

ГРАЖДАНСКОЕ, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО, МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ АВТОРСКОГО ПРАВА ГЕРМАНИИ

ЮМАШЕВ Юрий Михайлович, профессор кафедры международного публичного и международного частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», доктор юридических наук
101000, Россия, г. Москва, ул. Мясницкая, 20
E-mail: Yumashev@hse.ru

ПОСТНИКОВА Елена Владимировна, доцент кафедры международного публичного и международного частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», кандидат юридических наук
101000, Россия, г. Москва, ул. Мясницкая, 20
E-mail: epostnikova@hse.ru

Анализируются общие проблемы авторского права Германии (АПГ). Исследуется понятие авторского права, при этом подчеркивается личный, абсолютный и неотчуждаемый характер АПГ. Оно действует на основе так называемой монистической доктрины, согласно которой его неделимость и творческая индивидуальность автора играют существенную роль. Описаны источники АПГ (в первую очередь, Основной закон Германии, Закон Германии об авторском праве и смежных правах, международные конвенции об авторском праве, Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), заключенное в рамках Всемирной торговой организации, а также первичное и вторичное право Европейского Союза). Анализируются объекты АПГ (произведения, охраняемые авторским правом) и их основные элементы: личный характер, интеллектуальное содержание, формы их восприятия третьими лицами. Отмечается, что оригинальное произведение должно быть результатом интеллектуальных усилий автора, который является субъектом авторского права. Детально анализируются содержание АПГ, механизм его регулирования, а также границы сферы применения, включая сроки его действия.

Специальное внимание уделяется особенностям авторских и издательских договоров, проблемам смежных прав, а также отличительной черте АПГ — обществам коллективного управления авторскими и смежными правами. Затрагивается вопрос гражданской и уголовной ответственности за нарушения АПГ.

В заключение отмечается, что в общественных интересах и в интересах правосудия изображения исторически значимых личностей могут публиковаться без согласия последних.

Ключевые слова: авторское право Германии, личный абсолютный и неотчуждаемый характер, смежные права, открытый доступ к авторским и издательским договорам, общества коллективного управления авторскими и смежными правами.

CONTEMPORARY STATE OF GERMAN COPYRIGHT LAW

Yu. M. YUMASHEV, professor at the Department of public international and private international law of the National Research University "Higher School of Economics", doctor of legal sciences
20, Myasnitskaya st., Moscow, Russia, 101000
E-mail: Yumashev@hse.ru

E. V. POSTNIKOVA, associate professor at the Department of public international and private international law of the National Research University "Higher School of Economics", candidate of legal sciences
20, Myasnitskaya st., Moscow, Russia, 101000
E-mail: epostnikova@hse.ru

This article analyzes the common problems of German copyright law (GCL). The authors begin with the concept of copyright law, emphasizing the personal, absolute and inalienable GCL. It operates on the basis of the so-called "monistic doctrine", whereby its indivisibility and the creative individuality of the author play a vital role.

Then the authors describe the sources of GCL (first of all, the Basic Law of Germany, the German Law on Copyright and Related Rights, the International Convention on Copyright, the Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights (trips) concluded under the World Trade Organization (WTO), and the primary and secondary law of the European Union).

Also there is an analysis of objects of GCL (copyrighted works) and their main elements: personal character, intellectual content, forms, and their perception of others. Original work must be the result of intellectual effort of the author, who is the subject of copyright.

The content of the GCL, the mechanism of its regulation and the scope of its application, including the dates of validity are analyzed in present article.

Special attention is paid to the peculiarities of copyright and publishing contracts, issues of related rights, as well as a distinctive trait of GCL – the societies for the collective management of copyright and related rights. Also the article addresses civil and criminal penalties for violations of the GCL.

In conclusion the authors noted that the images of historically significant personalities can be published without their consent in a public and justice interests.

Keywords: GCL, personal absolute and inalienable character, related rights, open access to publishing and copyright contracts, collective societies for management of copyright and related rights.

