н. В. Бузова // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2019. – № 1. – С. 195–213.

228. Бузова, Н. В. Организация вещания: «права на вещание» и «права для вещания» / Н. В. Бузова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2021. – № 1(138). – С. 76–89.

229. Вальдес-Мартинес, Э. Р. Кукушка напела: правовые последствия решения Суда по интеллектуальным правам для телеканалов / Э. Р. Вальдес-Мартинес // Патенты и лицензии. – 2020. – № 2. – С. 30–41.

230. Гоц, Е. В., Близнец, И. А. Развитие цифровой экосистемы авторского права и смежных прав: вымысел или реальность / Е. В. Гоц, И. А. Близнец // Юрист. – 2021. – № 9. – С. 12–18.

231. Гринь, Е. С. Телевизионная передача как сложный объект интеллектуальных прав: вопросы правоприменительной практики / Е. С. Гринь // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2017. – № 7. – С. 19–24.

232. Дрейер, Т. Размышления о проекте Договора ВОИС о передаче в эфир и его воздействии на свободу самовыражения / Т. Дрейер // Бюллетень ЮНЕСКО по авторскому праву. – 2006. – № 3. URL: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000147735_rus?posInSet=4&queryId=57cf845c-d0c6-4b50-84c8-cb4c1f6f1385 (дата обращения: 01.12.2022).

233. Леонтьев, К. Б., Подшибихин, Л. И. Проблемы охраны прав организаций вещания / К. Б. Леонтьев, Л. И. Подшибихин // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2001. – № 12. – С. 2–12.

234. Локшин, Б. Международное регулирование спутникового вещания / Б. Локшин // Теле-Спутник. – 1997. – № 6(20). URL: <http://www.telesputnik.ru/archive/20/article/12/html> (дата обращения 12.12.2022).

235. Мартьянова, Е. Ю. Экономические основания установления сообладания исключительным авторским правом / Е. Ю. Мартьянова // Пермский юридический альманах. – 2020. – № 3. – С. 339–347.

236. Матвеев, А. Г. Авторское право Северной Кореи / А. Г. Матвеев // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. – 2016. – № 11-2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/avtorskoe-pravo-severnoy-korei> (дата обращения: 02.12.2022).

237. Матвеев, А. Г. Зарождение охраны прав артистов-исполнителей и изготовителей звукозаписей в первой трети XX в. / А. Г. Матвеев // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2018. – № 7. – С. 25–36.

238. Матвеев, А. Г. Круг смежных прав в международном праве и национальных правовых системах / А. Г. Матвеев // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2017. – Вып. 38. – С. 484–496.

239. Матвеев, А. Г. Минимальные стандарты охраны смежных прав в Европейском Союзе / А. Г. Матвеев // *Ex jure*. – 2018. – № 4. – С. 96–107.

240. Матвеев, А. Г. Правомочие на импорт и принцип исчерпания права в положениях ГК РФ о смежных правах: законотворческие ошибки / А. Г. Матвеев // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2020. – № 6. – С. 41–49.

241. Матвеев, А. Г. Толкование норм о смежных правах в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. / А. Г. Матвеев // *Ex jure*. – 2019. – № 3. – С. 57–69.

242. Матвеев, А. Г. Условия охраноспособности исполнений как объектов смежных прав / А. Г. Матвеев // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2020. – № 4. – С. 5–14.

243. Матвеев, А. Г., Устинова, А. В. «Неуловимый» объект прав вещательных организаций / А. Г. Матвеев, А. В. Устинова // Патенты и лицензии. – 2023. – № 1. – С. 2–14.

244. Парамонов, И. Ю. Модель учета ценности и старения информации при оценивании эффективности функционирования систем информационного обеспечения / И. Ю. Парамонов // Системы управления, связи и безопасности. – 2016. – № 1. – С. 328–333.

245. Рузакова, О. А. Законодательство об интеллектуальных правах в Российской Федерации, странах Евросоюза и Евразийского экономического союза: сравнительный анализ / О. А. Рузакова // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». – 2019. – № 1. – С. 111–121.

246. Сапунов, В. И. Интернет-телевидение: технологическая основа, показатели развития и политическая экономия / В. И. Сапунов // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Филология. Журналистика. – 2018. – № 4. – С. 159–162.

247. Сергеева, Н. Ю. Правовой статус блогера с позиции права интеллектуальной собственности / Н. Ю. Сергеева // Гражданин и право. – 2022. – № 2. – С. 56–62.

248. Сергеева, Н. Ю. Стриминг и законодательство об интеллектуальных правах / Н. Ю. Сергеева // Патенты и лицензии. – 2022. – № 12. – С. 17–25.

249. Соколов, Н. А. Процессы конвергенции, интеграции и консолидации в современной телекоммуникационной системе / Н. А. Соколов // Connect! Мир связи. – 2007. – № 10. – С. 78–82.

