

Бюджетное учреждение намерено заказать аранжировку музыкальных произведений зарубежного автора (современник) физическому лицу с передачей исключительных прав на аранжировки учреждению (договор гражданско-правового характера).

Каким договором оформить такие отношения? Будет ли заказчик нести ответственность в том случае, если не получено согласие автора произведений на аранжировку? Будет ли заказчик нести ответственность в том случае, если по договору будет передано не исключительное право, а право на использование?

Рассмотрев вопрос, мы пришли к следующему выводу:

Аранжировка музыкального произведения признается созданием нового произведения и может осуществляться в соответствии с договором авторского заказа, по которому может быть передано как исключительное право на аранжировку, так и право на его использование на условиях лицензионного договора.

Использование созданной аранжировки возможно только после получения согласия автора исходного произведения на его переработку. Использование созданной аранжировки (в том числе способом публичного исполнения) в отсутствие такого согласия может повлечь гражданско-правовую ответственность лица, осуществляющего такое использование, независимо от того, является ли он правообладателем исключительного права на аранжировку, или использует его по лицензионному договору.

Обоснование вывода:

1. Музыкальные произведения с текстом или без текста относятся к произведениям искусства и являются объектами авторских прав, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью) ([п. 1 ст. 1225](#), [п. 1 ст. 1259](#) ГК РФ). Авторские права - это интеллектуальные права, включающие в себя исключительное право, которое является имущественным правом и состоит в правах использовать объект интеллектуальной собственности по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом и разрешать или запрещать другим лицам его использование ([п. 1 ст. 1229](#), [п. 1 ст. 1255](#), [ст. 1226](#) ГК РФ). В определенном смысле оно аналогично праву собственности на вещи (сравните [п. 2 ст. 209](#) и [п. 1 ст. 1229](#) ГК РФ).

Аранжировка музыкального произведения, как следует из [п. 1](#), [п. 4 ст. 1260](#) ГК РФ, относится к числу производных произведений, которые являются одновременно результатом переработки уже существующих произведений и самостоятельными объектами авторских прав. Авторские права автора аранжировки охраняются независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано это производное произведение ([п. 4 ст. 1260](#) ГК РФ).

Договор на переработку музыкального произведения, то есть создание нового произведения - аранжировки, заключенный между организацией и физическим лицом, должен быть квалифицирован как договор авторского заказа ([п. 1 ст. 1288](#) ГК РФ).

Договором авторского заказа может быть предусмотрено отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, или предоставление заказчику права использования этого произведения в установленных договором пределах ([п. 2 ст. 1288](#) ГК РФ). В случае, когда договор авторского заказа предусматривает отчуждение заказчику исключительного права на произведение, которое должно быть создано автором, к такому договору, соответственно, применяются правила о договоре об отчуждении исключительного права ([ст. 1234](#), [ст. 1285](#) ГК РФ), если из существа договора не вытекает иное ([п. 3 ст. 1288](#) ГК РФ). По договору об отчуждении исключительного права приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное ([п. 3 ст. 1234](#) ГК РФ). В отсутствие в возмездном договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается

незаключенным (п. 3 ст. 1234 ГК РФ). При этом правила определения цены, предусмотренные [п. 3 ст. 424](#) ГК РФ, не применяются, поскольку результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации создаются творческим трудом и являются неповторимыми.

К договору авторского заказа, заключенному с условием о предоставлении заказчику права использования произведения в установленных договором пределах, применяются положения о лицензионном договоре, предусмотренные ст. 1235, ст. 1286 и [ст. 1287](#) ГК РФ ([п. 4 ст. 1288](#) ГК РФ). По лицензионному договору лицензиат обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное ([п. 5 ст. 1235](#) ГК РФ). В возмездном лицензионном договоре должен быть указан размер вознаграждения за использование произведения или порядок исчисления такого вознаграждения ([п. 3 ст. 1286](#) ГК РФ). В отсутствие в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным (п. 5 ст. 1235 ГК РФ), правила определения цены, предусмотренные [п. 3 ст. 424](#) ГК РФ, при этом также не применяются.