DOI: 10.12737/article_593fc343b1df17.24854769

1. Понятие авторского права (АП)

Авторское право является одним из основных институтов права интеллектуальной собственности¹.

Как известно, неимущественное личное право на творческое произведение в континентальной Европе названо авторским правом, а в странах англо-американской правовой семьи — копирайтом (*copyright*).

Англо-американское АП (*copyright*) имеет прежде всего коммерческую направленность и призвано служить скорее защите экономических инвестиций, нежели охране личного неимущественного права автора произведения.

Концепция АП в континентальной Европе имеет личностный характер, в его основе лежит творческая индивидуальность автора произведения (как правило, физического лица), неимущественное право которого является абсолютным и неотчуждаемым. Как следствие, любая передача АП (между живущими) может касаться только имущественных прав.

Гарантии охраны авторских прав провозглашены во Всеобщей Декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Согласно ст. 27(2) Декларации «каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является».

В Германии защита авторских прав гарантируется также Основным законом (Конституцией). Статья 1 Конституции защищает нематериальные интересы автора (защита человеческого достоинства), ст. 2 — право на свободное развитие личности, а ст. 14 — его материальные интересы (гарантии права собственности)².

При этом законодатель должен не только гарантировать личные интересы автора, но и ограничивать его правомочия интересами общества («собствен-

ность обязывает»). Другими словами, цель Основного закона в области авторского права — обеспечить сбалансированность отношений между интересами автора и общества.

Действующее авторское право регулируется Законом об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г. (далее — ЗАП) и Законом о применении авторского права и смежных прав от 9 сентября 1965 г.³ Оба закона неоднократно изменялись и дополнялись. И реформирование авторского права Германии продолжается, так как оно играет ключевую роль в формировании механизма регулирования современного информационного общества.

К источникам авторского права Германии принадлежат также различные международные конвенции об авторском праве, и прежде всего пересмотренная Бернская Конвенция об охране литературных и художественных произведений, Всемирная конвенция об авторском праве (обе конвенции в парижской редакции 1971 г.), Римская конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (1961 г.), Договор о торговых аспектах прав из интеллектуальной собственности (ТРИПС) ГАТТ/ВТО⁴.

После воссоединения Германии (октябрь 1990 г.) авторское право ФРГ действует единообразно на всей территории бывшей ГДР (ныне пять новых федеральных земель) и в Восточном Берлине, причем оно действует и в отношении произведений, созданных в ГДР еще до воссоединения страны.

Все большее влияние на реализацию и развитие авторского права оказывает право Европейского Союза, как первичное, так и вторичное, а также практика Суда ЕС.

2. Охраняемые произведения (объект защиты АП)

Предметом АП являются произведения литературы, науки и искусства. К охраняемым произведе-

¹ Под интеллектуальной собственностью понимают право на результаты творческой и духовной деятельности. Помимо авторского права наиболее значимыми институтами этого понятия являются институт коммерческой тайны, патентное право и товарные знаки (см.: Мэггс П. Б., Сергеев А. П. Интеллектуальная собственность. М., 2000. С. 15).

² Смежные права исполнителя художественного произведения также рассматриваются в качестве собственности в смысле ст. 14 Конституции (текст Конституции Германии на русском языке см.: Конституции государств Европейского Союза. М., 1997. С. 169 и сл.).

³ ЗАП дополнен Регламентом о Реестре анонимных и псевдоанонимных произведений от 18 декабря 1965 г., который был изменен Законом от 13 декабря 2001 г., а Закон о применении авторского права и смежных прав дополнен Регламентом о третьей судебной инстанции по решению споров в области авторских прав от 20 декабря 1965 г. (изменен Законом от 12 декабря 2007 г.).

⁴ Тексты всех источников авторского права Германии даются по сборнику: Urheber- und Verlagsrecht. Beck-Texte in dtv. Muenchen, 2010. S. 9 ff., 211 ff.

