



СУДЬЯ

zhurnalsudya.ru

2021

ноябрь

Тема
номера

Авторские и смежные права в Интернете

ГЛАВНОЕ

В.М. ЛЕБЕДЕВ

Интегративная функция права выражается в единообразном и универсальном регулировании общественных отношений, применении общепризнанных принципов и норм международного права

Важным условием экономической интеграции является доступ иностранных граждан и организаций к национальному правосудию, в том числе к эффективной судебной защите прав иностранных лиц в сфере интеллектуальной собственности, таможенных отношений, международных коммерческих обязательств. К правовым условиям интеграции международного товарооборота относится судебная защита прав и законных интересов бизнеса в таможенной сфере.

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ



МЕЖДУНАРОДНЫЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФОРУМ
СТРАН АЗИАТСКО-ТИХООКЕАНСКОГО РЕГИОНА

30 СЕНТЯБРЯ 2021

Авторские и смежные права в сети Интернет и роль информационных посредников

6

Объекты авторского права и смежных прав в музыкальных онлайн-сервисах

25

Контроль суда за исполнением судебных актов по административным делам

37

Разрешение судами вопросов взыскания судебных расходов на оплату услуг представителя

52



Судья

ноябрь | 2021

УЧРЕДИТЕЛИ

Верховный Суд
Российской Федерации

Конституционный Суд
Российской Федерации

Совет судей
Российской Федерации

Судебный департамент
при Верховном Суде
Российской Федерации

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

А.В. Бондар
М.И. Клеандров
Н.В. Мельников
В.В. Момотов
П.П. Одинцов
П.П. Серков

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

А.Ж. Малышева
А.С. Лацейко
О.С. Ноговицына
Е.А. Поворова

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

А.Ж. Малышева

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

Е.А. Поворова

ДИРЕКТОР РЕДАКЦИИ

Д.Ю. Давыдов

ЗАВЕДУЮЩАЯ РЕДАКЦИЕЙ

Ю.А. Дарымова

РЕДАКТОР

Е.А. Ловягина

КОРРЕКТОР

Т.А. Казакова

ДИЗАЙН И ВЕРСТКА

О.Ю. Гранкин

ЖУРНАЛ «СУДЬЯ» № 11 [131] 2021
СВИДЕТЕЛЬСТВО
О РЕГИСТРАЦИИ СМИ
ПИ № ФС 77-36367 от 19.05.2009 г.,
выдано Федеральной службой
по надзору в сфере связи,
информационных технологий
и массовых коммуникаций
(Роскомнадзор)

РЕДАКЦИЯ И ИЗДАТЕЛЬ

АНО Редакция журнала «Судья»
123242, г. Москва, ул. Баррикадная,
д. 8, стр. 4. Тел.: +7 (499) 350-0015
info@zhurnalsudya.ru

АДРЕС ДЛЯ ПЕРЕПИСКИ

107031, г. Москва,
Страстной бульвар, 14/16, подъезд 3

ОТПЕЧАТАНО

ООО «Кризэйженс»
125040, г. Москва, ул. Скаковая,
д. 5, стр. 1

ПОДПИСАНО В ПЕЧАТЬ
09.11.2021 г.

ЦЕНА СВОБОДНАЯ

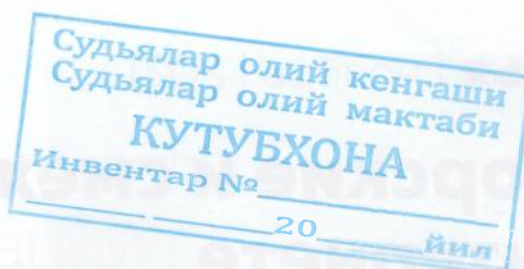
Формат 60×84/8. Гарнитура Muller
Усл.-печ. л. 8,0. Печать офсетная
Тираж 8900 экз. Заказ № 131-1121

© РЕДАКЦИЯ ЖУРНАЛА «СУДЬЯ», 2021

Редакция не несет ответственности
за достоверность информации,
содержащейся в рекламных объявлениях
и авторских материалах. Мнение
редакции может не совпадать с точкой
зрения авторов. Присланные материалы
не рецензируются и не возвращаются.

ФОТОМАТЕРИАЛЫ

Управление по взаимодействию
с общественностью и СМИ
Верховного Суда РФ,
Фотобанк Лори,
Шаттерсток



В конце сентября состоялось масштабное и значимое для юридического сообщества событие – очередной Международный юридический форум стран Азиатско-Тихоокеанского региона. В формате онлайн-трансляции представители судебных систем России, Китая, Казахстана, Кореи, Мьянмы, Узбекистана, Вьетнама и Индии обсудили вопросы судебной защиты интеллектуальных прав в контексте экономической интеграции.

Председатель Верховного Суда России Вячеслав Михайлович Лебедев отметил в начале своего выступления, что доступ иностранных граждан и организаций к национальному правосудию, в том числе к эффективной защите прав иностранных лиц в сфере интеллектуальной собственности, таможенных отношений, международных коммерческих обязательств, является важным условием экономической интеграции. Одним из подтверждений этого, в частности, является тот факт, что Пленум Верховного Суда РФ за последние 10 лет более 30 раз обращался к вопросам рассмотрения судами дел, осложненных иностранным элементом. Помимо этого, В.М. Лебедев обратил внимание участников форума на деятельность Верховного Суда по формированию правоприменительной и правотворческой практики по делам с участием иностранных лиц. Вячеслав Михайлович привел данные работы судов, которые показывают особое отношение российского правосудия к созданию условий для поддержания благоприятного инвестиционного климата в стране. Одна из говорящих цифр по итогам первого полугодия – 79% удовлетворенных требований иностранных инвесторов в спорах о трансграничном обороте прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Главная тема настоящего номера – защита авторских и смежных прав в сети Интернет. В начале выпуска мы публикуем рассуждения на заданную тему заместителя председателя Первого апелляционного суда общей юрисдикции Дмитрия Александровича Лепёшина, которыми он совсем недавно делился с коллегами в ходе научно-практического семинара, состоявшегося в руководимом им суде. Отметим, что семинар собрал представителей как судейского корпуса, так и научного сообщества и Роспотребнадзора. Некоторые из прозвучавших на семинаре докладов, наиболее полно раскрывающие тему и освещающие позиции судов различных инстанций, мы предлагаем вашему вниманию в рубрике «Тема номера». Мы уверены, что читатели журнала смогут по достоинству оценить уровень проведения этого мероприятия.

Особое внимание читателей ноябрьского выпуска журнала хочется обратить на статью Юлии Владимировны Мамонтовой, которая подняла тему, достаточно редко освещаемую в юридической периодике, – судебной защиты права на пенсионное обеспечение граждан, пострадавших в результате аварии на Чернобыльской АЭС.

Автор внимательно проанализировала судебную практику по данной категории споров, включая вопросы назначения пенсии по старости со снижением пенсионного возраста гражданина с учетом обстоятельств и продолжительности радиационного воздействия.

Завершающие страницы номера журнала отданы под репортаж о прошедшем недавно четырнадцатом заседании Клуба имени Замятнина на тему защиты прав потребителей. Подробнее о самом мероприятии можно узнать на сайте Клуба, а полный текст выступления основного спикера – Виктора Викторовича Момотова – прочесть на сайте Совета судей России.

Авторские и смежные права в Интернете

ОТ РЕДАКЦИИ

1

Доступ иностранных граждан и организаций к национальному правосудию – важное условие экономической интеграции

XI МЕЖДУНАРОДНЫЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ
ФОРУМ СТРАН АТР

3

Выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации **Вячеслава Михайловича Лебедева** на XI Международном юридическом форуме стран Азиатско-Тихоокеанского региона

ТЕМА НОМЕРА

6

Защита авторских и смежных прав в сети Интернет и роль информационных посредников. **Дмитрий Александрович Лепёшин**, заместитель председателя Первого апелляционного суда общей юрисдикции

10

Вопросы правовой охраны части произведения. **Елена Александровна Павлова**, начальник отдела законодательства об интеллектуальных правах Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, заведующая кафедрой интеллектуальных прав, доцент, заслуженный юрист Российской Федерации

18

О некоторых проблемах привлечения к ответственности администраторов доменных имен и владельцев сайта. **Виталий Олегович Калятин**, профессор Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, старший научный сотрудник Института права цифровой среды НИУ ВШЭ

25

Объекты авторского права и смежных прав в музыкальных онлайн-сервисах: некоторые вопросы судебной практики. **Наталья Владимировна Бузова**, Центр исследования проблем правосудия, ведущий научный сотрудник ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»

31

Правовая охрана фонограмм с записями музыкальных произведений и исполнений. **Елена Григорьевна Куропацкая**, доцент кафедры интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), доцент

АДМИНИСТРАТИВНОЕ
СУДОПРОИЗВОДСТВО

37

Контроль суда за исполнением судебных актов по административным делам. **Рим Олегович Опалев**, доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия, доцент; **Андрей Геннадьевич Котельников**, лектор Школы права Университета Роберта Гордона

44

Компенсация за нарушение права на исполнение судебных актов, содержащих требования неимущественного характера, в разумный срок. **Роман Витальевич Знаменщиков**, заместитель председателя по административным делам Пятого апелляционного суда общей юрисдикции, доцент

48

Определение подсудности при обжаловании постановлений по делам об административных правонарушениях. **Владимир Михайлович Нестеров**, помощник судьи Московского областного суда

АРБИТРАЖНЫЙ
ПРОЦЕСС

52

Влияние судебной практики на разрешение судами вопросов взыскания судебных расходов на оплату услуг представителя. **Любовь Владимировна Алексеева**, судья Арбитражного суда Псковской области; **Юлия Викторовна Семенова**, судья Арбитражного суда Псковской области

СОЦИАЛЬНОЕ
ПРАВО

58

Судебная защита прав граждан, пострадавших в результате аварии на Чернобыльской АЭС, на пенсионное обеспечение. **Юлия Владимировна Мамонтова**, судья Щекинского районного суда Тульской области

КЛУБ ИМЕНИ
ЗАМЯТНИНА

63

Защита прав потребителей

ВЫСТУПЛЕНИЕ Председателя Верховного Суда Российской Федерации Вячеслава Михайловича Лебедева на XI Международном юридическом форуме стран Азиатско-Тихоокеанского региона

30 сентября 2021 года



Уважаемые Председатели Верховных судов, руководители и члены делегаций, участники XI Международного юридического форума стран Азиатско-Тихоокеанского региона!

Интегративная функция права выражается в единообразном и универсальном регулировании общественных отношений, применении общепризнанных принципов и норм международного права.

Важным условием экономической интеграции является доступ иностранных граждан и организаций к национальному правосудию, в том числе к эффективной судебной защите прав иностранных лиц в сфере интеллектуальной собственности, та-

моженных отношений, международных коммерческих обязательств.

В этой связи Пленум Верховного Суда Российской Федерации за последние 10 лет более 30 раз обращался к вопросам рассмотрения судами дел, осложненных иностранным элементом.

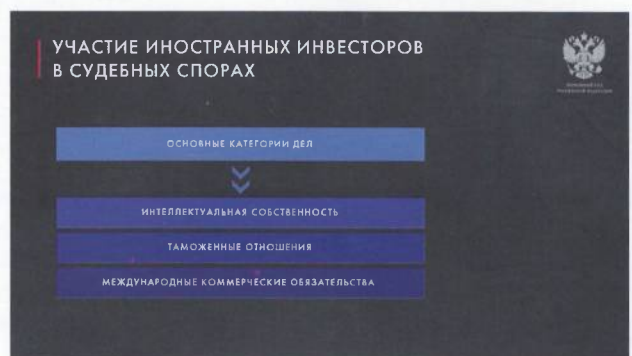
В первом полугодии этого года количество дел, выигранных иностранными инвесторами, составило 79%.

Суды уделяют повышенное внимание спорам в сфере трансграничного оборота прав на результаты интеллектуальной деятельности, по которым в первом полугодии этого года удовлетворено 79% требований.

К правовым условиям интеграции международного товарооборота относится судебная защита прав и законных интересов бизнеса в таможенной сфере.

В первом полугодии этого года судами РФ удовлетворено 47% требований об оспаривании действий и бездействия таможенных органов и должностных лиц, и 83% требований о возмещении вреда, причиненного таможенными органами.

По этой категории дел суды РФ применяют разъяснения Всемирной таможенной организации





СВОБОДА ДОГОВОРА В МЕЖДУНАРОДНЫХ КОММЕРЧЕСКИХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

- допустимость выбора нейтрального применимого права (не связанного с договором и его участниками)
- по соглашению сторон могут применяться рекомендательные нормы (унидруа, европейские принципы договорного права и др.)
- возможность заключения альтернативного соглашения (выбор права зависит от того, какая из сторон обратится в суд)



по вопросам таможенной классификации товаров, чем обеспечивается гармонизация правового регулирования.

Развитию экономических связей способствует применение судами принципа свободы договора, в том числе в сфере выбора права, подлежащего применению к международным коммерческим обязательствам.

В этой связи в РФ допускается выбор участниками внешнеэкономической сделки нейтрального права, которое не связано с договором или его участниками, а также применение по соглашению сторон норм рекомендательного характера, утвержденных международными организациями или объединениями государств, в том числе Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА.

Гарантией соблюдения разумных сроков судопроизводства по экономическим спорам с участием иностранных лиц выступает законодательное закрепление процессуальных сроков, с соблюдением которых в этом году рассмотрены 98% дел этой категории.

Участники судопроизводства, в том числе иностранные граждане и организации, вправе требовать присуждения компенсации за нарушение разумных сроков судопроизводства.

В первом полугодии этого года судами РФ удовлетворено 86% заявлений о присуждении компенсации.

Повышению эффективности правосудия способствует применение судами электронных технологий, обеспечивающих дистанционную реализацию процессуальных прав из любой точки мира при наличии подключения к Интернету, в связи с чем в РФ предусмотрена возможность подачи документов в суд и получения документов из суда в электронном виде, востребованность которой возросла в условиях пандемии.

В текущем году количество обращений пользователей к Государственной автоматизированной системе «Правосудие» превысило 2,5 млрд запросов, при этом 10% из них осуществлены с территории иностранных государств.

В соответствии с международными обязательствами России судами РФ в первом полугодии этого года исполнено 964 запроса о правовой помощи, поступивших из судов иностранных государств.

Процедура международной правовой помощи предусматривает обмен документами между судами в бумажной форме через органы исполнительной власти, в связи с чем их продолжительность, как правило, занимает от 6 месяцев до одного года, что препятствует соблюдению разумных сроков судопроизводства и не отвечает интересам участников экономического оборота.

Представляется целесообразным подумать о возможности создания международной электрон-

ной платформы судебного взаимодействия для обмена документами международной правовой помощи, что позволит ускорить защиту прав и законных интересов граждан и организаций.

Критерием эффективности правовой интеграции также выступает исполнение решений, вынесенных иностранными, третейскими судами и международными коммерческими арбитражами.

В первом полугодии этого года судами РФ удовлетворены 83% заявлений о признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений и 76% заявлений о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов.

В целях развития альтернативных способов разрешения споров суды РФ выполняют функции содействия международным коммерческим арбитражам, в том числе по вопросам назначения и отвода арбитров, истребования доказательств.

Эффективность правовой интеграции обеспечивается исполнимостью судебных постановлений, сохранением активов, за счет которых может быть исполнено решение суда, оперативным пресечением длящихся нарушений.

Важное значение для развития международных экономических отношений имеет применение судами обеспечительных мер, включая наложение ареста на денежные средства и иное имущество, возложение на ответчика обязанностей или запретов, передачу имущества на хранение иному лицу, приостановление реализации имущества.

В этом году арбитражными судами РФ рассмотрено 17,1 тыс. заявлений о применении обеспечительных мер, удовлетворено 30% заявлений.

Вместе с тем по экономическим спорам с участием иностранных инвесторов потенциал этого правового института реализуется не в полной мере – в этом году судами рассмотрено только 28 заявлений иностранных лиц о применении обеспечительных мер, удовлетворено 17 заявлений.

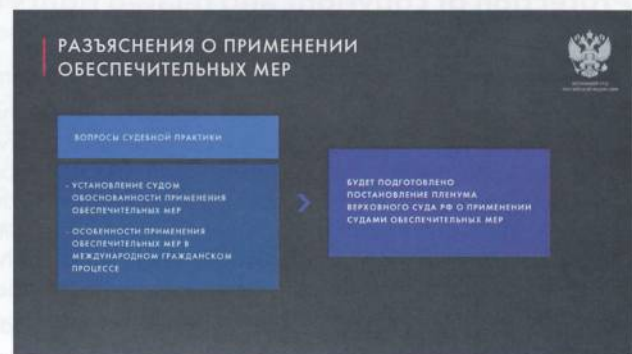
В судебной практике возникают вопросы о правилах оценки доказательств необходимости применения обеспечительных мер, особенностях применения таких мер в международном гражданском процессе.

В этой связи по итогам работы Форума с учетом высказанных Вами позиций будет подготовлено постановление Пленума Верховного Суда РФ о применении судами обеспечительных мер.

Уважаемые участники Форума!

Убежден в том, что дальнейшее совершенствование правосудия отвечает интересам наших государств, а укрепление международного сотрудничества в правовой сфере будет способствовать развитию интеграционных процессов в экономике.

Спасибо за внимание!



Защита авторских и смежных прав в сети Интернет и роль информационных посредников



Дмитрий Александрович Лепёшин

Первый апелляционный суд общей юрисдикции,
заместитель председателя,
кандидат юридических наук
г. Москва, Россия
lepeshine@mail.ru

УДК 347.8 ББК 67.404.3
DOI 10.52433/18178170_2021_11_6

Аннотация. В статье поднимается вопрос о необходимости правовой квалификации новых способов предоставления доступа к произведениям в сети Интернет, в частности посредством гиперссылок и стримингового сервиса. Чтобы определить возможность привлечения к ответственности владельца сайта, на котором размещен пиратский контент, автор предлагает критерии отнесения владельца сайта к информационному посреднику, которые на законодательном уровне исчерпывающим образом не приведены. Автор высказывает мнение о необходимости формирования судебной практики в направлении соразмерной ответственности владельца сайта за допущенные на соответствующем ресурсе нарушения авторских и смежных прав, если не будет доказано, что он принял достаточные меры для истребования у пользователей ресурса подтверждения размещения произведений с согласия правообладателя.

Ключевые слова: авторские и смежные права, информационный посредник, пиратский контент, владелец сайта, пользователь ресурса, предоставление доступа к произведению

Protection of copyright and related rights on the Internet and the role of information intermediaries

Dmitry Alexandrovich Lepeshin, The First Appeal Court of General Jurisdiction, Vice-President, Candidate of Laws, Moscow, Russia

Abstract. The article raises the issues of necessity of legal characterization of new ways of providing access to works on the Internet, in particular through hyperlinks and streaming service. In order to determine the possibility of holding the owner of the site where pirate content is posted liable, the author proposes certain criteria to attribute the latter to an information intermediary, which are not exhaustively listed at the legislative level. The author expresses the opinion that it is necessary to establish judicial practice aimed at proportionate responsibility of the owner of the site for violations of copyright and related rights committed on the given resource, unless it is proved that he or she has taken sufficient measures to require from users of the resource to confirm the consent of the copyright holder when they distribute his works.

Keywords: copyright and related rights; information intermediary; pirate content; the owner of the site; user of the resource; providing access to the work

В Первом апелляционном суде общей юрисдикции 28 мая 2021 г. состоялся II Научно-практический семинар на тему «Защита авторских и (или) смежных прав в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет».

Проведение подобного семинара стало традицией, объединяющей представителей судебной системы под руководством Верховного Суда Российской Федерации, научного сообщества и контрольно-надзорного органа в сфере СМИ, массовых коммуникаций, информационных технологий и связи с целью определения направлений совершенствования механизмов защиты авторских и смежных прав в сети Интернет в рамках меняющихся технологических возможностей использования объектов исключительных прав.

В семинаре приняли участие председатель судебного состава Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации Сергей Васильевич Асташов, судьи и помощники судей Второго кассационного суда общей юрисдикции, Первого апелляционного суда общей юрисдикции, Суда по интеллектуальным правам и Московского городского суда, представители Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, Института государства и права Российской академии наук, Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, Российского государственного университета правосудия, Российского университета дружбы народов.

Настоящая статья представляет собой доклад, изложенный автором на прошедшем семинаре.

Обсуждение дискуссионных вопросов об отнесении таких явлений, как предоставление доступа к объектам исключительных прав посредством гиперссылок, использования стриминговых сервисов, к тем или иным способам использования объектов или о предо-

ставлении технической возможности доступа к ним, безусловно, без выработки единого мнения научного сообщества затруднит формирование правоприменительной практики защиты прав на транслируемые данными способами аудиовизуальные произведения без согласия правообладателей.

Судебная правоприменительная практика отражает меняющиеся технические реалии и направлена на недопущение формального подхода в правоприменении при разрешении споров, связанных с защитой авторских и смежных прав в сети Интернет. Судам важно правильно определить субъектный состав, наличие вины стороны в допущенном нарушении авторских и (или) смежных прав, а также роли каждого участника спора в формировании и размещении пиратского контента.

С одной стороны, статьей 1253¹ Гражданского кодекса Российской Федерации¹ установлена особенность ответственности информационного посредника, под которым понимается лицо, осуществляющее передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети, в том числе в сети Интернет, а также лицо, предоставляющее возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, лицо, предоставляющее возможность доступа к материалу в этой сети.

Информационный посредник несет ответственность за нарушение интеллектуальных прав в сети Интернет при наличии вины с учетом некоторых особенностей. Является ли конкретное лицо информационным посредником, устанавливается судом с учетом характера осуществляемой таким лицом деятельности. На это обращает внимание Верховный Суд Российской Федерации в своих разъяснениях, содержащихся в пункте 77 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»².

Так, информационный посредник, осуществляющий передачу материала

¹ Российская газета. 22 декабря 2006 г.

² Российская газета. 6 мая 2019 г.

информационный посредник

владельца сайта

пользователь ресурса

в информационно-телекоммуникационной сети, не несет ответственности за нарушение интеллектуальных прав, произошедшее в результате этой передачи, в случае если он не является инициатором этой передачи и не определяет получателя указанного материала, а также не изменяет этот материал при оказании услуг связи (т.е. не участвует в его доработке, переработке). При этом он не знал и не должен был знать о том, что использование соответствующего результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицом, инициировавшим передачу материала, содержащего соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, является неправомерным.



Необходимо не только исследовать обстоятельства и порядок размещения контента пользователями ресурса, но и оценивать добросовестность владельца сайта (в том числе информационного посредника) в выявлении и пресечении размещения пользователями произведений без согласия правообладателей

В то же время наблюдается тенденция создания коммерческих тематических информационных ресурсов, предоставляющих возможность пользователям размещать любой контент без подтверждения наличия соответствующих правомочий и согласия правообладателя. При этом администраторы сайта не предпринимают достаточных мер к проверке соблюдения пользователями авторских и (или) смежных прав на размещаемые произведения.

