



United Nations
Educational, Scientific and
Cultural Organization

Организация
Объединенных Наций по
вопросам образования,
науки и культуры



The UNESCO Chair on copyright
and other intellectual property rights

Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву
и другим правам интеллектуальной собственности



Исх. № 87 от 12.08.2010

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

о правовой природе договорных отношений по выпуску периодического печатного издания на иностранном языке

В связи с запросом главного редактора ФГУ «Редакция журнала «Международная жизнь»» Оганесяна А.Г. о возможных вариантах правовых отношений между редакцией и фирмой East View International Service, Inc. по выпуску журнала на иностранном языке Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности Государственного университета – Высшей школы экономики полагает возможным дать следующее заключение.

При подготовке данного юридического заключения Кафедра ЮНЕСКО исходит из того, что вопросы права интеллектуальной собственности и информационного права в полном объеме относятся к сфере научной деятельности Кафедры, как она определена Соглашением об учреждении Кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности, подписанным в Париже Генеральным директором Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) 12 июня 1998 года.

При проведении правовой экспертизы и подготовке данного заключения Кафедра ЮНЕСКО использовала представленные ФГУ «Редакция журнала «Международная жизнь»» материалы, а именно:

а) Устав Федерального государственного учреждения «Редакция Журнала «Международная жизнь»» 2009 г.;

б) Контракт между Редакцией журнала «Международная жизнь» и фирмой East View International Service, Inc. от 1 января 2008 г. о передаче исключительного права на перевод, публикацию и распространение журнала и его электронной версии во всем мире;

в) Контракт между Редакцией журнала «Международная жизнь» и фирмой East View International Service, Inc. от 1 января 2008 г. о передаче исключительных прав на создание и распространение полного цифрового архива журналов «Международная жизнь» и “International Affairs” с 1954 г.

Научно-методический центр ГУ-ВШЭ «Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности»

Почтовый адрес: Российская Федерация, 101000, г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20.

Для посещений: Российская Федерация, г. Москва, ул. М. Ордынка, д. 17, ауд. 221.

Тел./Факс: +7-499-238-31-39

E-mail: unescochair@hse.ru; unesco.chair.copyright@mtu-net.ru; **Web-site:** www.unescochair.ru

Исходя из анализа действующего законодательства, его доктринального толкования и правоприменительной практики, а также учитывая международные обязательства Российской Федерации, Кафедра ЮНЕСКО полагает возможным дать следующее юридическое заключение.

1. Оценивая контракты, заключенные Редакцией журнала «Международная жизнь» (далее – Редакция) и фирмой East View International Service, Inc. (далее – Издатель) 1 января 2008 г., следует, прежде всего, подчеркнуть, что они на момент подписания не в полной мере соответствовали положениям Части четвертой Гражданского кодекса РФ.

Дело в том, что в обоих контрактах речь идет о «передаче исключительного права». Такая формулировка может свидетельствовать о том, что исключительные права были отчуждены правообладателем (редакцией) в пользу издателя. В подобных случаях отношения между правообладателем и приобретателем исключительных прав должны строиться в соответствии с нормами, содержащимися в ст.ст. 1234 и 1285 ГК РФ.

Однако для договоров об отчуждении исключительных прав характерно, что исключительные права на произведение отчуждаются в полном объеме. В данном случае исключительные права передаются не в полном объеме. Отсюда следует, что оба договора не являются договорами об отчуждении исключительных прав. Напротив, они должны быть признаны лицензионными договорами, подчиняющимися нормам ст.ст. 1235 и 1286 ГК РФ.

Указанные выше юридические коллизии на самом деле являются естественным результатом изменения российского законодательства об авторском праве и смежных правах. Именно с 1 января 2008 г. Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах», в соответствии с которым оба анализируемых контракта и были заключены, утратил силу, а ему на смену пришла Часть четвертая Гражданского кодекса РФ.

В связи с изложенными выше соображениями Кафедра ЮНЕСКО рекомендует пересмотреть контракты, заключенные Редакцией журнала «Международная жизнь» и фирмой East View International Service, Inc. 1 января 2008 г., с целью приведения их в соответствие с требованиями Части четвертой ГК РФ.