ниям относят произведения, создаваемые в устной и письменной форме, компьютерные программы, музыкальные произведения, пантомиму, хореографию, произведения искусства, включая архитектуру и прикладное искусство, аудиовизуальные и кинематографические произведения, включая произведения, созданные способом, аналогичным кинематографии, а также произведения научного и технического характера, такие как рисунки, планы, карты, включая географические описания, наброски, чертежи, таблицы.

Перечисление в Законе охраняемых авторским правом видов произведений не носит исчерпывающий характер, что позволяет распространять его действие автоматически на появляющиеся новые виды произведений⁵.

Основным условием охраны произведения авторским правом служит то, что оно явилось результатом интеллектуальной творческой деятельности личности. В качестве такого проявления охраняемой авторским правом творческой деятельности личности следует рассматривать произведения, характеризующиеся новизной и оригинальностью формы и (или) содержания и носящие отпечаток личности автора.

Защита авторского права распространяется лишь на объективные формы выражения результатов творческой деятельности, *а не на идеи и знания* (например, научные), которые могут свободно использоваться и циркулировать, даже будучи новыми⁶.

Таким образом, авторское право защищает творческую деятельность по созданию произведений. Даже части произведения, содержащие проявления интеллектуальной деятельности личности, подлежат охране со стороны АП. Произведение само является правоустанавливающим документом авторского права, которое возникает из самого факта создания произведения, а не из признания его государством.

Авторское право защищает все виды творческих произведений, как первичные, оригинальные (литературные, музыкальные, театральные, художественные, научные, аудиовизуальные, включая компьютерные программы), так и производные (обработки, переводы, компиляции, аннотации, комментарии, резюме, аранжировки музыкальных произведений и т. д.) вне зависимости от способа или формы их выражения⁷. Главное, чтобы произведения носили оригинальный характер и отражали индивидуальность автора. Производные произведения могут быть опубликованы и использованы только с согласия автора

⁵ Регулированию этой проблемы посвящен разд. 8 ч. 1 (§ 69а и сл.) ЗАП.

⁶ АП на идеи помешало бы свободному развитию и распространению творческой мысли. Однако защита идеи может быть предусмотрена другими институтами частного права

⁷ Производные произведения считаются относительно оригинальными благодаря композиции или способу выражения (переводы).

оригинального произведения, если оно не стало общественным достоянием.

Произведения служебного характера в принципе не защищаются АП, равно как и различные фактические сведения и новостные сообщения, распространяемые периодической печатью и другими средствами массовой информации.

3. Автор (субъект АП)

Автор произведения является его творцом и изначальным субъектом АП, которое не распространяется на лиц, стимулирующих автора к осуществлению творческой деятельности или помогающих ему в этом. Первоначальным обладателем авторского права может быть только *физическое лицо*, создающее произведение. Принцип, согласно которому источником авторского права является творческая личность, касается также трудовых отношений, возникающих при создании произведения и кинопроизведения. При создании произведений на основе трудового соглашения носителем авторского права является творец этого произведения, который выступает в роли наемного работника при выполнении договорных обязательств. При этом он обязан предоставить работодателю права на использование своего произведения.

Если произведение создает несколько лиц, не разграничивающих долей своего участия, они являются соавторами произведения.

Автор имеет право опубликовать свое произведение под собственным именем, под псевдонимом или анонимно.

На основании презумпции авторства лицо, имя которого указано на экземплярах опубликованного произведения или на оригинале произведения изобразительного искусства, будет считаться таковым вплоть до момента, пока не будет доказано обратное. Если нет указания на фамилию автора произведения, исключительные права автора осуществляются лицом (физическим или юридическим), опубликовавшим это произведение с согласия автора. А если нет указания и на это лицо, то издатель правомочен осуществлять права автора.

4. Содержание авторского права

Авторское право служит инструментом защиты прерогатив автора в том, что касается его интеллектуальной и личной связи с его произведением и использованием последнего. Одновременно оно обеспечивает *должное вознаграждение* за использование произведения. Личные (неимущественные) и имущественные права автора согласно закону об авторском праве представляют собой неразрывное единство и тесно переплетаются между собой.