Представляется недостаточным факт установления в пользовательском соглашении администратором сайта положений, обязывающих пользователей соблюдать авторские и смежные права при размещении контента на ресурсе как единственного и достаточного критерия отнесения субъекта спора к информационному посреднику и, как следствие, освобождения его от ответственности за допущенное на сайте нарушение. По-

добный подход может спровоцировать злоупотребления со стороны так называемых информационных посредников, которые в отдельных случаях намеренно создают лояльные условия для распространения нелегального контента с целью привлечения широкой аудитории и повышения коммерческого рейтинга своего информационного ресурса. Данные правоотношения, исходя из презумпции добросовестности их участников, подразумевают взаимодействие владельца сайта (провайдера хостинга) и правообладателей в целях предотвращения и пресечения нарушений авторских прав.

Следует учесть, что владелец сайта, действуя добросовестно, должен принимать необходимые меры для установления конкретного пользователя и его правомочий по использованию объекта авторских прав, намеревающегося с ведома владельца сайта разместить на нем соответствующий контент.

Для соблюдения баланса интересов и повышения степени защиты авторских и смежных прав в сети Интернет необходимо не только исследовать обстоятельства и порядок размещения контента пользователями ресурса, но и оценивать добросовестность владельца сайта (в том числе информационного посредника) в выявлении и пресечении размещения пользователями произведений без согласия правообладателей.

Единые критерии добросовестности информационных посредников на законодательном уровне однозначно не регламентированы, в современных условиях их еще предстоит сформулировать в рамках дискретных полномочий суда. Так, в одном из дел судебная коллегия по гражданским делам Первого апелляционного суда общей юрисдикции при рассмотрении вопроса о возможности возложения на владельца сайта ответственности за нарушение авторских прав исходила именно из критериев, определяющих недобросовестное поведение ответчика, выступающего как информационный посредник³.

³ См.: апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 3 июня 2021 г. по делу № 66-2213/2021 // Текст определения доступен на сайте суда.

В ходе рассмотрения дела установлено, что, создавая сайт с соответствующими технологическими условиями, его владелец имел широкий объем возможностей, позволяющих упорядочить доступ и размещение информации пользователями, в том числе по обеспечению должного контроля за размещением информации.

Предусмотренные условиями пользования услугами заверения и гарантии пользователей о соблюдении прав в отношении интеллектуальной собственности, а также возможность оповещения агента о нарушении авторских прав, безусловно, не могут свидетельствовать о добросовестном поведении ответчика в отношении осуществляемых им функций, поскольку эти обстоятельства не позволяют прийти к выводу, что им приняты достаточные меры к проверке соблюдения пользователями авторских и (или) смежных прав на размещаемые произведения. Создание условий для распространения нелегального контента и отсутствие механизма, упреждающего возможность нарушения исключительных прав, позволяет генерировать доходы от рекламы.

Установленные при рассмотрении данного дела обстоятельства не позволяют оценить действия ответчика по выявлению и пресечению размещения пользователями сайта произведений без согласия правообладателей как необходимые и достаточные, а следовательно,

отсутствуют основания для вывода о его добросовестном поведении.

Если владелец сайта вносит изменения (модерирует) в размещаемый третьими лицами на сайте материал, содержащий результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, то разрешение вопроса об отнесении его к информационным посредникам зависит от того, насколько активную роль он выполняет в формировании размещаемого материала и (или) получает ли он доходы непосредственно от неправомерного размещения материала.

В юридическом сообществе неоднократно обсуждалась позиция о том, что судебная практика должна формироваться в направлении соразмерной ответственности владельцев сайта за допущенные на соответствующем ресурсе нарушения авторских и смежных прав, если не будет доказано, что владелец сайта принял достаточные меры для истребования у пользователей ресурса подтверждения размещения произведений с согласия правообладателя.

Особое значение в этом контексте имеет развитие законодательства, направленное на расширение контрольных полномочий Роскомнадзора по внесудебному оперативному блокированию пиратского контента, которые распространяются теперь не только на сайты и страницы сайтов в сети Интернет, но и на программные приложения. ■



Судья

Ближайшие темы номеров:

- Уголовный процесс
- Суд присяжных
- Недропользование
- Охрана и использование воздушного пространства
- Защита и использование водных объектов

Уважаемые читатели!

Статьи и материалы, а также предложения актуальных тем, требующих своего освещения в следующем году, направляйте на электронный адрес редакции info@zhurnalsudya.ru

С правилами оформления предоставляемой на публикацию статьи можно ознакомиться на сайте www.zhurnalsudya.ru в разделе АВТОРАМ.

Вопросы правовой охраны части произведения



Елена Александровна Павлова

Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, начальник отдела законодательства об интеллектуальных правах, заведующая кафедрой интеллектуальных прав, кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист Российской Федерации
г. Москва, Россия
pavlova@privlaw.ru

УДК 347.0 ББК 67.404.3
DOI 10.52433/18178170_2021_11_10

Аннотация. Статья посвящена спорным вопросам охраны частей произведения в случае их использования в отрыве от произведения в целом, в том числе в случае раздельного соавторства и создания производного произведения на примере песни как музыкального произведения с текстом.

Ключевые слова: авторское право, автор, исключительное право, часть произведения, соавторство, производное произведение, песня, музыкальное произведение с текстом

Issues of legal protection of a part of the work

Elena Alexandrovna Pavlova, The Private Law Research Centre under the President of the Russian Federation named after S.S. Alekseev, Head of the Department of Law on Intellectual Property Rights, Head of the Department of Intellectual Property Rights, Candidate of Laws, Associate Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Moscow, Russia

Abstract. The article is devoted to the controversial issues of protection of parts of the work in case of their use in dissociation from the work as a whole, including the cases of separate co-authorship and creation of a derivative work on the example of a song as a musical work with a text.

Keywords: copyright; author; exclusive right; part of the work; joint authorship; derivative work; song; musical work with a text

Авторское право предоставляет наиболее широкую и всестороннюю защиту автору. Для авторского права характерно стремление законодателя защитить прежде всего интересы создателя произведения. Неслучайно наряду с имущественными правами оно охраняет и личные неимущественные права, которые присущи только автору, неотделимы от его личности. Вопрос о возможности полного отчуждения исключительного имущественного права и передачи его от автора другому лицу далеко не во всех странах решается положительно. Право устанавливает целый ряд преференций для авторов, предусматривает для них дополнительную защиту (например, в положениях о заключении авторских договоров).

Именно стремление максимально расширить и гарантировать защиту авторских прав, как представляется, привело к закреплению в законодательстве положений об охране не только самого произведения, но и его части.

Не секрет, что незаконное заимствование произведения в целом (плагиат, приписывание одним лицом себе авторства на чужое произведение) встречается реже, чем незаконное заимствование частей произведений (например, при создании производных произведений). Причем доказать такое заимствование сложнее. И хотя положения об охране части произведения в российском законодательстве закрепились уже более 25 лет назад, в отношении их применения по-прежнему остаются вопросы.

1. Охрана части произведения

Впервые норма об охране части произведения появилась в части 3 ст. 6 Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»¹ (далее – Закон об авторском праве 1993 г.). До этого законодательно охрана частей произведения не была закреплена. Так, В.Я. Ионас в начале 1960-х годов отмечал, что в советском авторском праве объектами прав считаются произведения, а не их компоненты, и исходя из этого выступал за то, что заглавие (особенно афористическо-

го характера) может «оказаться охраноспособным произведением»².

Таким образом, можно заключить, что уже в тот период вопрос о целесообразности охраны названия произведения возникал, поскольку использование яркого, броского, запоминающегося названия произведения в отрыве от самого произведения и без разрешения автора уже тогда могло создавать определенные проблемы.

Неслучайно в части 3 ст. 6 Закона об авторском праве 1993 г. было прямо указано, что название произведения входит в понятие «часть произведения». Было установлено два критерия охраноспособности части произведения: 1) является результатом творческой деятельности; 2) может использоваться самостоятельно.

Судебная практика достаточно скоро столкнулась с определенной спецификой названий произведений как их охраняемой части. В пункте 2 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах»³ на примере конкретного спора по поводу названия «Энциклопедия для детей» был сделан вывод о том, что «название произведения подлежит охране как объект авторского права в случае, если является результатом творческой деятельности автора (оригинальным) (здесь и далее в цитатах курсив наш. – Е.П.) и может использоваться самостоятельно», тогда как творческий (оригинальный) характер спорного названия истцом не доказан, напротив, очевидна неоригинальность использованного в нем словосочетания.

Позднее в абзаце 2 п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации 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» было разъяснено, что к объектам авторского права «могут относиться

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1242.

² Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. М., 1963. С. 98.

³ Утвержден Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 сентября 1999 г. № 47 // Вестник ВАС РФ. 1999. № 10.

названия произведений, фразы, словосочетания и иные части произведения, которые могут использоваться самостоятельно, являясь творческими и оригинальными»⁴.

Таким образом, основное внимание было сосредоточено на том, как определить наличие творческого характера части произведения. Вторым критерий — возможность самостоятельного использования — потребности в разъяснениях не вызвал. Представляется, что он подразумевал исключительно делимость части от произведения в целом.

В связи с принятием части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ)⁵ в его пункте 7 ст. 1259 появилась следующая норма об охране части произведения: «Авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным в п. 3 настоящей статьи».

В этом случае из двух критериев охраноспособности части произведения один остался, по сути, прежним (часть произведения должна быть создана творческим трудом), а второй выразил формальное требование, чтобы часть была выражена в какой-либо объективной форме (что составляет обязательное требование охраны любого объекта авторского права). Критерий возможности самостоятельного использования был исключен.

К тому же в пункте 7 ст. 1259 ГК РФ наряду с частью произведения были указаны название и персонаж произведения, которые прямо частями произведения не названы. Это в целом понятно, поскольку и название, и персонаж могут быть приравнены к частям с известными оговорками.

Название не имеет неразрывной связи с произведением, может быть отделено от него, в нем явно выражена коммерческая составляющая, поскольку название зачастую служит своеобразной визитной карточкой произведения. Охрана прав на название произведе-

ния в целом ряде стран отличается от охраны самого произведения и других его частей. Например, в ст. L112-4 Кодекса интеллектуальной собственности Франции установлено, что название произведения охраняется так же, как и само произведение, если оно носит оригинальный характер⁶. При этом указывается, что такое название не может использоваться, даже когда само произведение больше не охраняется, чтобы не допустить смешения с произведением того же вида.

Персонаж также обладает заметной спецификой, поскольку его описания или изображения могут быть разбросаны по всему произведению и зачастую лишь в комплексе могут давать представление о нем читателю или зрителю.

Вместе с тем понятно, что необходимость охраны таких частей произведения, как персонаж, обострилась в связи с тем, что на первый план вышли не творческие заимствования из произведений, а нарушения прав авторов при использовании частей произведений в промышленных товарах, предназначенных для розничной продажи.

После принятия части четвертой ГК РФ в отношении персонажа начали возникать судебные споры, что привело к очень быстрому появлению разъяснения положений пункта 7 ст. 1259 ГК РФ в пункте 29 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁷. Важно, что уже тогда было специально подчеркнута наличие у автора персонажа права на переработку. Это подразумевает требование получить согласие автора (иного обладателя прав на произведение в целом) на использование персонажа в переработанном виде (например, кукольного героя мультфильма в виде двухмерного рисунка, литературного героя для создания аудиовизуального

⁶ См.: Code de la propriété intellectuelle (version consolidée au 1er janvier 2021) // <https://wipo-lex.wipo.int/ru/text/582998>.

⁷ Буллетень ВС РФ. 2009. № 6.

⁴ Буллетень ВС РФ. 2006. № 8.

⁵ СЗ РФ. 2006. № 52. Ст. 5496.

произведения, например рекламного ролика, и т.п.).

Тем не менее проблемы с использованием персонажей получили дальнейшее развитие (прежде всего благодаря многочисленным искам о взыскании значительных сумм компенсации за нарушения прав, связанные с использованием персонажей мультфильмов).

Именно такое дело послужило причиной разъяснений Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров по защите интеллектуальных прав, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23 сентября 2015 г. (далее – Обзор)⁸.

В пункте 9 Обзора были приведены признаки, которые делают образы героев мультфильма охраноспособными персонажами аудиовизуального произведения, обладающими чертами самостоятельных результатов творческого труда. Под персонажами Обзор понимает «образы главных героев, в отличие от других действующих героев обладающие такой совокупностью признаков, которые делают их оригинальными, узнаваемыми и отличимыми от других героев в силу их внешнего вида, движений, голоса, мимики и иных признаков, предназначенных для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия». В этом случае использовались уже три похожих, но обладающих отличиями критерия персонажа как творческого результата: оригинальность, узнаваемость и отличимость от других героев. При этом в Обзоре указывалось, что истец должен обосновать, что персонаж «существует как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности».

В пункте 10 Обзора говорилось: «Незаконное использование части произведения, названия произведения, персонажа произведения является нарушением исключительного права на произведение в целом, если не доказано, что часть произведения является самостоятельным объектом охраны. Совместное использование нескольких частей и (или) персонажей одного произведения образует один факт использования».

Представляется, что определение незаконного использования части произведения как нарушения исключительного права на произведение в целом было направлено на то, чтобы обосновать, почему в случаях, когда одновременно использовано несколько фрагментов произведения (несколько персонажей, несколько иных отрывков), речь тем не менее должна идти не о нескольких, а об одном нарушении, так как все эти части взяты из одного и того же произведения. Таким образом, данное разъяснение направлено только на решение задачи множественных нарушений в отношении частей (а еще точнее, персонажей) одного и того же произведения.

К сожалению, формулировка в этом случае получилась недостаточно четкой, что, как представляется, и послужило причиной ее изложения в несколько измененном виде в пункте 81 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление № 10): «Охрана и защита части произведения как самостоятельного результата интеллектуальной деятельности осуществляются лишь в случае, если такая часть используется в отрыве от всего произведения в целом. При этом совместное использование нескольких частей одного произведения образует один факт использования»⁹.

При сопоставлении формулировок Обзора и Постановления № 10 видно, что обе они тесно связаны исключительно с содержанием пункта 7 ст. 1259 ГК и направлены на то, чтобы обосновать связь части произведения с произведением в целом, подтвердить, что нарушение, направленное на незаконное использование части произведения, по своей сути является нарушением прав на произведение.

Эту гипотезу подтверждают и другие положения, содержащиеся в пункте 81 Постановления № 10, прежде всего появление еще одного важного критерия охраноспособности части произведения (который отсутствует в пункте 7 ст. 1259 ГК РФ) – узнаваемости в качестве части конкретного произведения при ис-

⁸ Бюллетень ВС РФ. 2015. № 11.

⁹ Бюллетень ВС РФ. 2019. № 7.

пользовании отдельно от всего произведения в целом. Действительно, часть произведения охраняется именно как часть целого произведения потому, что она может быть узнана в этом качестве. В противном случае будет иметь место нарушение прав на некий самостоятельный результат интеллектуальной деятельности, который нужно рассматривать с точки зрения его соответствия критериям авторско-правовой охраны.

Таким образом, следует заключить, что основная идея охраны перечисленных в статье 1259 ГК РФ частей произведения — это более надежная охрана произведения в целом. Авторское право защищает автора от незаконного использования его произведения, а в тех случаях, когда незаконно используется только часть произведения, — от нарушения прав на произведение в соответствующей части.

2. Произведение, созданное в соавторстве

В пункте 7 ст. 1259 ГК РФ говорится о частях произведения, названии и персонаже. В пункте 81 Постановления № 10 к частям произведения в числе прочего отнесены: «...название произведения, его персонажи, отрывки текста (абзацы, главы и т.п.), отрывки аудиовизуального произведения (в том числе его отдельные кадры), подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения».

Вместе с тем частями произведения могут быть и другие его фрагменты, в отношении которых, безусловно, должно соблюдаться установленное в пункте 7 ст. 1259 ГК РФ общее правило о том, что на них распространяются авторские права, но которые, скорее всего, не учитывались в разъяснениях высших судов к данной норме.

Прежде всего понятие «часть» применимо к произведениям, созданным в соавторстве. Под соавторством понимается создание произведения совместным творческим трудом двух или нескольких человек. При этом соавторство может быть нераздельным (если произведение образует неразрывное целое) или раздельным (когда оно состоит из частей, каждая из которых име-

ет самостоятельное значение)¹⁰. То есть в первом случае часть произведения, созданную конкретным лицом, выделить нельзя, а во втором — можно.

Хотя в отношении части произведения, созданного в раздельном соавторстве, используется критерий «самостоятельное значение» (п. 1 ст. 1258 ГК РФ), который явно ближе к критерию самостоятельного использования, применявшемуся в части 3 ст. 6 Закона об авторском праве 1993 г., очевидно, что речь идет о части произведения, которая носит творческий характер, выражена в объективной форме и к тому же может быть обособлена, выделена из произведения, созданного в соавторстве.

Однако ситуация с использованием такой части осложнена наличием не одного, а двух или нескольких авторов (правообладателей). В результате возникают вопросы о том, когда использование такой части (отдельно от произведения в целом) является законным, надлежаще оформленным, а также о том, кто и в каком порядке может обращаться за защитой в случае ее незаконного использования.

Рассмотрим эти вопросы на таком примере раздельного соавторства, как музыкальное произведение с текстом, в частности песня. Музыку обычно создает композитор, а текст — поэт. Но далеко не всякое подобное произведение создается в соавторстве. Поэтому вокруг музыкальных произведений с текстом в разные периоды было довольно много обсуждений и в доктрине, и в судебной практике (не только в нашей стране, но и за рубежом). Это происходит прежде всего потому, что если в отношении произведений, части которых имеют самостоятельное значение и относятся к одному и тому же виду (например, главы учебника, написанные разными авторами), обычно не возникает сомнений в том, что они созданы в соавторстве, то произведения, части которых принадлежат к разным видам искусства, не вызывают такой уверенности в их единстве.

¹⁰ Деление соавторства на нераздельное и раздельное впервые было предложено И.А. Грингольцем, см.: Гринголец И.А. Права автора сценического произведения в СССР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1953. С. 11.

соавторы произведения

самостоятельное значение

аудиовизуальные изображения

К тому же роль автора текста зачастую выглядит как подчиненная по отношению к автору музыки. Для нашей страны это осложняется еще и тем, что в советский период в законодательстве довольно долго содержалось правило, что «использование композитором для своего музыкального произведения текста, заимствованного из чужого литературного произведения, при отсутствии на это запрещения, объявленного автором последнего на каждом экземпляре своего произведения», не считается нарушением авторского права (п. «з» ст. 9 Основ авторского права¹¹).

Это правило вызвало научные споры о том, возникает ли в подобных случаях соавторство между автором текста и композитором? Ряд авторов (В.И. Серебровский¹², Б.Н. Городецкий¹³) считали, что соавторство возникает. Им возражали Б.С. Антимонов и Е.А. Флейшиц, которые считали, что о соавторстве можно говорить, если композитор использует чужое литературное произведение, созданное именно для такого использования (например, либретто оперы), поскольку в этом случае его согласие на использование произведения подразумевается. Если же он использует чужое литературное произведение, созданное и изданное независимо от музыкального произведения, то никакого соавторства нет¹⁴. Эта позиция нашла свое подтверждение в последующем, и в настоящее время описанная ситуация соавторства не порождает, поскольку в таком случае отсутствует как совместный творческий труд над единым произведением, так и соглашение авторов о таком совместном труде¹⁵.

Вместе с тем долгое существование случая свободного использования текстов для создания музыкальных произведений, очевидно, не прошло бесследно. Такой возможности уже давно

не существует (в Гражданском кодексе РСФСР 1964 года¹⁶ этот случай свободного использования произведений был исключен). Следовательно, использование стихов и иных литературных произведений для создания музыкальных произведений с текстом (в том числе песен) в наше время невозможно без получения согласия их автора или иного правообладателя. Тем не менее довольно часто встречаются ситуации, в которых композитор считает себя вправе распорядиться созданным им произведением в целом, не принимая во внимание наличие автора текста.

Безусловно, тут возможны самые разные варианты, которые нужно учитывать. Все зависит от того, как создавалось данное произведение.

Если песню написали вместе композитор и поэт, то они по общему правилу являются соавторами с отдельным со-



Авторское право защищает автора от незаконного использования его произведения, а в тех случаях, когда незаконно используется только часть произведения, — от нарушения прав на произведение в соответствующей части

авторством. Это означает, что «каждый из соавторов по взаимному соглашению (в том числе в устной форме) внес в это произведение свой творческий вклад. При этом соглашение о соавторстве может быть достигнуто на любой стадии создания произведения или после его завершения» (п. 83 Постановления № 10). Таким образом, если между авторами музыки и текста было соглашение о создании песни, последняя будет считаться произведением, созданным в соавторстве, даже если такое соглашение было достигнуто после того, как композитор написал музыку к ранее существовавшим стихам (или, наоборот, поэт написал стихи к существовавшей ранее мелодии, что тоже возможно).

Использование произведения, созданного в соавторстве, осуществляется соавторами совместно, т.е. с согласия каждого из них. В таком же порядке осу-

¹¹ Постановление ЦИК и СНК СССР от 16 мая 1928 г.

¹² Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М., 1956. С. 66.

¹³ Городецкий Б.Н. Правовое положение писателей и композиторов по законодательству Союза ССР и РСФСР. М., 1940. С. 18.

¹⁴ См.: Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. М., 1957. С. 73.

¹⁵ См.: Там же. С. 67.

¹⁶ Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

ществляется и распоряжение исключительным правом на это произведение. При этом часть произведения, использование которой возможно независимо от других частей (имеющая самостоятельное значение), может быть использована ее автором по своему усмотрению, если соглашением между соавторами не предусмотрено иное (п. 2 ст. 1258 ГК). То есть стихи, использованные в песне, могут быть изданы их автором в сборнике, он может согласиться на использование их в другой песне (если в соглашении с соавтором не предусмотрено никаких ограничений подобных действий). Композитор может создать аранжировку



Если произведение было создано с использованием ранее существовавшего иного произведения, то автор этого нового производного произведения может его использовать только в том случае, если получит разрешение у автора оригинального произведения

своей мелодии, включить ее в попурри или иное производное произведение. Однако осуществлять свои права на песню в целом (как музыку с текстом) они могут только совместно, если не договорятся о чем-то другом (например, что один из них будет представлять их общие интересы или что они поручат ведение их дел агенту).

Использование только стихов или только музыки из песни без согласия ее соавторов третьим лицом будет означать нарушение прав на песню в целом, если эти музыка и стихи ассоциируются именно с песней. Каждый из соавторов может обратиться за защитой нарушенных прав (п. 3 ст. 1229, п. 4 ст. 1258 ГК РФ), но при этом речь будет идти не о нарушении его прав на часть произведения, а о защите его прав на произведение (песню) в целом.