Предметом одного лицензионного договора (договора исключительной лицензии) может быть предоставление права на использование журнала посредством его перевода, публикации и распространения, в том числе в электронной версии, во всем мире. Предметом другого лицензионного договора (договора исключительной лицензии) может быть предоставление права на использование журнала посредством создания и распространения во всем мире полного цифрового архива журналов «Международная жизнь» и “International Affairs” с 1954 г.

При этом следует иметь в виду, что оба договора исключительной лицензии должны соответствовать ст.ст. 1235-1237, 1286 ГК РФ, а договор, касающийся перевода, публикации и распространения журнала, - также ст. 1287 ГК РФ, устанавливающей особые условия издательских договоров.

Определенную специфику должен иметь и договор, касающийся создания и распространения цифрового архива журналов «Международная жизнь» и

“International Affairs”. Если такой цифровой архив будет представлять собой выраженную в цифровой форме систематизированную совокупность журнальных статей, пригодную для поиска и нахождения материалов с помощью компьютера, то он должен быть признан базой данных. Следовательно, контракт, касающийся создания и использования цифрового архива, должен соответствовать, помимо прочего, положениям ст.ст. 1262, 1308 и параграфа 5 «Право изготовителя базы данных» главы 71 Части четвертой ГК РФ.

Завершая анализ представленных контрактов, Кафедра ЮНЕСКО отмечает, что срок действия договора, касающегося перевода, публикации и распространения журнала и его электронной версии, истекает 31 декабря 2010 г., после чего будет автоматически продлен на следующий год, если ни одна из сторон договора до 30 сентября 2010 г. не потребует его аннулирования или пересмотра. Срок действия договора, касающегося цифрового архива, истекает 31 декабря 2012 г. Его действие также будет автоматически продлено на следующий год, если до 30 сентября 2012 г. ни одна из сторон договора не потребует его аннулирования или пересмотра.

2. При оценке правовой природы договорных отношений между Редакцией как правообладателем и Издателем следует также обратить внимание на правовой статус редакции журнала «Международная жизнь» как федерального государственного учреждения. Данный статус, безусловно, накладывает на редакцию определенные обязательства. Государство стремится эффективно расходовать выделенные на закупки продукции (работы, услуги) для государственных нужд денежные средства посредством рационального размещения государственного заказа. Согласно Федеральному Закону № 94 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов), в случае размещения такого заказа должен быть объявлен конкурс.

Например, если Редакция пожелает воспользоваться своим правом, предусмотренным в п. 3.1. Устава ФГУ, издавать журнал на иностранных языках, то в этом случае она должна будет заключить договор авторского заказа на создание перевода как производного произведения. Такой договор должен соответствовать положениям ст. 1288 ГК РФ. Однако до заключения такого договора ФГУ должно провести конкурс согласно ст. 31.1 Закона о размещении заказов и по результатам конкурса выбрать фирму, которая выполнит заказ по созданию производного произведения (перевода), за что ФГУ перечислит этой фирме денежное вознаграждение.

3. Возможна противоположная правовая конструкция – когда ФГУ является не заказчиком товаров, работ, услуг (в данном случае – заказчиком перевода как производного произведения), а обладателем исключительных прав на произведение, в отношении приобретения которых третье лицо (издатель) выражает интерес. В данном конкретном случае имеется фирма East View International Service, Inc., Издатель, заключивший с Редакцией в 2008 г. договор исключительной лицензии о предоставлении ему определенных исключительных прав в отношении журнала (права на перевод, публикацию и распространение во всем мире). В отношении подобного договора действие Закона о размещении заказов не может распространяться, поскольку возникающие в соответствии с

договором правоотношения не связаны с поставками товаров, выполнением работ либо оказанием услуг для государственных или муниципальных нужд.

В данном случае налицо лицензионный договор о предоставлении права на использование произведения (исключительная лицензия), предусмотренный ст. 1235 ГК РФ. Издатель, как приобретатель предусмотренного лицензией права должен выплачивать Редакции как правообладателю предусмотренное договором вознаграждение. Это соответствует п. 4 ст. 1286 ГК РФ, которая устанавливает, что в возмездном лицензионном договоре должен быть указан размер вознаграждения за использование произведения или порядок исчисления такого вознаграждения. В таком договоре может быть предусмотрена выплата правообладателю вознаграждения в форме фиксированных разовых или периодических платежей, процентных отчислений от дохода (выручки) либо в иной форме.