А. Личные (неимущественные) права автора включают право автора определять, следует ли и в каком виде публиковать свое произведение, право признания авторства своего произведения и право запрещать искажение его произведения, или причинять другие виды вреда, которые могут угрожать право-

мочным интеллектуальным и личным интересам автора, связанным с его произведением.

Б. *Права на использование (произведения)*. В немецкой доктрине авторского права имущественные правомочия автора определяются как права на использование. Согласно закону они не являются исчерпывающими, что подразумевает возможность использования автором новых форм реализации своего произведения для собственной материальной выгоды, вероятность появления которых в деловом обороте в будущем не исключается.

Право на использование является абсолютным правом автора и включает согласно ЗАП прежде всего следующие права: право на воспроизведение; право на распространение; право на показ собственного произведения в вещественной форме (ст. 16—18); право на публичное чтение и воспроизведение произведения перед зрителями или слушателями посредством (кино) показа, театрального представления, теле-, радиовещания, распространения по кабелю и т. д. Другими словами, речь идет об общественном воспроизведении произведения автора в нематериальной форме (ст. 19—22)⁸.

Право на воспроизведение является правом на создание произведения любым способом и в любых количествах (например, типографским способом или путем ксерокопирования). Оно включает также перенос произведения на различные материальные носители с целью его многократного воспроизведения (например, его запись на пластинки, магнитофоны, компакт-диски, кино- и фотопленку, видеоплееры и т. д.), а также сохранения (или накопления — *Einspeicherung*) защищаемых авторским правом произведений в компьютерах.

Право на распространение наделяет автора исключительными полномочиями на введение в деловой оборот оригинала произведения или его тиража или представление его как достояния общности. Право на воспроизведение и право на распространение тесно связаны между собой, хотя немецкий законодатель рассматривает право на распространение как отдельное правомочие (ст. 17 ЗАП). И если произведение впервые вводится в оборот автором или с его разрешения управомоченным на то лицом путем продажи или любым другим способом, то в этом случае дальнейшее распространение этого произведения третьими лицами считается допустимым⁹.

⁸ Согласно ст. 15(3) ЗАП к «общественности принадлежит каждый, кто не связан с лицом, использующим произведение». Здесь акцент делается на недопущении «личной связи», а не на количественном составе аудитории.

⁹ Ограничением права автора на распространение может служить принцип исчерпания его прав после первой продажи экземпляров его произведения. Этот принцип воспринят в Европейском Союзе и касается прежде всего контроля последующей продажи оригинала.

Право на воспроизведение (сообщение) для всеобщего сведения в нематериальной форме ограничивается случаями массовой аудитории, т. е. восприятия широкими кругами общественности.

Под *правом на общественный доступ к произведению* понимают право, которое позволяет широкой публике самой выбирать время и место ознакомления с произведением с помощью радио, телевидения или по кабельной сети.

Право на передачу в эфир сообщений для всеобщего сведения делает произведение доступным для широкой публики посредством радио, телевидения, спутниковой и кабельной связи и других аналогичных технических средств.

В отношении передач, осуществляемых с помощью европейских спутников связи, на территориях государств — членов ЕС и стран, входящих в ЕЭП, действует *принцип страны происхождения* (ст. 20а ЗАП).

Прием теле- и радиопередач в частном порядке не подлежит охране авторским правом. Спорным, однако, остается вопрос о разграничении между приемом передач через коллективную антенну жилого комплекса для его жителей, что можно рассматривать как один из способов (эфирного) сообщения для всеобщего сведения, и ретрансляцией передач через контролируемые кабельные сети, которые влекут выплату вознаграждения¹⁰.

В *Особые права автора*. К ним принадлежат: право на переработку (собственного) произведения, право следования и право на вознаграждение за сдачу в прокат (внаем).