250. Таран, В. В., Баксанский, О. Е., Соколова, Ж. Е., Таран, В. Вик., Сухой, В. В. Техничко-технологические аспекты формирования интернет-

телевидения в условиях опережающего развития информационно-коммуникационных технологий / В. В. Таран, О. Е. Баксанский, Ж. Е. Соколова, В. Вик. Таран, В. В. Сухой // Научно-техническая информация. Серия 2: Информационные процессы и системы. – 2021. – № 1. – С. 9–31.

251. Тихонова, С. В. Коммуникационная революция сегодня: информация и сеть / С. В. Тихонова // Полис. Политические исследования. – 2007. – № 3. – С. 53–64.

252. Туктаров, Ю. Е. Передача как объект смежных прав / Ю. Е. Туктаров // Журнал российского права. – 2000. – № 10. – С. 124–129.

253. Устинова, А. В. Конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники, как нетипичный международный договор по охране смежных прав / А. В. Устинова // *Ex Jure*. – 2023. – № 1. – С. 96–108.

254. Устинова, А. В. Трансляции в сети «Интернет»: законодательный и правоприменительный аспекты / А. В. Устинова // Четвертые цивилистические чтения памяти профессора М. Г. Прониной: сборник материалов / под ред. М. Н. Шимкович [и др.]. Минск: Академия управления при Президенте Республики Беларусь. – 2022. – С. 363–367.

255. Федотов, М. А. Закон РФ «О средствах массовой информации»: новации, тенденции, перспективы / М. А. Федотов // Государство и право. – 2021. – № 12. – С. 7–23.

256. Федотов, М. А. Конституционные ответы на вызовы киберпространства / М. А. Федотов // *Lex Russica* (Русский закон). – 2016. – № 3(112). – С. 164–182.

257. Федотов, М. А. От гласности - к свободе информации / М. А. Федотов // Труды по интеллектуальной собственности. – 2009. – Т. 9. – № 1. – С. 172–258.

258. Шугуров, М. В. Новеллы Директивы 2019/789/EU в отношении отдельных интернет-трансляций и ретрансляций вещательных программ / М.

В. Шугуров // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2020. – № 4. – С. 31–50.

259. Anderson, J. Stream Capture: Returning Control of Digital Music to Users / J. Anderson // Harvard Journal of Law & Technology. – 2011. – Vol. 25. – № 1. – P. 160–177. URL: <http://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v25/25HarvJLTech159.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).

260. Bliznets, I. Perspectives of development of international legal regulation of copyright and related rights / I. Bliznets // Kazan University Law Review. – 2018. – Vol. 3. – № 2. – P. 18–23.

261. Bodenhause, George H. C. Protection of «Neighboring Rights» / George H. C. Bodenhause // Law and Contemporary Problems. – 1954. – P. 156–171. URL: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2592&context=lcp> (дата обращения: 01.11.2022).

262. Bogsch, A. The First Hundred Years of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works / A. Bogsch. – Geneva: WIPO. – 1986. – P. 295–339.

263. Fisher, W. Theories of intellectual property / W. Fisher // New Essays in the Legal and Political Theory of Property. Ed. by R. Stephen Munzer. Cambridge: Cambridge University Press. – 2001. – P. 168–193.

264. Francon, A. Should the Rome Convention on neighbouring rights be revised? / A. Francon // Copyright bulletin. – 1991. – Vol. XXV. – № 4. – P. 20–24.

265. Furht, B., Westwater, R., Ice, J. Multimedia broadcasting over the Internet: Part I / B. Furht, R. Westwater, J. Ice // IEEE Multimedia. – 1998. – № 5(4). URL: https://www.researchgate.net/publication/3338505_Multimedia_broadcasting_over_the_Internet_Part_I (дата обращения: 22.11.2022).

266. Guibault, L., Melzer, R. The Legal Protection of Broadcast Signals / L. Guibault, R. Melzer // IRIS plus. – 2004-10. URL: <https://rm.coe.int/16807833ab> (дата обращения: 10.01.2023).

267. Guibault, L., Quintais, J. P. Copyright, technology and the exploitation of audiovisual works in the EU / L. Guibault, J. P. Quintais // IRIS plus. – 2014-4. URL: https://pure.uva.nl/ws/files/2344692/162189_1488.pdf (дата обращения: 25.11.2022).

268. Hugenholtz, P. B. Neighbouring Rights are Obsolete / P. B. Hugenholtz // IIC – International Review of Intellectual Property and Competition Law. – 2019. – Vol. 50. – № 8. URL: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s40319-019-00864-3.pdf?pdf=button> (дата обращения: 01.11.2022).