Этот пример будет более наглядным, если представить, что произведение создано в нераздельном соавторстве. Например, песня может быть создана совместным творческим трудом музыкантов, которые и музыку, и слова написали вместе (что часто случается в творчестве, например, рок-

музыкантов). Не может быть сомнений в том, что заимствование кем-то мелодии или слов из такой песни будет нарушать права всех соавторов, хотя обратиться за защитой прав по закону может любой из них.

Безусловно, возможна и такая ситуация, что один из авторов песни (обычно это композитор) приобретет права у автора текста, чтобы избежать сложностей, связанных с соавторством. В этом случае он становится единственным обладателем прав на песню, но это не исключает необходимости считаться с сохранением у автора текста личных неимущественных прав, подлежащих защите в случае нарушения.

Помимо перечисленных случаев возможно, что текст и музыка написаны одним автором, но этот случай достаточно очевиден и в комментариях не нуждается.

3. Производное произведение

Следует также отметить, что соавторство на песню может и не возникнуть (либо авторы не пришли к соглашению, либо песня написана на стихи поэта, имя которого или место нахождения неизвестно или который умер). В этом случае возникает производное произведение, в котором ранее существовавшее произведение составляет часть нового, производного (стихи – часть песни).

Если песня или иное произведение создано как производное, то взаимоотношения автора оригинального (первоначального) и производного произведений существенно отличаются от соавторства. Однако и в этом случае речь может идти о выделении в подобном произведении охраноспособных частей.

В пункте 88 Постановления № 10 разъясняется: «Исключительное право автора производного или составного произведения возникает в силу факта создания такого произведения, но использоваться такое произведение может только с согласия авторов (иных правообладателей) использованных произведений на переработку их произведения или на включение его в составное произведение. Использование производного или составного произведения, созданного с нарушением прав авторов (иных правообладателей) ис-

пользованных произведений, является нарушением прав последних».

Таким образом, если произведение было создано с использованием ранее существовавшего иного произведения (или его части), то автор этого нового производного произведения может его использовать только в том случае, если получит разрешение у автора оригинального произведения (его правопреемника).

Обладатель прав на оригинальное произведение, узнав, что оно использовано для создания нового производного произведения без его разрешения, вправе требовать защиты своего нарушенного права. Его произведение (в целом или в части) стало частью нового произведения без его согласия, что означает, что автор производного произведения – нарушитель, произведение которого не получает защиты, в отличие от произведения, положенного в его основу (п. 3 ст. 1260 ГК).

4. Защита автора от нарушения авторских прав

Автору, обратившемуся за защитой своих авторских прав, не нужно доказывать свое авторство: согласно статье 1257 ГК РФ автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с пунктом 1 ст. 1300 ГК, если не доказано иное.

Это же положение более подробно раскрывается в пункте 109 Постановления № 10: «При рассмотрении судом дела о защите авторских прав надлежит исходить из того, что, пока не доказано иное, автором произведения считается лицо, указанное в качестве такового на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с пунктом 1 статьи 1300 ГК РФ (статья 1257 ГК РФ), в Реестре программ для ЭВМ или в Реестре баз данных». Согласно пункту 110 того же Постановления «необходимость исследования иных доказательств может возникнуть в случае, если авторство лица на произведение оспаривается путем представления соответствующих доказательств».

Авторское право предоставляет автору максимально широкую и всесто-

ронную защиту. Одной из гарантий такой защиты является позиция закона о том, что от автора не требуется доказательств его авторства, оно презюмируется. Таким образом, если автор утверждает, что права на его произведение нарушены, и может предъявить книгу, рукопись, иной экземпляр своего произведения, выписку из реестра авторов Российского авторского общества, любое свидетельство того, что он автор данного произведения, то этого достаточно для принятия мер по защите его прав, пока не доказано, что это не так.

Представляется, что резонно исходить из того, что должна презюмироваться не только принадлежность автору прав на произведение, но и справедливость его утверждения об их нарушении. В ином случае автор не будет иметь возможности защищать свои интересы в случаях, когда незаконно используется не все его произведение, а лишь какая-то его составная часть, либо когда произведение автора само выступает составной частью другого (производного) произведения, созданного и используемого с нарушением его авторских прав, поскольку в таких случаях может быть весьма сложно представить доказательства нарушения (например, если этот вопрос требует экспертизы).

Таким образом, поскольку авторское право прежде всего предназначено для защиты интересов автора – создателя произведения, предоставляемые ему гарантии должны быть настолько широки, насколько это возможно, а следовательно, не только его утверждение о том, что он автор конкретного произведения, должно приниматься на веру (ст. 1257 ГК РФ), но и его заявления о наличии у него исключительного права на данное произведение, а также о том, что это право нарушено. Только в этом случае можно гарантировать ему своевременную реакцию на допущенное нарушение. Соответствуют ли действительности сделанные им заявления, будет установлено в ходе судебного разбирательства, однако только такой подход в полной мере будет соответствовать целям охраны интересов авторов, а также закономерно вытекать из общего гражданско-правового принципа добросовестности участников гражданских правоотношений (п. 4 ст. 10 ГК РФ). □



принадлежность прав
доказательств нарушения
предоставление гарантий

О некоторых проблемах привлечения к ответственности администраторов доменных имен и владельцев сайта



Виталий Олегович Калятин

Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, профессор, Институт права цифровой среды Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», старший научный сотрудник, кандидат юридических наук
г. Москва, Россия
kalvit@yandex.ru

УДК 347.9 ББК 67.410.1
DOI 10.52433/18178170_2021_11_18

Аннотация. В спорах об ответственности за неправомерное использование на сайтах результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации зачастую смешиваются понятия «администратор доменного имени», «администратор домена», «владелец сайта», «хостинг-провайдер» и т.д. В рамках данной статьи рассматриваются сложности в разграничении этих понятий, анализируется возможность применения к администратору доменного имени или владельцу сайта норм об информационном посреднике.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, доменные имена, сайты, администратор доменного имени, владелец сайта, информационный посредник, ответственность

Regarding some issues of holding domain names administrators and the owner of the sites responsible

Vitaly Olegovich Kalyatin, The Private Law Research Centre under the President of the Russian Federation named after S.S. Alekseev, Professor, Institute of Law of Digital Environment of the National Research University "Higher School of Economics", Senior Researcher, Candidate of Laws, Moscow, Russia

Abstract. In disputes about responsibility for the misuse of intellectual property results and means of individualization on websites, the concepts of "domain name administrator", "domain administrator", "the owner of the site", "hosting provider", etc. are often confused. In the context of this article the author considers the difficulties in differentiation of these concepts and analyses the possibility of applying the rules on the information intermediary to the domain name administrator or the site owner.

Keywords: intellectual property; domain names; sites; domain name administrator; the owner of the site; information intermediary; responsibility.

Вопросы ответственности участников процесса размещения информации в информационно-телекоммуникационных сетях уже давно вызывают жаркие споры. Появление в Гражданском кодексе Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ) статьи 1253¹ «Особенности ответственности информационного посредника» дало ответы на некоторые из них, но в целом большой ясности в ситуацию не знесло – прежде всего из-за нечеткого разделения в статье различных видов информационных посредников. Неясно и само положение администратора доменного имени или сайта. Нужно ли его рассматривать как «хозяина» или как «слугу» (ведь зачастую в качестве администратора указывают лицо, выполняющее чисто технические функции)? А может быть, он лишь посредник?

В результате и сейчас наблюдается значительная путаница в используемых правовых конструкциях, что затрудняет защиту нарушенных прав. Ситуация может усложняться, когда право администрирования сайта передается другому лицу. Попробуем разобраться в возникших противоречиях.

По общему правилу предусмотренные ГК РФ меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав подлежат применению при наличии вины нарушителя, если иное не установлено Кодексом. Однако при этом чрезвычайно важно установление характера деятельности администратора домена, ведь согласно пункту 3 ст. 1250 ГК РФ меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав, допущенное нарушителем при осуществлении им предпринимательской деятельности, подлежат применению независимо от его вины, если такое лицо не докажет, что нарушение интеллектуальных прав произошло вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. Иными словами, лицу, допустившему нарушение при осуществлении предпринимательской деятельности, гораздо сложнее получить освобождение от ответственности, чем вне предпринимательских отношений.

Кроме того, в силу пункта 6¹ ст. 1252 ГК РФ в случае, если одно нарушение

исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации совершено действиями нескольких лиц совместно, такие лица отвечают перед правообладателем солидарно. Таким образом, прямо предполагается возможность совместного привлечения к ответственности нескольких лиц, участвующих в использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, причем лиц, играющих совершенно разные роли.

В судебной практике при рассмотрении правового положения администратора доменного имени или домена акцент зачастую делается на возможности контроля, причем не доменного имени / домена, а соответствующего информационного ресурса. Примером может быть следующая формулировка: «Администратор домена – физическое лицо, или индивидуальный предприниматель, или юридическое лицо, на которого зарегистрировано доменное имя. Администратор домена обладает полномочиями, позволяющими ему формировать и контролировать информацию, размещаемую под соответствующим доменным именем, в частности, паролем для размещения информации по соответствующему доменному имени в интернет-сайте. Таким образом, ответственность за содержание информации на сайте администратора домена должен нести владелец домена, так как фактическое использование ресурсов сайта невозможно без участия в той или иной форме администратора домена, являющегося лицом, создавшим соответствующие технические условия для посетителей своего интернет-ресурса»².

Нередко суды идут еще дальше, указывая, что администрирование охватывает и общее обеспечение функционирования соответствующего сайта, например: «Администрирование обычно включает в себя: обеспечение функционирования сервера, на котором располагается сайт; поддержание сайта в работоспособном состоянии и обеспечение его доступности; осуществление

² Решение Арбитражного суда г. Москвы от 15 января 2015 г. по делу № А40-93262/2014 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «Гарант».

инсталляции программного обеспечения, необходимого для функционирования сайта, регистрацию сотрудников, обслуживающих сайт, и предоставление права на изменение информации на сайте; обеспечение размещения информации на сайте; осуществление постоянного мониторинга за состоянием системы безопасности сервисов, внесение изменений в структуру и дизайн сайта и т.п.»³.

И логичный вывод отсюда: «...ответственность за содержание информации на сайте несет именно администратор домена, так как использование ресурсов сайта без его контроля невозможно, поскольку именно администратор доменного имени определяет порядок использования домена, несет ответственность за выбор доменного имени, возможные нарушения прав третьих лиц, связанные с выбором и использованием доменного имени, а также несет риск убытков, связанных с такими нарушениями»⁴.

Однако следование этому пути приведет нас к выводу, что администратором лица можно называть только в тех случаях, когда он полностью контролирует сайт и осуществляет его полную техническую поддержку. А что же в других ситуациях, если его полномочия не столь широки? Может быть, следуя этой логике, оно вообще должно быть освобождено от ответственности?

Не может не смутить и смешение в одном тексте домена, сайта, доменного имени и заодно системы безопасности.

С технической точки зрения «администратор доменного имени» — это пользователь, на имя которого зарегистрировано доменное имя в Реестре. Такое определение содержится в Правилах регистрации доменных имен в доменах .RU и .РФ, утвержденных решением Координационного центра национального домена сети Интернет от 5 октября 2011 г. № 2011-18/81⁵ (далее — Правила).

Оставим за рамками настоящей статьи правовой статус Координационного центра — здесь многое вызывает вопросы, но судебная практика (в том числе и в упомянутых выше делах) пошла по пути признания указанных Правил как основы для определения функций лиц, участвующих в использовании результатов интеллектуальной деятельности в Интернете (что вызвано фактическим контролем процесса регистрации доменных имен в России со стороны Координационного центра).

При этом Правила четко различают домен («область (ветвь) иерархического пространства доменных имен, обозначаемая уникальным доменным именем и обслуживаемая набором серверов DNS») и доменное имя («символьное обозначение, предназначенное для сетевой адресации, в которой используется система доменных имен (DNS)»). Смешивать область, адресное пространство и конкретное символьное обозначение нельзя⁶. Отсюда следует, что администратор доменного имени и администратор домена — лица, выполняющие разные функции: одно отвечает за область адресного пространства (и не связано с использованием конкретного сайта), а другое — лишь за одно обозначение, используемое для адресации.

При этом, как указывают Правила, «администрирование — осуществление администратором прав и обязанностей, установленных настоящими Правилами». Права и обязанности администратора доменного имени связаны с регистрацией конкретного доменного имени, ответом на поступающие запросы, продлением срока регистрации доменного имени и т.д. Никаких полномочий по контролю за каким-либо информационным ресурсом само по себе приобретение статуса администратора доменного имени не дает.

Кто в действительности контролирует соответствующий сайт, регистратора доменных имен совершенно не интересует, и правильно. Доменное имя и сайт — это разные объекты, и функции администратора доменного имени никак не привязаны к существованию сайта. Доменное имя может быть не

³ Постановления Суда по интеллектуальным правам от 5 сентября 2019 г. № С01-635/2019 по делу № А27-18525/2018, от 10 января 2020 г. № С01-1362/2019 по делу № А57-16159/2018 и др. // Документы опубликованы не были. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Там же.

⁵ Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Подробнее см.: Калятин В.О. Доменные имена. М., 2006. С. 14–16.

владелец сайта

информационный посредник

хостинг-провайдер

привязано ни к одному сайту, а может позволять осуществлять адресацию к нескольким сайтам.

В свою очередь, адресация к сайту может осуществляться вообще без использования доменных имен или для этого могут применяться несколько доменных имен. Более того, раздел 6 Правил прямо предусматривает, что в течение срока регистрации доменного имени администратор вправе передать право администрирования другому лицу, направив письменную заявку регистратору, осуществляющему поддержку сведений о доменном имени. Это техническое действие, и оно не влечет передачи каких-либо прав на соответствующий сайт или сайты либо их содержание.

Содержание сайта определяется его владельцем, а техническая поддержка функционирования сайта обычно осуществляется третьим лицом, например хостинг-провайдером.

Таким образом, мы видим смешение понятий «администратор доменного имени», «администратор домена», «администратор сайта», «владелец сайта», «хостинг-провайдер» и т.д.

Разграничивая эти понятия, важно иметь в виду, что это лишь определенные функции, которые могут объединяться, а могут и выполняться разными лицами. И рассматривая лицо как администратора доменного имени, мы лишь презюмируем наличие у него контроля за сайтом, но в действительности может быть установлено и иное.

Именно на этом основывался Верховный Суд Российской Федерации, указывая в пункте 78 Постановления Пленума Верховного Суда от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Постановление № 10), что «если иное не следует из обстоятельств дела и представленных доказательств, в частности из размещенной на сайте информации... презюмируется, что владельцем сайта является администратор доменного имени, адресующего на соответствующий сайт»⁷. Тем самым возложение ответственности за содержание сайта на администратора доменного имени возможно лишь в случае, если не

будет установлено иное лицо — владелец сайта.

При этом нужно иметь в виду, что фактическое размещение произведений на сайте может осуществляться иными лицами — и в этом случае они также могут быть привлечены к ответственности: «Требование о возмещении убытков за незаконное использование товарного знака в доменном имени, а равно требование о взыскании компенсации... может быть предъявлено к администратору соответствующего доменного имени и к лицу, фактически использовавшему доменное имя, тождественное или сходное до степени смешения с товарным знаком, в отношении товаров, однородных тем, для индивидуализации которых зарегистрирован этот товарный знак. При этом такие лица отвечают перед правообладателем солидарно» (п. 159 Постановления № 10).

В этом отношении только удивление может вызвать освобождение от ответственности лица, разместившего информацию на сайте, лишь на том основании, что оно не является администратором доменного имени: «...последний, не являясь администратором доменных имен, не имеет возможности влиять на содержание сайтов, а следовательно, не может нести ответственность за незаконное использование спорных товарных знаков»⁸. Отсутствие статуса администратора доменного имени не имеет значения для освобождения лица, разместившего материалы на сайте, от ответственности, поскольку в этом случае смешиваются два основания привлечения к ответственности: за самостоятельное размещение материала и за содействие нарушению / отсутствию мер контроля.

Если администратор доменного имени одновременно выполняет и функции владельца сайта, то он может быть привлечен к ответственности за противоправное использование чужой интеллектуальной собственности на сайте. Однако и в этой ситуации возможно освобождение владельца сайта от ответственности, если он сможет доказать,

⁷ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 10 февраля 2015 г. № С01-1379/2014 по делу № А40-177543/2013 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Российская газета. 6 мая 2019 г.

регистрация домена
меры контроля
привлечение к ответственности

что в действительности лишь выполнял функции информационного посредника.

Информационный посредник — это определенная роль лица в процессе использования соответствующего объекта на сайте, которую по факту может выполнять любое лицо (в том числе и владелец сайта), и если владелец сайта лишь выполнял определенные технические функции, но сам не определял, что размещается на сайте, то возможно освобождение его от ответственности. Потенциальная возможность влиять на содержание сайта не означает, что это лицо должно осуществлять функцию контроля, реализация которой может быть весьма сложной и дорогостоящей. Неслучайно и Директива Европейского парламента и Совета Европейского союза от 8 июня 2000 г. № 2000/31/ЕС «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции (Директива об электронной коммерции)»⁹ устанавливает в статье 15, что государства — члены Европейского союза не должны налагать на поставщиков при предоставлении ими услуг обязательств по мониторингу информации, которую они передают или хранят, а также обязательств по активному поиску фактов или обстоятельств, указывающих на нелегальную деятельность.

Согласно пункту 3 ст. 1253¹ ГК РФ информационный посредник, предоставляющий возможность размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети, не несет ответственность за нарушение интеллектуальных прав, произошедшее в результате размещения в информационно-телекоммуникационной сети материала третьим лицом или по его указанию, при одновременном соблюдении информационным посредником следующих условий: 1) он не знал и не должен был знать о том, что использование соответствующих результатов интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, содержащихся в таком материале, является неправомерным; 2) он в случае получения в письменной форме заявления правообладателя о нарушении интеллектуальных прав с

указанием страницы сайта и (или) сетевого адреса в сети Интернет, на которых размещен такой материал, своевременно принял необходимые и достаточные меры для прекращения нарушения интеллектуальных прав.

Из данного текста следует, что в ситуации, охватываемой пунктом 3 ст. 1253¹ ГК РФ, размещение материала осуществляется не владельцем сайта, но он предоставил возможность третьему лицу сделать это. Именно за это, за свои действия по предоставлению возможности использовать результаты интеллектуальной деятельности, на него возлагается ответственность, а не потому, что он является информационным посредником. Признание лица информационным посредником не расширяет, как полагают некоторые авторы¹⁰, а сужает сферу ответственности лица, связывая ее только с его собственными действиями. Как указал Верховный Суд Российской Федерации в пункте 78 Постановления № 10, «владелец сайта самостоятельно определяет порядок использования сайта... поэтому бремя доказывания того, что материал, включающий результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, на сайте размещен третьими лицами, а не владельцем сайта и, соответственно, последний является информационным посредником, лежит на владельце сайта. При отсутствии таких доказательств презюмируется, что владелец сайта является лицом, непосредственно использующим соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации».

Перечисленные основания для освобождения от ответственности также показывают, что ключевым является отсутствие знания о противоправном характере использования объекта, а не о самом факте использования определенного объекта или деятельности пользователя по размещению материала на сайте. Не имеет значения и то обстоятельство, что «фактическое использование ресурсов сайта невозможно без участия в той или иной форме» этого лица.

⁹ Документ на русском языке опубликован не был. Источник — СПС «Гарант».

¹⁰ См., например: Фомина О.Н. Правовой статус информационного посредника // Вестник гражданского права. 2019. № 3. С. 171–191.

Статья 1253¹ ГК РФ указывает также на то, что может быть освобождено от ответственности лицо, предоставляющее возможность доступа к материалу или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети. Неудачная формулировка пункта 5 этой статьи¹¹ приводит к тому, что, с одной стороны, основания освобождения от ответственности для таких лиц становятся слишком неопределенными, а с другой стороны, фраза «при наличии вины с учетом особенностей, установленных пунктами 2 и 3 настоящей статьи», употребленная в пункте 1 ст. 1253¹ ГК РФ, может быть истолкована как установленные ответственности таких лиц только за вину даже в случае, когда нарушение допускается при осуществлении лицом предпринимательской деятельности.

Это отмечалось и в доктрине: «Третья категория информационных посредников, упомянутая в п. 1 ст. 1253¹ ГК РФ, не раскрыта должным образом в законодательстве. В п. 5 ст. 1253¹ дано более широкое указание на этот вид информационного посредника — уточняется, что это лицо, предоставляющее возможность доступа к материалу или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети. Из чего можно сделать вывод, что данная категория должна охватить лиц, проставляющих гиперссылки, осуществляющих поиск и иные действия, облегчающие нахождение и переход к материалу в Сети. В данной статье отсутствует и указание на специальные условия привлечения к ответственности, что означает в соответствии с п. 1 ст. 1253¹ ГК РФ, что такое лицо может быть привлечено к ответственности за нарушение интеллектуальных прав лишь при наличии вины»¹².

Освобождение от ответственности лица, проставляющего гиперссылку, обусловлено тем, что гиперссылка содержит лишь адрес расположения соответствующего ресурса, т.е. она никак не

связана с самостоятельным размещением произведения в Сети. Ее цель — облегчить поиск уже размещенного в Сети объекта. По сути, это аналог библиотечной карточки¹³ или указаний водителю, как добраться до места назначения¹⁴. Очевидно, что предоставляет доступ к произведению библиотека, а не каталог или его составитель.

Лицо, проставившее гиперссылку, так же как и в случае с индексацией содержания сайта, не контролирует использование произведения. Произведение может быть удалено, заменено другим, доступ к нему может быть ограничен владельцем сайта — лицо, установившее гиперссылку, никак повлиять на это не может. Не меняет гиперссылка и режим доступа к объекту — если владелец сайта ограничил такой доступ, то сама по себе гиперссылка не может изменить его.

Отсутствие возможности воздействовать на произведение и доступ к нему также не позволяет считать проставление гиперссылки использованием соответствующего объекта. На основании такого вывода в судебной практике указывалось: «Под использованием результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации всегда понимаются определенные действия определенного лица, направленные на взаимодействие с объектом, которому предоставлена правовая охрана в соответствии с частью четвертой ГК РФ. Следовательно, лицо, которое не осуществляет напрямую взаимодействие... не может считаться лицом, использующим соответствующий объект... не может являться нарушителем исключительных прав правообладателя. Таким образом, такое лицо не может являться нарушителем исключительных прав правообладателя»¹⁵.

Так, еще в 2000 г. в деле *Ticketmaster v. Tickets.com*, рассматривавшемся в од-

¹³ См. в зарубежной практике: *Ticketmaster Corp. v. Tickets Com. Inc.* 54 USPQ2d p. 1344 (CD Cal 2000), *Crookes v. Newton*. British Columbia Court of Appeal [2009] 311 DLR (4th) 647 at [89], и др.

¹⁴ См.: *Pearson Educ., Inc. v. Ishayev*, 963 F. Supp 2d 239, 250-51 (S.D.N.Y 2013).