4. Согласно п. 7 ст. 1260 ГК РФ издателю журнала принадлежит право его использования. У издателя (в смысле Закона РФ от 27.12.1991 г. «О средствах массовой информации» - редакции) нет исключительных прав на отдельные произведения, включенные в журнал, если эти права не были автором отчуждены в пользу издателя или предоставлены ему по лицензионному издательскому договору. Однако издатель (редакция) имеет право запрещать любому лицу без его разрешения переиздавать или иным способом повторно использовать журнал (в целом или существенные фрагменты из него). То есть, издателю (редакции) принадлежит право использовать журнал как результат интеллектуальной деятельности (издавать журнал, переводить, распространять, в том числе в цифровой форме и через собственную электронную базу данных).

Этим положениям Части четвертой ГК РФ полностью соответствуют нормы, содержащиеся в Уставе ФГУ «Редакция журнала «Международная жизнь»». Согласно п. 1.6 Устава «редакция вправе заниматься приносящей доход деятельностью, способствующей выполнению ее основных целей и задач в соответствии с законодательством Российской Федерации». В соответствии с п. 3.1 Устава редакция «вправе заключать договоры и иные сделки с юридическими и физическими лицами на основании и в порядке, предусмотренным законодательством РФ».

Согласно п. 2.3. Устава «редакция вправе по договорам с юридическими и физическими лицами осуществлять в пределах, предусмотренных законодательством Российской Федерации приносящую доход деятельность, способствующую выполнению основных целей и задач Редакции», в том числе «производство, выпуск и распространение журнала «Международная жизнь» за счет средств, полученных от приносящей доход деятельности». В свою очередь, производство и выпуск журнала «Международная жизнь» на русском, английском и других языках является предметом деятельности Редакции (п. 2.2. Устава).

При этом в Уставе указано, что «редакция осуществляет выполнение работ по ценам, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации» (п. 2.3. Устава). В данном конкретном случае вопрос о цене должен решаться в соответствии с процитированным выше п. 4 ст. 1286 ГК РФ, согласно которому выплата правообладателю вознаграждения возможна в форме фиксированных разовых или периодических платежей, процентных отчислений от дохода (выручки) либо в иной форме. В свою очередь, Правительство Российской

Федерации вправе устанавливать минимальные ставки авторского вознаграждения за отдельные виды использования произведений. Однако такие ставки установлены только в отношении публичного исполнения произведений, вторичного использования фонограмм, опубликованных в коммерческих целях, и т.п. Минимальные или какие-либо иные установленные государством ставки вознаграждения за использование периодических печатных изданий в действующем законодательстве отсутствуют. Следовательно, цена лицензионного договора в данном случае определяется соглашением сторон, что полностью соответствует ст. 424 ГК РФ.

5. Подводя итог сказанному выше, Кафедра ЮНЕСКО считает возможным сделать следующие выводы в отношении действующих контрактов, заключенных Редакцией и Издателем, предметом которых являются:

а) передача права на перевод, публикацию и распространение во всем мире журнала «Международная жизнь» на английском языке – «INTERNATIONAL AFFAIRS»;

б) передача права на создание и распространение полного цифрового архива журналов «Международная жизнь» и «INTERNATIONAL AFFAIRS» с 1954 года.

А) По своему правовому содержанию контракты представляют собой лицензионные договоры (исключительная лицензия).

Б) Контракты не противоречат действующему законодательству РФ и Уставу ФГУ и являются действительными.

В) Контракты нуждаются в пересмотре с целью более полного учета требований Части четвертой Гражданского кодекса РФ.

6. Кафедра ЮНЕСКО обращает внимание также на очевидные несовершенства некоторых положений Устава Редакции (см., например, пункт 2.2.), а также на его несоответствие требованиям Закона о СМИ.

Настоящее юридическое заключение утверждено на заседании Кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности ГУ-ВШЭ 12 августа 2010 г.

М.А.ФЕДОТОВ,

Директор Научно-методического центра
«Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву
и другим правам интеллектуальной собственности»

Государственного университета –
Высшей школы экономики,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации,
лауреат Премии Правительства РФ,
Чрезвычайный и Полномочный посол