269. Hugenholtz, P. B. The WIPO Broadcasting Treaty. A Conceptual Conundrum / P. B. Hugenholtz // European Intellectual Property Review. – 2019. – Vol. 41. – № 4. – P. 199–202.

270. Kerever, A. Should the Rome Convention be revised and, if so, is this the right moment? / A. Kerever // Copyright bulletin. – 1991. – Vol. XXV. – № 4. – P. 5–16.

271. Labra, V. B. The Rome Convention: a three-cornered marriage (a love triangle?) / V. B. Labra // Copyright bulletin. – 1991. – Vol. XXV. – № 4. – P. 17–20.

272. Lastowka G. User-Generated Content and Virtual Worlds / G. Lastowka // Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law. – 2008. – Vol. 10. – № 4. URL: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1378&context=jelaw> (дата обращения: 01.10.2022).

273. Matsui, Sh. Don't You Want to Watch Television Programs Aired in Your Country While You Are Abroad?: Broadcasting, Reproduction, Public Transmission and Copyright / Sh. Matsui // Journal of Law, Technology & Policy. – 2015. URL: <https://fliphtml5.com/rftx/dkxn> (дата обращения 01.12.2022).

274. Oira, H., Ndlovu, L. The Dichotomy Between Signal and Content as Basis of Broadcast Copyright: a Kenyan and South African Perspective / H. Oira, L. Ndlovu // Obiter. – 2018. – Vol. 39(2). URL: <https://obiter.mandela.ac.za/article/view/11371/16648> (дата обращения: 01.10.2022).

275. Ricketson, S. Rights on the Border: The Berne Convention and Neighbouring Rights / S. Ricketson // Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions. Ed. by R. Okediji. 1 ed. Cambridge: Cambridge University Press. – 2017. – P. 341–374.

276. Piracy of Intellectual Property on Peer-to-Peer Networks: letter from Marybeth Peters. United States Copyright Office. – 2002. URL: <https://www.copyright.gov/docs/regstat092602.pdf> (дата обращения 01.12.2022).

277. Posner, R. A. Intellectual Property: The Law and Economics Approach / R. A. Posner // Journal of Economic Perspectives. – 2005. – № 19(2). – P. 57–73.

278. Rumphorst, W. Protection of broadcasting organizations under the Rome Convention / W. Rumphorst // Copyright Bulletin. – 1993. – Vol. XXVII. – № 2. – P. 10–14.

279. Senftleben, M. Breathing Space for Cloud-Based Business Models – Exploring the Matrix of Copyright Limitations, Safe Harbours and Injunctions / M. Senftleben // Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law. – 2013. – Vol. 4. – № 2. URL: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-4-2-2013/3743/senftleben.pdf> (дата обращения: 10.12.2022).

280. Trimble, M. Copyright and Geoblocking: The Consequence and Eliminating Geoblocking / M. Trimble // Boston University Journal of Science and Technology Law. – 2019. – Vol. 25. – № 2. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3330876 (дата обращения: 06.12.2022).

281. Vawda, Y. A., Shozi, B. Eighteen Years After Doha: An Analysis of the Use of Public Health TRIPS Flexibilities in Africa / Y. A. Vawda, B. Shozi //

Political Economy: Government Expenditures & Related Policies eJournal. – February, 2020. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3559478 (дата обращения 18.10.2022).

Информационно-телекоммуникационные ресурсы сети Интернет

282. Информация о числе государств, ратифицировавших Европейскую конвенцию по вопросам авторского права и смежных прав в рамках трансграничного спутникового вещания от 11 мая 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/by-member-states-of-the-council-of-europe?module=signatures-by-treaty&treatynum=153> (дата обращения: 31.12.2022).

283. Нужно ли получать лицензию на вещание для прямой трансляции через интернет? [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.dekuzu.com/ru/2018/06/broadcasting-license-for-live-streaming.html> (дата обращения: 01.11.2022).

284. Официальный сайт Палаты депутатов Парламента Чешской Республики [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=9&T=31> (дата обращения: 01.12.2022).

285. Рекомендации по организации интернет-вещания [Электронный ресурс]. – URL: https://shop.tract.ru/n_base/?page=post&blog=recomendations&post_id=internet-veshchanie (дата обращения: 22.11.2022).

286. Статистические данные, представленные немецкой организацией «Statista» [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.statista.com/statistics/273018/number-of-internet-users-worldwide> (дата обращения: 01.02.2023).

287. Стрим платформы. Обзор лучших площадок для стриминга 2022 года [Электронный ресурс]. – URL: <https://stream-park.ru/blog/platformy-dlya-striminga> (дата обращения: 01.11.2022).

288. Шурыгин М. Интернет-вещание организовать гораздо легче [Электронный ресурс]. – URL: <https://telesputnik.ru/materials/mneniya/mneniya/internet-veshchanie-organizovat-gorazdo-legche> (дата обращения: 01.10.2022).