¹⁵ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 30 ноября 2017 г. по делу № А40-68026/17-110-636 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ См. об этом: *Калятин В.О.* Подводные камни нового антипиратского закона // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2013. № 10. С. 4–5.

¹² Право интеллектуальной собственности. Общие положения: учебник. Т. 1 / под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М., 2017. С. 494.

размещение материала

использование ресурсов

предпринимательская деятельность

ном из судов штата Калифорния в США, судья отметил, что гиперссылки не являются копированием произведения и по своей природе аналогичны библиотечным карточкам.

В свою очередь, в российской судебной практике указывалось: «Пользователь может осуществить доступ к информации, размещенной в общем доступе в сети Интернет независимо от того, была ли такая информация проиндексирована какой-либо поисковой системой. С учетом вышеизложенных обстоятельств, суд пришел к правильному выводу о том, что поисковый сервис Яндекса не осуществляет распространение (использование) информации, а предоставляет пользователям услуги поиска информации, размещенной третьими лицами в сети Интернет, что исключает возложение на него ответственности за содержание информации, размещенной иными лицами»¹⁶.

В то же время сказанное не означает, что проставление гиперссылки никогда не будет влечь ответственности. Если лицо проставляет гиперссылку, зная о противоправном характере использования соответствующего объекта, то оно должно нести ответственность за содействие нарушению, хотя сама по себе гиперссылка не является использованием этого объекта. Но привлекаться лицо будет не за использование объекта, а за размещение ссылки в сети Интернет¹⁷.

Таким образом, можно признать, что российское законодательство предоставляет достаточно много средств освобождения администратора доменного имени от ответственности.

В случае же если администратор доменного имени предоставляет полномочия администрирования иному лицу – например, администратору домена или владельцу сайта, то само по себе это не влечет изменения распределения ответственности за использо-

емую на сайте интеллектуальную собственность: необходимо выяснить, как это влияет на распределение указанных выше ролей. Получение полномочий по управлению соответствующим доменом или доменным именем еще не означает, что такое лицо будет использовать спорную интеллектуальную собственность или контролировать это использование. Среди обстоятельств, которые должны быть приняты во внимание, можно назвать наличие или отсутствие контроля за лицом, размещающим соответствующие объекты на сайте (с помощью договора, корпоративных механизмов или иным образом), наличие модерирования на ресурсе, получение администратором прибыли от нарушения (а не просто от использования объекта) и т.д.

Подводя итог сказанному, можно сделать определенные выводы.

В процесс использования интеллектуальной собственности в Интернете вовлечено большое количество лиц, выполняющих разные роли, причем эти роли могут совмещаться. Признание лица администратором доменного имени создает лишь потенциальную возможность привлечения его к ответственности – на основании презумпции того, что он одновременно является и владельцем сайта, однако необходимо выяснять реальную роль этого лица в использовании интеллектуальной собственности. Для освобождения от ответственности администратор доменного имени должен не только не участвовать непосредственно в использовании объекта, но и не создавать умышленно условия для такого использования. В то же время к администратору доменного имени возможно применение норм об информационном посреднике. Соответственно, и передача полномочий администрирования может не влиять на распределение ответственности, если она не сопровождается изменением характера участия получившего такие полномочия лица в использовании интеллектуальной собственности на сайте.

Представляется, что определение пределов ответственности администратора доменного имени является хотя и непростой, но вполне решаемой в рамках действующего российского законодательства задачей.

¹⁶ Апелляционное определение Московского городского суда от 18 августа 2017 г. по делу № 33-32480/17 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «Консультант-Плюс».

¹⁷ См.: Лепёшин Д.А. О некоторых вопросах защиты авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети Интернет // Судья. 2020. № 10. С. 12–17.

Объекты авторского права и смежных прав в музыкальных онлайн-сервисах: некоторые вопросы судебной практики



Наталья Владимировна Бузова

Центр исследования проблем правосудия,
ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»,
ведущий научный сотрудник,
кандидат юридических наук
г. Москва, Россия
nbuzova@yandex.ru

УДК 347.0 ББК 67.404.3

DOI 10.52433/18178170_2021_11_25

Аннотация. Несмотря на внешнюю доступность музыкальных композиций в онлайн-сервисах, размещение в таких сервисах объектов авторского права и смежных прав и доведение этих объектов до всеобщего сведения требуют согласия правообладателей. В статье исследуются некоторые вопросы, возникающие при рассмотрении дел о защите авторских и смежных прав на объекты, доступные через онлайн-сервисы.

Ключевые слова: авторское право, исполнение, произведение, смежные права, фонограмма

Objects of copyright and related rights in online music services: some issues of judicial practice

Natalia Vladimirovna Buzova, Center for the Study of Problems of Justice, Russian State University of Justice, Senior Researcher, Candidate of Laws, Moscow, Russia

Abstract. Despite the seeming accessibility of musical compositions in the online services, distribution of objects of copyright and related rights in such services and making these objects publicly available require the consent of the copyright holders. The article explores some of the issues that arise in consideration of cases on the protection of copyright and related rights to objects accessible through online services.

Keywords: copyright; performance; work; related rights; phonorecord

Цифровые технологии открывают новые возможности, но в результате их применения возникают новые вызовы и риски. Цифровая среда, важным элементом которой являются информационно-телекоммуникационные сети, упрощает обмен информацией, материалами, расширяет доступ к информационным, развлекательным, образовательным и иным услугам. Такие услуги могут быть связаны с использованием охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, включая объекты авторского права и смежных прав.

Для предоставления услуг, в том числе по обмену материалами, создаются различные онлайн-сервисы, которые позволяют посредством сети Интернет просмотреть изображения, фотографии, аудиовизуальные произведения или прослушать музыкальные композиции. В последнее время получают широкое распространение музыкальные онлайн-сервисы.

Согласно законодательству об интеллектуальной собственности размещение и предоставление доступа к охраняемым объектам авторских и смежных прав в сети Интернет является их использованием. Использование целесообразно рассматривать как ключевое понятие при защите авторских и смежных прав.

В соответствии с российским законодательством онлайн-сервисы могут быть отнесены к информационным посредникам. Основания, по которым информационные посредники освобождаются от гражданско-правовой ответственности, приведены в статье 1253¹ Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ). Однако к таким лицам могут быть предъявлены требования о защите интеллектуальных прав, не связанные с применением мер гражданско-правовой ответственности, в том числе об удалении информации, нарушающей исключительные права, или об ограничении доступа к ней (п. 4 ст. 1253¹ ГК РФ).

В то же время политика функционирования онлайн-сервисов с точки зрения права отличается. Она может

предусматривать, что загрузка материалов осуществляется, например, (1) только правообладателями, или (2) онлайн-сервисом на основании договора с правообладателем, или (3) любым лицом, обладающим необходимыми полномочиями. В том случае, если материалы загружаются только непосредственно онлайн-сервисом, перечень требований, которые могут быть предъявлены к этому информационному посреднику, расширяется. Представляется, что такой сервис не может быть освобожден от гражданско-правовой ответственности ввиду того, что, являясь инициатором размещения материалов, он должен позаботиться о правомерности их размещения.

Следует учитывать, что если, например, представитель публики прослушивает или скачивает одну музыкальную композицию через онлайн-сервис, то с точки зрения законодательства об интеллектуальной собственности речь идет об использовании не одного объекта, а их совокупности. Верховный Суд Российской Федерации в своих разъяснениях в отношении музыкальных произведений обратил внимание на то, что музыкальное произведение с текстом или без текста (объект авторского права), его исполнение артистом-исполнителем и фонограмма исполнения представляют собой самостоятельные результаты интеллектуальной деятельности, исключительные права на которые могут принадлежать разным лицам. Распоряжение осуществляется в отношении каждого права отдельно. Нарушение прав на каждый такой результат носит самостоятельный характер (п. 111 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»²; далее – Постановление № 10).

Непосредственно музыкальное произведение относится к объектам авторского права (абз. 5 п. 1 ст. 1259 ГК РФ). При этом, если речь идет о песне (музыкальном произведении с

авторское право
исполнение произведения
смежные права

¹ Российская газета. 22 декабря 2006 г.

² Российская газета. 6 мая 2019 г.

текстом), авторские права будут признаваться как за композитором (автором музыкального произведения без текста), так и за поэтом (автором литературного произведения).

В судебной практике имеют место случаи, когда отказывается в защите авторских прав на стихи, на которые написана песня. В качестве основания для отказа указывается, что из представленных скриншотов не усматривается размещение на сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (в онлайн-сервисе) текста соответствующих произведений. На этом основании суд не удовлетворил требования о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на литературные произведения, тексты которых не были размещены на сайте, хотя песни на эти стихи были доведены до всеобщего сведения на сайте и могли быть прослушаны потребителями.

Такой подход представляется дискуссионным, поскольку форма представления (выражения) литературного произведения может быть не только письменной (в виде рукописного текста, печатного текста, шрифта Брайля и др., где слова выражены в буквах и символах), но и устной, которая обеспечивается посредством его исполнения и т.д. В соответствии с пунктом 3 ст. 1259 ГК РФ авторские права распространяются на произведения, выраженные в какой-либо объективной форме, в том числе письменной, устной (в виде публичного произнесения произведения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме. Так же как и для охраны музыкальных произведений, они «не обязательно должны иметь форму музыкальной партитуры»⁵. Таким образом, согласно российскому законодательству, которое соответствует положениям пункта 1 ст. 2 Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений⁶ (Берн,

9 сентября 1986 г.), правовая охрана предоставляется произведениям, в том числе литературным, вне зависимости от формы их выражения. Любой текст, сопровождающий музыку, будет охраняться наравне с ней⁵.

При этом хотя песня является произведением, созданным в соавторстве, и она используется соавторами совместно, но, если соглашением между ними не предусмотрено иное, каждый из соавторов вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав (п. 4 ст. 1258 ГК РФ). То есть законодательство не требует, чтобы в случае нарушения авторских прав и обращения за защитой в судебные органы исковое заявление обязательно было подано от имени всех соавторов⁶. Однако имел ли такую возможность один из соавторов в период действия Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»⁷, из положений указанного Закона однозначно не следует.

Целесообразно отметить, что Верховным Судом Российской Федерации разъяснено, что при обращении за судебной защитой всех соавторов (соисполнителей) суд определяет общий размер компенсации за допущенное нарушение и взысканная компенсация распределяется в равных долях между соистцами. А в случае обращения одного из соавторов (соисполнителей) при нераздельном соавторстве суд определяет общий размер компенсации и долю, причитающуюся истцу, с привлечением к участию в деле соавторов в качестве третьих лиц (п. 69 Постановления № 10). То есть даже при нераздельном соавторстве один из соавторов не лишается права на самостоятельное обращение за судебной защитой. При этом некоторые специалисты, например Э.П. Гаврилов, рассматривают песню в качестве примера произве-

⁵ См.: Международные конвенции об авторском праве. Комментарий. С. 35.

⁶ См.: Моргунова Е.А., Фролова Н.М. Исключительное право в гражданском обороте: учеб. пособие. М., 2021. С. 103.

⁷ Российская газета. 3 августа 1993 г.

форма произведения

нераздельное соавторство

компенсация за нарушение прав

дения, основанного на делимом соавторстве⁸, что еще больше усиливает самостоятельность соавтора на защиту своих нарушенных прав. В то же время при обращении только одного из соавторов важным вопросом, которому должно быть уделено внимание, является определение размера компенсации.

Вместе с тем иногда в соавторстве пишутся непосредственно текст песни или музыка. Если текст или музыка песни были созданы в соавторстве и лицо, обратившееся за защитой нарушенных прав на такой текст песни или музыку, не является представителем обоих соавторов и позиционирует себя в качестве приобретателя исключительных прав, целесообразно обращать внимание на то, полу-



Даже при нераздельном соавторстве один из соавторов не лишается права на самостоятельное обращение за судебной защитой

чено ли таким лицом исключительное право от всех соавторов и имеется ли соглашение между первоначальными правообладателями (соавторами), определяющее иной порядок распоряжения исключительным правом. Следует учитывать, что распоряжение исключительным правом на произведение или иной охраняемый результат интеллектуальной деятельности, если ГК РФ или соглашением между правообладателями не предусмотрено иное, осуществляется правообладателями совместно (п. 3 ст. 1229 и п. 3 ст. 1258 ГК РФ). И возможность распоряжения исключительным правом, принадлежащим соавторам при неделимом (нераздельном) соавторстве, Законом Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» предусмотрена не была. Так, при рассмотрении дела о нарушении исклю-

чительных прав на произведение в части защиты исключительного права на произведение, приобретенное по договору только с одним из соавторов, было правомерно отказано⁹, и позиция суда в этой части была поддержана судом апелляционной инстанции¹⁰.

Для того чтобы музыкальное произведение могло быть воспринято представителем публики, оно должно быть исполнено посредством игры на музыкальном инструменте и/или пения; таким образом, имеет место исполнение — объект смежных прав исполнителя (подп. 1 п. 1 ст. 1304 ГК РФ). Как правило, доступ через онлайн-сервисы осуществляется к музыкальным композициям, которые не исполняются вживую (хотя такие тоже возможны), а были предварительно записаны. Данные записи рассматриваются в качестве фонограмм, а их изготовители признаются обладателями смежных прав на них (ст. 1323 ГК РФ). То есть в отношении одной музыкальной композиции признаются права автора (авторов), исполнителя (исполнителей) и изготовителя фонограммы, которые являются первоначальными правообладателями.

В том случае, если на сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет размещена фонограмма, которая представляет собой запись исполнения песни, доведение до всеобщего сведения такой фонограммы также затрагивает интеллектуальные права исполнителя, исполнение которого записано на такую фонограмму, и авторов исполненного при такой записи произведения.

В соответствии с пунктом 2 ст. 1323 ГК РФ изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей. Однако это положение

⁸ См.: Гаврилов Э.П. Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах». М., 1996. С. 55–57.

⁹ Решение Московского городского суда от 22 января 2021 г. по делу № 3-31/2021 // <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/first-civil/details/df1087d0-2d9d-11eb-bc09-2b9453a726e7>.

¹⁰ Апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 23 июня 2021 г. по делу № 66-2632/2021 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «Консультант-Плюс».

не означает, что права авторов (музыки и слов) и исполнителей переходят изготовителю фонограммы в силу закона. Между изготовителем фонограммы и авторами произведения, а также исполнителями заключаются договоры. В зависимости от того, какое лицо заинтересовано в дальнейшем использовании фонограммы, в представлении ее общественности и введении в гражданский оборот, между авторами, исполнителями и изготовителями фонограммы могут быть заключены различные договоры, в том числе с разным объемом предоставляемых прав.

Заинтересованным в представлении общественности лицом может быть третье лицо, не являющееся ни автором, ни исполнителем, ни изготовителем фонограммы, и именно оно может приобрести права у всех правообладателей по договорам об отчуждении исключительного права или по лицензионным договорам. В качестве заинтересованных лиц могут выступать авторы или исполнители, которые для дальнейшего использования фонограммы будут приобретать права у ее изготовителя по указанным договорам о распоряжении исключительным правом. Возможна ситуация, когда каждый из правообладателей (авторы, исполнители и изготовитель фонограммы) остается обладателем исключительного права на созданный им результат интеллектуальной деятельности, а другим лицам, в том числе из приведенного выше перечня, предоставляются права по договору неисключительной лицензии и только в объеме прав, необходимых для использования охраняемых объектов определенными в договорах способами. Нельзя исключать, что создание фонограммы может быть осуществлено по договору заказа с исполнителем и по результатам создания фонограммы изготовитель предоставил права на использование по лицензионному договору или передал по договору об отчуждении исключительного права на созданную фонограмму исполнителю. Таким образом, изготовитель фонограммы, если он не передал свое исключительное право в полном



объеме, может обладать правом только на фонограмму, но ему не предоставлены права в отношении исполнения, записанного на фонограмму, и произведения, воспроизведенного в ней.

В связи с этим целесообразно установить, какие права в конкретной ситуации были предоставлены изготовителю фонограммы авторами и исполнителями и уполномочен ли изготовитель фонограммы предоставлять права, полученные, в частности, по лицензионному договору с авторами и исполнителями, третьим лицам.

Кроме того, следует учитывать, что изготовитель фонограммы мог получить по таким договорам согласие на запись, воспроизведение произведения и записи и распространение экземпляров записи, но условия договора о предоставлении права на доведение до всеобщего сведения исполнения и произведения могли не найти отражение в соответствующих договорах. Следует учитывать, что в силу статьи 1317 ГК РФ, если исполнитель дал согласие на запись, его исключительное право не распространяется на воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю, публичное исполнение такой записи исполнения, т.е. последующее воспроизведение записи исполнения, сообщение ее в эфир или по кабелю, публичное исполнение не требует согласия исполнителя. Однако это ограничение исключительного права исполнителя не распространяется на

доведение до всеобщего сведения такого исполнения, которое требует отдельного согласия исполнителя.

Таким образом, если из представленных суду материалов следует, что ответчик заключил лицензионный договор с изготовителем фонограмм, то это свидетельствует только о том, что непосредственно фонограмма, которая является отдельным результатом интеллектуальной деятельности, относящимся к объектам смежных прав, используется на законных основаниях, но это не подтверждает того, что ответчик обладает правами на использование исполнения и произведения на законных основаниях.

В тех случаях, когда согласие на использование получено не от всех обладателей исключительных прав на объекты, составляющие музыкальную композицию, будет иметь место ее неправомерное использование.


В соответствии с законодательством Российской Федерации за защитой нарушенных авторских или смежных прав могут обращаться не только правообладатели, но и иные определенные законодательством лица, в частности лицензиат по договору исключительной лицензии, доверительный управляющий. Так, в соответствии со статьей 1254 ГК РФ право на защиту предоставлено лицензиату по лицензионному договору о предоставлении права использования на условиях исключительной лицензии. Необходимо обращать внимание на объем предоставленных по лицензионному договору и договору о доверительном управлении правомочий.

Если учредитель доверительного управления сам является лицензиатом, то возможность защиты исключительных прав способами, которыми обладает правообладатель, зависит от того, какой вид лицензионного договора был заключен между правообладателем и лицензиатом, выступающим в роли учредителя

доверительного управления. Целесообразно убедиться в том, что доверительному управляющему переданы в управление права лицензиата, полученные им по договору исключительной лицензии.

Однако если заключение лицензионных договоров не ограничивает правообладателя в самостоятельном обращении за защитой своих нарушенных авторских или смежных прав, то учредитель доверительного управления, передавший исключительное право в доверительное управление, не вправе самостоятельно пользоваться предусмотренными ГК РФ мерами защиты (абз. 3 п. 49 Постановления № 10).

Кроме того, не исключены случаи, когда еще до заключения лицензионного договора или договора доверительного управления правообладатель самостоятельно разместил или предпринял действия, направленные на размещение своего произведения и/или объекта смежных прав на сайте в сети Интернет, принадлежащем другому лицу, или в онлайн-сервисе, в том числе с целью получения вознаграждения за его/их использование.

Таким образом, при рассмотрении дел о защите нарушенных авторских и смежных прав при размещении охраняемых результатов интеллектуальной собственности в музыкальных онлайн-сервисах важно обращать внимание не только на политику размещения материалов в таком сервисе, но и на то, какие именно охраняемые результаты интеллектуальной деятельности были использованы в связи с их размещением в онлайн-сервисе и кому принадлежат исключительные права на такие результаты, в том числе права использования, в частности посредством воспроизведения и доведения до всеобщего сведения произведений и объектов смежных прав, а также права на защиту нарушенных авторских и/или смежных прав. 

Правовая охрана фонограмм с записями музыкальных произведений и исполнений



Елена Григорьевна Куропацкая

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА),
доцент кафедры интеллектуальных прав,
кандидат юридических наук, доцент
г. Москва, Россия
kuropatsckaya@yandex.ru

УДК 347.0 ББК 67.404.3

DOI 10.52433/18178170_2021_11_31

Аннотация. В статье рассматривается охраноспособность фонограммы, содержащей запись музыкального произведения и исполнения, выделяются условия, при которых можно претендовать на правообладание фонограммой, и требования, обеспечивающие ее правомерное использование, в том числе в сети Интернет. Автор анализирует тождественность фонограммы при рассмотрении спора об исключительном праве в гражданском процессе.

Ключевые слова: фонограмма, запись музыкального произведения, авторские и смежные права, интеллектуальная собственность, исключительное право

Legal protection of phonorecords with recordings of musical works and performances

Elena Grigoryevna Kuropatskaya, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Associate Professor of the Department of Intellectual Property Rights, Candidate of Laws, Associate Professor, Moscow, Russia

Abstract. The article examines the protectability of a phonorecord containing a recording of a musical work and performance, it also highlights the conditions under which it is possible to claim ownership of a phonogram, and the requirements ensuring its lawful use, including that on the Internet. The author analyses the identity of the phonorecord in consideration of a dispute about an exclusive right in civil proceedings.

Keywords: phonorecord; recording of a musical work; copyright and related rights; intellectual property; exclusive right

Развитие технологий обострило проблему охраны объектов смежных прав в музыкальной индустрии. Современные технические средства благодаря их простоте и доступности предоставляют возможность не только беспрепятственно использовать результаты интеллектуальной собственности в цифровой среде, но и создавать аналогичные объекты, в отношении которых впоследствии возникают споры о правообладании. Проблема правовой охраны фонограмм с записями музыкальных произведений и исполнений становится все более актуальной, поскольку технологии их создания, а также технологии, порождающие новые способы их использования, заставляют усомниться в эффективности устоявшихся правовых подходов института смежных прав в отношении фонограммы — налицо несоответствие уровня развития правового института техническому прогрессу и объективным потребностям общества.

Гражданский кодекс Российской Федерации¹ (далее — ГК РФ) выделяет смежные права как отдельную категорию интеллектуальных прав и закрепляет в подпункте 2 п. 1 ст. 304 понятие фонограммы: это любая исключительно звуковая запись исполнений или иных звуков либо их отображений, за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение. То есть речь идет о такой записи, которая, во-первых, представляет собой не процесс, а определенный результат — объект материального мира, выраженный в соответствующей форме, позволяющей воспроизведение только с помощью технических средств, а во-вторых, не включена в аудиовизуальное произведение и не была создана специально для него. В свою очередь, в статье 1305 ГК РФ под отображением звуков понимается их представление в цифровой форме, для преобразования которой в форму, воспринимаемую слухом, требуется использование соответствующих технических средств.

Кроме того, следует обратить внимание, что для правовой охраны фонограммы не имеет значения набор звуков — он может быть абсолютно любым, в том числе записанное мяуканье кош-

ки, лай собаки или хруст снега. Такое понятие, как «качество», под которым можно понимать художественно-звуковую ценность фонограммы музыкального произведения и исполнения и/или уровень ее технической чистоты (отсутствие искажений и помех), не является определяющим для признания этого объекта смежных прав охраноспособным. Не предъявляет закон требований к тому, чтобы фонограмма представляла собой результат творческой деятельности. Охраноспособная фонограмма может быть записана в окончательном виде или представлять собой так называемую черновую запись, с которой планируется дальнейшая работа, — в обоих случаях она будет являться объектом смежных прав. Фонограмма становится объектом правовой охраны по факту ее создания, т.е. с момента придания ей объективной формы (п. 2 ст. 1304 ГК РФ).