Право на переработку обязывает обладателя оригинала или экземпляров произведения обеспечить доступ автора к нему, если требуется размножение экземпляров произведения или его обработка. При этом не должны нарушаться законные интересы правообладателя.

Право следования позволяет автору произведений изобразительного искусства получать часть суммы от (публичной) перепродажи оригиналов при посредничестве коммерсантов или коммерческих агентов. Эта часть варьирует от 0,25 до 4,0% от полученной выручки, но не может превышать 12 500 евро. Если выручка не превышает 400 евро, автор не получает ничего.

Право на вознаграждение за сдачу в прокат в общем плане заключается в предоставлении экземпляра произведения или фонограммы во временное пользование звукозаписывающим фирмам или кинокомпаниям за должное вознаграждение (§ 27(1,2) ЗАП). Свое право требования на вознаграждение автор может осуществить только через одно из обществ по реализации произведений (литературных, музыкальных, изобразительного искусства). Они заключают соответствующие договоры с частны-

¹⁰ Теле- и радиовещание в гостиницах подлежит защите правом на сообщение для всеобщего сведения.

ми прокатчиками о выплате авторам вознаграждения за использование произведения и с Федерацией и землями о выплате авторам вознаграждений за прокат произведений в общественных учреждениях. Согласно этим договорам Федерация и земли ежегодно выплачивают авторам общую сумму вознаграждения¹¹.

5. Ограничения авторских прав

Как и любое абсолютное право, авторское право является социально ответственным и как таковое имеет определенные ограничения в интересах общественного блага (государства). Стремление найти золотую середину при разграничении прав автора и законных общественных интересов до сих пор является ключевой проблемой реформы АП в Германии. Основной конфликт касается соотношения общественных интересов и запретительного характера авторских правомочий, но отнюдь не имущественных интересов автора. Поэтому автору вместо исключительного права пользования гарантируется право требования вознаграждения за использование его произведения. Оно принадлежит автору изначально, но он может уступить его обществу по реализации произведений или издателю вместе с уступкой права на издание, если этот последний данное право требования осуществит через общество по реализации произведений, которое, в свою очередь, обеспечивает искивую защиту совместно прав издателей и авторов (§ 63а ЗАП).

Свободе интеллектуального творчества служит право цитирования. Цитироваться могут опубликованные произведения в самостоятельной научной работе для комментирования содержания. Отдельные цитаты опубликованных произведений могут приводиться в устных докладах. Сами цитаты должны содержать ссылку на источник.

Согласно § 52(1,2) ЗАП публичное воспроизведение опубликованного произведения допускается в двух случаях :

если оно не служит коммерческим целям устроителей. Тогда участники не получают вознаграждения, а в случае чтения доклада или представления произведения никто из артистов не получает специального вознаграждения;

если оно имеет место во время богослужения, церковных праздников или в религиозных обществах.

¹¹ В немецком языке в смысле АП используются два термина, которые на русский язык можно перевести как сдача в прокат *die Vermietung*, когда речь идет о сдаче в прокат частным лицам, и *das Verleihen* при передаче оригиналов и экземпляров произведений в прокат общественным учреждениям. В последнем случае, как правило, имеются в виду государственные библиотеки федерального, земельного уровня, а также библиотеки общин и других территориально-административных единиц, церковные библиотеки и библиотеки для рабочих.

Устроители обязаны, однако, уплатить автору (авторам) соответствующее вознаграждение (§ 52(2) ЗАП). *Безвозмездно* осуществляются мероприятия, связанные с оказанием помощи несовершеннолетним, пожилым, с социальной помощью, благотворительностью, использованием для заключенных.

6. Продолжительность охраны авторских прав

К ограничениям АП в интересах общественного блага, т. е. государства в целом, относят также временные рамки его действия. В Германии оно действует в течение всей жизни автора и истекает через 70 лет после его смерти (§ 64 ЗАП). С этого момента произведение становится доступным для воспроизведения любыми заинтересованными лицами.