289. Электронный словарь «Oxford Advanced Learner's Dictionary» [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/investment?q=Investment> (дата обращения: 01.11.2022).

290. A Digital Single Market for Europe: Commission sets out 16 initiatives to make it happen. Brussels, 6 May 2015 [Электронный ресурс]. – URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_4919 (дата обращения: 18.11.2022).

ПРИЛОЖЕНИЕ

Предложения о внесении изменений в гражданское законодательство

Проект №

Федеральный закон «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации»

Статья 1

Внести в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации (Собрание законодательства Российской Федерации, 2006, № 52, ст. 5496; 2008, № 27, ст. 3122; № 45, ст. 5147; 2010, № 8, ст. 777; № 9, ст. 899; № 41, ст. 5188; 2011, № 50, ст. 7364; 2013, № 27, ст. 3477, 3479; № 30, ст. 4055; 2014, № 11, ст. 1100) следующие изменения:

1) Дополнить главу 71 параграфом 4.1 следующего содержания:

«§ 4.1. Право организаций интернет-вещания

Статья 1332.1. Организация интернет-вещания

1. Организацией интернет-вещания признается юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, самостоятельно определяющие содержание программ и осуществляющие их передачу в сеть «Интернет» своими силами или с помощью третьих лиц.

2. Охрана программ организаций интернет-вещания предоставляется при одновременном соблюдении следующих условий:

1) организация создает интернет-канал как совокупность аудиовизуальных или звуковых материалов, которая передается через сеть «Интернет» неопределенному кругу лиц, формируется в соответствии с сеткой вещания, имеет постоянное наименование и выходит в свет с установленной периодичностью или регулярностью;

2) любая из программ интернет-канала имеет за последний календарный год не менее десяти тысяч просмотров или в развитие интернет-канала за последний календарный год вложена сумма средств, превышающая 10-кратный размер государственной пошлины за предоставление лицензии на вещание в соответствии с законодательством Российской Федерации о средствах массовой информации.

Статья 1332.2. Исключительное право организации интернет-вещания

1. Организации интернет-вещания принадлежит исключительное право использовать правомерно передаваемую или переданную в сеть «Интернет» ее программу в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право организации интернет-вещания), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Организация интернет-вещания может распоряжаться исключительным правом.

2. Использованием программы организации интернет-вещания считается:

1) воспроизведение программы, то есть изготовление одного и более экземпляра программы или ее части в любой материальной форме. При этом запись программы или части программы на электронном носителе также считается воспроизведением. Не считается воспроизведением краткосрочная запись программы, которая носит временный или случайный характер и составляет неотъемлемую и существенную часть технологического процесса, имеющего единственной целью правомерное использование программы либо ее передачу в информационно-телекоммуникационной сети, осуществляемую информационным посредником между третьими лицами, при условии, что такая запись не имеет самостоятельного экономического значения;

2) распространение экземпляров программы путем продажи либо иного отчуждения экземпляров программы, представляющих собой копию программы на любом материальном носителе;

3) ретрансляция, то есть прием и одновременная, почти одновременная или отсроченная передача программы или ее существенной части организацией вещания в эфир или по кабелю;

4) доведение программы любым способом до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к программе из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения);

5) публичное исполнение, то есть любое сообщение программы с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается программа в месте ее сообщения или в другом месте одновременно с ее сообщением.

3. Организация интернет-вещания осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений, прав исполнителей, а в соответствующих случаях – обладателей прав на фонограмму и прав других организаций эфирного, кабельного и интернет-вещания.

4. Права организации интернет-вещания признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав, прав исполнителей, а также прав на фонограмму.

Статья 1332.3. Срок действия исключительного права организации интернет-вещания

1. Исключительное право организации интернет-вещания действует в течение двадцати лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором состоялась передача программы в сеть «Интернет».

2. Охрана программ интернет-канала организаций интернет-вещания и действие исключительных прав на эти программы досрочно прекращаются с началом очередного календарного года при условии, если в предыдущем календарном году организация интернет-вещания перестала соответствовать требованиям, указанным в пункте 2 статьи 1332.1 настоящего Кодекса.

3. К правопреемникам организации интернет-вещания исключительное право на программу переходит в пределах оставшейся части срока, указанного в пункте 1 настоящей статьи.

4. После прекращения действия исключительного права программа переходит в общественное достояние, то есть может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения.

Статья 1332.4. Действие исключительного права организации интернет-вещания на территории Российской Федерации

Исключительное право организации интернет-вещания действует на территории Российской Федерации, если организация интернет-вещания имеет место нахождения на территории Российской Федерации, а также в иных случаях, предусмотренных международными договорами Российской Федерации».

Статья 2

Настоящий Федеральный закон вступает в силу с 1 января 2024 года.

Президент Российской Федерации