Таким образом, главным признаком охраноспособной фонограммы является наличие объективной формы. К числу специальных условий ее охраноспособности следует отнести требования статьи 1328 ГК РФ: изготовитель фонограммы является гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом; фонограмма обнародована или ее экземпляры впервые публично распространялись на территории Российской Федерации; иные случаи, предусмотренные международными договорами Российской Федерации. Фонограмма охраняется на территории России, если она не перешла в общественное достояние в стране происхождения и в Российской Федерации, при условии, что Россия и страна происхождения участвуют в международном договоре, предусматривающем взаимную охрану фонограмм².

Правовой охраной пользуется и переработанная фонограмма: согласно пункту 3 ст. 1324 ГК РФ лицо, правомер-

² Например, Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (заключена в Риме 26 октября 1961 г.) // Бюллетень международных договоров. 2005. № 7. С. 3–20; Договор Всемирной организации интеллектуальной собственности по исполнениям и фонограммам от 20 октября 1996 г. // Бюллетень международных договоров. 2016. № 12. С. 12–22.

¹ Российская газета. 22 декабря 2006 г.

но осуществившее переработку фонограммы, приобретает смежное право на переработанную фонограмму. В связи с этим следует обратить внимание на понятие переработки. Поскольку в перечне условий охраноспособности фонограммы нет требований к ее оригинальности, художественно-звуковой и творческой ценности, с точки зрения закона неважен также способ осуществления записи (аналоговый, цифровой, моно- и стереофонический), то и внесение изменений в переработанную фонограмму может быть исключительно техническим.

От понятия «фонограмма» следует отличать понятия «экземпляр фонограммы» и «материальный носитель фонограммы»³ — эти различия имеют значение при определении способа использования фонограммы и круга правообладателей.

Экземпляр фонограммы представляет собой копию фонограммы на любом материальном носителе, изготовленную непосредственно или косвенно с фонограммы и включающую все звуки или часть звуков, зафиксированных в фонограмме (ст. 1305 ГК РФ). Иными словами, при изготовлении экземпляра фонограммы происходит фиксация звуков, которые уже были записаны ранее, что подтверждает вторичность экземпляра фонограммы по отношению к фонограмме.

Экземпляр может быть изготовлен непосредственно с фонограммы — так называемое создание мастер-копии⁴, предназначенной для воспроизведения фонограммы на последующем носителе, либо с мастер-копии или фонограммы, сообщаемой в эфир или по кабелю.

Экземпляр фонограммы может быть создан в любом формате, в том числе цифровом, — как было отмечено выше, способ записи не имеет правового значения. Поэтому экземпляром фонограммы следует считать и аудиофайл вне зависимости от места его размещения.

³ См.: Исаев Н.В. Авторские и смежные права в музыке: монография / под ред. А.П. Сергеева. 2-е изд. М., 2018. С. 171.

⁴ От понятия «мастеринг» — создание эталонного материального носителя записи. В настоящее время мастерингом называют процесс подготовки финального микса — окончательной, не требующей доработки музыкальной фонограммы.

В настоящее время мастеринг в звукозаписывающей студии осуществляется в виде аудиофайла, который материального носителя не имеет.

Таким образом, экземпляр фонограммы не тождествен понятию «материальный носитель фонограммы». В статье 1305 и пункте 2 ст. 1324 ГК РФ эти понятия рассматриваются как самостоятельные. Однако положения статей 1322 и 1305 ГК РФ обращают внимание на то, что имя/наименование изготовителя фонограммы и знак охраны смежных прав размещаются на экземпляре фонограммы — при этом подразумевается в первую очередь материальный носитель фонограммы или его упаковка. Вместе с тем даже в случае, если экземпляр фонограммы или



Для правовой охраны фонограммы не имеет значения набор звуков — он может быть абсолютно любым, в том числе записанное мяуканье кошки, лай собаки или хруст снега

сама фонограмма созданы в электронном виде, нет проблемы в том, чтобы снабдить аудиофайл соответствующей сопроводительной информацией, которая будет доступна через монитор.

Благодаря технологиям изготовление современной фонограммы с записью музыкального произведения и исполнения сильно отличается от того, как это происходило в конце прошлого века, когда формировалась правовая база по охране смежных прав. Музыкальная фонограмма сегодня — это результат сложного многоэтапного процесса, включающего и творческие, и технические элементы. Звуковая запись, представляющая собой автоматическую фиксацию исполнения музыкального произведения, в современных условиях используется лишь при записи живого исполнения — трансляционной записи, созданной во время концерта.

Что же касается студийной записи фонограммы, то она является, по сути, монтажом собранного и переработанного музыкального материала — отдельно записанных, смонтированных и обработанных звуков, которые в ре-

зультате становятся искусственно созданной звуковой картиной⁵.

Так, мастеринг – завершающая стадия создания музыкальной фонограммы, в процессе которой осуществляется обработка микса, полученного в ходе сведения (микширования) отдельных записанных аудиодорожек в единый проект. Иными словами, вся фонограмма представляет собой нарезку аудиозаписей, над которой работает звукорежиссер, применяя разнообразные способы их обработки. Первые музыкальные фонограммы действительно представляли собой автоматическую фиксацию звуков, но современная музыкальная запись столь насыщена электронными спецэффектами, которые зачастую невозможно повторить вживую ни одному исполнителю, что требует от ее создателя умения определять общую концепцию звучания, подбирать подходящие тембры, подголоски, даже создавать целые музыкальные партии. Изменения самой сути изготовления фонограммы с записью музыкального произведения и исполнения порождают сложности в определении ее тождественности, критериев переработки и выявления круга субъектов интеллектуальных прав на нее.

В статье 1322 ГК РФ говорится не об авторе, а об «изготовителе фонограммы» – физическом или юридическом лице, взявшем на себя инициативу и ответственность за первую запись исполнения или иных звуков. Такая формулировка дает довольно размытые критерии, по которым сложно выделить правообладателя фонограммы. В процессе ее создания могут быть задействованы и физические, и юридические лица – все они в определенном смысле берут на себя инициативу по ее изготовлению. Кроме того, инициатива может исходить от лица, не принимающего непосредственного участия в изготовлении фонограммы: например, от продюсера. Понятие ответственности в юридическом смысле в данном случае вообще неприменимо.

Ясности в определении изготовителя фонограммы не вносят и дефиниции

⁵ В звукорежиссуре выработана специальная терминология, обозначающая этапы процесса создания фонограммы: трекинг, сведение, монтаж, мастеринг, аранжировка и т.д.

Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 г.) и Конвенции об охране интересов производителей фонограммы от незаконного воспроизведения их фонограмм (Женева, 29 октября 1971 г.)⁶.

Традиционно в числе лиц, принимающих участие в записи фонограммы, называют артистов-исполнителей, звукорежиссера, который непосредственно занимается фиксацией звуков, и инвестора, обеспечивающего имущественную поддержку звукозаписывающего процесса.

Исполнители являются самостоятельными субъектами смежных прав, в пункте 1 ст. 1326 ГК РФ закон разделяет обладателя исключительного права на фонограмму и обладателя исключительного права на зафиксированное в этой программе исполнение, т.е. исполнители, записавшие фонограмму, не могут считаться ее изготовителями лишь на основании того, что записывается их исполнение.

При определении основания возникновения прав на фонограмму у инвестора целесообразно обратиться к истории возникновения института охраны прав производителей фонограмм: охрана имущественных интересов лиц, занимающихся записью, имела существенное значение. Звукозапись рассматривалась не как результат творческой деятельности, а как совокупность организационных, материальных и творческих усилий, направленных на создание продукта, который необходимо довести до конечного потребителя. При этом личный вклад звукорежиссера, который непосредственно работал над фонограммой, первоначально вообще не учитывался. В общем и целом этот подход в правовом регулировании сохранился до сих пор. Поэтому при определении правообладателя фонограммы вполне можно применять имущественный критерий: принадлежащее лицу имущество, задействованное при записи фонограммы (аппаратура, музыкальные инструменты), оплата труда звукорежиссера или исполнителя. Личный вклад звукорежис-

⁶ Бюллетень международных договоров. 1999. № 8.

сера, выраженный в его профессиональных навыках, применяемых в процессе создания фонограммы, в случае его безвозмездной, неоплачиваемой деятельности также может быть расценен как имущественный.

По сложившейся практике в настоящее время права на результат своей творческой деятельности звукорежиссер может закрепить лишь посредством прав на аранжировку — переложение музыкального произведения для иного (по сравнению с оригиналом) состава исполнителей, которое является подготовительным этапом при создании фонограммы.

Вопрос правообладания непосредственным образом связан с использованием фонограммы, которое в большинстве случаев невозможно без одновременного использования других охраняемых объектов — музыкальных произведений и исполнений, которые на ней зафиксированы. Согласно пункту 2 ст. 1323 ГК изготовитель фонограммы осуществляет свои права в пределах прав, полученных по договору с исполнителем и автором записанного на фонограмме произведения.

Изготовитель фонограммы не вправе самостоятельно использовать фонограмму либо передавать права на ее использование третьим лицам до тех пор, пока он не заключит соответствующие договоры с обладателями прав на охраняемые произведения и исполнение, записанные на фонограмме. Договоры могут быть заключены как до, так и после изготовления фонограммы, но обязательно ранее начала ее использования. При том или ином использовании фонограммы ее изготовитель не вправе превышать пределы допустимого объема использования, определенного ему обладателями прав на произведение и исполнение.

Согласно пункту 1, подпункту 4 п. 2 ст. 1324 ГК РФ за изготовителем фонограммы закреплена юридическая монополия доведения ее до всеобщего сведения: таким образом, что лицо может получить доступ к фонограмме из любого места и в любое время по собственному выбору. Вместе с тем без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения допускается:

— цитирование обнародованной фонограммы в научных, полемических,

критических или информационных целях в объеме, оправданном целью цитирования;

— доведение до всеобщего сведения в обзоре текущих событий фонограммы, которая становится услышанной в ходе таких событий в объеме, оправданном информационной целью;

— использование правомерно обнародованных фонограмм и отрывков из них в изданиях, звуко- и видеозаписях учебного характера и объеме, оправданном поставленной целью.

Следовательно, владельцы и пользователи интернет-ресурсов имеют право свободно использовать фрагменты обнародованных фонограмм в общих информационных или специализированных музыковедческих статьях и программах, если такое использование отвечает хотя бы одной из перечисленных в законе целей, в случаях, когда фонограмма не является основным предметом информационного сообщения.

Как вид использования фонограммы практикуется передача аудиофайлов посредством электронной почты, мессенджеров. Хотя такие действия имеют внешние признаки распространения фонограммы, таковыми они не являются, так как при отправке электронного сообщения прикрепленный аудиофайл не подвергается перемещению в пространстве. Имеет место копирование исходного файла получателем сообщения, который становится обладателем экземпляра фонограммы, поэтому получатель сообщения может свободно воспроизводить фонограмму в личных целях либо в целях последующего правомерного ее доведения до всеобщего сведения.

Отдельно следует упомянуть размещение аудиофайлов пользователями соцсетей и интернет-блогов: такие действия, совершенные при отсутствии согласия обладателей исключительного права на используемую фонограмму, вступают в прямое противоречие с положениями статьи 1324 ГК РФ.

В делах о защите прав на фонограмму истец должен подтвердить факт принадлежности ему смежных прав или права на их защиту, а также факт использования данных прав ответчиком.

При установлении права на защиту необходимо выяснить, действует ли исключительное право правообладате-

обнародование фонограмм

авторпроизведения

цитирование фонограммы

лей, в защиту прав которых подан иск, на территории Российской Федерации, т.е. является ли оно объектом правовой охраны. Если этот факт установлен, то согласно статье 1321 ГК РФ признается правовая охрана исполнения, зафиксированного в такой фонограмме. В иных случаях подлежат установлению другие критерии распространения правовой охраны на исполнение в порядке требования статьи 1321 ГК РФ и положений международных договоров (национальная принадлежность исполнителя, место первого исполнения).

В делах о защите исключительных прав исполнителей и изготовителей фонограмм подлежат установлению следующие обстоятельства: название фонограммы, музыкального произведения; наименование изготовителя фонограммы и имя исполнителя; национальная принадлежность изготовителя фонограммы и исполнителя; место и дата обнародования (для применения международных договоров – первого опубликования) фонограммы и первого исполнения; использование фонограммы (исполнения) ответчиком⁷.

В связи с этим следует обратить внимание на огромное значение индивидуализации объекта исключительного права в лицензионном договоре или договоре об отчуждении исключительного права. Поскольку произведение, исполнение и фонограмма не подлежат обязательной регистрации, стороны не могут их индивидуализировать путем указания реквизитов регистрационного документа. Но указания лишь названия произведения, исполнения или фонограммы и его правообладателей будет недостаточно: общая индивидуализация приведет к спору о тождестве объекта, в результате которого ранее заключенные договоры могут быть признаны незаключенными по причи-

не недостаточной индивидуализации объекта исключительного права, т.е. отсутствия соглашения сторон о предмете договора.

Возможным решением проблемы видится приложение мастер-копии фонограммы к договору на каком-либо материальном носителе в запечатанном конверте, подписанном обеими сторонами договора. Или можно в договоре указать адресную ссылку на общедоступный интернет-ресурс, содержащий аудиофайл – копию фонограммы.

В противном случае сложится ситуация, когда суду будет представлена копия фонограммы, в отношении которой невозможно установить ее аутентичность с фонограммой, вследствие чего теряется процессуальный смысл в назначении судебной экспертизы. Тем более что понятие монтажа в отношении фонограммы и в отношении фонограммы с записью музыкальных произведений и исполнений может различаться. Если фонограмма, изготовленная посредством монтажа, не является оригиналом, то речь идет о копировании звуковых файлов или их частей и их последующем соединении в композиционно цельный объект при помощи специализированного программного обеспечения, в то время как монтаж в сфере музыкальной звукозаписи применяется не только для обозначения нарезки отдельно записанных аудиодорожек, но и для исправления погрешностей в записанном исполнении, – всё это процессы изготовления самой музыкальной фонограммы.

Проблема еще больше усугубляется, если было передано исключительное право на фрагмент фонограммы или элемент ее формы (например, мелодию). Формально закон не содержит прямого запрета, в связи с чем более чем вероятно впоследствии конфликт интересов правообладателей, который целесообразно предупредить посредством запрета на отчуждение исключительного права на часть фонограммы в договоре.

Таким образом, в отношении фонограмм с записью музыкальных произведений и исполнений целесообразна выработка дефиниций, употребляемых в правовом регулировании и отражающих специфику осуществления современной звукозаписи.

⁷ Информационная справка, подготовленная по результатам обобщения судебной практики Суда по интеллектуальным правам в качестве суда кассационной инстанции с учетом практики Верховного Суда Российской Федерации, по вопросам, возникающим при оценке доказательств в делах о защите исключительных прав исполнителей и изготовителей фонограмм, утв. Постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 7 декабря 2017 г. № СП-23/36 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

исходный файл

исключительное право

информационное сообщение

Контроль суда за исполнением судебных актов по административным делам



Рим Олегович Опалев

Российский государственный университет правосудия,
доцент кафедры гражданского и административного
судопроизводства,
кандидат юридических наук, доцент
г. Москва, Россия
opalevrim@mail.ru



Андрей Геннадьевич Котельников

Университет Роберта Гордона,
лектор Школы права,
кандидат юридических наук
г. Абердин, Великобритания
akotelnikoff@gmail.com

УДК 342.9 ББК 67.410

DOI 10.52433/18178170_2021_11_37

Аннотация. В статье проанализированы подходы к определению порядка исполнения решений судов об оспаривании действий (бездействия) органов государственной власти и должностных лиц. Обоснована точка зрения авторов о том, что суды должны осуществлять непосредственный контроль за исполнением таких решений.

Ключевые слова: административное судопроизводство, административное дело, административный спор, административный иск, административный истец

Judicial control over the execution of court decisions in administrative cases

Rim Olegovich Opalev, Russian State University of Justice, Associate Professor of the Department of Civil and Administrative Proceedings, Candidate of Laws, Associate Professor, Moscow, Russia

Andrey Gennadievich Kotelnikov, Robert Gordon University, Lecturer at the School of Law, Candidate of Laws, Aberdeen, the United Kingdom

Abstract. The article presents the analysis of approaches to determine the procedure for the execution of court decisions on challenging the actions (omissions) of public authorities and officials. The authors substantiate the conclusion that courts should exercise direct control over the execution of such decisions.

Keywords: administrative judicial proceedings; administrative case; administrative dispute; administrative lawsuit; administrative plaintiff

Существующее нормативное регулирование

В законодательстве Российской Федерации недостаточно четко решен вопрос о порядке исполнения решений судов по административным делам, в частности по делам об оспаривании действий (бездействия), решений органов государственной власти, должностных лиц. С одной стороны, как разъяснено в пункте 17 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства»¹, не исключается возможность принудительного исполнения таких решений на основании выдаваемых судами исполнительных листов. С другой стороны, как указано в этом же пункте, такие судебные решения обращаются к исполнению судом в соответствии с частями 8 и 9 ст. 227 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации² (далее – КАС РФ) или частью 7 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации³ (далее – АПК РФ), т.е. в порядке, предусмотренном законодательством о судопроизводстве, а не об исполнительном производстве.

Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»⁴ (далее – Закон об исполнительном производстве) не содержит специальных норм, посвященных исполнению соответствующих исполнительных документов. При этом в части 3 ст. 1 этого Закона говорится, что условия и порядок исполнения отдельных судебных актов, актов других органов и должностных лиц могут устанавливаться иными федеральными законами.

В свою очередь, законодательство об административном судопроизводстве, действительно, предусматривает специальные нормы, касающиеся условий и порядка исполнения решений судов по делам об оспаривании действий (бездействия), решений органов государ-

ственной власти, должностных лиц (см., например, ч. 9–10 ст. 227 КАС РФ).

Толкование правовых норм

На наш взгляд, систематическое толкование изложенных правовых норм приводит к выводу о том, что судебные приставы-исполнители не наделены компетенцией по осуществлению контроля за принудительным исполнением решений судов по административным делам об оспаривании действий (бездействия), решений органов государственной власти, должностных лиц. Такие решения исполняются непосредственно административными ответчиками, а контроль за их исполнением должен осуществлять суд, в том числе по заявлению административного истца о нарушении срока исполнения, неисполнении судебного акта (на Федеральную службу судебных приставов (далее – ФССП России) в данном случае могли бы возлагаться лишь отдельные функции, связанные с выполнением тех или иных поручений судов, направленных на исполнение актов правосудия, например наложение ареста на движимое имущество).

К сожалению, в КАС РФ ошибочно, на наш взгляд, не включена главная статья, касающаяся исполнения рассматриваемых решений судов, – статья, посвященная процессуальной ответственности административного ответчика за неисполнение решения суда. Вместе с тем соответствующие правовые нормы давно сформулированы в статье 332 АПК РФ.

Кроме того, ранее в пункте 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2009 г. № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих»⁵ было разъяснено, что судам необходимо осуществлять контроль за поступлением в суд сведений

¹ Российская газета. 30 ноября 2015 г.

² Российская газета. 11 марта 2015 г.

³ Российская газета. 27 июля 2002 г.

⁴ Российская газета. 6 октября 2007 г.

⁵ Российская газета. 18 февраля 2009 г. Документ утратил силу с принятием Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // Российская газета. 3 октября 2016 г.

об исполнении рассматриваемых решений и при их отсутствии направлять в орган или лицу запрос, касающийся исполнения.

Таким образом, предполагалось, что контроль за исполнением судебных постановлений по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, должностных лиц должен осуществляться непосредственно судами.

Практические аспекты

Полагаем, что рассмотренное выше толкование является предпочтительным с практической точки зрения. Оно обусловлено не только внимательным отношением к тексту процессуального закона, но и учетом правового и фактического положения судебных приставов-исполнителей. На наш взгляд, очевидно, что последние не обладают и вряд ли могут обладать каким-либо специальным правовым инструментарием для исполнения решений судов по административным делам об оспаривании действий (бездействия), решений органов государственной власти, должностных лиц.

Меры, которые в настоящее время могут быть приняты судебным приставом-исполнителем к органу власти, должностному лицу, не исполняющему соответствующее решение суда, сводятся к взысканию исполнительского сбора, штрафа (ст. 105 Закона об исполнительном производстве, ст. 17.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях). Вряд ли такие меры являются более эффективными, чем наложение процессуального штрафа судом.

Представляется, что судебный пристав-исполнитель не может по общему правилу в случае неисполнения соответствующего решения суда самостоятельно организовать его исполнение (ч. 2 ст. 105 Закона об исполнительном производстве), поскольку не обладает компетенцией по изданию правовых актов, замещающих собой правовые акты других органов власти и должностных лиц. Возможности по самостоятельному совершению им тех или иных действий в сфере публичного управления (например, охраны здоровья, строительства) тоже по объективным (в том числе правовым) причинам ограничены. Более того, передача контроля за исполнением судебных актов в руки ФССП

России удлиняет процедуру исполнения судебных актов по соответствующим административным делам и в некоторых случаях затрудняет установление обстоятельств их фактического исполнения в силу отсутствия у судебных приставов-исполнителей правовых механизмов для самостоятельного установления сложных фактических составов, связанных с исполнением решений судов в рассматриваемой сфере.

Эффективность исполнения судебных актов

Процедура исполнения решения суда, предусмотренная частью 9 ст. 227 КАС РФ, предполагает непосредственное исполнение судебного акта административным ответчиком в срок, установленный судом, и сообщение об этом суду и административному истцу. В свою очередь, переход от этой простой и ясной процедуры к процедуре исполнительного производства подразумевает предоставление административному ответчику нескольких сроков для исполнения решения суда. При этом меры, принимаемые за нарушение каждого из предоставляемых сроков (взыскание исполнительского сбора, административного штрафа) могут быть оспорены должником (административным ответчиком) со ссылкой на уважительность причин неисполнения в порядке оспаривания обычного решения административного органа в суд, который может не являться судом, принявшим неисполняемое судебное решение.

Таким образом, при описанном переходе снижается уровень правового акта, которым должник (орган государственной власти, должностное лицо) привлекается к ответственности за неисполнение решения суда: вместо судебного акта им становится акт судебного пристава-исполнителя. Соответственно, упрощаются процедура оспаривания акта о привлечении к ответственности и затягивание срока исполнения. Кроме того, при оспаривании акта о привлечении к ответственности контроль за процессом исполнения может перейти к суду, не рассматривавшему административное дело и, соответственно, не обладающему столь глубокими знаниями об обстоятельствах дела и отдельных аспектах исполнения принятого решения.

эффективность исполнения

процессуальный штраф

административное дело

Положения Закона Республики Сербия об административных спорах 2009 года также предусматривают исключительно судебный механизм контроля за исполнением судебных решений по административным спорам, в том числе возможность наложения судом на руководителя органа, который не следует судебному решению, денежного штрафа⁹.