7. Механизмы регулирования авторского права

Право пользования. В принципе АП как личное (неимущественное) право непередаваемо. Лишь в вопросах наследования во исполнение распоряжения усопшего наследодателя или в связи со спорами наследников это право переходит к одному из них. Права пользования также не подлежат уступке ни полностью, ни частично. Автор может, однако, предоставить право использовать свое произведение, но только в письменной форме, в частности, посредством заключения соответствующих контрактов (§ 31а ЗАП)¹².

Кроме того, в интересах автора предусматривается, что дальнейшая передача права пользования партнером по контракту третьим лицам возможна только с согласия автора.

Право на вознаграждение. За предоставление права пользования и за разрешение использования произведения автор получает согласованное сторонами в контракте вознаграждение. Если размер вознаграждения в контракте не указан, действует правило о признании надлежащего вознаграждения в качестве согласованного сторонами¹³. Вознаграждение является надлежащим, если оно в момент заключения контракта отвечает добросовестности и общепринятым правилам, действующим в деловом обороте в отношении прав пользования, особенно в том, что касается времени и продолжительности их применения.

8. Право обществ по реализации произведений автора (коллективное управление авторскими и смежными правами)

В Германии под обществами по реализации произведений авторов понимают предприятия, которые

¹² Автор может отказать в этом заинтересованному лицу в течение трех месяцев с момента, когда это заинтересованное лицо сообщит автору о своем намерении использовать его произведение каким-либо новым способом (§ 31а (1) ЗАП).

¹³ В развитие § 36 ЗАП общие правила, касающиеся вознаграждения авторов литературных произведений на немецком языке, закреплены в договоре между Союзом немецких писателей и соответствующими издательствами. Для переводчиков такие общие правила пока не разработаны.

являются доверительными собственниками большого числа авторов или обладателей смежных прав по коллективному управлению этими правами, их оценке и осуществлению. Своим возникновением эти общества обязаны развитию АП, особенно признанию законодателем права авторов на публичное представление или исполнение их произведений.

Если же произведение литературы или искусства приобрело всемирную известность, то его автор должен заботиться о соблюдении своих прав не только на родине, но и за границей. Поэтому национальные общества как представители автора по реализации его произведений заключали соглашения с аналогичными зарубежными обществами (каждый в своей сфере — литературе, искусстве и т. д.) о защите его прав в соответствующей стране, о контроле публичных представлений его произведений, о вознаграждениях, расчет которых производится на взаимной основе.

Международной «зонтичной» организацией обществ по реализации произведений авторов является Международная конфедерация обществ авторов и композиторов (штаб-квартира расположена в Париже; Confederation International des Societes d' Auteurs et de Compositeurs (CISAC); на русском языке дается калька французской аббревиатуры — СИЗАК)¹⁴.

В Германии деятельность обществ по реализации произведений автора подлежит разрешению со стороны государственного органа. Таковым является Патентное ведомство. Его роль очень велика. Оно следит за тем, чтобы общество выполняло свои обязательства согласно закону.

Для решения споров, связанных с использованием произведений, обязательств по выплате вознаграждений, заключением и изменением соглашений с участием обществ по реализации произведений авторов, предусмотрено создание арбитража при Патентном ведомстве.

В настоящее время в Германии получили необходимые разрешения для осуществления своей деятельности более 10 обществ по реализации произведений. Крупнейшее из них GEMA (Gesellschaft fuer Musik — Auffuehrung — und mechanische Vervielfaeltigungsrechte) — Общество по охране авторских прав, прав на воспроизведение и тиражирование музыкальных произведений. Оно осуществляет определенные права пользования композиторов, поэтов-песенников и издателей музыкальных произведений. Другое Общество — «Слово» (WORT) осуществляет коллективное управление определенными правами пользования авторов, переводчиков, журналистов, издателей книг и сценических (театральных)

произведений (Buchnenverleger), т. е. произведений, выраженных посредством языка, речи (в письменной или устной форме) и являющихся фактически основным предметом охраны со стороны немецкого авторского права¹⁵.