2. Исключительное право на произведение принадлежит автору произведения или иному правообладателю ([ст.ст. 1229, 1270](#) ГК РФ). Как следует из сказанного выше, только правообладатель вправе использовать произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом, в том числе способами, указанными в [п. 2 ст. 1270](#) ГК РФ. Другие лица не могут использовать произведение без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Гражданским кодексом РФ. Использование произведения без согласия правообладателя является незаконным и влечет ответственность, меры которой установлены в [ст.ст. 1253, 1301](#) ГК РФ.

Согласно [п. 3 ст. 1260](#) ГК РФ автор производного произведения, в том числе аранжировки, осуществляет свои авторские права при условии соблюдения прав авторов произведений, использованных для создания этой аранжировки. Аналогичные правила содержат [ст. 2\(3\), ст. 12](#) Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886.

Более того, переработка произведения также является одним из видов его использования ([пп. 9 п. 2 ст. 1270](#) ГК РФ). В [п. 31](#) постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26.03.2009 N 5/29 указано, что право на переработку произведения как один из способов использования результата интеллектуальной деятельности может быть передано в числе иных правомочий в рамках передачи исключительного права по договору об отчуждении исключительного права в полном объеме ([ст. 1234](#) ГК РФ) либо предоставлено по лицензионному договору ([ст. 1235](#) ГК РФ), а также может перейти по установленным в законе основаниям без заключения договора с правообладателем ([ст. 1241](#) ГК РФ). Осуществление же переработки музыкального произведения лицом, не получившим на то разрешения автора или иного правообладателя, является незаконной (смотрите, например, [решение](#) Железнодорожного районного суда г. Пензы от 19.02.2009 N 2-511/2009).

Таким образом, переработка музыкального произведения, в том числе и его аранжировка, является его использованием и допускается только с согласия автора или иного правообладателя первоначального произведения. Право на результат переработки оригинального произведения, несмотря на свою исключительность и независимость от права автора оригинала, может осуществляться только при условии соблюдения прав автора оригинала ([постановление](#) Седьмого ААС от 18.11.2015 N 07АП-11492/13).

Соответственно, если ни заказчик (организация), ни автор аранжировки не имеют прав на использование исходного музыкального произведения путем переработки, они не будут иметь права на использование данной аранжировки, независимо от того, будут ли предусмотрены договором авторского заказа между ними переход исключительного права на аранжировку или использование на условиях лицензионного договора.

В данном случае, по нашему мнению, правообладатель исключительного права на исходное музыкальное произведение вправе предъявить требования:

- о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, в частности о прекращении исполнения аранжировки, созданной без его согласия ([пп. 2 п. 1 ст. 1252](#) ГК РФ);

- о возмещении убытков или выплате компенсации ([пп. 3 п. 1, п. 3 ст. 1252](#) ГК РФ);

- о публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя ([пп. 5 п. 1 ст. 1252](#) ГК РФ).

Размер компенсации в данном случае в соответствии со [ст. 1301](#) ГК РФ может составлять:

- в размере от 10 тысяч рублей до 5 миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;

- в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель.

В связи с этим отметим, что в соответствии со [ст. 1242](#) ГК РФ авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав в случаях, когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено или когда Гражданским кодексом РФ допускается использование объектов авторских и смежных прав без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения, могут создавать основанные на членстве некоммерческие организации, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе. Тем организациям по управлению правами, которые получили государственную аккредитацию, законодательство предоставляет возможность управлять правами и осуществлять сбор вознаграждения в пользу всех правообладателей вне зависимости от того, заключены ли с ними соответствующие договоры ([п. 3 ст. 1244](#) ГК РФ). В настоящее время аккредитованной организацией по управлению правами на коллективной основе на осуществление деятельности в сфере управления исключительными правами на обнародованные музыкальные произведения (с текстом или без текста) и отрывки музыкально-драматических произведений в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции, является Общероссийская общественная организация "Российское Авторское Общество" ([приказ](#) Федеральной службы по надзору за соблюдением законодательства в области охраны культурного наследия от 15.08.2008 N 16), которая также вправе представлять интересы зарубежных авторов, являющихся членами авторско-правовых организаций ([п. 21](#) Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 23.01.2015)".

Ответ подготовил:

Эксперт службы Правового консалтинга ГАРАНТ

Чашина Татьяна

Контроль качества ответа:

Рецензент службы Правового консалтинга ГАРАНТ

Серков Аркадий

7 декабря 2015 г.