Во Франции из самого названия нормативного акта, регулирующего деятельность по принудительному исполнению (Кодекс гражданского исполнительного производства)¹⁰, следует, что его нормы не распространяются на исполнение решений административных судов (трибуналов) по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов исполнительной власти и их должностных лиц.

Интересными (новыми) для российской теории представляются институты, регулирующие порядок исполнения рассматриваемых решений в странах общего права.

В Англии правило 66.6 Правил гражданского судопроизводства 1998 года исключает применение практически всех обыкновенных правил и механизмов принудительного исполнения судебных решений к решениям против государства (в терминологии английского права – Короны), государственных органов и их должностных лиц¹¹. Вместо этого исполнение таких решений урегулировано специальными нормативными предписаниями.

Так, согласно статье 25 Акта о судебных делах с участием Короны 1947 года (*Crown Proceedings Act 1947*) «...в случае любого гражданского разбирательства по иску Короны или против нее, или в связи с любым арбитражным разбирательством, в котором Корона является стороной, если любой приказ (включая постановление о возмещении судебных расходов) издается в любом суде в пользу какого-либо лица против Короны, или

против правительственного ведомства, или против должностного лица Короны как такового, надлежащее должностное лицо суда должно по заявлению этого лица в любое время по истечении 21 дня с даты судебного приказа или, если приказ предусматривает выплату судебных расходов, размер которых подлежит определению, в любое время после такого определения выдать этому лицу сертификат установленной формы с реквизитами судебного приказа. Если приказ предусматривает выплату каких-либо денег в виде возмещения убытков или иным образом либо любых судебных расходов, то в сертификате должна быть указана сумма, подлежащая выплате, и соответствующий государственный департамент должен... выплатить кредитуру или его солиситору сумму, указанную в сертификате, причитающуюся ему вместе с процентами, если таковые имеются. За исключением вышеописанной процедуры, никакое исполнение, арест или аналогичный процесс не может применяться никаким судом для принуждения к выплате Коронай любых таких денег или расходов, и ни одно лицо не несет индивидуальной ответственности по приказам об оплате со стороны Короны, любого правительственного департамента или должностного лица Короны любых таких денег или расходов»¹².

Основным инструментом, обеспечивающим в Англии исполнение судебных решений органами власти, по любым имущественным и неимущественным требованиям, является институт неуважения к суду (*contempt of court*). До настоящего времени спорными остаются вопросы, вправе ли суд выносить решения о понуждении государственных органов к выполнению конкретных действий, и если да, то кто должен быть адресатом соответствующих судебных приказов – государственные служащие как физические лица либо государственные служащие в их официальном качестве как лица, занимающие соответствующие должности¹³. Однако ког-

⁹ Подробнее см.: Опалев Р.О., Цуцич В., Мишкович М. Административное судопроизводство Республики Сербия: монография. М., 2021. С. 37–39, 68; Цуцич В. История развития и актуальное состояние судебного контроля за деятельностью административных органов в Сербии // Судья. 2018. № 3. С. 62.

¹⁰ См.: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000025024948/>.

¹¹ См.: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part66>.

¹² URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/10-11/44/section/25> Здесь и далее перевод с английского языка мой. – Примеч. авт.

¹³ См.: Chitty on Contracts. 33rd ed. London, 2019. Vol. I. Ch. 11 (2) (d). См. Также: дела *M v. Home Office* [1994] 1 A.C. 377 и *Davidson v. Scottish Ministers* (2006) S.C.(H.L.) 41.

Судебные расходы
Должностное лицо
Нормативные предписания

да такие приказы все же выносятся и не выполняются публично-правовыми ответчиками, суды в соответствующих случаях вправе применить инструментарий института неуважения к суду против должностных лиц государственных органов¹⁴, равно как и органов местного самоуправления¹⁵. Судья Коллинз в решении по одному из таких дел охарактеризовал сложившуюся ситуацию следующим образом:

«По общему признанию, [органы власти] очень редко не подчиняются судебным приказам, и (за исключением одного совсем недавнего дела с участием главного констебля) практически никогда не отказываются напрямую им подчиняться. Проблемы могут возникнуть только тогда, когда административная некомпетентность приводит к невыполнению судебного приказа. Случается, что судам приходится вызывать лиц, ответственных за выполнение судебных решений, чтобы они пояснили, почему к ним не следует применять никаких дальнейших мер принуждения. Конечно, выносятся и приказы о возмещении судебных расходов против государственных органов, которые не смогли подчиниться из-за своей плохо организованной структуры управления...»¹⁶

По общему правилу санкцией за неуважение к суду является денежный штраф или тюремное заключение. Несмотря на серьезность возможного наказания, суды наделены широким усмотрением и возможностью применять необходимые меры в значительно упрощенной по сравнению с обычным уголовным преследованием процедуре¹⁷. Однако при рассмотрении дел о неуважении к суду (невыполнении судебных решений) правительственными департаментами суды демонстрируют гораздо более осторожный подход. Лорд Вульф в решении Палаты лордов по делу *M v. Home Office* указал:

«В то время как судебное разбирательство о неуважении к суду... против

государственного департамента или министра в их официальном качестве не будет ни личным, ни карательным (так как явно неуместно штрафовать или арестовать активы Короны, государственного департамента или должностного лица Короны, действующих в своем официальном качестве), это не означает, что признание факта проявленного неуважения к суду со стороны правительственного учреждения или министра было бы бессмысленным. Сам факт вынесения судом такого решения послужил бы требованиям правосудия. Кроме того, суд может вынести постановление о возмещении судебных расходов, чтобы подчеркнуть тяжесть такого проступка, как неуважение к суду»¹⁸.

Руководствуясь этими соображениями, английские суды, даже установив факт виновного невыполнения требований судебного решения и, следовательно, неуважения к суду со стороны чиновника публичного образования, часто ограничиваются вынесением решений декларативного характера без наложения каких-либо санкций¹⁹. Это не означает, что органы власти могут оставить такие судебные постановления без внимания. Дела о неуважении к суду со стороны английской исполнительной власти получают освещение в прессе, а признание факта неуважения к суду может иметь весьма негативные организационные и политические последствия для соответствующих должностных лиц.

Аналогичное положение дел складывается в федеральных судах США. Выполнение судебных приказов со стороны федерального правительства, государственных органов и местных администраций обеспечивается возможностью последующего инициирования дела о неуважении к суду. Должностные лица Службы федеральных маршалов США, ответственные за выполнение решений федеральных судов, к исполнению решений против органов государственной власти и местных администраций, как правило, не привлекаются. Вместо этого суды напрямую

¹⁴ См.: *Mohammed v. Secretary of State for the Home Department* [2021] EWHC 240 (Admin).

¹⁵ См.: *Regina (JM) v. Croydon London Borough Council* [2009] EWHC 2474 (Admin).

¹⁶ Ibid.

¹⁷ См.: White Book 2021. London, 2021. Vol. 2. Section 3C 'Contempt of Court', 3C-6.

¹⁸ *M v. Home Office* [1994] 1 A.C. 377, 424-425.

¹⁹ См.: *R (On the application of Aziz Lamari) v. Secretary of State for the Home Department* [2012] EWHC 1895 (Admin).

государственные органы
судебно-разбирательство
судебный приказ

вступают в диалог с органами власти относительно выполнения решения. Такой диалог иногда может затягиваться на годы, требовать установления судом детальных графиков дальнейших действий, запросов о предоставлении отчетов о ходе выполнения судебного решения²⁰. В отдельных сложных случаях применяется назначение специального судейского чиновника (*special master*), не входящего в структуру Службы федеральных маршалов или иных государственных органов, задачей которого является надзор за исполнением решения со стороны административного ответчика и информирование суда о достигнутом прогрессе²¹.

Федеральные суды находят необходимость такого непосредственного контроля сложной, но закономерной частью дел, где требуется обеспечить выполнение органами власти судебных решений о понуждении их к осуществлению сложной деятельности, выходящей за рамки простого платежа или аналогичного элементарного действия. В одном из решений судья отметил:

«Мы понимаем, что ограниченные ресурсы агентства могут сделать невозможным быстрое принятие нормативного регулирования сразу по нескольким направлениям. И мы понимаем, что агентство обладает гораздо большими познаниями в области медицины и общественного здравоохранения, чем юристы, входящие в этот суд. Но мы также понимаем, что... это действие, предписанное Конгрессом для защиты общественного здоровья, слишком легко становится заложником бюрократического упрямства, межфракционной борьбы и политических интересов. В какой-то момент мы должны наклониться вперед с судейской скамьи и недвусмысленно сообщить агентству, что с нас достаточно»²².

Вынесение решений о том, что орган власти не выполнил предписания судебного постановления и тем самым допустил неуважение к суду, не является в США чем-то экстраординарным и необычным. Например, в одном из дел²³ суд признал администрацию президента Обамы виновной в неуважении к суду из-за неповиновения предписанию о приостановке бурения на морских нефтяных платформах.

Тем не менее в большинстве случаев федеральные суды США не применяют санкции за неуважение к суду — штраф и тюремное заключение — к должностным лицам органов власти, ограничиваясь вынесением декларативных решений. Когда эти санкции все же применяются, вышестоящие суды часто отменяют такие решения по сугубо формальным основаниям. Эта тенденция наиболее заметна при рассмотрении дел в отношении федеральных органов власти. Причины такой судейской «сдержанности» в использовании санкций в целом аналогичны английским. При неисполнении судебных предписаний органами власти штатов и местными администрациями федеральные суды более часто и более успешно применяют штрафы и тюремное заключение к ответственным должностным лицам²⁴.

Заключение

Таким образом, полагаем, что эффективный контроль за исполнением судебных актов по административным делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, должностных лиц может и должен осуществляться непосредственно судами. При этом целесообразно более детально и последовательно определить в процессуальном законодательстве полномочия судов в соответствующей сфере судебного контроля. ■

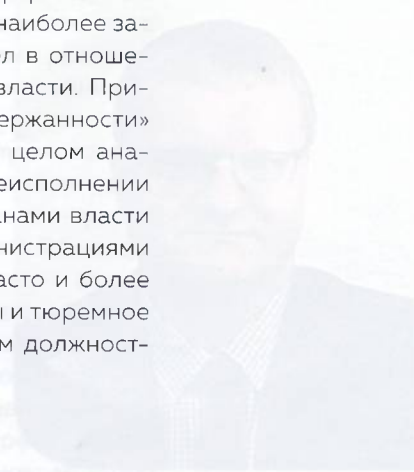
²⁰ Например, в деле *Coalition of Arizona/New Mexico Counties for Stable Economic Growth v. Department of the Interior*, 100 F.3d 837, 839, 841 (10th Cir. 1996) суд установил для ответчика требование о предоставлении ежедневных отчетов.

²¹ См.: *Sierra Club v. Army Corps of Engineers*, 614 F. Supp. 1475, 1477–82 (S.D.N.Y. 1985); *Trentadue v. CIA*, No. 2:08-cv-0788 (D. Utah Apr. 30, 2015).

²² *Public Citizen Health Research Group v. Brock*, 823 F.2d 626, 627 (D.C. Cir. 1987).

²³ См.: *Hornbeck Offshore Servs., LLC v. Salazar*, No. 10-1663, 2011 WL 454802 (E.D. La. Feb. 2, 2011). Это решение было впоследствии отменено апелляционным судом (713 F.3d 787 (5th Cir. 2013)).

²⁴ См.: *Parillo N. The Endgame of Administrative Law: Governmental Disobedience and the Judicial Contempt Power // Harvard Law Review*. 2018. Vol. 131. Iss. 8. P. 697.



структура управления
процессуальное законодательство
усмотрение суда

Компенсация за нарушение права на исполнение судебных актов, содержащих требования неимущественного характера, в разумный срок*



Роман Витальевич Знаменщиков

Пятый апелляционный суд общей юрисдикции,
заместитель председателя по административным делам,
кандидат юридических наук, доцент
г. Новосибирск, Россия
snamen@yandex.ru

УДК 342.9 ББК 67.410.1
DOI 10.52433/18178170_2021_11_44

Аннотация. В статье приводится практика судебной коллегии по административным делам Пятого апелляционного суда общей юрисдикции по рассмотрению в апелляционном порядке дел о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебных актов, содержащих требования неимущественного характера, в разумный срок, а также анализируются причины, препятствующие исполнению решений районных (городских) судов по неимущественным требованиям.

Ключевые слова: судебная практика, разумные сроки, причины, компенсация, требования неимущественного характера

Compensation for violation of the right to have judicial acts containing non-property claims executed within a reasonable time

Roman Vitalievich Znamenshchikov, The Fifth Appeal Court of General Jurisdiction, Vice-President for Administrative Cases, Candidate of Laws, Associate Professor, Novosibirsk, Russia

Abstract. The article examines the practice of the Judicial Chamber for Administrative Cases of the Fifth Appeal Court of General Jurisdiction in consideration of the cases on awarding the compensation for violation of the right to have judicial acts containing non-property claims executed within a reasonable time, it also analyses the reasons, preventing the execution of decisions of district (city) courts on non-property claims.

Keywords: judicial practice; reasonable time; reasons; compensation; non-property claims

* На основе практики судебной коллегии по административным делам Пятого апелляционного суда общей юрисдикции. Ссылки на практику приводятся по архивным данным суда.

В период с 1 октября 2019 г. по 20 апреля 2021 г. в Пятый апелляционный суд общей юрисдикции поступило 466 административных дел, рассмотренных по правилам главы 26 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации¹. Из них 235 дел – о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок. Дела данной категории составляют значительную часть от поступивших в суд апелляционной инстанции административных дел, немного уступая делам об оспаривании нормативных правовых актов.

Следует отметить, что административные дела о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок неравномерно распределены по региональным судам Восьмого и Девятого кассационных округов. Их большая часть была рассмотрена судами Восьмого кассационного округа – 368 дел (79%). Лидерами среди судов Пятого апелляционного округа являются: Алтайский краевой суд (70 дел), Красноярский краевой суд (61 дело), Верховный суд Республики Тыва (46 дел) и Забайкальский краевой суд (32 дела).

Немногим более половины административных дел, рассмотренных по правилам главы 26 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, составили дела за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок (50,4%). Это преимущественно административные дела о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебных актов о предоставлении жилых помещений детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей.

За исследуемый период Пятым апелляционным судом общей юрисдикции были рассмотрены апелляционные жалобы только по 9 административным делам о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебных актов, содер-

жащих требования неимущественного характера, в разумный срок. Административные иски о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок по всем делам были удовлетворены частично, судами первой инстанции установлены основания для присуждения компенсаций, поскольку принимаемые административными ответчиками и заинтересованными лицами меры по исполнению решений районных (городских) судов признаны недостаточными и малоэффективными.

Остановимся на некоторых из них.

Так, гражданин Б. обратился в суд с административным иском заявлением о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение в разумный срок решения, которым на администрацию города возложена обязанность заключить с административным истцом договор аренды земельного участка, занимаемого объектом недвижимости. На момент вынесения обжалуемого решения суда первой инстанции продолжительность исполнения судебного акта составила 11 лет 26 дней. Судом сделан обоснованный вывод о том, что в данной ситуации имело место длительное неисполнение решения районного суда, поскольку на момент вынесения краевым судом судебного акта оно по-прежнему не было исполнено. Вопреки мнению административного ответчика, в этом случае произошло именно нарушение разумности срока исполнения судебного решения, чрезвычайные или непредотвратимые при данных условиях обстоятельства для его неисполнения отсутствовали. Доводы о невозможности исполнить решение районного суда в связи с реконструкцией набережной и снятием спорного земельного участка с кадастрового учета были обоснованно отклонены судом первой инстанции².

По следующему административному делу основанием для присуждения компенсации явилось заочное решение районного суда, которым на администрацию сельсовета возложена обязанность передать инфор-

¹ Российская газета. 11 марта 2015 г.

² См.: апелляционное определение от 19 ноября 2019 г. № 66а-8/2019.

неимущественный характер
исполнения решения
разумные сроки



мацию о двух земельных участках в уполномоченный орган для ее размещения на едином краевом портале в сети Интернет. С момента вступления судебного акта в законную силу (20 января 2017 г.) и до его фактического исполнения (2 декабря 2019 г.) прошло чуть менее трех лет. Административный ответчик в ходе исполнительного производства ссылался на неисполнимость решения суда, в то время как из материалов дела следовало, что никаких препятствий для своевременного исполнения требований у должника не имелось, поэтому впоследствии судебный акт был исполнен³.

По двум административным делам решения районного суда признаны незаконными действия управления земельно-имущественных отношений и архитектуры администрации района, выраженные в ответах на заявления гражданина Ч., на административного ответчика возложена обязанность в установленный срок повторно рассмотреть заявления административного истца, а также сообщить об исполнении решения суда. Разрешая административно-правовые споры, краевой суд пришел к выводу, что указанные судебные акты в разумные сроки не исполнены, а доводы администрации района о том, что решения районного суда исполнены своевременно, признаны не нашедшими своего подтверждения в

ходе рассмотрения административных дел о присуждении компенсации⁴.

Схожие обстоятельства были установлены краевым судом при рассмотрении еще двух административных дел по искам граждан Г. и Т. В первом случае решение районного суда о возложении на управление земельно-имущественных отношений и архитектуры обязанности в десятидневный срок со дня вступления решения в законную силу вернуться к рассмотрению заявления Г. о предварительном согласовании предоставления земельного участка и направить заявителю мотивированный ответ не исполнялось более десяти месяцев⁵. Во втором случае решение районного суда о возложении на администрацию района обязанности в течение месяца после вступления решения в законную силу утвердить и выдать схему расположения земельного участка для ведения огородничества было исполнено с просрочкой чуть менее десяти месяцев. Между тем суд первой инстанции не выявил обстоятельств, объективно препятствующих своевременному исполнению судебных актов⁶.

В другом деле решением районного суда на комитет по дорожному хозяйству, благоустройству, транспорту и связи города возложена обязанность в срок до 1 июля 2019 г. организовать подъезд к земельному участку О. Ввиду его неисполнения административный истец обратился в краевой суд с административным иском о присуждении ему компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок.

Разрешая административно-правовой спор и частично удовлетворяя административные исковые требования, суд первой инстанции исходил из того, что продолжительность исполнения судебного акта со дня поступления исполнительного листа

³ См.: апелляционное определение от 18 июня 2020 г. № 66а-403/2020.

⁴ См.: апелляционные определения от 16 июня 2020 г. № 66а-414/2020 и от 7 июля 2020 г. № 66а-465/2020.

⁵ См.: апелляционное определение от 11 августа 2020 г. № 66а-561/2020.

⁶ См.: апелляционное определение от 14 января 2020 г. № 66а-4/2020.

в службу судебных приставов на момент рассмотрения административного дела составила 1 год 1 месяц и 3 дня, общий срок исполнения судебного акта с даты вступления решения суда в законную силу составил 1 год 8 месяцев и 10 дней. Указанный период неисполнения судебного решения признан не отвечающим критерию разумности и влекущим нарушение прав административного истца. При этом ссылки административного ответчика на отсутствие денежных средств на исполнение решения суда, а также на необходимость соблюдения ряда процедур, связанных с планированием и выделением денежных средств из бюджета города, аргументированно не приняты во внимание судом первой инстанции⁷.

Еще в одном интересном деле решением районного суда, вступившим в законную силу 17 октября 2019 г., на администрацию города возложена обязанность повторно в течение месяца со дня вступления решения суда в законную силу рассмотреть вопрос о признании жилого дома подлежащим реконструкции или сносу и о признании квартиры гражданки З. пригодной (непригодной) для проживания граждан с учетом установленных нарушений. Данный судебный акт исполнен только 24 июля 2020 г., т.е. с нарушением установленного судом срока.

В связи с этим административный истец обратилась в краевой суд с административным иском с заявлением о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок. При рассмотрении административного дела по существу было установлено, что на протяжении длительного времени административный ответчик не принимал заключение, отвечающее требованиям Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания, многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или

реконструкции, садового дома жилым домом и жилого дома садовым домом, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 января 2006 г. № 47⁸, и необходимое для разрешения административно-правового спора. Доводы административного ответчика о сложности исполнения судебного акта с учетом соблюдения процедуры принятия решения межведомственной комиссией в ходе судебного разбирательства своего подтверждения не нашли, поскольку отсутствовала необходимость проведения повторных обследований жилого помещения и дома в целом, которые повлияли бы на длительность исполнения решения суда⁹.

Подводя итоги, следует констатировать, что по всем административным делам о присуждении компенсации за нарушение права на исполнение судебных актов, содержащих требования неимущественного характера, в разумный срок, рассмотренным судебной коллегией по административным делам Пятого апелляционного суда общей юрисдикции, было установлено, что сроки исполнения решений судов не отвечали требованию разумности, а действия должников по исполнительным производствам не являлись достаточными и эффективными в целях исполнения требований неимущественного характера. Доводы о невозможности своевременно исполнить судебные акты из-за сложности соблюдения процедурных вопросов в связи с изменением фактических обстоятельств, по причине неисполнимости решения суда и отсутствия денежных средств на его исполнение, а также об исполнении судебного акта в полном объеме в установленный срок судами были проверены и обоснованно отклонены. Соответственно, объективно неустранимые причины, препятствующие исполнению требований неимущественного характера, по административным делам отсутствовали. ■

⁷ См.: апелляционное определение от 2 февраля 2021 г. № 66а-117/2021.

⁸ Российская газета. 2006. 10 февраля.

⁹ См.: апелляционное определение от 10 декабря 2020 г. № 66а-981/2020.

Определение подсудности при обжаловании постановлений по делам об административных правонарушениях



Владимир Михайлович Нестеров
Московский областной суд,
помощник судьи,
кандидат юридических наук
г. Москва, Россия
vladimir-nesterov@mail.ru

УДК 342.9 ББК 67.410
DOI 10.52433/18178170_2021_11_48

Аннотация. В статье исследуются особенности определения подсудности при обжаловании постановлений, вынесенных должностными лицами и коллегиальными органами по делам об административных правонарушениях. Устанавливается история возникновения нормы об обжаловании постановления по месту рассмотрения дела. Рассматривается правовая позиция Верховного Суда, допускающая возможность обжалования по месту совершения правонарушения.

Ключевые слова: территориальная подсудность по делам об административных правонарушениях, подсудность по месту совершения правонарушения, проект Процессуального кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях

Determination of jurisdiction in challenging the rulings in cases on administrative offences

Vladimir Mikhailovich Nesterov, Moscow City Court, Judicial assistant, Candidate of Laws, Moscow, Russia

Abstract. The article examines the peculiarities of determination of jurisdiction when challenging judgements delivered by officials and collegial bodies in cases on administrative offences. The history of emergence of the provision on challenging a judgement *ratione loci* is established. The legal position of the Supreme Court, allowing the possibility of appealation *ratione delicti* is considered.