9. Право издательских договоров

Издательский договор. Издательские договоры о литературных и музыкальных произведениях регулирует Закон об издательских договорах (Gesetz ueber das Verlagsrecht)¹⁶. Издательский договор обязывает автора предоставить издателю свое произведение для того, чтобы тот растиражировал и распространил его за свой счет.

Издатель также обязан уплатить автору взаимно согласованное вознаграждение. По молчаливому согласию сторон считается априорным то, что обязательство выплатить гонорар автору служит неизменным предварительным условием передачи произведения издателю. Более того, императивные нормы ЗАП (§ 32) позволяют автору требовать надлежащего вознаграждения и соответствующего участия в доходах от реализации прав на использование его произведения. Издатель обязан также передать автору бесплатно определенное количество экземпляров его произведения из напечатанного тиража и продать ему по сниженным ценам дополнительное число экземпляров, если автор того пожелает.

Автор обязан передать издателю свое произведение для тиражирования в надлежащем состоянии и воздерживаться во время действия издательского договора от размножения и распространения произведения, что запрещается делать третьим лицам вплоть до истечения сроков авторского права.

На практике издателю часто предоставляются дополнительные права. В частности, ему может быть предоставлено *исключительное* право на размножение и распространение произведения, если иное не вытекает из издательского договора.

Право на издание возникает с момента передачи произведения издателю и прекращается по истечении издательского договора.

Издательский договор прекращает свое действие по истечении указанного в нем срока, распродажи согласованного числа экземпляров, в связи с расторжением договора или выходом из него одного из партнеров. Невозможность исполнения договора также может служить причиной его прекращения.

Действие закона об издательских договорах *не распространяется* на произведения изобразительного искусства.

¹⁵ Согласно § 2 (1) ЗАП к этому виду произведений в Германии относят беллетристику, научные работы, газетные статьи, либретто, сценарии, речи, проповеди, лекции, радиокomentarии.

¹⁶ Этот Закон действует в редакции 2002 г. (Urheber und Verlagsrecht. Beck-Texte im dtv. Muenchen, 2010. S. 77 ff).

¹⁴ СИЗАК основана в 1926/27 гг. в Париже, является международной неправительственной некоммерческой организацией, объединяет национальные организации, занимающиеся управлением авторскими правами.

Для заключения издательских договоров на литературные произведения и переводы Союз немецких писателей и Биржевой союз немецких книготорговцев разработали *типовые рамочные соглашения*, особенностью которых является *запрет* на отклонение от нормативного содержания договоров в ущерб интересам авторов и переводчиков без уважительных на то причин. Для решения возникающих споров между участниками договоров оба союза создали согласительную и третейскую инстанции, названные БУХ (КНИГА)¹⁷.

Следует отметить следующую важную деталь функционирования АП Германии: писательское, журналистское и переводческое сообщество дает рекомендации и предоставляет критерии ориентировочных расчетов, касающиеся размеров гонораров за опубликованные литературные произведения, переводы и публикации журналистов при заключении ими соответствующих контрактов.

Аналогичные рамочные соглашения заключаются между Союзом учреждений высшей школы и Биржевым союзом книготорговцев. Суть этих соглашений заключается в том, чтобы сформировать правовой механизм регулирования договорных отношений между авторами научных исследований и издателями, а также *создать юридическую базу и торговые обычаи*, характерные для данной сферы, в интересах ее дальнейшего эффективного развития.

Прочие договоры пользования. Что касается других договоров в сфере АП, таких как договоры с производителями грампластинок, кинофильмов, видеogramм, с теле-, радиокомпаниями и с организаторами различных мероприятий, то в отношении их отсутствуют специальные законы, призванные их регулировать. И потому в подобных случаях следует обращаться к общему регулированию на основании положений ГГУ.

10. Смежные права

Закон понимает под этими правами права исполнителей, производителей фонограмм, вещательных организаций, производителей кинофильмов.

Закон различает прямое исполнение произведения, например лицом, выступающим публично, в радио- и телепередачах или ведущим его аудиовизуальную запись, с одной стороны, и вторичное, например путем использования на основе полученного разрешения уже осуществленного, выпущенного или публично представленного в виде аудиовизуальной записи для теле- или радиовещания или для вторичного воспроизведения в какой-либо программе. В случаях непосредственной реализации произведения исполнитель обладает исключительным правом, т. е. может запретить лю-

бое использование его выступления, которое имеет место без его согласия. Если выступление артиста-исполнителя организуется каким-либо предприятием, то исключительными правами наряду с ним обладает владелец предприятия-организатора (§ 77 и 78 ЗАП). И наоборот, в случае опосредствованного представления закон гарантирует исполнителю лишь право требования на надлежащее вознаграждение. Если же вторичное исполнение осуществляется с помощью механических средств (например, аудиовизуальных), то артист-исполнитель может осуществить свое право требования надлежащего вознаграждения только через Общество по реализации произведений автора.

Все эти права пользования артист-исполнитель подобно самому автору может передавать третьим лицам.

В рамках Общества управления смежными правами (GVL) поступления от выступлений делятся между исполнителем и производителем фонограмм в пропорции 50 : 50.

Срок действия смежных прав исполнителей, изготовителей фонограмм, теле-, радио- и кинокомпаний — 50 лет, организаций или лиц, занимающихся организационными вопросами в этой сфере, — 25 лет.

Любопытно, что на фотографическое искусство в Германии распространяются только смежные права. Срок их действия — 50 лет.

Права на базы данных специально регулируются в отдельном разделе ЗАП подразд. 6 «Охрана продуцентов баз данных», § 87a—87e.) Срок действия этих прав — 15 лет.

11. Нормы, касающиеся защиты интересов потребителей

В Закон введены дополнительные уголовно-правовые нормы и положения о возмещении денежного ущерба за нарушение прав потребителей (§ 108b и 111a ЗАП).

12. Нарушения авторского права

Нарушения АП могут иметь как гражданско-правовые, так и уголовно-правовые последствия.

Гражданско-правовые последствия нарушений АП. В случае противозаконного нарушения авторского права нарушителю может быть предъявлен иск об устранении нарушения, в случае угрозы повторного нарушения — негаторный иск, а в случае виновных действий нарушителя от него могут потребовать возмещения вреда.

Уголовно-правовые последствия. Преднамеренные нарушения и даже попытки нарушения (§ 106—108a(2) ЗАП) подлежат уголовно-правовым санкциям, включая лишение свободы на срок от трех до пяти лет. Уголовному преследованию подлежит подделка подписи на произведении искусства, что рассматривается как подделка документа, а также экспертизы, которые ложно утверждают, что подделка является

¹⁷ Согласительная инстанция действует для решения споров во внесудебном порядке, а третейский суд принимает решения в смысле § 1025 и сл.

оригиналом. Такие действия подпадают под понятие обмана (ст. 263, 267 УК Германии).

13. Право на собственное изображение

Согласно Закону об авторском праве на произведения изобразительного искусства и фотографии (§ 22) право на собственное изображение, вытекающее из права личности, позволяет печатать, распространять и выставлять для общественного

показа собственное изображение индивида только с его согласия¹⁸.

В интересах общественности и правосудия изображения исторически значимых личностей могут публиковаться без их согласия.

¹⁸ Gesetz betreffend das Urheberrecht am Werken der bildenden Kuenste und der Photographie // Urheber- und Verlagsrecht. S. 73 ff.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Urheber- und Verlagsrecht. Beck-Texte in dtv. Muenchen, 2010.
Конституции государств Европейского Союза. М., 1997.
Мэггс П. Б., Сергеев А. П. Интеллектуальная собственность. М., 2000.