Keywords: territorial jurisdiction in cases on administrative offences; jurisdiction *ratione loci*; draft Procedural Code of the Russian Federation on Administrative Offences

Согласно правовой позиции, приведенной в Определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 3 июля 2007 г. № 623-О-П¹ и от 15 января 2009 г. № 144-О-П², решение, принятое с нарушением правил подсудности, не может быть признано правильным, поскольку оно вопреки части 1 ст. 47 и части 3 ст. 56 Конституции Российской Федерации³ принимается судом, не уполномоченным в силу закона на рассмотрение данного дела, что является существенным (фундаментальным) нарушением, влияющим на исход дела и искажающим саму суть правосудия.

Разрешение дела с нарушением правил подсудности не отвечает и требованию справедливого правосудия, поскольку суд, не уполномоченный на рассмотрение того или иного конкретного дела, по смыслу части 1 ст. 46 и части 1 ст. 47 Конституции Российской Федерации не является законным судом, а принятие в результате такого рассмотрения судебные акты не обеспечивают гарантии прав и свобод в сфере правосудия.

Согласно пункту 3 ч. 1 ст. 30.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях⁴ (далее – КоАП РФ) постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом, может быть обжаловано уполномоченными лицами в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела.

Казалось бы, в этом ясном и четком положении законодательства не может возникнуть никаких затруднений. Место рассмотрения дела должностным лицом определяет территориальную подсудность.

Такой порядок рассмотрения жалоб сохраняется еще со времен Гражданского процессуального кодекса РСФСР⁵. И в настоящее время частью 1 ст. 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации⁶ заявление об оспаривании решения административ-

ного органа о привлечении к административной ответственности подается в арбитражный суд по адресу или месту жительства заявителя либо по адресу административного органа, которым принято оспариваемое решение о привлечении к административной ответственности.

Но в некоторых случаях юрисдикция должностного лица распространяется не только на несколько районов, но и на весь субъект Российской Федерации. При этом должностное лицо может располагаться в другом субъекте Федерации, там же и будет место рассмотрения им дел об административных правонарушениях⁷.

Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации⁸ подобную ситуацию в части 2 ст. 22 решает следующим образом: «В случае, если место нахождения органа государственной власти, иного государственного органа, органа местного самоуправления, организации, наделенной отдельными государственными или иными публичными полномочиями, не совпадает с территорией, на которую распространяются их полномочия или на которой исполняет свои обязанности должностное лицо, государственный или муниципальный служащий, административное исковое заявление подается в суд того района, на территорию которого распространяются полномочия указанных органов, организации или на территории которого исполняет свои обязанности соответствующее должностное лицо, государственный или муниципальный служащий».

Уже в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2003 года в ответе на вопрос № 36 подсудность дел по жалобам на постановления по делам об административных правонарушениях, вынесенные должностными лицами, если место расположения и юрисдикция административного органа не совпадают, определялась исходя из территории, на которую распространяется юрисдикция должностного лица⁹.

В пункте 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации

¹ Вестник КС РФ. 2007. № 6.

² СЗ РФ. 2009. № 18. Ч. 2. Ст. 2267.

³ См.: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001>.

⁴ СЗ РФ. № 1. Ч. 1. Ст. 1.

⁵ Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

⁶ СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

⁷ Например, многие органы административной юрисдикции Московской области располагаются в г. Москве.

⁸ СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

⁹ Бюллетень ВС РФ. 2004. № 3.

территориальная подсудность
административные правонарушения
административный орган

от 24 марта 2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»¹⁰ также указано, что при определении территориальной подсудности по жалобам на постановления по делам об административных правонарушениях, вынесенные должностными лицами, необходимо исходить из территории, на которую распространяется юрисдикция должностных лиц, а не из места расположения органа, от имени которого должностным лицом составлен протокол или вынесено постановление по делу об административном правонарушении в порядке, предусмотренном частью 3 ст. 28.6 и статьей 29.10 КоАП РФ. То есть в таких ситуациях территориальная подсудность рассмотрения жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях должна определяться местом совершения правонарушения, а не местом нахождения соответствующего органа. Аналогичный порядок применяется при определении территориальной подсудности рассмотрения жалоб на решения вышестоящих должностных лиц, принятые по результатам рассмотрения жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях, вынесенные в порядке, предусмотренном частью 3 ст. 28.6 и статьей 29.10 КоАП РФ. (Выделенная курсивом часть добавлена в редакции от 19 декабря 2013 г.¹¹)

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 г. № 8 (ред. от 28 июня 2016 г.) «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих»¹² прямо говорится, что подсудность рассмотрения жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях должна определяться местом совершения правонарушения, а не местом нахождения соответствующего органа, от имени которого должностным лицом составлен протокол или вынесено постановление по делу об административном правонарушении.

Иными словами, в течение длительного времени была видна последовательная

позиция Верховного Суда на реализацию положения о рассмотрении дел по месту совершения правонарушения.

Но вот Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 2017 г. № 41¹³ пункт 4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 ноября 2010 г. № 27 «О практике рассмотрения дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением правил и требований, регламентирующих рыболовство»¹⁴ был дополнен положением о том, что при определении на основании пункта 3 ч. 1 ст. 30.1 КоАП РФ территориальной подсудности по жалобам на постановления должностных лиц по делам об административных правонарушениях, предусмотренных частью 2 ст. 8.16, частью 2 ст. 8.17 или частью 2 ст. 8.37 КоАП РФ, которые были совершены во внутренних морских водах, в территориальном море, на континентальном шельфе, в исключительной экономической зоне Российской Федерации либо в открытом море, необходимо исходить из места нахождения органа (его подразделения), от имени которого должностным лицом вынесено постановление по делу об административном правонарушении.

В пункте 56 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2020) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 июня 2020 г.)¹⁵ было обращено внимание судов на то, что если дело было рассмотрено должностным лицом по месту проведения административного расследования, которое отличается от места совершения правонарушения, то обжалование осуществляется в суд по месту рассмотрения дела должностным лицом. А в пункте 57 указано, что территориальная подсудность рассмотрения дел по жалобам на решения вышестоящих должностных лиц по делам об административных правонарушениях определяется в соответствии с частью 1 ст. 30.9 КоАП РФ по месту рассмотрения жалобы на постановление по делу об административном правонарушении.

И такое указание высшей судебной инстанции уже повлияло на изменение практики судами Российской Федерации.

¹⁰ Бюллетень ВС РФ. 2005. № 6.

¹¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. № 40 // Бюллетень ВС РФ. 2014. № 2.

¹² Бюллетень ВС РФ. 2014. № 7.

¹³ Бюллетень ВС РФ. 2018. № 1.

¹⁴ Бюллетень ВС РФ. 2011. № 1.

¹⁵ Бюллетень ВС РФ. 2020. № 10.

подсудность рассмотрения
судебная нагрузка
процессуальная экономия

Например, постановлением Первого кассационного суда общей юрисдикции от 4 марта 2021 г. № 16–875/2021 отменены решения судьи Семеновского районного суда Нижегородской области от 19 мая 2020 г., судьи Нижегородского областного суда от 12 августа 2020 г., вынесенные по делу об административном правонарушении, предусмотренном частью 3 ст. 12.21¹⁶ КоАП РФ, и дело направлено на новое рассмотрение в Семеновский районный суд Нижегородской области. Основанием для принятия такого решения послужило нарушение территориальной подсудности рассмотрения дел об административных правонарушениях по жалобам на решения вышестоящих должностных лиц, которая по таким делам определяется в соответствии с частью 1 ст. 30.9 КоАП РФ по месту рассмотрения жалобы на постановление по делу об административном правонарушении, а не по месту совершения правонарушения¹⁶.

Есть аналогичные решения и в практике других кассационных судов¹⁷.

Возможно, возвращение к порядку, прямо установленному КоАП РФ, вызвано и тем, что и в проекте Процессуального кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено обжалование постановлений в районный суд по месту рассмотрения дела¹⁸.

В условиях, когда место рассмотрения дела отличается территориально от места совершения правонарушения (находится в другом районе, а то и в другой области), максимум, что обеспечивается, – это возможность должностному лицу, вынесшему постановление, при необходимости прибыть в заседание суда, рассматривающего жалобу.

Данное положение является последствием длительное время существовавшего включения судебного рассмотрения жалоб по делам об административных правонарушениях в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР.

В Постановлении Европейского Суда по правам человека от 21 февраля 1984 г. по делу «Ozturk против Германии»¹⁹ прямо указано, что любые «административные правонарушения» остаются частью уголовного права в широком смысле (*criminal matter*). А при рассмотрении уголовных дел четко прописан основной принцип территориальной подсудности – по месту совершения преступления. И конечно, было бы разумнее этот принцип применять и при рассмотрении дел об административных правонарушениях, которые, собственно, и являются мелкими уголовными преступлениями.

Подсудность по месту совершения правонарушения будет способствовать более полному исследованию обстоятельств дела и учету местных условий. Следует учитывать и явную процессуальную экономию – возможность допросить и передопросить свидетелей, осмотреть место происшествия, в большинстве случаев и нарушитель с потерпевшим, как правило, проживают рядом с местом совершения правонарушения.

Равномерным будет и распределение судебной нагрузки, так как обжалование в суд по месту вынесения должностным лицом постановления о привлечении к административной ответственности, когда такое место одно на весь субъект Российской Федерации, создает неоправданно высокую нагрузку на суд, на чьей территории находится данный административный орган.

Учитывая изложенное, предлагается включить в действующий КоАП РФ, а в дальнейшем и в Процессуальный кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях положение о том, что постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом, и (или) решение вышестоящего должностного лица по жалобе на это постановление могут быть обжалованы в суд по месту совершения административного правонарушения, а затем в вышестоящий суд. ■

¹⁶ Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ См.: постановления Второго кассационного суда общей юрисдикции от 23 июля 2020 г. № 16–576/2020; Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 30 апреля 2021 г. № 16–2541/2021; Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 21 января 2021 г. № 16–471/2021; Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 10 марта 2021 г. № 16–446/2021 // Документы опубликованы не были. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Проект «Процессуальный кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (подготовлен Минюстом России, ID проекта 02/04/01-20/00099061) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 30 января 2020 г.) // <https://regulation.gov.ru/projects#npa=102945>.

¹⁹ *Ozturk v. Germany*, жалоба № 8544/79. Документ опубликован не был. Источник – СПС «Гарант».



кассационные суды
месторассмотрения
судебная практика

Влияние судебной практики на разрешение судами вопросов взыскания судебных расходов на оплату услуг представителя



Любовь Владимировна Алексева
Арбитражный суд Псковской области,
судья
г. Псков, Россия
a52.lalekseeva@arbitr.ru



Юлия Викторовна Семенова
Арбитражный суд Псковской области,
судья
г. Псков, Россия
a52.yusemenova@arbitr.ru

УДК 347.7 ББК 67.410.1
DOI 10.52433/18178170_2021_11_52

Аннотация. В настоящей статье обозначены актуальные спорные вопросы, возникающие при распределении судебных расходов на оплату услуг представителя. В процессе написания статьи исследованы позиции Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, судебные акты арбитражных судов, освещен вопрос компенсации «гонорара успеха».

Ключевые слова: судебные расходы, судебная практика, судебные издержки, оплата услуг представителя, значение судебной практики

Influence of judicial practice on the resolution by courts of issues of collection of expenses for the attorney fees

Lubov Vladimirovna Alekseeva, Arbitration Court of the Pskov Region, Judge, Pskov, Russia
Yulia Viktorovna Semenova, Arbitration Court of the Pskov Region, Judge, Pskov, Russia

Abstract. This article outlines the current controversial issues that arise in courts when allocating court expenses to pay the attorney fees. While writing the article, the authors examined the positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the Supreme Court of the Russian Federation, judicial acts of arbitration courts, and highlighted the issue of compensation of the "contingency fee".

Keywords: expenses; judicial practice; costs; attorney's fees; significance of judicial practice

С принятием Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 г. № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела»¹ были внесены ясность и определенность в ряд многих вопросов, возникавших у судов в процессе рассмотрения заявлений о взыскании судебных расходов на оплату услуг представителя. Однако на сегодняшний день при рассмотрении судами вопроса о возмещении судебных издержек на оплату услуг представителя по-прежнему возникают ситуации, вызывающие затруднения при их разрешении.

В связи с недостаточной нормативной регламентацией и спорностью процессуального института взыскания судебных расходов² формирующаяся судебная практика, в особенности Конституционного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации, имеет огромное значение для формирования судами единообразного подхода к разрешению той или иной спорной ситуации.

Отнесение судебных расходов на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами

В процессе рассмотрения споров суды зачастую сталкиваются с проблемой воспрепятствования правосудию сторонами, выраженного, например, в бездействии и затягивании судебного процесса, уклонении от представления доказательств, злоупотреблении правом на защиту и т.д.

Злоупотребление правом на защиту выражено не так явно. Подобные злоупотребления являются лишь реакцией на правомерные, обоснованные иски. В таких случаях сторона может подать отзыв на иск, содержащий недостоверные сведения, подать жалобу по надуманным основаниям, что также тормозит процесс³. В результате злоупотребле-

ние стороной своими процессуальными правами приводит к затягиванию рассмотрения дела на месяцы.

В таких случаях суды применяют положения пункта 2 ст. 111 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации⁴ (далее — АПК РФ), позволяющие суду отнести все судебные расходы по делу на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами или не выполняющее своих процессуальных обязанностей, если это привело к срыву судебного заседания, затягиванию судебного процесса, воспрепятствованию рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного акта.

Так, по делу № А40-204806/2019 учредитель затребовала документацию у своей фирмы, которая передала ее лишь после возбуждения судом производства по делу. Поскольку документация была фактически передана, в иске участнице было отказано. Тогда компания-ответчик решила взыскать с истца понесенные судебные расходы на оплату услуг представителя. Все три судебные инстанции посчитали такое заявление обоснованным и удовлетворили его. Однако Верховный Суд Российской Федерации принял по делу новое решение, отказав юридическому лицу во взыскании судебных расходов. При этом Судебной коллегией по экономическим спорам был сделан вывод о том, что если до предъявления в суд иска участник обращался в общество с требованием о предоставлении информации, но общество необоснованно отказало в ее предоставлении либо в течение установленного срока не ответило на его требование, то предоставление обществом такой информации участнику после предъявления иска, но до принятия решения является основанием для отказа в иске, в таком случае судебные расходы могут быть отнесены судом на ответчика в связи с его злоупотреблением своими процессуальными правами⁵.

¹ Российская газета. 1 марта 2016 г.

² См.: Пепеляев С.Г. Возмещение судебных расходов по налоговому спорам // Вестник ВАС РФ. 2012. № 6. С. 84–94.

³ См.: Борбат А.В., Кошелева М.В. Злоупотребление процессуальными правами в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 4. С. 6–9.

⁴ Российская газета. 27 июля 2002 г.

⁵ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 25 мая 2021 г. № 305-ЭС20-14994 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «Консультант-Плюс».

Аналогичную позицию занял Арбитражный суд Северо-Западного округа в деле № А21-9601/2014 о несостоятельности (банкротстве) ЗАО «Мороженое», в котором индивидуальный предприниматель Кузьмина Ю.Г. обратилась с требованием о возврате задатка, перечисленного ею для участия в торгах по продаже имущества. Дело прошло два круга, и по результатам его рассмотрения в удовлетворении требований предпринимателя было отказано. Внешний управляющий ЗАО «Мороженое» в связи с этим обратился к Кузьминой Ю.Г. с требованием о взыскании судебных расходов. Две инстанции удовлетворили его заявление.

Кузьмина Ю.Г. с этим не согласилась и обратилась в суд кассационной инстанции с жалобой, в которой в качестве доводов указала на недобросовестное поведение внешнего управляющего и злоупотребление им своими процессуальными правами. Как отметила заявитель жалобы, Кустов Н.Н., являясь профессиональным арбитражным управляющим, вопреки требованиям пункта 4 ст. 20³ Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁶ (далее – Закон о банкротстве) не раскрыл и не обеспечил раскрытие организатором торгов необходимой информацией, позволяющей определить надлежащего ответчика, что привело к затягиванию рассмотрения спора. Кроме того, именно Кустов Н.Н. заключил договор с организатором торгов, который долгое время удерживает задаток истца.

Суд кассационной инстанции с этими доводами согласился, кассационную жалобу удовлетворил и отказал арбитражному управляющему во взыскании судебных расходов⁷.

Изложенное свидетельствует о наличии затруднений у судов, связанных с определением предмета доказывания по таким ситуациям и применением положений пункта 2 ст. 111 АПК РФ. Разъяснения высшей судебной инстанции были бы неоценимым вкладом в форми-

рование судебной практики по аналогичным спорам.

Осуществление судебного контроля за разумностью судебных расходов

Судебный контроль за судебными расходами, их размером и обоснованностью является важной частью обеспечения доступа каждого лица к правосудию. Слишком высокая или заниженная стоимость услуг представителя несет в себе существенные риски для качества правосудия.

Тенденции правового регулирования этого вопроса в настоящее время довольно разнонаправлены. Судебная практика идет по пути значительного снижения фактически понесенных расходов на оплату юридических услуг, взыскиваемых с проигравшей стороны, через критерий их разумности.

В соответствии с частью 2 ст. 110 АПК РФ критерий разумности судебных расходов является основополагающим при разрешении спора о взыскании судебных расходов на представителя. Разумными следует считать такие расходы на оплату услуг представителя, которые при сравнимых обстоятельствах обычно взимаются за аналогичные услуги. При определении разумности могут учитываться объем заявленных требований, цена иска, сложность дела, объем оказанных представителем услуг, время, необходимое на подготовку им процессуальных документов, продолжительность рассмотрения дела и другие обстоятельства⁸.

Обязанность суда взыскивать расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах является одним из предусмотренных законом правовых способов, направленных против необоснованного завышения размера оплаты услуг представителя и тем самым на реализацию требования части 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации⁹.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Феде-

⁶ Российская газета. 2 ноября 2002 г.

⁷ См.: постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 20 февраля 2019 г. по делу № А21-9601/2014 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

⁸ См.: пункт 13 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 г. № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела».

⁹ См.: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0003202007040002>.

судебный контроль
разумность расходов
услуги представителя

рации, изложенной в Определении от 21 декабря 2004 г. № 454-О, реализация судом права по уменьшению суммы расходов возможна лишь в том случае, если он признает эти расходы чрезмерными в силу конкретных обстоятельств дела¹⁰.

Анализ судебной практики приводит к выводу, что суды используют различные критерии для обоснования размера судебных расходов, подлежащих взысканию с проигравшей стороны: цена иска; время, необходимое на подготовку процессуальных документов; стоимость сходных или аналогичных услуг в данном регионе; квалификация лица, оказывающего услуги; объем проделанной представителем работы; сложность рассматриваемого спора, категория дела; продолжительность рассмотрения дела и т.д.

Как показывает практика, в основном суды правильно применяют критерий разумности судебных расходов и дают обоснованную оценку предъявленному ко взысканию размеру расходов на предмет их соответствия этому критерию. Однако иногда встречаются ситуации, в которых вышестоящие инстанции не соглашались с оценкой нижестоящего суда и производят переоценку заявленного ко взысканию размера.

Так, по делу № А40-77050/2011 общество обратилось в суд с заявлением о взыскании с ответчика судебных расходов в сумме 143 123 498 руб. Суд первой инстанции удовлетворил заявленные требования в полном объеме, посчитав заявленный размер разумным и обоснованным. Но суд апелляционной инстанции не согласился с таким выводом, отменив определение и взыскав судебные расходы в размере 3 000 000 руб., посчитав именно такую сумму разумным размером судебных расходов, требующих компенсации. Постановлением суда округа от 9 июля 2015 г. постановление суда апелляционной инстанции оставлено в силе¹¹.

¹⁰ См.: Судебные расходы в гражданском и арбитражном судопроизводстве. Информационно-тематическое собрание правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации // Текст доступен на сайте Конституционного Суда Российской Федерации.

¹¹ Подробнее см.: Мицык Г.Ю. Сравнительный анализ практики судов по компенсации судебных расходов // Вестник арбитражной практики. 2017. № 1. С. 58–65.

Согласованный сторонами в мировом соглашении размер представительских судебных расходов не требует доказывания по критерию разумности и обоснованности

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в Определении от 25 июня 2019 г. № 1677-О¹², установленная частью 2 ст. 101 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹³ обязанность сторон при заключении мирового соглашения предусмотреть порядок распределения судебных расходов является одним из следствий действия принципа диспозитивности в гражданском процессе, в соответствии с которым стороны, наделенные процессуальными правами, должны принять на себя последствия совершения или несовершения ими процессуальных действий, в том числе включения в мировое соглашение пункта об отсутствии претензий по судебным расходам.

В деле № А52-2981/2019 истец взыскивал с ответчика судебные расходы в сумме 250 000 руб., согласованные сторонами мировым соглашением, утвержденным судом по другому делу, на случай его неисполнения в виде санкции. Суд первой инстанции искимые требования удовлетворил в полном объеме.

В кассационной жалобе ответчик в качестве довода указал, что требование истца о взыскании 250 000 руб. расходов на оплату юридических услуг не является требованием о взыскании неустойки, а представляет собой требование о возмещении судебных расходов, которое подлежит рассмотрению в деле, где было утверждено мировое соглашение, в связи с чем данное требование истца просил оставить без рассмотрения. При этом заявитель жалобы указал, что доказательств в обоснование заявленных требований о взыскании судебных расходов истцом не представлено.

Удовлетворяя искимые требования, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что стороны в мировом соглашении, утвержденном судом в деле

¹² Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Российская газета. 20 ноября 2002 г.

злоупотребление правами
искимые требования
разумный размер

№ А52-5695/2018, в качестве санкции за его неисполнение установили обязанность ответчика по выплате истцу судебных расходов в сумме 250 000 руб. В связи с этим со ссылкой на пункт 52 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»¹⁴ взыскал судебные расходы с ответчика, оценив их как санкцию за неисполнение мирового соглашения. Суды апелляционной и кассационной инстанций данные выводы суда поддержали, отказав в удовлетворении апелляции и кассационной жалоб¹⁵.

«Гонорар успеха» и возможность его компенсации стороне спора

Как правило, стоимость юридических услуг по соглашению сторон складывается из двух частей: 1) цена за фактически выполненную работу (например, за подготовку и подачу искового заявления, жалоб, отзывов, ходатайств, за представление и защиту интересов заказчика в суде); 2) премиальное вознаграждение за качество оказанных услуг, или «гонорар успеха».

Под «гонораром успеха», или условным вознаграждением, следует понимать условие соглашения (договора) об оказании правовых услуг, ставящее размер вознаграждения исполнителя услуги в прямую или косвенную зависимость от конечного результата оказываемой услуги, например принятия судом решения в пользу заказчика. В соглашение об оказании юридической помощи можно включить условие о том, что размер выплаты доверителем вознаграждения ставится в зависимость от результата оказания адвокатом юридической помощи.

В разное время высшими судебными органами по-разному оценивалась возможность включения условия о «гонораре успеха» в текст договора об ока-

зании юридических услуг и взыскания этой суммы с проигравшей стороны.

Первоначально высшие судебные инстанции занимали позицию, согласно которой требование о взыскании «гонорара успеха» удовлетворению не подлежало¹⁶.

Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 23 января 2007 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 ГК РФ в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Манеева»¹⁷ указал, что включение в текст договора о возмездном оказании правовых услуг условия о выплате вознаграждения в зависимости от самого факта принятия положительного для истца решения суда расходится с основными началами гражданского законодательства.

В Информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 декабря 2007 г. № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах»¹⁸ говорится о возможности взыскания расходов, понесенных в связи с выплатой «гонорара успеха». Согласно его пункту 6 для возмещения судебных расходов стороне, в пользу которой принят судебный акт, значение имеет единственное обстоятельство: были ли они понесены. Независимо от способа определения размера вознаграждения (по частям оплата, заранее установленная твердая сумма гонорара, абонентская плата, процент от цены иска) и условий его выплаты (например, только в случае положительного решения в пользу доверителя) суд, взыскивая фактически понесенные судебные расходы, оценивает их разумные пределы.

¹⁴ Российская газета. 4 апреля 2016 г.

¹⁵ См.: постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 марта 2020 г. по делу № А52-2981/2019 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ См. пункт 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1999 г. № 48 «О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг» // Вестник ВАС РФ 2009. № 11.

¹⁷ Российская газета. 2 февраля 2007 г.

¹⁸ Вестник ВАС РФ 2008. № 2.

Позднее в своих определениях Верховный Суд Российской Федерации указывал, что «гонорар успеха» не может быть взыскан, поскольку дополнительные суммы, по существу, являются вознаграждением, уплачиваемым за уже оказанные и оплаченные услуги и только в случае, если они привели к отказу в удовлетворении иска, т.е. признаются своего рода премированием. Сумма такой премии зависит от достигнутого сторонами договора оказания юридических услуг соглашения¹⁹.

Современные российские суды относятся к «гонорару успеха» неоднозначно. В судебной практике встречаются разные позиции по связанным с ним вопросам.

С 1 марта 2020 г. были внесены изменения в Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»²⁰. В соответствии с пунктом 4¹ ст. 25 этого Закона в соответствии с правилами, установленными советом Федеральной палаты адвокатов, в соглашении об оказании юридической помощи может включаться условие, согласно которому размер выплаты доверителем вознаграждения ставится в зависимость от результата оказания адвокатом юридической помощи, за исключением юридической помощи по уголовному делу и по делу об административном правонарушении.

Во исполнение этой нормы были утверждены Правила²¹, которые регулируют включение в соглашение об оказании юридической помощи такого существенного условия, как выплата (размер выплаты) вознаграждения за юридическую помощь, когда такая выплата (ее размер)

обусловлена результатом оказания адвокатом юридической помощи (обусловленное вознаграждение, «гонорар успеха»).

Правила закрепляют положение закона о том, что «гонорар успеха» не может применяться в уголовном деле или в деле по административному нарушению. Предполагаются разумность и обоснованность вознаграждения, причем включение условия о «гонораре успеха» не может расцениваться как гарантия или обещание положительного исхода дела. В то же время результат оказания юридической помощи должен быть прописан в соглашении ясно и недвусмысленно. Сам «гонорар успеха» может быть как твердой суммой, так и долей от размера требований либо определяться другими способами. Выплата авансом не допускается. Возможна смешанная форма вознаграждения адвоката: фиксированная часть и «гонорар успеха».

До настоящего момента отсутствовала однозначная положительная судебная практика в части взыскания «гонорара успеха».

Верховный Суд Российской Федерации при рассмотрении жалобы по делу № А76-26478/2018 отказал в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам, отметив правильность выводов судов трех инстанций о том, что определить размер вознаграждения юриста можно разными способами, в том числе в виде процента от цены иска²². В данном споре суды всех инстанций четко дали правовое обоснование законности взыскания «гонорара успеха».

В заключение следует отметить, что рассмотренные в настоящей статье спорные ситуации не являются исчерпывающими и регулярно возникают в судебной практике. В связи с этим полагаем, что формирование единообразной судебной практики высших судебных инстанций по спорным вопросам необходимо и является залогом повышения эффективности судебной защиты при распределении судебных расходов и однозначности подхода судов к их рассмотрению. □

¹⁹ См.: Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 26 февраля 2015 г. № 309-ЭС14-3167 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ Российская газета. 5 июня 2002 г. Изменения внесены Федеральным законом от 2 декабря 2019 г. № 400-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 4 декабря 2019 г.

²¹ Правила включения в соглашение адвоката с доверителем условия о вознаграждении, зависящем от результата оказания юридической помощи (утв. Решением Совета Федеральной палаты адвокатов от 02.04.2020, Протокол № 12) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2020. № 2.

²² См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 26 сентября 2019 г. № 309-ЭС19-14931 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

принцип диспозитивности
стоимость услуг
распределение расходов

Судебная защита прав граждан, пострадавших в результате аварии на Чернобыльской АЭС, на пенсионное обеспечение



Юлия Владимировна Мамонтова
Щекинский районный суд Тульской области,
судья
г. Щекино, Россия
shhekinsky.tula@sudrf.ru

УДК 342.0 ББК 67.405.2
DOI 10.52433/18178170_2021_11_58

Аннотация. В статье проанализированы особенности пенсионного обеспечения граждан, пострадавших вследствие чернобыльской катастрофы, в частности возможность назначения пенсии по старости со снижением общеустановленного пенсионного возраста с учетом обстоятельств и продолжительности радиационного воздействия.

Ключевые слова: пенсионное обеспечение, досрочная пенсия, уменьшение пенсионного возраста, компенсация вреда, причиненного чернобыльской катастрофой, проживание в зоне радиоактивного загрязнения

Judicial protection of the right to pension support of the citizens affected by the Chernobyl nuclear power plant accident

Yulia Vladimirovna Mamontova, Shchekino District Court of the Tula Region, Judge, Shchekino, Russia

Abstract. The article analyses the features of pension support of the citizens affected by the Chernobyl accident, in particular, the possibility of assigning an old-age pension earlier than the generally established retirement age, considering the circumstances and duration of radiation exposure.

Keywords: pension support; early retirement; reduction of the retirement age; compensation for damages caused by the Chernobyl accident; living in a radioactivity contamination zone

Права граждан Российской Федерации на пенсионное обеспечение гарантированы Конституцией Российской Федерации¹ (ст. 39), а сфера пенсионного обеспечения – одна из приоритетных сфер государственной политики. Значимость правоотношений в области пенсионного обеспечения предопределяет необходимость их качественной и своевременной судебной защиты.

В силу статьи 8 Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ «О страховых пенсиях»² (далее – Закон о страховых пенсиях) право на страховую пенсию по старости имеют лица, достигшие возраста 65 и 60 лет (соответственно мужчины и женщины) (с учетом положений, предусмотренных приложением 6 к настоящему Федеральному закону). Данный возраст, считающийся общеустановленным пенсионным возрастом, может быть снижен при наличии какой-либо льготы на назначение досрочной пенсии.

Актуальным является назначение страховой пенсии по старости со снижением общеустановленного пенсионного возраста гражданам, постоянно проживающим в зоне радиоактивного загрязнения вследствие аварии на Чернобыльской АЭС, уменьшение пенсионного возраста для которых является одной из форм компенсации государством вреда, причиненного чернобыльской катастрофой, и зависит от факта и продолжительности проживания или работы в соответствующей зоне радиоактивного загрязнения.

Законом Российской Федерации от 15 мая 1991 г. № 1244-1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС»³ (далее – Закон № 1244-1) для граждан, пострадавших вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, установлен порядок уменьшения пенсионного возраста. Действие указанного Закона распространяется на граждан,

постоянно проживающих (работающих) на территории зоны проживания с правом на отселение (п. 7 ч. 1 ст. 13), и граждан, постоянно проживающих (работающих) на территории зоны проживания с льготным социально-экономическим статусом (п. 8 ч. 1 ст. 13).

Условия назначения пенсии по старости этим гражданам зависят от статуса лиц, подвергшихся воздействию радиации вследствие чернобыльской катастрофы, продолжительности проживания в прошлое и настоящее время на территории, подвергшейся радиоактивному загрязнению.

Уменьшение возраста выхода на пенсию по старости производится пропорционально периоду постоянного проживания или работы на территории соответствующей зоны радиоактивного загрязнения.

Законодатель наделяет названные категории граждан различным льготным статусом, что связано с различными масштабами радиационного влияния на организм человека (уровень радиационного загрязнения соответствующей территории и длительность постоянного проживания (работы) на ней). Например, согласно статье 34 Закона № 1244-1 для граждан, постоянно проживающих на территории зоны проживания с льготным социально-экономическим статусом, пенсионный возраст, установленный Законом о страховых пенсиях по состоянию на 31 декабря 2018 г. (60 лет для мужчин и 55 лет для женщин), снижается на один год (первоначальная величина снижения пенсионного возраста) и дополнительно на один год за каждые четыре года проживания или работы на территории зоны с льготным социально-экономическим статусом. При этом пенсионный возраст не может быть снижен в общей сложности более чем на три года (предельная величина снижения пенсионного возраста).

Пенсия по старости гражданам, постоянно проживающим в зоне проживания с льготным социально-экономическим статусом, назначается при наличии трудового стажа не менее пяти лет с уменьшением возраста выхода на пенсию по старости,

¹ См.: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001>.

² Российская газета. 31 декабря 2013 г.

³ Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 21. Ст. 699.

предусмотренного Законом о страховых пенсиях по состоянию на 31 декабря 2018 г., в зависимости от факта и продолжительности проживания или работы в соответствующей зоне радиоактивного загрязнения в порядке, предусмотренном Законом № 1244-І⁴.

Таким образом, мужчина и женщина, прожившие восемь полных лет в зоне с льготным социально-экономическим статусом, имеют право

радиоактивного загрязнения исключает факт постоянного проживания в зонах радиоактивного загрязнения, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС. То есть, учитывая отдаленность населенных пунктов, пенсионный орган считает, что заявитель не может одновременно работать в организации, расположенной на чистой территории (например, г. Москва и Московская область), и проживать на загрязненной территории (населенные пункты Тульской области и других областей, подвергшиеся радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС).

В сложившейся ситуации для граждан, фактически проживавших в зоне, подвергшейся радиоактивному загрязнению, но работавших в этот период времени в чистой зоне, обращение в суд является единственным способом защиты своих прав на досрочное пенсионное обеспечение.

Рассмотренные судами дела подтверждают такую перспективу. Так, Х.В.Ю. с 1997 года зарегистрирована по месту жительства в г. Советске Щекинского района Тульской области, который относится к зоне проживания с льготным социально-экономическим статусом. Решением пенсионного органа Х.В.Ю. отказано в назначении пенсии по старости с уменьшением возраста выхода на пенсию на 2 года в связи с проживанием на территории зоны проживания с льготным социально-экономическим статусом в связи с отсутствием требуемой продолжительности постоянного проживания или работы в зоне радиоактивного загрязнения вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС. Периоды работы Х.В.Ю. в организациях, расположенных в г. Москве, исключены пенсионным органом из периодов постоянного проживания в зоне радиоактивного действия.

Разрешая спор и возлагая на пенсионный орган обязанность назначить Х.В.Ю. пенсию по старости по государственному пенсионному обеспечению, предусмотренную Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»,



Уменьшение возраста выхода на пенсию по старости производится пропорционально периоду постоянного проживания или работы на территории соответствующей зоны радиоактивного загрязнения

на назначение пенсии по старости, предусмотренной Законом № 1244-І, по достижении 57 лет и 52 лет соответственно.

Однако, как показывает сложившаяся практика, граждане, имеющие постоянную регистрацию на территории с льготным социально-экономическим статусом, получают отказ пенсионного органа в назначении льготной пенсии в тех случаях, когда данные лица осуществляют свою трудовую деятельность за пределами зоны радиоактивного загрязнения, т.е. работают в так называемых чистых зонах, например в Москве и Московской области.

Принимая такое решение, пенсионный орган полагает, что поскольку период проживания в зоне радиоактивного загрязнения совпадает по времени с документально подтвержденными периодами работы за пределами этой зоны, то такие периоды работы подлежат исключению из периода проживания в зоне радиоактивного загрязнения по тем основаниям, что юридический факт работы на территории за пределами зоны

⁴ См.: пункт 7 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» // Российская газета. 20 декабря 2001 г.

суды первой, апелляционной и кассационной инстанций пришли к выводу о том, что работа на территории г. Москвы, которая не относится к зоне с льготным социально-экономическим статусом, не исключает факта постоянного проживания в зоне радиоактивного загрязнения, дающего право на снижение общеустановленного пенсионного возраста. Выезд в связи с работой и проживание в период осуществления трудовой деятельности вне жилого помещения, в котором гражданин зарегистрирован по месту жительства, не может рассматриваться как смена места постоянного проживания. В результате суммарная продолжительность проживания Х.В.Ю. на территории зоны с льготным социально-экономическим статусом позволила суду снизить истцу пенсионный возраст на 2 года⁵.

С.В.В. с 20 ноября 2003 г. постоянно проживает в с. Полтево Чернского района Тульской области, которое отнесено к территории, расположенной в зоне с льготным социально-экономическим статусом. Решением пенсионного органа С.В.В. отказано в назначении досрочной пенсии по старости со снижением общеустановленного пенсионного возраста в совокупности на 8 лет (в том числе за работу с тяжелыми условиями труда по Списку № 2 – 5 лет) из-за отсутствия требуемой продолжительности постоянного проживания в зоне радиоактивного загрязнения вследствие аварии на Чернобыльской АЭС. В продолжительность проживания С.В.В. на территории зоны с льготным социально-экономическим статусом не были включены период с 20 ноября 2003 г. по 2 декабря 2004 г. ввиду отсутствия у С.В.В. гражданства Российской Федерации, а также периоды его работы в различных организациях Москвы и Московской области, которые к зоне с льготным социально-экономическим статусом не относятся.

Проанализировав представленные доказательства в совокупности,

суды пришли к выводу о том, что работа С.В.В. в Москве и Московской области не свидетельствует о перемещении им места жительства. Кроме того, отсутствие у С.В.В. гражданства Российской Федерации в период его фактического проживания на территории, относящейся к зоне с льготным социально-экономическим статусом, не может являться основанием для отказа в снижении пенсионного возраста, так как Российской Федерацией гражданам, переселившимся для постоянного проживания на территорию Российской Федерации, гарантируются предусмотренные законодательством меры социальной поддержки. Также в статье 49 Закона № 1244-1 в редакции от 18 июня



Для граждан, фактически проживавших в зоне, подвергшейся радиоактивному загрязнению, но работавших в этот период времени в чистой зоне, обращение в суд является единственным способом защиты своих прав на досрочное пенсионное обеспечение

1992 г. предусмотрены компенсации и льготы гражданам других государств независимо от того, являются ли они гражданами Российской Федерации⁶.

В целом, как показывает судебная практика, оценив доводы истцов о фактическом проживании в зоне радиоактивного загрязнения в период работы за ее пределами, сведения о регистрации истцов по месту жительства в населенном пункте, отнесенном к территории радиоактивного загрязнения, факты получения истцами медицинской помощи по месту жительства, подтверждающиеся документально, и иные доказательства (показания свидетелей и т.д.), суды, как правило, устанавливают факт постоянного проживания истцов на за-

⁵ Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 5 апреля 2021 г. по делу № 88-7014/2021 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 2 марта 2020 г. по делу № 88-5497/2020 // Документ опубликован не был. Источник – СПС «КонсультантПлюс».

грязненной территории в спорный период.


Только установление судом факта постоянного нахождения в зоне с льготным социально-экономическим статусом дает истцам право на такую льготу, как снижение общеустановленного пенсионного возраста, поскольку она предусмотрена как возмещение вреда за постоянное нахождение в зоне радиоактивного загрязнения.

При таких обстоятельствах суд признает за истцами право на назначение досрочной страховой пенсии, возлагает на пенсионный орган обязанность назначить такую пенсию, чем восстанавливает нарушенные права граждан, проживающих на территории, подвергшейся радиоактивному

(общежитие, гостиница-приют, дом маневренного фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и др.), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Из содержания пункта 9 Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 июля 1995 г. № 713⁸, следует, что граждане, прибывшие для временного проживания в жилых помещениях, не являющихся их местом жительства, на срок более чем 90 дней, обязаны до истечения этого срока зарегистрироваться по месту пребывания.

Толкование приведенных правовых норм позволяет суду сделать вывод о том, что выезд в связи с работой и проживание в период осуществления трудовой деятельности вне жилого помещения, в котором гражданин зарегистрирован, не может рассматриваться как смена места постоянного проживания и порождать либо прекращать права, предоставление которых обусловлено постоянным проживанием.

В подобных случаях, как и во многих других спорах, связанных с назначением пенсии, только суд может реально помочь гражданам восстановить их права, признав решение пенсионного органа об отказе в назначении пенсии незаконным. И, как показывает практика, обращение в судебные органы является эффективным и востребованным способом защиты нарушенных прав граждан на досрочное пенсионное обеспечение. 



Только установление судом факта постоянного нахождения в зоне с льготным социально-экономическим статусом дает истцам право на такую льготу, как снижение общеустановленного пенсионного возраста

загрязнению, на страховую пенсию по старости со снижением возраста.

Приходя к подобным выводам, суды руководствуются также следующими нормативными положениями.

Согласно статье 27 Конституции Российской Федерации каждый, кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства.

В соответствии со статьей 2 Закона Российской Федерации от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»⁷ под местом жительства понимаются жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома

⁷ Российская газета. 10 августа 1993 г.

⁸ Российская газета. 27 июля 1995 г.



Защита прав потребителей

Четырнадцатое заседание дискуссионного Клуба имени Д.Н. Замятнина состоялось 27 октября 2021 года. Эксперты обсудили актуальные вопросы и проблемы защиты прав потребителей, цифровой трансформации экономики, судебского усмотрения при разрешении споров в области защиты прав потребителей.

Заседание Клуба по традиции открыл председатель Совета судей Российской Федерации **В.В. Момотов**. Он обратил внимание на то, что социальный портрет потребителя в нашей стране за последние 30 лет заметно изменился. Это связано с тем, что за прошедшие десятилетия в нашем обществе произошли фундаментальные перемены, которые привели к изменению типа социальной связи в современном российском государстве. Рост потребительской культуры сопровождается в нашей стране взрывным ростом потребительских кредитов.

«В обществе нарастает процесс непрекращающейся погони за удовольствиями, связанными с потреблением разнообразных благ и услуг, которые тиражируются массовой культурой через современные средства коммуникации, формируя у потребителя новые ценности, исключая при этом подлинную духовно-нравственную жизнь», — отметил Виктор Викторович.

В настоящее время исполнение судебных решений — это проблема не только судебной власти, но и общества в целом. Восприятие судебного решения как необязательной рекомендации, которую можно не соблюдать в случае нежелания и несогласия с ней, является негативной и крайне опасной тенденцией, которая понижает эффективность не только защиты прав потребителей, но и в целом обеспечения правопорядка.

В заключение своего выступления В.В. Момотов подчеркнул, что формирование культуры доверия и добросовестности в обществе должно иметь такое же важное значение, как и совершенствование правового регулирования общественных и экономических отношений. Общество — это живой организм, не всегда действующий рационально и соблюдающий директивы. Но через создание корректных условий окружающей среды, когда правила и законы справедливы, а их соблюдение ведет к общему благополучию, можно прийти и к доверию, и к добросовестности, и к верховенству права.

Председатель судебного состава Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации **С.В. Асташов** напомнил, что защита прав потребителей предусматривает и защиту от недобросовестных конкурентов, производителей, исполнителей услуг, импортеров и других субъектов, которые обозначены в потребительских отношениях. Сергей Васильевич подробно остановился на некоторых положениях Обзора судебной практики по защите прав потребителей, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 20 октября 2021 г., для того чтобы проиллюстрировать актуальные споры по делам, связанным с защитой прав потребителей.





Начальник Управления федерального государственного надзора в области защиты прав потребителей Роспотребнадзора **О.В. Прусаков** подчеркнул, что основная тема встречи для службы, которую он представляет на заседании, важна и значима, поскольку одна из основных реализуемых функций лежит как раз в плоскости обеспечения защиты прав потребителей через тот набор полномочий, который касается государственной политики в этой сфере, нормативно-правового регулирования и осуществления федерального государственного надзора в области защиты прав потребителей и участия в судебной защите прав потребителей.

Заведующий кафедрой финансового права Южного федерального университета **Ю.А. Колесников** обратил внимание участников встречи на некоторые интересные аспекты экономики и общественной жизни, возникновение абсолютно новых тенденций и явлений, который ломают стереотипы и парадигму общественных отношений, например цифровизация и четвертая промышленная революция, основой которой является формирование информационного общества и цифровой экономики. В своем выступлении Юрий Алексеевич выделил ряд предпосылок возникновения судебных споров, связанных с защитой прав потребителей, а именно взыскание просроченной задолженности, реклама услуг оператора инвестиционной платформы, ответственность за андеррайтинг, автоинвестирование, и др.

Судья Одинцовского городского суда **К.А. Москвин** сказал о том, что рассмотрение споров, связанных с защитой прав потребителей, имеет особую важность, а практика показывает, что по данной категории дел граждане лично принимают участие в судебных заседаниях и большинство из них впервые сталкиваются с защитой своих прав в судебном процессе.

Директор юридического департамента СПАО «Ингосстрах» **Т.А. Комарова** обратилась к теме актуальных проблем правового регулирования и правоприменительной практики в сфере защиты прав потребителей, пользующихся финансовыми услугами. «В настоящее время существует ряд пробелов в законодательстве, которые порождают неопределенность при взаимодействии страховщиков и потребителей, а также позволяют автоюристам вести деятельность против страховщиков, что не позволяет сократить количество судебных споров и обращений к Финансовому уполномоченному», — подчеркнула Татьяна Анатольевна.

Вице-президент Федеральной палаты адвокатов, советник Адвокатского бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и Партнеры» **Е.Г. Авакян** обратилась к основной теме встречи в контексте вопроса поиска баланса интересов субъектов отношений, который находится в плоскости взаимной добросовестности сторон.

Один из выводов, который можно сделать по итогам состоявшейся дискуссии, — неотвратимость ответственности является одним из существенных стимулов для соблюдения субъектами установленных в законах правил и ограничений. Если человек или организация не склонны к добросовестному поведению, то негативные последствия от неправомερных действий вынуждают их вести себя уважительно и добропорядочно в отношении своих клиентов и контрагентов.

Экономическое благо и благо потребителя, принцип пропорциональности на потребительском рынке, конкуренция, монополии и права потребителей, роль общественных объединений потребителей в системе защиты прав потребителей — эти вопросы осветили в своих выступлениях эксперты Клуба. Пытаясь ответить на них, участники заседания высказали различные точки зрения и обменялись мнениями, а это — самое важное в заседании дискуссионного Клуба.

